

Otto Joseph Horvath *Appellant*;

and

Her Majesty The Queen *Respondent*.

1978: May 17, 18; 1979: February 20.

Present: Martland, Ritchie, Spence, Pigeon, Beetz, Estey and Pratte JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Murder — Confession obtained by interrogation specialist — Admissibility — Emotional disintegration of accused — Accused under light hypnotic state immediately prior to but not at time of giving confession — Whether statement voluntary.

During the morning of June 16, 1975, the mother of the appellant, Horvath, was murdered in her own bed by having her skull struck repeatedly with a blunt instrument. About midnight of the same day, the appellant, who was 17 years of age at the time, was arrested for suspicion of murder, given the usual police warning, and was taken to detention cells. He was there interrogated for just under three hours by two R.C.M.P. officers. The appellant made certain oral declarations concerning his whereabouts on June 16, the taking of the car of his mother's common law husband and his involvement in two car accidents; but through the end of the interview he denied having killed his mother.

The next day at about noon, the appellant voluntarily underwent an interview which lasted some four hours with an R.C.M.P. polygraph operator, Staff Sergeant Proke, although no actual polygraph test was conducted. There was a complete taped transcript of what was said during the four hours. During the interview, the officer left the appellant alone in the interview room three separate times. During these three periods, the appellant reflected aloud in what the trial judge called monologues or soliloquies.

During the first monologue, the appellant vowed to avenge his mother. During the second monologue, the appellant asked his mother why she had asked him to kill her and he confessed having killed her by hitting her over and over again. When the officer returned after the second monologue, the appellant repeated the confession to him, and told him he had used a baseball bat and had disposed of it in a certain location. During the third and last monologue, the appellant asked his mother's forgiveness for having disclosed the incident.

Otto Joseph Horvath *Appelant*;

et

Sa Majesté La Reine *Intimée*.

1978: 17, 18 mai; 1979: 20 février.

Présents: Les juges Martland, Ritchie, Spence, Pigeon, Beetz, Estey et Pratte.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
COLOMBIE-BRITANNIQUE

Droit criminel — Meurtre — Aveu obtenu par un spécialiste en interrogatoire — Recevabilité — Effondrement émotionnel de l'accusé — Accusé en état d'hypnose légère immédiatement avant de faire les aveux mais pas simultanément — S'agit-il d'une déclaration volontaire?

Dans la matinée du 16 juin 1975, la mère de l'appelant, Horvath, a été tuée dans son propre lit, le crâne défoncé par plusieurs coups portés avec un objet contondant. Vers minuit le même jour, l'appelant, alors âgé de 17 ans, a été arrêté comme suspect; on lui a fait la mise en garde habituelle et il a été conduit en cellule. Deux agents de la G.R.C. l'ont alors interrogé pendant un peu moins de trois heures. L'appelant a fait des déclarations orales sur ses allées et venues le 16 juin; il a dit avoir pris la voiture du concubin de sa mère et avoir été impliqué dans deux accidents de voiture, mais vers la fin de l'entretien, il a nié avoir tué sa mère.

Le lendemain, vers midi, l'appelant s'est volontairement entretenu, pendant environ quatre heures, avec un opérateur de détecteur de mensonges de la G.R.C., le sergent d'état-major Proke, mais sans subir de test. Tout ce qui a été dit au cours de ces quatre heures a été enregistré. Pendant l'entretien, l'agent a, à trois reprises, laissé l'appelant seul dans la pièce. Pendant ces laps de temps, l'appelant réfléchissait à haute voix, se livrant à ce que le juge du procès a appelé des monologues ou des soliloquies.

Au cours du premier monologue, l'appelant a juré de venger sa mère. Pendant le deuxième, l'appelant a demandé à sa mère pourquoi elle lui avait demandé de la tuer et il a avoué l'avoir tuée en la frappant à plusieurs reprises. Lorsque l'agent est revenu dans la pièce après le deuxième monologue, l'appelant lui a réitéré ses aveux et il lui a dit qu'il s'était servi d'une batte de base-ball dont il s'était débarrassé à un endroit donné. Pendant le troisième et dernier monologue, l'appelant a demandé à sa mère de lui pardonner d'avoir dévoilé l'incident.

Following the interview, the appellant provided the R.C.M.P. investigating officers with a written signed confession. He also accompanied them in a police car to the location where he had disposed of the baseball bat, a towel, gloves and socks, all of which were recovered.

After a *voir dire*, the trial judge ruled that the accused's first statement was inadmissible because it had been "obtained in an atmosphere of oppression which may have spilled over, in the accused's mind, to an atmosphere of threat". The Crown did not appeal from that ruling.

In the course of argument, the trial judge expressed the view that the second statement was not tainted by the first. He said that if it was "tainted from within", not by the first interview with the investigating officers.

The trial judge finally ruled the second statement inadmissible apart from any relationship with the first statement, because of the factor of hypnosis. A psychiatrist, who had been called by the Crown, was requested by the trial judge to listen to the entire tape of the interview. He did so and prepared a written report which was received in evidence by consent. The trial judge noted that the psychiatrist had said that following the first soliloquy and continuing throughout until the end of the second soliloquy the accused was in a light hypnotic state. The trial judge stated: "Had [the psychiatrist] not given the evidence of an hypnotic state, I would have, with some misgivings, have admitted this statement. It is the accumulation of all the factors . . . plus the factor of the subject having been, for a sizeable part of the interview, in an hypnotic state immediately before the confession came out, that have caused me to reject the statement."

As for the third statement (the signed confession), it was ruled out because it flew directly from the second statement and was vitiated by the same factor.

On appeal by the Crown from the appellant's acquittal upon the verdict of the jury, the British Columbia Court of Appeal held that the second and third statements were admissible. That Court relied upon *Ibrahim v. The King*, [1914] A.C. 599, among other authorities, and upon the words of Viscount Sumner: "It has long been established as a positive rule of English criminal law, that no statement by an accused is admissible in evidence against him unless it is shewn by the prosecution to have been a voluntary statement, in the sense that it has not been obtained from him either by fear of prejudice or hope of advantage exercised or held out by a person in authority."

A la fin de l'entretien, l'appelant a fait aux agents de la G.R.C. chargés de l'enquête des aveux écrits qu'il a signés. Il les a ensuite accompagnés dans une voiture de police au lieu où il avait abandonné la batte de base-ball, une serviette, des gants et des chaussettes, qui ont tous été récupérés.

Après un *voir dire*, le juge du procès a décidé que la première déclaration de l'accusé n'était pas recevable parce qu'elle avait été «obtenue dans une atmosphère d'oppression que l'accusé a pu associer dans son esprit à une atmosphère de menaces». Le ministère public n'a pas interjeté appel de cette décision.

Au cours du débat, le juge du procès a affirmé qu'à son avis, la deuxième déclaration n'était pas viciée par la première. Il a dit que si elle l'était, c'était «intrinsèquement», non à cause du premier interrogatoire mené par les agents chargés de l'enquête.

En définitive, le juge du procès a décidé que la deuxième déclaration était irrecevable, indépendamment de la première, à cause du facteur de l'hypnose. Il a demandé à un psychiatre, cité par le ministère public, d'écouter tout l'enregistrement de l'entretien. C'est ce qu'a fait le psychiatre qui a préparé un rapport écrit, produit en preuve avec le consentement des parties. Le juge du procès a remarqué que le psychiatre avait dit qu'après le premier soliloque et jusqu'à la fin du deuxième, l'accusé était dans un état d'hypnose légère. Le juge du procès a dit: «Si le témoignage [du psychiatre] n'avait pas établi un état d'hypnose, j'aurais, avec quelque appréhension, admis cette déclaration. L'accumulation de tous les facteurs . . . plus l'état d'hypnose du sujet pendant une partie appréciable de l'entretien et immédiatement avant de passer aux aveux, me font rejeter la déclaration.»

La troisième déclaration (les aveux écrits) a été écartée parce qu'elle découlait directement de la deuxième et qu'elle était viciée par le même facteur.

Sur appel du ministère public de l'acquiescement de l'appelant suite au verdict du jury, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a jugé les deuxième et troisième déclarations recevables. Elle s'est fondée notamment sur l'arrêt *Ibrahim v. The King*, [1914] A.C. 599 et sur cette citation du vicomte Sumner: «C'est une règle formelle du droit criminel anglais depuis longtemps établie qu'aucune déclaration d'un accusé n'est recevable contre lui à titre de preuve, à moins que l'accusation ne prouve qu'il s'agit d'une déclaration volontaire, c'est-à-dire qui n'a pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis par une personne ayant autorité.»

The appeal was allowed, the acquittal set aside and a new trial ordered. From that judgment the accused appealed to this Court.

Held (Martland, Ritchie and Pigeon JJ. dissenting): The appeal should be allowed and the verdict of acquittal restored.

Per Spence and Estey JJ.: Rather than placing emphasis on the existence of any hypnosis, reliance was placed on all of the circumstances and particularly the finding of the trial judge that under the circumstances of the four-hour interview the complete emotional disintegration of the appellant had been brought about. It was really for this reason that the trial judge ruled that the statement as well as the other supporting material such as the tapes of the questioning and soliloquies were inadmissible.

The requirement to establish the admissibility at trial of a statement made by an accused person to persons in authority has been oft cited as simply that it is free and voluntary. There has been repeatedly throughout the cases emphasis on the fact that the statement must be voluntary and often such words as "of free will" are added. Here, the appellant was 17 years of age. He was of a most unstable character, diagnosed by the Crown psychiatrist as being a sociopathic personality who had boasted that he owned three fine automobiles, that he had been the manager of one department of a large company, who had said to a youth who was his friend that he was so anxious to obtain a fine car that he would take the money from his mother and even kill her, and then this boy was hammered in cross-examination by two most impressive police officers and then taken by a skilled and proved interrogation specialist and, with what the psychiatrist described as the most suggestive of questions, taken through a three-phase examination so that the trial judge characterized his condition at that time as one of "complete emotional disintegration". No statement made by that accused under those circumstances could be imagined to be voluntary, and nothing in the authorities indicated that the law was otherwise.

Per Beetz and Pratte JJ.: The trial judge was right in ruling the appellant's second and third statements inadmissible. Horvath's state of hypnosis began at some point in time after his first monologue while he was being interrogated by Sergeant Proke; he remained in that state until the officer re-entered the interrogation room at the end of the second monologue. Following the first monologue, the interrogator sensed that Horvath was more vulnerable and his manner and voice took on an hypnotic quality to which Horvath did in fact respond by slipping into a state of light hypnosis. This

L'appel a été accueilli, le verdict d'acquittement infirmé et un nouveau procès ordonné. L'accusé se pourvoit devant cette Cour.

Arrêt (les juges Martland, Ritchie et Pigeon étant dissidents): Le pourvoi doit être accueilli et le verdict d'acquittement rétabli.

Les juges Spence et Estey: Plutôt que d'accorder une importance à l'existence d'un état d'hypnose, on s'est fondé sur toutes les circonstances et particulièrement sur la conclusion du juge du procès que, dans les circonstances, l'entretien de quatre heures a provoqué l'effondrement émotionnel complet de l'appelant. C'est vraiment pour ce motif que le juge du procès a statué que la déclaration et les autres documents à l'appui, dont l'enregistrement de l'interrogatoire et des soliloques, étaient irrecevables.

On a souvent dit que pour que la déclaration faite par un accusé à des personnes ayant autorité soit recevable en preuve au procès, il suffit d'établir qu'elle est libre et volontaire. On a maintes fois insisté en jurisprudence sur le fait que la déclaration doit être volontaire et on y ajoute souvent les mots «faite de son propre gré». En l'espèce, l'appelant était âgé de 17 ans. Le psychiatre du ministère public a diagnostiqué que, de caractère très instable, l'appelant avait une personnalité sociopathe; il se vantait de posséder trois belles automobiles, d'avoir dirigé un service d'une importante compagnie; il avait dit à un de ses jeunes amis qu'il avait tellement hâte d'avoir une belle automobile qu'il volerait l'argent nécessaire à sa mère et même la tuerait. Ce garçon est harcelé en interrogatoire par deux agents de police impressionnants, amené ensuite devant un spécialiste en techniques d'interrogation, et soumis, par des questions décrites par le psychiatre comme très suggestives, à un interrogatoire en trois phases. Le juge de première instance a conclu qu'il était dans un état d'«effondrement émotionnel complet». Aucune déclaration faite dans ces circonstances par cet accusé ne peut être considérée comme volontaire et rien dans la jurisprudence ne démontre qu'il en était autrement en droit.

Les juges Beetz et Pratte: Le juge du procès a jugé à bon droit que les deuxième et troisième déclarations de l'appelant étaient irrecevables. Horvath est tombé dans un état d'hypnose après le premier monologue, alors qu'il était interrogé par le sergent Proke. Son état a duré jusqu'à ce que ce dernier entre à nouveau dans la salle d'interrogatoire à la fin du deuxième monologue. Après le premier monologue, l'interrogateur a senti qu'Horvath était plus vulnérable et son attitude et sa voix se sont chargées d'un pouvoir hypnotique auquel Horvath a effectivement réagi en glissant dans un état d'hypnose

was induced hypnosis in the sense that Sergeant Proke was instrumental in bringing it about, albeit unwittingly.

Nothing that Horvath said under hypnosis was voluntary in the legal sense. In typical legal fashion, the test of voluntariness is expressed negatively in the *Ibrahim* rule by reference to instances of involuntariness: a statement obtained by hope of advantage, (a promise), or fear of prejudice, (a threat), exercised, held out or inspired by a person in authority, is involuntary in the eyes of the law.

The enumeration in the rule of instances of involuntariness cannot be limitative since the rule is a judge-made rule and anything said by a judge beyond what is necessary to decide the issue is *obiter*. Furthermore, the principle which inspires the rule remains a positive one; it is the principle of voluntariness. The principle always governs and may justify an extension of the rule to situations where involuntariness has been caused otherwise than by promises, threats, hope or fear, if it is felt that other causes are as coercive as promises or threats, hope or fear and serious enough to bring the principle into play. The principle behind the rule justified that the rule be extended to cover the circumstances of the present case.

As to the question whether the second and third statements were tainted by the circumstances which preceded them and more particularly by the involuntariness of the statement made under hypnosis in the course of the second monologue, that monologue and the second and third statements were part of a continuous and very short process. Each stage of the process aroused the other in quick succession. The third statement found its polluted source in the second statement and the second statement in the equally polluted source of the second monologue uttered under hypnosis. Both statements were as vitiated as their source and equally involuntary and inadmissible.

Per Martland, Ritchie and Pigeon JJ., *dissenting*: The Court of Appeal correctly stated the law to be applied in Canada in determining the admissibility of a statement to a police officer by an accused person. The question as to whether a broader rule of exclusion than that stated by Viscount Sumner in the *Ibrahim* case ought to be applied was raised and met in *R. v. Fitton*, [1956] S.C.R. 958.

This was not an appropriate case in which to consider "oppression" as defined in the English Judges' Rules. The appellant's statement was not prompted by oppres-

légère. Il s'agit d'une hypnose provoquée en ce sens que le sergent Proke a contribué à la faire naître, quoique sans le vouloir.

Rien de ce qu'Horvath a dit sous hypnose n'est volontaire au sens juridique du terme. D'une façon typiquement juridique, le critère du caractère volontaire est défini dans l'arrêt *Ibrahim* par ses contraires, par renvoi à des cas de déclarations extorquées: une déclaration obtenue dans l'espoir d'un avantage (une promesse), ou la crainte d'un préjudice (une menace), dispensés ou promis par une personne ayant autorité, est extorquée aux yeux de la loi.

L'énumération des cas de déclarations extorquées ne peut être restrictive puisque la règle prend sa source dans la jurisprudence et que les propos d'un juge sur un point qu'il ne lui est pas nécessaire de trancher constituent un *obiter*. En outre, le principe qui a inspiré la règle est positif; c'est le principe du caractère volontaire. Ce principe vaut dans tous les cas et peut justifier l'extension de la règle aux cas où l'extorsion d'une déclaration a une autre cause que les promesses, les menaces, l'espoir ou la crainte, si l'on estime que d'autres causes ont un effet aussi coercitif que les promesses ou les menaces, l'espoir ou la crainte et sont assez graves pour faire jouer le principe. Le principe qui sous-tend la règle justifie son application aux circonstances de la présente espèce.

Quant à la question de savoir si les deuxième et troisième déclarations ont été viciées par les circonstances qui les ont précédées et plus particulièrement par l'extorsion de la déclaration faite sous hypnose au cours du deuxième monologue, ce dernier et les deuxième et troisième déclarations font partie d'un processus continu et de courte durée. Chaque étape du processus appelle l'autre à bref délai. La troisième déclaration est polluée par sa source, la deuxième déclaration, dont la source est également polluée puisque c'est le deuxième monologue prononcé sous hypnose. Les deux déclarations sont aussi viciées que leurs sources et également extorquées et irrecevables.

Les juges Martland, Ritchie et Pigeon, *dissidents*: La Cour d'appel a correctement énoncé le droit applicable au Canada pour déterminer si la déclaration faite par un accusé à un agent de police est recevable en preuve. Dans *R. c. Fitton*, [1956] R.C.S. 958, on a soulevé et tranché la question de savoir s'il faut appliquer une règle d'exclusion plus large que celle formulée par le vicomte Sumner dans l'arrêt *Ibrahim*.

Il n'y a pas lieu d'examiner ici «l'oppression», telle que la définissent les *Judges' Rules* anglaises. La déclaration de l'appelant n'a pas été provoquée par une conduite

sive conduct. It was not forced from him. He had "a very strong basic wish to unburden himself". As stated in *R. v. Isequilla*, [1975] 1 W.L.R. 716, to exclude the statement there must have been "some conduct on the part of authority which is improper or unjustified".

As to the question whether the second and third statements were tainted, the condition of the accused, in a light hypnotic state, which would have excluded the statement then made, no longer continued at the time the statements in issue were made. The case was comparable to that in which a statement is made while in a state of shock. The fact that that statement might be inadmissible would not preclude the admission of a later statement made after the state of shock had ceased to exist. The only test to be applied as to the admissibility of the later statement would be whether the condition which rendered the first statement inadmissible had ceased. In the present case the evidence of the psychiatrist established that the light hypnotic state had ended before the later statements were made.

[*Ibrahim v. R.*, *supra*; *Boudreau v. R.*, [1949] S.C.R. 262; *R. v. Fitton*, *supra*; *R. v. Isequilla*, *supra*; *Naniseni v. R.*, [1971] N.Z.L.R. 269; *R. v. Smith*, [1959] 2 Q.B. 35; *McDermott v. R.*, (1948), 76 C.L.R. 501; *Martin Priestley* (note), 51 Cr. App. R. 1; *Sparks v. R.*, [1964] A.C. 964; *R. v. Williams* (1968), 52 Cr. App. R. 439; *R. v. Logue*, [1969] 2 C.C.C. 346, referred to.]

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for British Columbia allowing an appeal by the Crown from the acquittal of the appellant on a charge of murder following a trial by judge and jury. Appeal allowed, Martland, Ritchie and Pigeon JJ. dissenting.

Dennis D. G. Milne, for the appellant.

R. D. Shantz, for the respondent.

The judgment of Martland, Ritchie and Pigeon JJ. was delivered by

MARTLAND J. (*dissenting*)—This is an appeal from a judgment of the Court of Appeal for British Columbia which allowed an appeal by the Crown from the acquittal of the appellant following a trial by a judge and jury. The Court of Appeal held that the trial judge had erred in law in refusing to admit in evidence two statements made by the appellant to a police officer. A new trial was ordered.

oppressive. Elle ne lui a pas été arrachée. Il «désirait fondamentalement s'épancher». Comme on l'a dit dans *R. v. Isequilla*, [1975] 1 W.L.R. 716, il faut, pour exclure une déclaration, établir que «la conduite de la personne ayant autorité . . . est abusive ou injustifiée».

Quand à la question de savoir si les deuxième et troisième déclarations sont viciées, l'état de l'accusé, une légère hypnose, qui aurait entraîné l'exclusion de la déclaration faite à ce moment, n'existait plus au moment des déclarations en cours. Cette affaire est comparable au cas où une déclaration est faite par quelqu'un en état de choc. Le fait qu'elle soit irrecevable ne rend pas irrecevable une déclaration ultérieure faite quand l'état de choc a disparu. Le seul critère à appliquer quant à la recevabilité de la deuxième déclaration serait de déterminer si l'état, qui avait rendu irrecevable la première, avait disparu. En l'espèce, le témoignage du psychiatre montre que l'hypnose légère avait disparu avant que les dernières déclarations soient faites.

[Jurisprudence: *Ibrahim v. R.*, précité; *Boudreau c. R.*, [1949] R.C.S. 262; *R. c. Fitton*, précité; *R. v. Isequilla*, précité; *Naniseni v. R.*, [1971] N.Z.L.R. 269; *R. v. Smith*, [1959] 2 Q.B. 35; *McDermott v. R.* (1948), 76 C.L.R. 501; *Martin Priestley* (commentaire), 51 Cr. App. R. 1; *Sparks v. R.*, [1964] A.C. 964; *R. v. Williams* (1968), 52 Cr. App. R. 439; *R. v. Logue*, [1969] 2 C.C.C. 346.]

POURVOI à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique qui a accueilli un appel interjeté par le ministère public de l'acquiescement de l'appellant sur une accusation de meurtre à la suite d'un procès devant juge et jury. Pourvoi accueilli, les juges Martland, Ritchie et Pigeon étaient dissidents.

Dennis D. G. Milne, pour l'appelant.

R. D. Shantz, pour l'intimée.

Le jugement des juges Martland, Ritchie et Pigeon a été rendu par

LE JUGE MARTLAND (*dissident*)—Pourvoi est interjeté d'un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique qui a accueilli l'appel du ministère public de l'acquiescement de l'appellant prononcé à la suite d'un procès tenu devant juge et jury. La Cour d'appel a jugé que le juge du procès avait erré en droit en refusant de recevoir en preuve deux déclarations faites par l'appellant à un agent de police et a ordonné un nouveau procès.

During the morning of June 16, 1975, the appellant's mother, Anna Horvath, was murdered in her own bed by having her skull struck repeatedly with a blunt instrument. About midnight of the same day, the appellant, who was seventeen years of age at the time, was arrested for suspicion of murder, given the usual policy warning, and was taken to detention cells. He was there interrogated for about two hours and one half by two R.C.M.P. officers. No confession of any kind was made at that time.

The next day at about noon, the appellant voluntarily underwent an interview which lasted some four hours with an R.C.M.P. polygraph operator, Staff Sergeant Proke, although no actual polygraph test was conducted. There is a complete taped transcript of what was said during the four hours. During the interview, the officer left the appellant alone in the interview room three separate times. During these three periods, the appellant reflected aloud in what the trial judge called monologues or soliloquies.

During the first monologue, the appellant vowed to avenge his mother. During the second monologue, the appellant asked his mother why she had asked him to kill her and he confessed having killed her by hitting her over and over again. When the officer returned after the second monologue, the appellant repeated the confession to him, and told him he had used a baseball bat and had disposed of it in a certain location. During the third and last monologue, the appellant asked his mother's forgiveness for having disclosed the incident.

Following the interview, the appellant provided the R.C.M.P. investigating officers with a written signed confession. He also accompanied them in a police car to the location where he had disposed of the baseball bat, a towel, gloves and socks, all of which were recovered.

The Crown sought to introduce as evidence in the case the statement made by the appellant to Sergeant Proke, following the second monologue, and also the written statement made at the end of the interview. A *voir dire* was held. The trial judge requested Dr. Stephenson, a psychiatrist who had

Dans la matinée du 16 juin 1975, la mère de l'appellant, Anna Horvath, a été tuée dans son propre lit, le crâne défoncé par plusieurs coups portés avec un objet contondant. Vers minuit le même jour, l'appellant, alors âgé de 17 ans, a été arrêté comme suspect; on lui a fait la mise en garde habituelle et il a été conduit en cellule. Deux agents de la G.R.C. l'ont alors interrogé pendant environ deux heures et demie. Il n'a fait aucun aveu à ce moment-là.

Le lendemain, vers midi, l'appellant s'est volontairement entretenu, pendant environ quatre heures, avec un opérateur de détecteur de mensonges de la G.R.C., le sergent d'état-major Proke, mais sans subir de test. Tout ce qui a été dit au cours de ces quatre heures a été enregistré. Pendant l'entretien, l'agent a, à trois reprises, laissé l'appellant seul dans la pièce. Pendant ces laps de temps, l'appellant réfléchissait à haute voix, se livrant à ce que le juge du procès a appelé des monologues ou des soliloques.

Au cours du premier monologue, l'appellant a juré de venger sa mère. Pendant le deuxième, l'appellant a demandé à sa mère pourquoi elle lui avait demandé de la tuer et il a avoué l'avoir tuée en la frappant à plusieurs reprises. Lorsque l'agent est revenu dans la pièce après le deuxième monologue, l'appellant lui a réitéré ses aveux et il lui a dit qu'il s'était servi d'une batte de base-ball dont il s'était débarrassé à un endroit donné. Pendant le troisième et dernier monologue, l'appellant a demandé à sa mère de lui pardonner d'avoir dévoilé l'incident.

A la fin de l'entretien, l'appellant a fait aux agents de la G.R.C. chargés de l'enquête des aveux écrits qu'il a signés. Il les a ensuite accompagnés dans une voiture de police au lieu où il avait abandonné la batte de base-ball, une serviette, des gants et des chaussettes, qui ont tous été récupérés.

Le ministère public a cherché à déposer en preuve la déclaration faite par l'appellant au sergent Proke après le deuxième monologue et la déclaration écrite faite à la fin de l'entretien. Il y a eu un *voir dire*. Le juge du procès a demandé au Dr Stephenson, un psychiatre cité par le ministère

been called by the Crown, to listen to the entire tape of the interview. He did so and prepared a written report which was received in evidence by consent.

The trial judge refused to receive the two statements in evidence. In making that decision he appears to rely upon a judgment of the Court of Appeal of New Zealand in *Naniseni v. The Queen*¹, and, in particular upon the following passage from the judgment of Turner J., who delivered the judgment of the Court, at p. 274:

But in our opinion the word "voluntary", where used to describe the essential characteristic of an admissible confession, must be taken to signify that the will of the person making the confession has not been overborne by that of any other person. If the factor which is set up as rendering the confession not voluntary is something in the nature of threats, violence, force, or other form of compulsion, to use the words of our own Evidence Act, or, to adopt the enumeration of Dixon J. in *R. v. McDermott*, (1948) 76 C.L.R. 501, "duress, intimidation, persistent importunity, or sustained or undue insistence or pressure", whatever is alleged as an inducement must have been brought to bear on the prisoner *by some other person*, and to have influenced him to make the confession.

A summary of the reasoning which led to the refusal to admit the statements is contained in the judgment of the Court of Appeal, as follows:

I turn now to some of the things said by the trial judge in making his ruling to reject those two statements. He tells us that the tape was what he called auditioned by the psychiatrist, Dr. Stephenson, whom he described as a respected and well-known practitioner. He goes further and says, "As to Dr. Stephenson's evidence, the credibility of it is impeccable". I quote now in part from what the trial judge said when giving his ruling:

"What Dr. Stephenson said, and it was unequivocal and not questioned by the Crown, was that following the first soliloquy and continuing throughout until the end of the second soliloquy ... the interrogatee, namely, the accused Horvath, was in a light hypnotic state. Throughout the second soliloquy, I assume that the accused thought he was alone. When Proke came back into the room, after the second soliloquy, he had heard in it things which assured him what he had already firmly surmised. Dr. Stephenson notes that at

public, d'écouter tout l'enregistrement de l'entretien. C'est ce qu'il a fait; et il a préparé un rapport écrit qui a été déposé en preuve sur consentement.

Le juge du procès a refusé de recevoir les deux déclarations en preuve. Il semble s'être fondé sur un arrêt de la Cour d'appel de la Nouvelle-Zélande, *Naniseni v. The Queen*¹, et particulièrement sur le passage suivant tiré des motifs du juge Turner qui a rendu le jugement de la Cour (à la p. 274):

[TRADUCTION] A notre avis, lorsque le mot «volontaire» est utilisé pour décrire la caractéristique essentielle d'un aveu recevable, il doit être interprété comme signifiant que la volonté de la personne qui a fait l'aveu n'a pas été dominée par celle d'une autre personne. Si le facteur qui permet de qualifier l'aveu de non volontaire tient de la menace, de la violence, de la force ou d'une autre forme de contrainte, pour utiliser les termes de notre propre *Evidence Act*, ou, selon l'énumération du juge Dixon dans l'arrêt *R. v. McDermott*, (1948) 76 C.L.R. 501, «de la contrainte, de l'intimidation, d'un harcèlement continu, d'une insistance ou pression constante ou excessive», tout ce qu'on prétend être une incitation doit avoir été exercé sur le prisonnier par une autre personne et doit avoir influencé sa décision de faire des aveux.

La Cour d'appel a résumé en ces termes le raisonnement qui a conduit le juge du procès à refuser de recevoir les déclarations en preuve:

[TRADUCTION] Je passe maintenant à ce qu'a dit le juge du procès en rejetant ces deux déclarations. Il dit que le psychiatre, le Dr Stephenson, qu'il a décrit comme un praticien respecté et bien connu, a écouté l'enregistrement. Il est même allé plus loin et a dit: «La crédibilité du témoignage du Dr Stephenson est inattaquable.» Je cite maintenant une partie des propos tenus par le juge du procès en rendant sa décision:

«Le Dr Stephenson a clairement dit, et ses paroles n'ont pas été mises en doute par le ministère public, qu'après le premier soliloque et jusqu'à la fin du deuxième ... l'interrogé, c'est-à-dire l'accusé Horvath, était dans un état d'hypnose légère. Je présume que tout au long du deuxième soliloque, l'accusé croyait qu'il était seul. Lorsque Proke est revenu dans la pièce après le deuxième soliloque, il avait entendu des propos qui avaient confirmé ce qu'il soupçonnait déjà fortement. Le Dr Stephenson note qu'à ce

¹ [1971] N.Z.L.R. 269.

¹ [1971] N.Z.L.R. 269.

that point Proke started re-examining, and it was then that the young man came out of his hypnotic state”.

The trial judge then read two extracts from the written report of Dr. Stephenson which were admitted in evidence at the trial by consent, and those two paragraphs read as follows:

“It is axiomatic that a person under hypnosis (whatever its depth) cannot be forced to do or say anything to which he has not already given tacit consent. In my opinion, this subject had a very strong basic wish to unburden himself and his ambivalence over it is expressed in monologues 2 & 3.

In my opinion his initial denial was based on involuntary repression of the painful material and not mere concealment. Therefore, when the painful material becomes conscious, his telling of it is essentially a voluntary act, even though there is a strong possibility he was in a light hypnotic state up to the end of the second monologue. In my opinion, by the time he begins to relate his mother's death wish he is in full and voluntary control of his faculties and remained so until the end of the tape.”

That is the end of the extract from the psychiatrist's report. The trial judge continues:

“I accept that last paragraph, of course. After the end of the second interview, and after Sergeant Proke started again to question him he came out of the hypnotic state, but he had been in a state of total emotional disintegration.”

[The trial judge was careful to point out that the phrase “emotional disintegration” was his phrase and not that of Dr. Stephenson.]

Then after some references to authorities on this subject, the trial judge continued:

“Had Dr. Stephenson not given the evidence of an hypnotic state, I would have, with some misgivings, have admitted this statement. It is the accumulation of all the factors, and I have dealt with those, plus the factor of the subject having been, for a sizeable part of the interview, in an hypnotic state immediately before the confession came out, that have caused me to reject the statement. This ruling is given with very real regret that police work as skilful as this should end in frustration of its purpose.”

Again the trial judge said:

“It is the factor of hypnotism which has tipped the balance against admission in this case.”

moment Proke a repris l'interrogatoire et qu'alors le jeune homme est sorti de son état d'hypnose.»

Le juge du procès a alors lu les deux extraits suivants du rapport du Dr Stephenson qui a été reçu en preuve au procès sur consentement:

«Il est évident qu'une personne en état d'hypnose (quelle que soit sa profondeur) ne peut être contrainte de faire ou de dire une chose sans y avoir déjà consenti tacitement. A mon avis, ce sujet désirait fondamentalement s'épancher et son ambivalence à cet égard se manifeste dans les monologues deux et trois.

A mon avis, son premier refus était commandé par un refoulement involontaire d'éléments douloureux et non par une simple dissimulation. En conséquence, lorsque ces éléments douloureux deviennent conscients, son récit est essentiellement un acte volontaire, même s'il est parfaitement possible qu'il ait été dans un état d'hypnose légère jusqu'à la fin du deuxième monologue. Selon moi, quand il commence à parler du vœu de sa mère sur son lit de mort, il est en pleine possession de sa volonté et de ses facultés, et il en est ainsi jusqu'à la fin de l'enregistrement.»

Ici prend fin l'extrait du rapport du psychiatre. Le juge du procès poursuit:

«Bien sûr, j'admets le dernier paragraphe. A la fin du deuxième entretien et après le nouvel interrogatoire du sergent Proke, il est sorti de son état d'hypnose mais il était dans un état d'effondrement émotionnel complet.

[Le juge du procès a pris soin de souligner que l'expression [TRADUCTION] «effondrement émotionnel» était de lui et non du Dr Stephenson.]

[TRADUCTION] Après avoir cité quelques arrêts portant sur ce point, le juge du procès dit:

«Si le témoignage du Dr Stephenson n'avait pas établi un état d'hypnose, j'aurais, avec quelque appréhension, admis cette déclaration. L'accumulation de tous les facteurs que j'ai examinés, plus l'état d'hypnose du sujet pendant une partie appréciable de l'entretien et immédiatement avant de passer aux aveux, me font rejeter la déclaration. Je regrette sincèrement que cette décision ait pour effet d'annihiler un travail policier accompli avec tant d'adresse.»

Le juge du procès a également dit:

«En l'espèce, c'est le rôle joué par l'hypnotisme qui a fait pencher la balance en faveur du rejet de la déclaration.»

The trial judge did not criticize the questioning technique used by Sergeant Proke in his interview with the appellant. He says of it that it was "the most skilful example of police interrogation that has ever come to my attention in 36 years as a lawyer and a judge".

Sergeant Proke testified that he did not attempt to hypnotize the appellant. The appellant did not give evidence either at the *voir dire* or at the trial.

The Court of Appeal, unanimously, held that the trial judge had erred in refusing to admit the statements. McFarlane J.A., who delivered the judgment of the Court, said:

Turning then to what I consider the principal ground of appeal, it is important, in my opinion, to remember that in cases of this sort the tribunal of fact is the jury. Our law has determined that there is one aspect of fact with relation to statements by accused persons which falls within the province of the judge in the first instance. The scope of the judge's duty and responsibility in that connection is, however, a limited one. If statements by an accused are admitted in evidence, it ultimately is the responsibility of the jury to decide what weight, if any, shall be given to them. The extent of the field in which the judge must make findings of fact is, in my opinion, firmly established in our law.

He referred to the judgment of the Privy Council in *Ibrahim v. The King*², and the judgments of this Court in *Boudreau v. The King*³, and in *The Queen v. Fitton*⁴. He went on to say:

It is therefore clear, and I must say it again, that the function of the judge so far as the facts are concerned is to determine whether the Crown has proved beyond reasonable doubt that the statement by the accused person was a voluntary statement in the sense that it has not been obtained from him by fear of prejudice or hope of advantage exercised or held out (or I insert inspired) by a person in authority.

After reviewing the reasons given by the trial judge for refusing to admit the statements he concluded:

Now tying the law as I tried to state it very briefly before I referred to the facts of this case, it is, in my opinion, clear that the trial judge applied a wrong test in determining whether these two statements should be

Le juge du procès n'a pas critiqué les méthodes utilisées par le sergent Proke pour interroger l'appelant. Il a dit à ce sujet qu'il s'agissait de [TRADUCTION] «de meilleur exemple d'interrogatoire policier dont j'ai eu connaissance en trente-six ans d'expérience comme avocat et juge».

Le sergent Proke a témoigné qu'il n'avait pas essayé d'hypnotiser l'appelant. L'appelant n'a témoigné ni au voir dire ni au procès.

La Cour d'appel a jugé à l'unanimité que le juge du procès avait erré en refusant de recevoir les déclarations en preuve. Le juge McFarlane, qui a prononcé le jugement de la Cour, a dit:

[TRADUCTION] Passons maintenant à ce que je considère comme le principal motif d'appel; il est à mon avis important de se rappeler que dans les affaires de ce genre, le jury est le juge des faits. Notre droit prévoit qu'un aspect des faits relatif aux déclarations des accusés relève de la compétence du juge du procès. L'étendue des devoirs et de la responsabilité du juge à cet égard est toutefois limitée. Si les déclarations d'un accusé sont recevables en preuve, il revient en fin de compte au jury de décider quel poids, s'il y a lieu, on doit leur accorder. A mon avis, notre droit délimite fermement le domaine dans lequel le juge doit faire des conclusions de faits.

Il a cité la décision rendue par le Conseil privé dans *Ibrahim v. The King*², et les arrêts de cette Cour, *Boudreau c. Le Roi*³, et *La Reine c. Fitton*⁴. Il a poursuivi en disant:

[TRADUCTION] Il est par conséquent clair, et je dois le répéter, que le juge doit, relativement aux faits, déterminer si le ministère public a prouvé au-delà de tout doute raisonnable que l'accusé a fait une déclaration volontaire, c'est-à-dire qui n'a pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis (j'ajoute inspirés) par une personne ayant autorité.

Après avoir examiné les motifs invoqués par le juge du procès pour refuser de recevoir les déclarations en preuve, il a conclu:

[TRADUCTION] Maintenant si j'applique le droit que j'ai essayé de décrire brièvement avant de parler des faits en l'espèce, il est clair, à mon avis, que le juge du procès a appliqué un mauvais critère pour déterminer si

² [1914] A.C. 599.

³ [1949] S.C.R. 262.

⁴ [1956] S.C.R. 958.

² [1914] A.C. 599.

³ [1949] R.C.S. 262.

⁴ [1956] R.C.S. 958.

allowed to go before the jury. Assuming that he was right in finding that there was an emotional disintegration, the evidence is clear that the statements were not obtained by hope of advantage or fear [or] prejudice exercised, held out, or inspired, by a person in authority.

The question whether any weight should be attached to confessions made in the circumstances which I have described is a question for the jury, and not a question for the judge, in my opinion. The judge exceeded the scope of the functions which the law gives to him and I am afraid invaded the field of the jury.

In my opinion McFarlane J.A., correctly stated the law to be applied in Canada in determining the admissibility of a statement to a police officer by an accused person. The question as to whether a broader rule of exclusion than that stated by Viscount Sumner in the *Ibrahim* case ought to be applied was raised and met in the *Fitton* case. The facts in that case were as follows:

The accused, having been taken to the police station early in the morning, and there given an account of his movements on the previous evening, was left there all day, not formally under arrest. About 5 p.m. the police officers returned and told the accused that they had been working all day on the case (one of murder) and that they had discovered further facts indicating that what he had told them in the morning was untrue. The accused thereupon "blurted out" a damaging statement, whereupon he was stopped and given a formal warning in respect of a charge of murder, after which he made a statement, obtained in the form of question and answer, that was reduced to writing and signed by him.

The trial judge admitted the oral statement and the written statement in evidence. On appeal, the Court of Appeal for Ontario held that the statement was inadmissible. Aylesworth J.A. and Roach J.A. dissented. The Crown then appealed to this Court on the basis that the dissent was on a question of law. Kerwin C.J. and Cartwright J. were of the opinion that the dissent was on a question of fact, and, thus, the Court was without jurisdiction. The other seven members of the Court took the opposite view. The issue of law is delineated in the judgment of Fauteux J. (as he then was) at p. 984, as follows:

With reference to the rule of law governing the admissibility of the extrajudicial admissions made by the

les deux déclarations devaient être soumises au jury. A supposer qu'il ait conclu à bon droit sur l'effondrement émotionnel, la preuve montre clairement que les déclarations n'ont pas été faites dans l'espoir d'un avantage ni par crainte d'un préjudice dispensés, promis ou inspirés par une personne ayant autorité.

La question de savoir si l'on doit reconnaître un certain poids aux aveux faits dans les circonstances que j'ai décrites, relève, à mon avis, du jury et non du juge. Le juge a outrepassé la compétence que lui accorde la loi et il a empiété, je le crains, sur celle du jury.

A mon avis, le juge McFarlane a correctement énoncé le droit applicable au Canada pour déterminer si la déclaration faite par un accusé à un agent de police est recevable en preuve. Dans *Fitton*, on a soulevé et tranché la question de savoir s'il faut appliquer une règle d'exclusion plus large que celle formulée par le vicomte Sumner dans l'arrêt *Ibrahim*. Les faits y sont les suivants:

[TRADUCTION] L'accusé, après avoir été amené au poste de police tôt le matin et avoir relaté ses allées et venues le soir précédent, y a passé toute la journée sans être formellement en état d'arrestation. Vers 17h, les agents de police sont revenus et lui ont dit qu'ils avaient travaillé toute la journée sur l'affaire (un meurtre) et avaient découvert plusieurs faits indiquant que sa déclaration du matin était mensongère. Sur ce, l'accusé a «lâché» une déclaration compromettante. On l'a interrompu et on lui a fait une mise en garde formelle relativement à une accusation de meurtre. Il a alors fait une déclaration sous la forme de questions et réponses, qui a été prise par écrit et signée par lui.

Le juge du procès a admis la déclaration orale et la déclaration écrite en preuve. En appel, la Cour d'appel de l'Ontario a jugé que la déclaration n'était pas recevable, les juges Aylesworth et Roach étant dissidents. Le ministère public a interjeté appel devant cette Cour au motif que la dissidence portait sur une question de droit. Le juge en chef Kerwin et le juge Cartwright étaient d'avis que la dissidence portait sur une question de faits et qu'en conséquence la Cour n'était pas compétente. Les sept autres membres de la Cour étaient d'avis contraire. Le juge Fauteux (alors juge puîné) a exposé en ces termes la question de droit (à la p. 984):

[TRADUCTION] Au sujet de la règle de droit régissant la recevabilité des aveux extra-judiciaires faits en l'espèce

respondent in the present instance, Roach J.A., for the minority, said [[1956] O.R. at pp. 725-6]:

There can be no doubt as to the rule. It was stated by Viscount Sumner in *Ibrahim v. The King*, [1914] A.C. 599 at 609, as follows: "It has long been established as a positive rule of English criminal law, that no statement by an accused is admissible in evidence against him unless it is shewn by the prosecution to have been a voluntary statement, *in the sense that* it has not been obtained from him either by fear of prejudice or hope of advantage exercised or held out by a person in authority."

There is no positive rule of evidence that if improper questions are asked of a prisoner in custody the answers to them are, merely on that account, inadmissible. The cases are reviewed by Kellock J. in *Boudreau v. The King*, [1949] S.C.R. 262 at 270 *et seq.*, 94 C.C.C. 1, 7 C.R. 427, [1949] 3 D.L.R. 81. I do not review them here. In determining whether the answers made are admissible or not, the Court inevitably must come back to the primary question: Were they made voluntarily *in the sense* described in the rule as laid down by Viscount Sumner, *supra*.

(The italics are mine.)

On the other hand, Pickup C.J.O. for the majority, stated [[1956] O.R. at p. 714]:

In my opinion, the Crown does not discharge the onus resting upon it by merely adducing oral testimony showing that an incriminating statement made by an accused person was not induced by a promise or by fear of prejudice or hope of advantage. That statement of the rule of law is too narrow. The admissions must not have been "improperly instigated or induced or coerced": per Rand J. in *Boudreau v. The King*, *supra*, at p. 269. The admissions must be self-impelled and the statement must be the statement of a man "free in volition from compulsion or inducements of authority".

Thus it appears that Roach J.A., with the concurrence of Aylesworth J.A., held the view that the decision of this Court in *Boudreau v. The King* did not change the law as stated by Viscount Sumner and that a declaration made by an accused is a voluntary statement if it has not been obtained from him either by fear of prejudice or hope of advantage exercised or held out by a person in authority. In the view of Pickup C.J.O. and Laidlaw and Schroeder J.J.A., this statement of the rule is too narrow and in addition to proving that the statement has not been obtained by fear of prejudice or hope of advantage, the prosecution must further show that the statement

par l'intimé, le juge Roach a dit, au nom de la minorité [[1956] O.R. aux pp. 725 et 726]:

Il ne peut y avoir aucun doute quant à la règle. Elle a été énoncée par le vicomte Sumner dans *Ibrahim v. The King*, [1914] A.C. 599, à la p. 609: «C'est une règle formelle du droit criminel anglais depuis longtemps établie qu'aucune déclaration d'un accusé n'est recevable contre lui à titre de preuve, à moins que l'accusation ne prouve qu'il s'agit d'une déclaration volontaire, *c'est-à-dire* qui n'a pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis par une personne ayant autorité.»

Aucune règle positive en matière de preuve ne prévoit que si l'on pose des questions inappropriées à un prisonnier, les réponses sont, de ce fait, irrecevables. Dans *Boudreau c. Le Roi*, [1949] R.C.S. 262, à la p. 270 et suiv., 94 C.C.C. 1, 7 C.R. 427, [1949] 3 D.L.R. 81, le juge Kellock a passé en revue la jurisprudence. Je ne le ferai pas ici. Pour déterminer si les réponses sont recevables, la Cour doit inévitablement revenir à la question fondamentale: ont-elles été données volontairement, *c'est-à-dire* selon la règle énoncée par le vicomte Sumner?

(Les italiques sont de moi.)

Par ailleurs, le juge en chef Pickup de l'Ontario a dit, au nom de la majorité, [[1956] O.R. à la p. 714]:

A mon avis, le ministère public ne se libère pas du fardeau de la preuve qui lui incombe en produisant simplement un témoignage oral montrant que la déclaration incriminante de l'accusé n'a pas été obtenue par suite d'une promesse, par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage. Cet énoncé de la règle de droit est trop étroit. Les aveux ne doivent pas avoir été «provoqués irrégulièrement, soutirés ou extorqués»: (le juge Rand, dans *Boudreau c. Le Roi*, précité, à la p. 269). Les aveux doivent venir d'eux-mêmes et la déclaration doit être celle d'une personne «dont la volonté est libre de contrainte ou d'incitation de l'autorité».

Il appert donc que selon le juge Roach, avec lequel le juge Aylesworth était d'accord, l'arrêt de cette Cour, *Boudreau c. Le Roi*, n'a pas modifié l'état du droit énoncé par le vicomte Sumner et une déclaration d'un accusé est volontaire si elle n'a pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis par une personne ayant autorité. Selon le juge en chef Pickup de l'Ontario et les juges Laidlaw et Schroeder, cet énoncé de la règle est trop étroit et la poursuite, en plus de prouver que la déclaration n'a pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage, doit démontrer aussi que

was not otherwise influenced by the course of conduct adopted by the police, that it must be self-impelled, failing which it is not a voluntary one in the sense required by law.

Having concluded that an issue of law was raised by the dissent of Roach and Aylesworth JJ.A., Fauteux J. went on to say that he agreed with the views expressed by those judges. On this point, Kerwin C.J. was in agreement, as were all the other members of the Court except Cartwright J., who did not express any view on this point.

Rand J., in the *Fitton* case had this to say, at p. 962:

The Chief Justice of Ontario, speaking for the majority of the Court of Appeal, has treated the expression "freely and voluntarily", used in *Boudreau v. The King*, as if it connoted only a spontaneous statement, one unrelated to anything as cause or occasion in the conduct of the police officers; but with the greatest respect that is an erroneous interpretation of what was there said. The language quoted must be read primarily in the light of the matters that were being considered. As the opening words show, there was no intention of departing from the rule as laid down in the authorities mentioned; the phrase "free in volition from the compulsions or inducements of authority" [*Boudreau v. The King*, *supra*, at p. 269] means free from the compulsion of apprehension of prejudice and the inducement of hope for advantage, if an admission is or is not made. That fear or hope could be instigated, induced or coerced, all these terms referring to the element in the mind of the confessor which actuated or drew out the admission. It might be called the induced motive of the statement, *i.e.*, to avoid prejudice or reap benefit. As Professor Wigmore intimates, the terms promise or threat may be reduced to the word "inducement", but that again may raise a question of meaning; and the justification of the illustrative use of other words is that together they indicate the general conception of influence of a certain kind producing the admission. Even the word "voluntary" is open to question; in what case can it be said that the statement is not voluntary in the sense that it is the expression of a choice, that it is willed to be made? But it is the character of the influence of idea or feeling behind that act of willing and its source which the rule seizes upon. Nothing said in *Boudreau v. The King* was intended to introduce a new quality of that influence.

In other words, to render a statement of the accused to a police officer inadmissible there must

l'accusé n'a pas été influencé par la conduite adoptée par la police et qu'il est passé de lui-même aux aveux. A défaut, il ne s'agit pas d'une déclaration volontaire au sens juridique.

Après avoir conclu que la dissidence des juges Roach et Aylesworth soulevait une question de droit, le juge Fauteux a poursuivi en disant qu'il était de leur avis. Le juge en chef Kerwin était d'accord sur ce point, comme l'étaient les autres membres de la Cour à l'exception du juge Cartwright qui ne s'est pas prononcé à ce sujet.

Le juge Rand a dit dans l'arrêt *Fitton* (à la p. 962):

[TRADUCTION] Le juge en chef de l'Ontario, parlant au nom de la majorité de la Cour d'appel, a traité l'expression «librement et volontairement», utilisée dans *Boudreau c. Le Roi*, comme si elle connotait uniquement une déclaration spontanée, n'ayant aucun rapport avec la conduite des agents de police; mais, avec égards, cette interprétation est erronée. Les mots cités doivent être interprétés avant tout à la lumière des questions alors examinées. Comme le montre l'introduction, il n'était pas question de s'écarter de la règle énoncée dans les arrêts cités; l'expression «dont la volonté est libre de contrainte ou d'incitation de l'autorité» [*Boudreau c. Le Roi*, précité, à la p. 269] signifie exempte de toute pression résultant de la crainte d'un préjudice ou de l'espoir d'un avantage en cas d'aveux ou de refus d'en faire. Cette crainte ou cet espoir peut être provoqué, suggéré ou imposé; tous ces termes se rattachent à l'état d'esprit qui pousse ou amène l'accusé à faire des aveux. On peut le désigner comme le motif sous-jacent de la déclaration, c'est-à-dire éviter un préjudice ou obtenir un avantage. Comme le suggère le professeur Wigmore, on peut ramener les mots promesse ou menace à un terme, «incitation», mais cela peut encore soulever une question d'interprétation; on peut justifier l'emploi explicatif d'autres mots par ce qu'ensemble ils cernent la notion générale d'influence d'un certain genre qui provoque l'aveu. Même le mot «volontaire» soulève des difficultés d'interprétation; dans quel cas peut-on dire que la déclaration n'est pas volontaire, alors qu'elle est l'expression d'un choix, qu'on a voulu la faire? Mais la règle cherche à cerner la nature de l'influence sur l'idée ou le sentiment qui se cache derrière ce geste de volonté et son origine. Rien dans l'arrêt *Boudreau c. Le Roi* n'a pour but d'ajouter une nouvelle caractéristique à cette influence.

En d'autres termes, une déclaration faite par un accusé à un agent de police est irrecevable s'il y a

be the compulsion of apprehension of prejudice or the inducement of hope of advantage whether that apprehension or hope be instigated, induced or coerced.

The rule as to admissibility of a confession, in England, is stated in Halsbury's *Laws of England* (4th ed.), vol. 11, p. 231, para. 410, as being:

It is a fundamental condition of the admissibility in evidence against any person, equally of any oral answer given by that person to a question put by a police officer and of any statement made by that person, that it shall have been voluntary in the sense that it has not been obtained from him by fear of prejudice or hope of advantage, exercised or held out by a person in authority, or by oppression.

The footnote points out that this statement is contained in the introduction to the Judges' Rules and that it was approved by Lord Reid in *Commissioners of Customs and Excise v. Harz*⁵, at pp. 818 and 821.

The word "oppression" appeared for the first time in the Judges' Rules in 1964. "Oppressive questioning" was defined in *The Queen v. Prager*⁶, as "questioning which by its nature, duration or other attendant circumstances (including the fact of custody) excites hopes (such as the hope of release) or fears, or so affects the mind of the suspect that his will crumbles and he speaks when otherwise he would have remained silent".

Nonetheless, in that case leave to appeal from conviction was refused. One of the grounds for the application was based upon the alleged inadmissibility of a statement made by the accused to police officers. The police officers had questioned the accused on three occasions in one day, from 9:15 a.m. to 12:30 p.m., from 5:45 p.m. to about 7:40 p.m. and from 7:40 p.m. to 11:30 p.m.

In *The Queen v. Isequilla*⁷, the facts and conclusions are set out in the headnote as follows:

⁵ [1967] 1 A.C. 760.

⁶ [1972] 1 All E.R. 1114.

⁷ [1975] 1 W.L.R. 716.

eu contrainte résultant de la crainte d'un préjudice ou incitation résultant de l'espoir d'un avantage, que cette crainte ou cet espoir soit provoqué, suggéré ou imposé.

La règle concernant la recevabilité d'un aveu en Angleterre est énoncée en ces termes dans Halsbury's *Laws of England* (4^e éd.), vol. 11, p. 231, par. 410:

[TRADUCTION] Pour être recevable en preuve contre une personne, toute réponse verbale donnée par celle-ci à une question posée par un policier, ainsi que toute déclaration de cette personne, doit avoir été faite volontairement, c'est-à-dire ne doit pas avoir été faite par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis par une personne ayant autorité, ou par oppression.

La note en bas de page indique que cette formule figure dans l'introduction des *Judges' Rules* et que lord Reid l'a adoptée dans *Commissioners of Customs and Excise v. Harz*⁵, aux pp. 818 et 821.

On trouve le mot «oppression» pour la première fois dans les *Judges' Rules* en 1964. Dans *The Queen v. Prager*⁶, on a défini [TRADUCTION] «interrogatoire oppressif» comme un [TRADUCTION] «interrogatoire qui par sa nature, sa durée ou d'autres circonstances connexes (y compris la détention) suscite l'espoir (comme l'espoir d'être relâché) ou la crainte, ou affecte suffisamment l'esprit du suspect pour que sa volonté s'effrite et qu'il parle alors qu'autrement il aurait gardé le silence».

Dans cet arrêt, néanmoins, l'autorisation d'interjeter appel de la déclaration de culpabilité a été refusée. Un des motifs de la demande était la prétendue irrecevabilité d'une déclaration faite par l'accusé aux agents de police. Ceux-ci l'avaient interrogé à trois reprises au cours de la même journée, de 9h15 à 12h30, de 17h45 à environ 19h40 et de 19h40 à 23h30.

Dans *The Queen v. Isequilla*⁷, les faits et les conclusions sont résumés ainsi dans le sommaire:

⁵ [1967] 1 A.C. 760.

⁶ [1972] 1 All E.R. 1114.

⁷ [1975] 1 W.L.R. 716.

The defendant was the passenger in a car which stopped outside a bank. Three police officers, two of whom were armed, came towards the car. One police officer chased the driver, the second jumped into the car and placed handcuffs on the defendant and the third, holding a gun, went to the rear side of the car. The defendant reached down to a briefcase at his feet. A police officer took the case and, on opening it, found an imitation gun and a note written by the defendant, which stated, "Keep calm. Hand over £3,000 or I'll blow your head off." The defendant was asked what the articles were for; he began to cry, saying that he had been stupid. He was taken to the police car and, still crying, he repeated that he had been stupid that he was short of money and was trying to get some from the bank. He was cautioned. He was obviously frightened and, on the journey to the police station and at the police station, he became more and more hysterical. He made a confession statement. At his trial, the defence contended that the statement was not admissible in evidence. The judge ruled that the police had acted properly and the statement was admissible. The defendant was convicted and appealed.

On the question whether the confession statement was inadmissible because (1) the police officers' conduct was such as to amount to an inducement although that was not their intention and they had acted properly; and (2) the defendant's mental state was such as to deprive him of the capacity to choose freely whether to confess or not:

Held, dismissing the appeal, (1) that a confession statement was inadmissible where there had been an improper or unjustifiable inducement by someone in authority making threats or promises; that fright caused by a justified violent arrest made by police officers carrying guns could not be an improper inducement and, accordingly, the defendant's fear caused by the police officers' acts and words during the arrest was not a ground for ruling that the confession statement was not voluntary.

(2) That the fact that the defendant was frightened and crying and later became hysterical was not a mental state that rendered the confession statement unreliable or untrustworthy so that it should be excluded.

In the judgment, following references to authorities, including *Naniseni v. The Queen*, referred to by the trial judge in the present case, the Court of Appeal, at p. 720, said this:

[TRANSLATION] Le défendeur était passager dans une automobile qui s'est arrêtée devant une banque. Trois agents de police, dont deux étaient armés, se sont dirigés vers l'automobile. Un agent a poursuivi le conducteur, un deuxième a sauté dans la voiture et a passé les menottes au défendeur et le troisième, tenant une arme, s'est placé du côté gauche de l'automobile. Le défendeur s'est penché vers un porte-documents déposés à ses pieds. Un agent de police s'en est emparé, l'a ouvert et a trouvé une arme à feu factice et cette note écrite par le défendeur: «Restez calme. Passez-moi £3,000 ou je vous fais sauter la cervelle.» On a demandé au défendeur à quoi devaient servir ces articles; il a commencé à pleurer en disant qu'il avait été stupide. Il a été conduit à la voiture de police et, pleurant toujours, il a répété qu'il avait été stupide, qu'il était à court d'argent et qu'il voulait essayer d'en soutirer à la banque. On l'a mis en garde. Il était de toute évidence effrayé et, pendant le trajet jusqu'au poste de police et au poste, il est devenu de plus en plus hystérique. Il a fait des aveux. Au procès, la défense a prétendu que la déclaration n'était pas recevable en preuve. Le juge a décidé que la police avait agi correctement et que la déclaration était recevable. Le défendeur a été déclaré coupable et il a interjeté appel de cette condamnation.

Sur la question de savoir si la déclaration était irrecevable parce que (1) la conduite des agents de police équivalait à une incitation, même s'ils avaient agi correctement et n'avaient pas eu cette intention; et (2) l'état mental du défendeur ne lui permettait pas de décider librement s'il voulait faire des aveux:

Arrêt, l'appel est rejeté. (1) Des aveux sont irrecevables lorsqu'une personne ayant autorité les a provoqués, abusivement et sans justification, par des menaces ou des promesses; la peur provoquée par l'arrestation violente, mais légitime, faite par des agents de police armés ne peut être considérée comme une incitation abusive et, en conséquence, la peur du défendeur provoquée par les gestes et les paroles des agents de police au cours de l'arrestation n'est pas un motif suffisant pour décider que les aveux n'étaient pas volontaires.

(2) Le fait que le défendeur était effrayé et pleurait, et qu'il soit plus tard devenu hystérique, ne signifie pas qu'il était dans un état mental tel que ses aveux n'étaient pas dignes de foi et devaient être exclus.

La Cour d'appel, après avoir mentionné la jurisprudence, y compris l'arrêt *Naniseni v. The Queen*, cité en l'espèce par le juge du procès, a dit (à la p. 720):

Those cases, and there are many others, all as it seems to us proceed on this basis, that to rule a confession out as being inadmissible at law it must be shown it was not voluntary in the sense that it was procured by inducement of some form, either threats or promises offered by a person in authority at the particular situation in which the confession was made. The rule has not, as we see it, substantially changed over the years except in the following respects. In the first place this century has probably shown a more generous attitude to the suspect in the application of the rule; by that I mean that although the principle has remained the same, the courts have perhaps been over-generous in accepting as an inducement for present purposes something which would be unlikely to induce the average man.

Furthermore, the conception of the confession being made or the inducement offered in the presence of a person in authority has been extended to the point where the authority in question is perhaps minimal, but the principle is not affected.

The only possible addition to the principle which one finds in the English books at the present time is that exemplified in the recent case of *Reg. v. Prager* [1972] 1 W.L.R. 260, where it is established that interrogation by police officers if carried on to the point of oppression may be held to have destroyed the will of the suspect who was being interrogated, and thus prevented a subsequent confession from being treated as a voluntary confession. That is I think another example of the confession ceasing to be voluntary because of some failure on the part of authority to observe the rules which naturally must govern situations of this kind.

The Court later went on to say:

In the first place we accept what Mr. Denny, for the Crown, has said, which to some extent has been made out by the reference to authority included in this judgment, that under the existing law the exclusion of a confession as a matter of law because it is not voluntary is always related to some conduct on the part of authority which is improper or unjustified. Included in the phrase "improper or unjustified" of course must be the offering of an inducement, because it is improper in this context for those in authority to try to induce a suspect to make a confession. Counsel for the Crown says, and we agree, that if one looks to the authorities there is no case in the books which indicates that a confession can be regarded as not voluntary by reason of the present grounds, unless there is some element of impropriety on the part of those in authority. That seems to be the case, and we can see no justification for extending the principle today.

[TRANSLATION] Ces arrêts, et il y en a beaucoup d'autres, semblent tous procéder du principe qu'un aveu ne peut être jugé irrecevable en droit que s'il est démontré qu'il n'était pas volontaire, c'est-à-dire qu'il a été obtenu au moyen d'une incitation, qu'il s'agisse de menaces ou de promesses formulées par une personne ayant autorité au moment de l'aveu. Pour autant que nous puissions en juger, cette règle n'a pas vraiment changé au cours des années, sauf sur les points suivants. Premièrement, pendant ce siècle, la règle a été appliquée de façon plus favorable au suspect; je veux dire par là que le principe est demeuré inchangé, mais que les tribunaux ont peut-être été particulièrement cléments en acceptant comme une incitation ce qui n'aurait probablement pas influencé une personne ordinaire.

En outre, la notion d'aveu ou incitation fait en présence d'une personne ayant autorité a été tellement élargie que l'autorité en question peut être minime, mais le principe reste le même.

La seule addition possible au principe que l'on peut trouver actuellement dans les recueils anglais est celle qui a été illustrée dans l'arrêt récent *Reg. v. Prager* [1972] 1 W.L.R. 260, où l'on a décidé que si l'interrogatoire conduit par des agents de police allait jusqu'à l'oppression, on pouvait considérer que la volonté du suspect interrogé avait été détruite et en conséquence, on ne pouvait traiter un aveu subséquent comme un aveu volontaire. Ceci illustre encore une fois qu'un aveu n'est plus volontaire si la personne ayant autorité ne respecte pas les règles qui régissent naturellement ce genre de situation.

La Cour a poursuivi:

[TRANSLATION] En premier lieu, nous acceptons ce que dit M^e Denny, le substitut; il se fonde, dans une certaine mesure, sur la jurisprudence citée dans ce jugement selon laquelle, dans l'état actuel du droit, l'exclusion d'un aveu au motif qu'il n'est pas volontaire est toujours liée à une conduite abusive et injustifiée de la personne ayant autorité. Les mots «abusive et injustifiée» visent bien sûr l'incitation, parce que les personnes ayant autorité ne doivent pas, dans ce contexte, essayer d'inciter un suspect à faire des aveux. Le substitut dit, et nous sommes de son avis, qu'aucune jurisprudence n'indique qu'un aveu peut être considéré comme extorqué en raison des moyens invoqués ici, à moins d'abus commis par les personnes ayant autorité. Il semble que ce soit le cas en l'espèce et nous ne pouvons voir aucune raison d'étendre le principe aujourd'hui.

I have already said that the law as to the admissibility of a statement by an accused person to a police officer was settled in the *Fitton* case. Counsel for the appellant has invited the Court to expand the grounds for ruling a statement to be inadmissible. This is not an appropriate case in which to consider "oppression" as defined in the English rule because the trial judge made no finding of oppression by Sergeant Proke. As is pointed out by the Court of Appeal, he would have admitted the statement had it not been for the evidence of Dr. Stephenson of an hypnotic state. In this connection the doctor's report is significant. I repeat these passages:

It is axiomatic that a person under hypnosis (whatever its depth) cannot be forced to do or say anything to which he has not already given tacit consent. In my opinion, this subject had a very strong basic wish to unburden himself and his ambivalence over it is expressed in monologues 2 & 3.

In my opinion his initial denial was based on involuntary repression of the painful material and not mere concealment. Therefore, when the painful material becomes conscious, his telling of it is essentially a voluntary act, even though there is a strong possibility he was in a light hypnotic state up to the end of the second monologue. In my opinion, by the time he begins to relate his mother's death wish he is in full and voluntary control of his faculties and remained so until the end of the tape.

The appellant's statement was not prompted by oppressive conduct. It was not forced from him. He had "a very strong basic wish to unburden himself".

I agree with the statement in the *Isequilla* case, already cited, that to exclude the statement there must have been "some conduct on the part of authority which is improper or unjustified".

Since preparing the above reasons I have had the opportunity to consider the reasons of my brother Beetz and I would like to make a few additional comments.

The Crown did not seek to introduce in evidence the statements made by the appellant while he was in, what Dr. Stephenson describes as "a light hypnotic state". The two statements which the

J'ai déjà dit que le principe juridique régissant la recevabilité d'une déclaration faite par un accusé à un agent de police a été établi par l'arrêt *Fitton*. L'avocat de l'appelant a demandé à la Cour d'élargir les motifs d'irrecevabilité d'une déclaration. Il n'y a pas lieu d'examiner ici [TRADUCTION] «l'oppression», telle que la définit la règle anglaise, puisque le juge du procès n'a pas conclu que l'interrogatoire du sergent Proke avait été oppressif. Comme l'a souligné la Cour d'appel, il aurait admis la déclaration en preuve, n'eût été le témoignage du Dr Stephenson concernant l'hypnose. Sur ce point, le rapport du médecin est important. Je reprends ces extraits:

[TRADUCTION] Il est évident qu'une personne en état d'hypnose (quelle que soit sa profondeur) ne peut être contrainte de faire ou de dire une chose sans y avoir déjà consenti tacitement. A mon avis, ce sujet désirait fondamentalement s'épancher et son ambivalence à cet égard se manifeste dans les monologues deux et trois.

A mon avis, son premier refus était commandé par un refoulement involontaire d'éléments douloureux et non par une simple dissimulation. En conséquence, lorsque ces éléments douloureux deviennent conscients, son récit est essentiellement un acte volontaire, même s'il est parfaitement possible qu'il ait été dans un état d'hypnose légère jusqu'à la fin du deuxième monologue. Selon moi, quand il commence à parler du vœu de sa mère sur son lit de mort, il est en pleine possession de sa volonté et de ses facultés, et il en est ainsi jusqu'à la fin de l'enregistrement.

La déclaration de l'appelant n'a pas été provoquée par une conduite oppressive. Elle ne lui a pas été arrachée. Il [TRADUCTION] «désirait fondamentalement s'épancher».

Je souscris à ce qu'énonce l'arrêt *Isequilla*, déjà cité, que pour exclure une déclaration, il faut établir que [TRADUCTION] «la conduite de la personne ayant autorité . . . est abusive ou injustifiée».

Depuis la rédaction de ces motifs, j'ai eu l'occasion de lire les motifs de mon collègue, le juge Beetz, et je voudrais faire quelques remarques supplémentaires.

Le ministère public n'a pas cherché à produire les déclarations faites par l'appelant alors qu'il était dans ce que le Dr Stephenson a appelé un «état d'hypnose légère». Les deux déclarations que

Crown sought to introduce in evidence were made after he was "in full and voluntary control of his faculties". Had the Crown sought to introduce the statements made while the appellant was in a light hypnotic state, it is clear that they would not have been admitted by the trial judge, but the refusal to admit them would not have been because of threats or inducements by a person in authority, but because the appellant, at the time those statements were made, was not in a condition which would make it safe to admit them.

Reference has been made to the judgment of Lord Parker C.J. in *R. v. Smith*⁸, at p. 41, where he says:

The court thinks that the principle to be deduced from the cases is really this: that if the threat or promise under which the first statement was made still persists when the second statement is made, then it is inadmissible. Only if the time-limit between the two statements, the circumstances existing at the time and the caution are such that it can be said that the original threat or inducement has been dissipated can the second statement be admitted as a voluntary statement.

All of the cases, to which reference has been made, which consider the proposition stated above, are cases which had to consider whether a threat or promise which rendered an initial statement inadmissible continued to have effect when a later statement was made. The question was whether the later statement was tainted because of what had occurred prior to the making of an earlier statement.

In my opinion that question does not arise in the present case. There is no evidence of threats or inducement which led to the making of a statement. The objection to the possible admission of the statement made while in a light hypnotic state is not against the conduct of persons in authority when that statement was made. The objection would arise because of the condition of the appellant at that time which would make the statement involuntary. That condition did not continue because, as Dr. Stephenson testified, when the appellant began to relate his mother's death wish he was in full and voluntary control of his facul-

le ministère public a cherché à produire ont été faites alors qu'il était en «pleine possession de sa volonté et de ses facultés». Si le ministère public avait essayé de produire les déclarations faites par l'appellant alors qu'il était dans un état d'hypnose légère, il est évident que le juge du procès ne les aurait pas admises. Il ne les aurait pas refusées à cause de menaces ou d'incitations venant d'une personne ayant autorité, mais parce que l'appellant, au moment de ces déclarations, n'était pas dans un état qui nous permette de les admettre sans risque.

On a cité le jugement du juge en chef, lord Parker, dans *R. v. Smith*⁸, à la p. 41:

[TRADUCTION] La cour estime que le principe qui se dégage de la jurisprudence est en fait le suivant: si la menace ou la promesse sous l'influence de laquelle la première déclaration a été faite existe encore au moment de la deuxième, cette dernière est irrecevable. C'est seulement si l'intervalle entre les deux déclarations, les circonstances qui prévalent à ce moment et la mise en garde permettent de dire que la menace ou l'incitation originale a disparu, que l'on peut admettre la deuxième déclaration en la qualifiant de volontaire.

Toutes les affaires mentionnées qui traitent de ce principe sont des affaires concernant une menace ou une promesse qui avait rendu irrecevable la déclaration initiale et avait toujours un effet au moment de la déclaration ultérieure. La question était de savoir si la déclaration ultérieure était viciée à cause de ce qui s'était produit avant la première déclaration.

A mon avis, la question ne se pose pas en l'espèce. Il n'existe aucune preuve de menaces ou d'incitations qui auraient amené à faire cette déclaration. L'objection à l'admission possible de la déclaration faite en état d'hypnose légère ne vise pas le comportement des personnes ayant autorité lorsqu'elle a été faite. L'objection existerait à cause de l'état de l'appellant à ce moment, ce qui en ferait une déclaration extorquée. Cet état n'a pas duré, puisque, comme l'a déclaré le Dr. Stephenson lorsque l'appellant a commencé à évoquer le souhait de mourir exprimé par sa mère, il était en pleine possession de sa volonté et de ses facul-

⁸ [1959] 2 Q.B. 35.

⁸ [1959] 2 Q.B. 35.

ties. The condition of the accused, in a light hypnotic state, which would have excluded the statement then made, no longer continued at the time the statements, in issue in this case, were made. In my opinion, the case is comparable to that in which a statement is made while in a state of shock. The fact that that statement might be inadmissible would not preclude the admission of a later statement made after the state of shock had ceased to exist. The only test to be applied as to the admissibility of the later statement would be whether the condition which rendered the first statement inadmissible had ceased. In the present case, Dr. Stephenson's evidence establishes that the light hypnotic state had ended before the later statements were made.

I would dismiss the appeal.

The judgment of Spence and Estey JJ. was delivered by

SPENCE J.—I have had the opportunity to read the reasons for judgment being delivered by Mr. Justice Martland. I have, however, come to a different conclusion and such conclusion entails a rather detailed examination of the evidence adduced as to the investigation of the offence and, more particularly, the whole contact between the appellant and the police officers.

The trial took place before Gould J., an experienced trial court judge, and he conducted a very lengthy *voir dire* after which he gave reasons for his ruling in detail and with precision.

I take the facts, while I shall outline hereafter, from Gould J.'s reasons for such ruling, as they appear in the Appeal Case.

The appellant was a 17-year-old youth charged with murdering his mother. The appellant's mother had been discovered by her common law husband, in the late afternoon of June 16, 1975, lying on her bed "with her head bludgeoned into a pulp". Her son, the appellant, was arrested at about midnight on his return to the apartment where his mother had been found earlier. It appeared from the evidence that the appellant had taken a set of keys for his so-called step-father's, Molnar's, car, which set of keys the late Mrs.

tés. L'état de l'accusé, une légère hypnose, qui aurait entraîné l'exclusion de la déclaration faite à ce moment, n'existait plus au moment des déclarations en cause ici. A mon avis, cette affaire est comparable au cas où une déclaration est faite par quelqu'un en état de choc. Le fait qu'elle soit irrecevable ne rend pas irrecevable une déclaration ultérieure faite quand l'état de choc a disparu. Le seul critère à appliquer quant à la recevabilité de la deuxième déclaration serait de déterminer si l'état, qui avait rendu irrecevable la première, avait disparu. En l'espèce, le témoignage du Dr Stephenson montre que l'hypnose légère avait disparu avant que les dernières déclarations soient faites.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Le jugement des juges Spence et Estey a été rendu par

LE JUGE SPENCE—J'ai eu l'occasion de lire les motifs de jugement du juge Martland. J'arrive cependant à une conclusion différente qui exige un examen assez détaillé de la preuve relative à l'investigation de l'infraction et, plus particulièrement, aux rapports entre l'appelant et les agents de police.

Le procès s'est déroulé devant le juge Gould, un juge de première instance chevronné, qui a procédé à un très long voir dire à la fin duquel il a exposé en détails les motifs de sa décision.

Je tire mon exposé des faits des motifs de jugement du juge Gould, reproduits au dossier d'appel.

L'appelant est un jeune homme de 17 ans accusé du meurtre de sa mère. Cette dernière a été découverte par son concubin, en fin d'après-midi, le 16 juin 1975, gisant sur son lit [TRADUCTION] «la tête complètement écrasée». L'appelant, son fils, a été arrêté vers minuit alors qu'il revenait à l'appartement où l'on avait découvert le corps de sa mère. D'après la preuve, l'appelant a pris les clés de la voiture de son soi-disant beau-père, Molnar; feu M^{me} Horvath les rangeait dans une commode de sa chambre. Il s'est ensuite rendu au lieu de travail de

Horvath kept in a dresser in her bedroom. He then had gone to Molnar's place of work and taken the automobile without Molnar's knowledge, picked up three young ladies and, in driving about Vancouver with them, got into two minor accidents in each case leaving the scene without giving his name. The appellant later in his statements averred that he feared to go home with the damaged automobile and so did not arrive until midnight.

Within about twenty minutes after his arrest, interrogation of the appellant commenced at the police station. That interrogation proceeded from 12:20 a.m. until 3:10 a.m. without a break. It was carried out by two R.C.M.P. constables, Delwisch and Charlton, each of whom sat at an end of a table with the appellant sitting between them in the centre of the table. Gould J., in his ruling, described this interrogation in these words:

Delwisch, I thought, was particularly honest to the court in describing the whole technique of the interrogation. It was hot and furious. The technique followed was for one, at one end of the table, to put a question and then the other officer put another one. To use a phrase used by defence counsel, they hammered him with shots from both sides, and that, for just under three hours. They emphatically accused him of lying, accused him again and again of lying, and told him at one time with reference to his demeanour and way of answering questions, in effect (I think the words were used) "to pack up that nonsense".

Delwisch is an imposing officer in size, with a firm personality. He is six-foot three, and weighs some 225 pounds.

Charlton is an older man, experienced, positive personality, and I have no hesitation in speculating that both these officers were a great deal more positive that night in that interview room than they were in Court, and in Court they were both well possessed of the situation and well able to look after themselves.

Now, fairness is not a test whether or not a statement is voluntary, but this statement was obtained in a manner of questioning, which in my view, was oppressive.

He then made his ruling thereon in these words:

The facts, in outline, were put to Dr. Gordon Stephenson, psychiatrist called by the Crown, and he was asked what he thought would be the mental state of the interrogatee towards the end of the interview. He said

Molnar pour y prendre l'automobile à son insu. Il a fait monter trois jeunes filles et, alors qu'il circulait dans les rues de Vancouver, il a provoqué deux accidents mineurs; dans chaque cas, il a quitté les lieux de l'accident sans donner son nom. L'appelant a déclaré plus tard qu'il craignait de retourner chez lui avec la voiture endommagée et que c'était pour cette raison qu'il n'était pas rentré avant minuit.

Moins de vingt minutes après son arrestation, les policiers ont commencé à interroger l'appelant au poste de police. L'interrogatoire s'est poursuivi sans interruption de 0h20 à 3h10. Il était dirigé par deux agents de la G.R.C., Delwisch et Charlton, qui avaient pris place à chaque bout de la table, l'appelant étant assis entre eux, au centre de la table. Dans sa décision, le juge Gould a décrit cet interrogatoire en ces termes:

[TRADUCTION] A mon avis, Delwisch a décrit à la cour avec franchise leur technique d'interrogation. Ce fut un interrogatoire serré et acharné. Un agent, à un bout de la table, posait une question et l'autre en posait ensuite une autre. Pour reprendre l'expression de l'avocat de la défense, ce fut un feu roulant de questions pendant près de trois heures. En termes pressants et à plusieurs reprises, ils l'ont accusé de mentir et lui ont dit à un moment donné, en faisant allusion à son comportement et à sa façon de répondre aux questions, qu'il «racontait des histoires», ou quelque chose de ce genre.

Delwisch a une stature imposante et une forte personnalité. Il mesure six pieds trois pouces et pèse environ 225 livres.

Charlton est plus âgé; il a de l'expérience et il est direct. Je n'ai aucune hésitation à supposer que ces deux agents étaient beaucoup plus directs cette nuit-là, dans la salle d'interrogatoire, qu'ils ne l'ont été devant le tribunal où ils se sont révélés parfaitement maîtres de la situation et capable de se défendre.

L'honnêteté n'est pas un critère qui permet de décider si une déclaration est volontaire, mais cette déclaration a été obtenue à la suite d'un interrogatoire qui, à mon avis, était oppressif.

Il a ensuite rendu sa décision:

[TRADUCTION] Un résumé des faits a été soumis au Dr Gordon Stephenson, un psychiatre cité par le ministère public, et on lui a demandé quel serait, selon lui, l'état mental de la personne interrogée vers la fin de

that the thought that there would have been an atmosphere of oppression so great as to give the interrogatee a sense of being threatened. I agree. Cross examination in interrogation, of course, is not fatal. Accusing an interrogatee of not telling the truth, trying to persuade him to change his ways and tell the truth are not fatal. But I exclude the first examination on the grounds of the method used, the age of the accused, the circumstances of the day he had been through, the hours of the morning, the length of the interrogation, the technique used. It is that combination of circumstances which leads me to hold that the first statement was obtained in an atmosphere of oppression which may have spilled over, in the accused's mind, to an atmosphere of threat. Either, in my view, oppression or threat, is sufficient to exclude the statement. I am also of the view that if I have doubts, I should favour then the position of exclusion rather than admission. However, in this instance I am not wavering. I am firm in my opinion that, for the reasons I have given, the statement is inadmissible.

The appellant was then left for the remainder of the night, that is, from 3:10 a.m. on, in his cell. There is no doubt that the appellant was properly treated at this time. Between 9:00 a.m. and 10:00 a.m. on the 17th of June, the police officers took the appellant to the flat where the fatality occurred and permitted him to change his clothes, he having been wearing police provided coveralls after his arrest and until that time. He was then taken to the R.C.M.P. headquarters in Vancouver ostensibly for a polygraph test which he had consented to undergo. He waited outside a Sgt. Proke's office while one of the constables briefed Proke, an action which would seem to have taken about one hour. He then entered Sgt. Proke's office shortly after noon and was there until 4:16 p.m. During that time, there was no attempt made to administer a polygraph test. Sgt. Proke was an officer of the R.C.M.P. and had been trained with great skill in interrogation techniques and he proceeded on what Gould J. described as "the most skilful example of police interrogation that has ever come to my attention in thirty-six years as a lawyer and judge". Gould J. described that examination in some detail:

Let me sweep away some underbrush first of all. There was no match between the interrogator and the interrogatee in mental strength. It was a case intellectually of a cat manoeuvring a mouse. This is not a

l'entretien. Il a affirmé que, d'après lui, l'atmosphère d'oppression serait telle que la personne interrogée pourrait se sentir menacée. Je partage cet avis. Le contre-interrogatoire, au cours d'un interrogatoire, n'est certes pas fatal. Accuser la personne interrogée de ne pas dire la vérité, essayer de la persuader de changer d'attitude et de dire la vérité ne le sont pas non plus. Mais étant donné la méthode utilisée, l'âge de l'accusé, les circonstances de la journée qu'il venait de passer, l'heure matinale, la durée de l'interrogatoire et la technique utilisée, j'écartere le premier interrogatoire. Cet ensemble de circonstances m'amène à conclure que la première déclaration a été obtenue dans une atmosphère d'oppression que l'accusé a pu associer dans son esprit à une atmosphère de menaces. A mon avis, l'une ou l'autre, l'oppression ou la menace, suffit pour écarter la déclaration. J'estime également qu'en cas de doute, je dois préférer l'exclusion à l'admission. Cependant, en l'espèce je n'hésite pas. Je crois fermement que, pour les motifs énoncés, la déclaration est irrecevable.

A 3h10, l'appellant a été conduit à sa cellule pour y passer le reste de la nuit. Il ne fait aucun doute que l'appellant a été traité convenablement à ce moment-là. Entre 9h et 10h le 17 juin, les agents de police l'ont amené à l'appartement où était survenu le drame et lui ont permis de se changer; depuis son arrestation, il portait une combinaison de travail qu'un agent lui avait remise. Il a ensuite été amené au quartier général de la G.R.C. à Vancouver sous le prétexte qu'il devait passer le test de détecteur de mensonges auquel il avait consenti à se soumettre. Il a attendu à la porte du bureau du sergent Proke pendant qu'un des agents informait Proke de la situation, ce qui semble avoir pris environ une heure. Il est alors entré dans le bureau du sergent Proke peu après midi et y est demeuré jusqu'à 16h16. Pendant tout ce temps, on n'a pas essayé de le soumettre au détecteur de mensonges. Le sergent Proke, un agent de la G.R.C., connaît à fond les techniques d'interrogation et il a procédé à ce que le juge Gould a décrit comme [TRADUCTION] «le meilleur exemple d'interrogatoire policier dont j'ai eu connaissance en trente-six ans d'expérience comme avocat et juge». Le juge Gould a décrit cet interrogatoire en détails:

[TRADUCTION] Commençons par déblayer le terrain: l'interrogateur et l'interrogé n'étaient pas du tout de même calibre intellectuel. Il s'agissait plutôt, intellectuellement, d'un chat qui jouait avec une souris. Ce n'est

criticism. In fact, to have a police officer as intellectually adroit as this one interrogating prisoners, is, I think, highly desirable—a matter of congratulation rather than any criticism. In that sense it was unfair because there was no doubt as to who in the scene was the cat and who was the mouse; but police interrogation is not a sporting event such that one is interested in a fair match between the contestants. Of course, in many cases, there is a vast difference in intellect between the interrogator and the interrogatee. I have seen cases where the difference has run very much the other way.

Part of the technique used, and I won't do it justice with the short description I am going to give it, was this: Horvath said that he could remember nothing about his mother's death; that he was troubled with something locked away in his mind. He denied it, of course, at first, but that didn't last too long. Staff Proke very adroitly ingratiated himself early in the interview with this man. It was a quite different atmosphere from the usual "you did"—"I didn't" technique of interrogation. Then when what was described by Dr. Gordon Stephenson as Horvath's hysterical amnesia was unshakingly stubborn, the officer commenced asking the accused as to whether he couldn't see something, couldn't he see an image of his mother in bed with blood around her. Now, that was no trickery because that's the way his mother had been found. It's a true statement, and Proke kept putting this up, and from the tape, it is clear that he brought about in this young man, under these circumstances, within the four hours and four minutes involved, a complete emotional disintegration. I don't say that in criticism. Under appropriate circumstances that might be the culminating success of an interrogation, and, were it not for one factor, which I am going to come to, might have successfully culminated this interrogation. That is a factor number one. One only has to listen to the tape to come to that conclusion. The phrase "emotional disintegration", by the way, is my phrase, not that of Dr. Gordon Stephenson. Something that I suspected, from the tape, was quite outside of my field, thus I was anxious to get help on it from an expert. That is the reason why I asked Dr. Gordon Stephenson to listen to the tape and give me the benefit of his views. That was the matter of hypnosis.

It is a strange and rather puzzling story. The interview may be divided into three phases. During the first phase, Sgt. Proke proceeded to question the appellant, and I shall refer to his techniques hereafter, and then left the appellant alone. Although the appellant was unaware of it, a sound

pas une critique. Un officier de police aussi adroit intellectuellement que celui-ci à interroger les prisonniers est, selon moi, très souhaitable—mieux vaut s'en réjouir que de s'en alarmer. En ce sens, la confrontation était injuste parce qu'il était facile de savoir qui était le chat et qui était la souris; mais un interrogatoire policier n'est pas une rencontre sportive dont l'intérêt vient de ce que les adversaires sont de force équivalente. Dans bien des cas, il y a un écart considérable entre les facultés intellectuelles de l'interrogateur et celles de l'interrogé. J'ai vu des cas où la différence allait nettement dans l'autre sens.

La technique utilisée—la courte description que je vais en donner ne lui rendra pas justice—était en partie la suivante: Horvath disait qu'il ne se souvenait de rien au sujet de la mort de sa mère; qu'il était troublé par quelque chose qui restait enfermé dans sa tête. Il a d'abord nié mais pas très longtemps. Le sergent Proke a gagné adroitement sa confiance dès le début de l'entretien. L'ambiance différait beaucoup des interrogatoires habituels du type «C'est vous»—«Non, ce n'est pas moi». Comme ce que le Dr Gordon Stephenson a décrit comme l'amnésie hystérique d'Horvath était tenace, l'agent a alors commencé à demander à l'accusé s'il voyait quelque chose, s'il ne voyait pas sa mère étendue sur son lit, baignant dans son sang. Ce n'était pas un piège, puisque sa mère avait été découverte dans cet état. C'était la vérité et Proke a continué à poser la même question et l'enregistrement montre clairement qu'au cours des quatre heures et quatre minutes en cause il a provoqué chez ce jeune homme, dans ces circonstances, un effondrement émotionnel complet. Je ne le critique pas. Dans des circonstances appropriées, ce pourrait être le point culminant d'un interrogatoire et si ce n'était d'un élément dont je vais traiter, ce pourrait le terminer avec succès. Cet élément est primordial. Il suffit d'écouter l'enregistrement pour s'en convaincre. L'expression «effondrement émotionnel» est de moi et non du Dr Gordon Stephenson. A l'écoute de l'enregistrement, je me suis posé des questions sur un domaine qui m'est étranger; j'ai donc voulu obtenir l'aide d'un expert. C'est pourquoi j'ai demandé au Dr Gordon Stephenson d'écouter l'enregistrement et de me faire connaître son point de vue. Il s'agissait d'hypnose.

Cette histoire est étrange et troublante. On peut diviser l'entretien en trois phases. Au cours de la première, le sergent Proke a interrogé l'appellant (je parlerai plus tard de sa technique) et l'a ensuite laissé seul. A l'insu de l'appellant, un magnétophone enregistrerait non seulement, les questions du

taping device picked up not only Sgt. Proke's questions and the appellant's answers but any words that the appellant might have uttered during the time when he thought he was alone in the room after Sgt. Proke had left it. Those words, and there were many, were referred to by both Dr. Stephenson, to whom reference shall be made later, and the learned trial judge, as soliloquies, and the appellant's soliloquy after the first questioning by Sgt. Proke was described as a disclaimer of any guilt in the murder of his mother plus an avowal of vengeance upon whoever had been guilty. Thereafter, Sgt. Proke returned to the interrogation room, knowing, of course, of the words that had been spoken in his absence and which he had overheard and proceeded further with his type of questioning. This second set of questioning was followed again by Sgt. Proke's departure and a second soliloquy and in that soliloquy the appellant recited a story that his mother had begged him to kill her and finally he had acquiesced in her demands and also that he had promised his mother that he would not reveal that his mother had made such a request.

Following the second soliloquy, Sgt. Proke returned to the room and further carried on his questioning, then again departed and left the appellant alone and the third soliloquy occurred. In that soliloquy, the appellant begged his mother's forgiveness for having revealed the secret of her request that he should kill her. Again, upon the return of Sgt. Proke, there was reference made in the conversations between the appellant and Sgt. Proke to what had been said in these monologues. Thereafter, the officers proceeded to put into a statement the story they had obtained from the appellant in this fashion.

Later, the appellant accompanied the police officers to a point in an area described as Burnaby Mountain and there, at the appellant's direction, the police officers recovered a baseball bat, two socks and two gloves. At the trial, it was proved that there was a small amount of hair on one of the socks and some blood on the baseball bat which, however, could not be typed. Nothing was shown on the gloves. The only way that any of these three items could be associated with the

sergent Proke et les réponses de l'appelant, mais également tout mot prononcé par ce dernier alors qu'il croyait être seul dans la pièce après le départ du sergent Proke. Ces mots, et ils furent nombreux, ont été qualifiés de soliloques par le Dr Stephenson dont je reparlerai, et par le savant juge du procès; le soliloque de l'appelant qui a suivi la première série de questions du sergent Proke a été décrit comme une dénégation de toute culpabilité pour le meurtre de sa mère et un désir de vengeance contre le coupable. Le sergent Proke est revenu dans la salle d'interrogatoire, évidemment au fait de ce qui avait été dit en son absence, et a continué à poser le même genre de questions. Cette deuxième batterie de questions a été suivie d'une deuxième sortie du sergent Proke et d'un deuxième soliloque au cours duquel l'appelant a dit que sa mère l'avait supplié de la tuer, qu'il avait finalement acquiescé à sa demande et qu'il lui avait promis de ne pas révéler qu'elle avait fait une telle demande.

Après le deuxième soliloque, le sergent Proke est revenu dans la salle et a poursuivi l'interrogatoire; il est ensuite sorti et a laissé l'appelant seul. Survint alors le troisième soliloque. L'appelant suppliait sa mère de lui pardonner d'avoir révélé qu'elle lui avait demandé de la tuer. Au retour du sergent Proke, il fut question, entre l'appelant et lui, de ce qui avait été dit au cours de ces monologues. Par la suite, les agents ont rédigé une déclaration reprenant le récit qu'ils avaient obtenu de cette façon.

Plus tard, l'appelant a accompagné les agents de police à un endroit appelé Burnaby Mountain et là, sur ses indications, ils ont découvert une batte de base-ball, deux chaussettes et deux gants. Au procès, il a été établi qu'on avait trouvé sur l'une des chaussettes quelques cheveux et sur la batte de base-ball un peu de sang dont on n'a pu déterminer le groupe. L'analyse des gants s'est révélée négative. Les seuls liens entre ces trois objets et l'appelant sont a) la déclaration de l'appelant et b) la

appellant was (a) from the appellant's statement, and (b) from the evidence which was given at the trial that he did so accompany the officers and so indicate the position of where the articles were found. The statement was, as I shall show, excluded by the learned trial judge.

When the Crown requested a *voir dire* to determine the admissibility of this statement, evidence in reference thereto was given not only by police officers but by Dr. Gordon H. Stephenson, a physician holding a specialist's certificate in psychiatry who was on the staff of Vancouver General Hospital, a professor of psychiatry, and consultant to the Provincial Attorney General's Department. As I have said, Dr. Stephenson was called by the Crown. He had examined the appellant on the 23rd of July, that is, some five weeks after the offence. Dr. Stephenson's evidence upon examination by the Crown was that he found nothing which would indicate a distortion or disorder of the appellant's thought processes which would render the appellant incapable of appreciating the nature and quality or the consequences of his acts, nor was there anything in the appellant's thought stream that would indicate that he had any difficulty in knowing an act to be wrong. Dr. Stephenson gauged the appellant's intelligence as being within the normal range. This evidence given by Dr. Stephenson in conjunction with and in answer to a most general question was most evidently addressed to the issue of sanity under the provisions of s. 16 of the *Criminal Code*, yet there had been no defence of insanity adduced and the evidence was given on a *voir dire* in the absence of the jury purportedly for the purpose of determining whether a statement made by the appellant was admissible.

Dr. Stephenson did continue to give other evidence which indicated that the appellant suffered from what he termed a personality disorder describing it as a sociopathic personality and the appellant's past history as described by the appellant to him "indicated a tendency toward impulsiveness, hedonism, that is to say, an impulsive indulgence in immediate pleasures without regard for future consequences, immediate satisfaction without regard to future consequences, a certain

preuve présentée au procès selon laquelle il a accompagné les agents et leur a indiqué l'endroit où les objets ont été trouvés. La déclaration a été, comme je vais l'expliquer, écartée par le savant juge du procès.

Lorsque le ministère public a réclamé la tenue d'un voir dire sur la recevabilité de cette déclaration, non seulement les agents de police ont témoigné mais également le Dr Gordon H. Stephenson, un médecin spécialiste en psychiatrie exerçant au Vancouver General Hospital, professeur en psychiatrie et conseiller du ministère du Procureur général de la province. Comme je l'ai dit, le Dr Stephenson a été cité par le ministère public. Il a examiné l'appelant le 23 juillet, soit environ cinq semaines après l'infraction. Interrogé par le ministère public, le Dr Stephenson a témoigné que rien n'indiquait chez l'appelant une déformation ou des troubles des mécanismes de la pensée qui auraient pu empêcher l'appelant de comprendre la nature et le caractère ou les conséquences de ses actes ou une difficulté à savoir ce qui est mal. Le Dr Stephenson a estimé que l'appelant avait une intelligence moyenne. Ce témoignage, donné en réponse à une question d'ordre général, visait de toute évidence la question de l'aliénation mentale prévue à l'art. 16 du *Code criminel*, bien que l'aliénation mentale n'ait pas été invoquée en défense. Le docteur a témoigné, en l'absence du jury, au cours d'un voir dire sur la recevabilité d'une déclaration de l'appelant.

Dans son témoignage, le Dr Stephenson a indiqué en outre que l'appelant souffrait de ce qu'il a appelé des troubles de la personnalité, en l'occurrence une personnalité sociopathe; le récit que lui a fait l'appelant de ses antécédents lui a [TRADUCTION] «montré une tendance à l'impulsivité, à l'hédonisme, c'est-à-dire une inclination impulsive pour la satisfaction et les plaisirs immédiats sans égard aux conséquences, une certaine insensibilité émotionnelle qui, je crois, frise la dureté, une

amount of emotional blunting which I felt verged on callousness, a grandiose boastfulness and a recklessness of consequences”.

It was quite evident that upon hearing the evidence of Dr. Stephenson the learned trial judge was perplexed and perhaps irritated and at his suggestion, Dr. Stephenson, over a week's adjournment, took the complete tapes of Sgt. Proke's examination of the appellant and the appellant's three soliloquies and read them over and then prepared a report for submission to the Court. Following this, Dr. Stephenson again testified, being examined by the Crown, and gave much most significant evidence. Dr. Stephenson was of the opinion that Sgt. Proke skilfully played upon his subject's (the appellant's) feelings and latent pleasures to bring the material into consciousness. He was of the opinion that the appellant's first soliloquy was not a denial of guilt because of an intention to hide it but was rather the involuntary repression of painful memories and that when Sgt. Proke, by skilful questioning, brought into consciousness those memories, the appellant recounted them in his soliloquy as a voluntary act. Dr. Stephenson said that, whether deliberately or not, Sgt. Proke's manner and voice took on an hypnotic quality and that the appellant slipped into a mild hypnotic state which lasted through the first two soliloquies. Sgt. Proke, in his evidence, had denied that he had intended to hypnotize the appellant. It was Dr. Stephenson's view that the appellant's answers were voluntary but it must be remembered that they were voluntary only under the circumstances which I have most briefly described. In referring to the effect of hypnosis, Dr. Stephenson said:

It is axiomatic that a person under hypnosis (whatever its depth) cannot be forced to do or say anything to which he has not already given tacit consent. In my opinion, this subject had a very strong basic wish to unburden himself, and his ambivalence over it is expressed in monologues two and three—and “ambivalence”, my lord, means a divided opinion.

Dr. Stephenson gave his opinion that what was said by the appellant in each of the three soliloquies or, as they were sometimes called, monologues, was “the truth as he saw it”. Dr. Stephen-

forfanterie et une insouciance à l'égard des conséquences».

Il est évident que le témoignage du Dr Stephenson a suscité la perplexité et peut-être l'irritation du juge du procès et, à sa demande, le docteur a réécouté, pendant un ajournement d'une semaine, tous les enregistrements de l'interrogatoire de l'appelant par le sergent Proke et des trois soliloques, et a préparé un rapport pour la cour. Par la suite, le Dr Stephenson a témoigné à nouveau, interrogé par le ministère public, et son témoignage était beaucoup plus éloquent. Selon le Dr Stephenson, le sergent Proke avait habilement exploité les sentiments et l'hédonisme latent du sujet (l'appelant) afin qu'il prenne conscience de certains éléments. Selon lui, le premier soliloque de l'appelant ne constituait pas une dénégation de culpabilité faite avec l'intention de la dissimuler, mais plutôt le refoulement involontaire de souvenirs douloureux. Par suite de l'habile interrogatoire du sergent Proke, ces souvenirs sont remontés à la mémoire de l'appelant, qui en fit un récit volontaire dans son soliloque. Le Dr Stephenson a dit que, délibérément ou non, le ton et la voix du sergent Proke étaient chargés d'un pouvoir hypnotique et que l'appelant est tombé dans un état d'hypnose légère qui a persisté au cours des deux premiers soliloques. Dans son témoignage, le sergent Proke a affirmé qu'il n'avait pas eu l'intention d'hypnotiser l'appelant. Le Dr Stephenson était d'avis que les réponses de l'appelant étaient volontaires, mais l'on doit se rappeler qu'elles ne l'étaient que dans les circonstances que j'ai décrites très brièvement. Au sujet de l'effet de l'hypnose, le Dr Stephenson a dit:

[TRADUCTION] Il est évident qu'une personne en état d'hypnose (quelle que soit sa profondeur) ne peut être contrainte de faire ou de dire une chose sans y avoir déjà consenti tacitement. A mon avis, ce sujet désirait fondamentalement s'épancher et son ambivalence à cet égard se manifeste dans les monologues deux et trois ... et «ambivalence», votre Seigneurie, signifie une opinion partagée.

Selon le Dr Stephenson, l'appelant, au cours des trois soliloques (qui sont parfois appelés monologues), a dit [TRADUCTION] «la vérité telle qu'il la percevait». En contre-interrogatoire, le Dr Stephen-

son agreed, upon cross-examination, that the appellant was, during the interview, always under a very considerable degree of emotional stress and that it was fair to say that the interrogator, there referring to Sgt. Proke, was suggesting in very strong terms that the appellant ought to face or reveal things that he was hiding or supposedly hiding from the interrogator, that the interrogator was trying to get this individual to reveal incriminating material about himself, and finally, that despite his earlier answer, which I have quoted, he agreed with counsel for the appellant that the person in an hypnotic state was more susceptible to the power of suggestion than he would be normally. In his ruling, the learned trial judge depended much upon the hypnosis, saying, in part:

Had Dr. Stephenson not given the evidence of an hypnotic state, I would have, with some misgivings, have admitted this statement. It is the accumulation of all the factors, and I have dealt with those, plus the factor of the subject having been, for a sizeable part of the interview, in an hypnotic state immediately before the confession came out, that have caused me to reject the statement. This ruling is given with very real regret that police work as skilful as this should end in frustration of its purpose.

I place no such emphasis on the existence of any hypnosis but rather I rely on all of the circumstances which I have outlined and I rely particularly on the specific finding of the learned trial judge who had heard all of the evidence including that given by Constables Delwisch and Charlton, Sgt. Proke and Dr. Stephenson, and who, in the ruling which I have cited, found that under the circumstances within the four hours and four minutes involved the complete emotional disintegration of the appellant had been brought about. It was really for this reason that the learned trial judge ruled that the statement as well as the other supporting material such as the tapes of the questioning and soliloquies were inadmissible, and it is for this reason I am of the opinion that the appeal from the judgment of the Court of Appeal for British Columbia should be allowed and that the judgment of the learned trial judge restored.

McFarlane J.A., in giving the reasons for the Court of Appeal for British Columbia, quoted the

son a admis qu'au cours de l'entretien, l'appelant subissait encore une très forte tension émotionnelle, qu'il était juste de dire que l'interrogateur, en l'occurrence le sergent Proke, insinuait en termes très puissants que l'appelant devrait reconnaître ou révéler certains faits qu'il cachait, ou cachait apparemment, à l'interrogateur, que ce dernier cherchait à amener cette personne à révéler des faits qui l'incriminaient et finalement, qu'en dépit de sa précédente réponse, que j'ai citée, il convenait avec l'avocat de l'appelant qu'une personne en état d'hypnose était plus sensible à l'insinuation que normalement. Dans sa décision, le savant juge du procès a fait grand cas de l'hypnose et dit en partie:

[TRANSLATION] Si le témoignage du Dr. Stephenson n'avait pas établi un état d'hypnose, j'aurais, avec quelque appréhension, admis cette déclaration. L'accumulation de tous les facteurs que j'ai examinés, plus l'état d'hypnose du sujet, pendant une partie appréciable de l'entretien et immédiatement avant de passer aux aveux, me font rejeter la déclaration. Je regrette sincèrement que cette décision ait pour effet d'annihiler un travail policier accompli avec tant d'adresse.

Je n'accorde pas une telle importance à l'existence d'un état d'hypnose, mais je me fonde plutôt sur toutes les circonstances que j'ai relatées et particulièrement sur la conclusion précise du savant juge du procès qui a entendu tous les témoignages, y compris ceux des agents Delwisch et Charlton, du sergent Proke et du Dr. Stephenson. Dans la décision que j'ai citée, il a conclu que, dans les circonstances, les quatre heures et quatre minutes en cause ont provoqué un effondrement émotionnel complet de l'appelant. C'est vraiment pour ce motif que le savant juge du procès a statué que la déclaration et les autres documents à l'appui, dont l'enregistrement de l'interrogatoire et des soliloques, étaient irrecevables et c'est pour ce motif que je suis d'avis d'accueillir le pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique et de rétablir le jugement du savant juge de première instance.

Le juge McFarlane, en exposant les motifs de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, a cité

oft-cited statement of Lord Sumner in *Ibrahim v. The King*⁹, at p. 609:

It has long been established as a positive rule of English criminal law, that no statement by an accused is admissible in evidence against him unless it is shewn by the prosecution to have been a voluntary statement, in the sense that it has not been obtained from him either by fear of prejudice or hope of advantage exercised or held out by a person in authority.

It is my strong opinion that *Ibrahim* and the many cases which followed have not and need not be considered to have reduced the words "free and voluntary" in the test as to the admissibility of a statement made by the accused to only meaning that the statement has not been induced by any hope of advantage or fear of prejudice, and it is my view that a statement may well be held not to be voluntary, at any rate, if it has been induced by some other motive or for some other reason than hope or fear. It is for that reason that I shall examine a review of the cases which I think have given rise to this view that the word "voluntary" has such a narrow and confined meaning.

Let us turn first to *Ibrahim*. It should first be observed that the major part of the judgment of the Judicial Committee in *Ibrahim* is concerned not with admissibility of a statement at all but with a complex, and for our purposes irrelevant, consideration of the jurisdiction of the Court in Hong Kong to try a charge that a murder was committed in China. Secondly, the advice tendered to His Majesty was to be upon the very narrow ground that there had not been shown any clear departure from the requirements of justice or violation of the principles of natural justice causing substantial and gross injustice.

The facts in the *Ibrahim* case are most revealing. Members of an Indian Regiment stationed in China were sitting around under the street lights in a town on a hot summer night. A junior officer entered the group of private soldiers, charged one Ibrahim with gambling, abused him with offensive language, searched him, took away some small amount of money, and ordered him confined to the lines. Shortly thereafter, the sentry saw a man go

cette déclaration bien connue de lord Sumner, dans *Ibrahim v. The King*⁹, à la p. 609:

[TRADUCTION] C'est une règle formelle du droit criminel anglais depuis longtemps établie qu'aucune déclaration d'un accusé n'est recevable contre lui à titre de preuve, à moins que l'accusation ne prouve qu'il s'agit d'une déclaration volontaire, c'est-à-dire qui n'a pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis par une personne ayant autorité.

Je suis convaincu que l'arrêt *Ibrahim* et tous ceux qui l'ont suivi ne doivent pas être interprétés comme signifiant que les mots «libre et volontaire» appliqués à la recevabilité d'une déclaration d'un accusé veulent seulement dire que la déclaration ne doit pas avoir été provoquée par l'espoir d'un avantage ou par la crainte d'un préjudice. A mon avis, on peut très bien juger qu'une déclaration n'est pas volontaire, en tout cas, si elle a été provoquée par d'autres motifs que l'espoir ou la crainte. C'est pourquoi je vais passer en revue les décisions qui, selon moi, ont donné naissance à cette interprétation étroite et restrictive du mot «volontaire».

D'abord l'arrêt *Ibrahim*. Il faut noter en premier lieu que la majeure partie du jugement rendu dans cette affaire par le Comité judiciaire ne porte pas du tout sur la recevabilité d'une déclaration, mais sur une étude complexe, et non pertinente en l'espèce, de la compétence d'un tribunal de Hong Kong à juger une accusation de meurtre commis en Chine. Deuxièmement, l'avis soumis à Sa Majesté était fondé sur le motif très étroit qu'on n'avait pas établi clairement de manquement aux exigences de la justice ni de violation des principes de justice naturelle entraînant une injustice réelle et flagrante.

Les faits de l'arrêt *Ibrahim* sont très révélateurs. Par une chaude nuit d'été, des soldats d'un régiment indien en garnison dans une ville chinoise étaient assis sous des réverbères. Un officier subalterne aborde le groupe de simples soldats et accuse un nommé Ibrahim d'avoir joué; il l'injurie, le fouille, lui prend une petite somme d'argent et lui ordonne de rejoindre son poste. Peu après, la sentinelle vit un homme pénétrer dans le camp et se

⁹ [1914] A.C. 599.

⁹ [1914] A.C. 599.

into the camp itself to the rifle rack and gave an alarm. A shot was fired, the junior officer fell dead, a bullet having passed through his body. A man was seen a few paces away standing behind a tree and pointing his rifle in the direction where the junior officer had been shot. He was seized, proved to be Ibrahim, with his own service rifle in his hand and it had been recently fired. Ibrahim was arrested and within fifteen minutes of the occurrence a major arrived to find Ibrahim in custody and in bonds sitting on the step of the guard room. The major said to Ibrahim, "Why have you done such a senseless act?" The major said nothing else. He did not threaten Ibrahim in any way. He offered no inducement of any kind nor did anybody else to his knowledge or in his presence. Lord Sumner, in his reasons, said:

In truth, except that Major Barrett's words were formally a question they appear to have been indistinguishable from an exclamation of dismay on the part of a humane officer, alike concerned for the position of the accused, the fate of the deceased, and the credit of the regiment and the service.

It must be very plain that under those circumstances there could be no inducement of any kind, whether it was an inducement which raises a hope of advantage or fear of prejudice, or any other kind of an inducement. Lord Sumner, at the end of his opinion, shows how very important the question was, when he said:

It appears to their Lordships that a clearer case there could hardly be, and that it would be the merest speculation to suppose that the jury was substantially influenced by the evidence of what Ibrahim said to Major Barrett.

Although many courts seem to have done so, I do not regard such an authority as *Ibrahim* as indicating that the natural meaning of the word "voluntary" should be confined to cases of hope of advantage or fear of prejudice.

The next reference to which I shall refer is *Boudreau v. The King*¹⁰, a decision of this Court. There, the accused, while in custody in the Province of Quebec under a coroner's warrant during the investigation of a murder case made two writ-

diriger vers le râtelier d'armes, et donna l'alarme. Un coup fut tiré et l'officier subalterne s'écroula, touché à mort. Il y avait un homme derrière un arbre à quelques pas de là, qui braquait son arme vers l'endroit où l'officier avait été atteint. Il fut appréhendé; il s'agissait d'Ibrahim; il avait en sa possession son propre fusil d'ordonnance qui venait de faire feu. Ibrahim fut arrêté; moins de quinze minutes après l'incident, un major est arrivé sur les lieux et l'a trouvé en état d'arrestation et attaché, assis sur les marches du corps de garde. Le major lui a demandé: [TRADUCTION] Pourquoi ce geste insensé?, sans rien ajouter d'autre. Il ne l'a pas menacé. Il n'y a pas eu d'incitation de sa part ni de personne d'autre, à sa connaissance ou en sa présence. Dans ses motifs, lord Sumner a dit:

[TRADUCTION] En vérité, bien que les paroles du major Barrett forment en fait une interrogation, elles ressemblent aussi à une exclamation de consternation de la part d'un officier compatissant, inquiet à la fois de la situation de l'accusé, du sort de la victime et de l'honneur du régiment et de l'armée.

Il appert très clairement que, dans ces circonstances, il ne pouvait être question d'incitation, que ce soit par l'espoir d'un avantage ou la crainte d'un préjudice ou toute autre incitation. A la fin de ses motifs, lord Sumner a montré à quel point la question était importante lorsqu'il a dit:

[TRADUCTION] Leurs Seigneuries sont d'avis que l'affaire pourrait difficilement être plus claire et que ce serait pure spéculation de supposer que le jury a été fortement influencé par la preuve de ce qu'Ibrahim a dit au major Barrett.

Bien que plusieurs tribunaux l'aient fait, je ne déduis pas de l'arrêt *Ibrahim* que le sens propre du mot «volontaire» doit être limité aux cas où il y a espoir d'un avantage ou crainte d'un préjudice.

J'en viens maintenant à l'arrêt *Boudreau c. Le Roi*¹⁰, une décision de cette Cour. L'accusé, arrêté au Québec en vertu d'un mandat du coroner délivré lors d'une enquête sur un meurtre, a fait deux déclarations écrites à la police au cours d'un inter-

¹⁰ [1949] S.C.R. 262.

¹⁰ [1949] R.C.S. 262.

ten statements to the police during questions put to him. The first statement was made prior to any caution having been given to him and was simply an account of his movements during the few days surrounding the killing and was totally exculpatory in character except that it did indicate an illicit association between the accused and the wife of the deceased man. The second statement was made after the accused had been given what was described as a proper warning, although the propriety of it today might be the subject of some doubt. In that statement, the accused reiterated the substance of his earlier statement but suddenly said, "I may as well tell you, I killed him". Thereupon the one constable called the second constable back into the room and the accused told the whole story of how he killed the deceased man. A statement was typewritten by the police and sworn to by the accused. The reasons given by all the members of the Court are chiefly concerned with whether or not a warning given after an earlier statement had been taken without warning was sufficient unless it ruled out any compulsion resulting from the giving of the first statement. Rand J. said at pp. 269-70:

The cases of *Ibrahim v. Rex*, [1914] A.C. 599, *Rex v. Voisin* [1918] 1 K.B. 531, and *Rex v. Prosko*, 63 S.C.R. 226, lay down that the fundamental question is whether the statement is voluntary. No doubt arrest and the presence of officers tend to arouse apprehension which a warning may or may not suffice to remove, and the rule is directed against the danger of improperly instigated or induced or coerced admissions. It is the doubt cast on the truth of the statement arising from the circumstances in which it is made that gives rise to the rule. What the statement should be is that of a man free in volition from the compulsions or inducements of authority and what is sought is assurance that that is the case. The underlying and controlling question then remains: is the statement freely and voluntarily made? Here the trial judge found that it was. It would be a serious error to place the ordinary modes of investigation of crime in a straight jacket of artificial rules; and the true protection against improper interrogation or any kind of pressure or inducement is to leave the broad question to the court. Rigid formulas can be both meaningless to the weakling and absurd to the sophisticated or hardened criminal; and to introduce a new rite as an inflexible preliminary condition would serve no genuine interest of

rogatoire. La première déclaration a été faite avant qu'il soit mis en garde; elle donnait simplement un compte rendu de ses allées et venues au cours des quelques jours entourant le meurtre et elle était par ailleurs tout à fait justificative, sauf qu'elle révélait l'existence d'une relation illicite entre l'accusé et l'épouse de la victime. La seconde déclaration a été faite après que l'accusé eut reçu ce qu'on a décrit comme une mise en garde adéquate, quoique cette dernière puisse soulever aujourd'hui quelque doute. Dans cette déclaration, l'accusé reprit en substance sa déclaration précédente, mais il a dit soudainement: [TRADUCTION] «Je ferais aussi bien de le dire, je l'ai tué.» Le constable rappela alors son collègue dans la pièce et l'accusé raconta comment il avait tué la victime. Une déclaration a été dactylographiée par les policiers et attestée sous serment par l'accusé. Les motifs de tous les membres de la Cour portent principalement sur la question de savoir si une mise en garde faite après une première déclaration qui n'en a pas été précédée, est suffisante si elle n'écarte pas la contrainte découlant de la première déclaration. Le juge Rand a dit (aux pp. 269 et 270):

[TRADUCTION] Les affaires *Ibrahim v. Rex*, [1914] A.C. 599, *Rex v. Voisin*, [1918] 1 K.B. 531 et *Le Roi c. Prosko*, 63 R.C.S. 226 posent en principe que la question fondamentale est d'établir si la déclaration est volontaire. Sans aucun doute, l'arrestation et la présence des policiers tendent à susciter une certaine crainte qu'une mise en garde peut suffire ou ne pas suffire à dissiper; la règle vise à écarter le risque d'aveux provoqués irrégulièrement, soutirés ou extorqués. C'est le doute que les circonstances où elle est faite font naître sur la véracité de la déclaration qui donne lieu à la règle. La déclaration doit être celle d'une personne dont la volonté est libre de contraintes ou d'incitations de l'autorité et ce que l'on recherche c'est l'assurance que tel est bien le cas. La question fondamentale et décisive est donc celle-ci: la déclaration a-t-elle été faite librement et volontairement? En l'espèce, le juge du procès a jugé qu'elle l'avait été. Ce serait une grave erreur d'imposer aux méthodes habituelles d'enquêtes criminelles un carcan étroit de règles artificielles; le meilleur moyen de se prémunir contre un interrogatoire irrégulier ou toute forme de pression ou d'incitation est de laisser la question aux tribunaux. Les règles rigides peuvent être dénuées de sens pour les faibles et sembler absurdes aux

the accused and but add an unreal formalism to that vital branch of the administration of justice.

Those words have been held by some to be such a limitation to the narrow meaning of the word "voluntary" and by others to permit an interpretation of the word in accordance with its ordinary English meaning. I prefer the latter view.

Again, it is to be noted that in *Boudreau* there were none of the extraordinary circumstances which surround the statement made by the appellant in the present case. There was no long and skilful questioning. There was not, firstly, the bombardment by officers over the course of some hours of most accusatory statements followed by most skilful exhibition of suggestive questioning by a person specially trained in a psychological technique. There was simply the blurting out in the middle of an exculpatory statement of a most inculpatory sentence. Kellock J., at pp. 275-6, quotes Darling J., as he then was, in *Lewis v. Harris*¹¹, at p. 71. I stress Darling J.'s words, "and it is tolerably certain that if there is any sign that the evidence was unfairly obtained he would reject it".

The next case in this Court which is relied on most strongly by the Crown and which I admit causes me more difficulty than any other is *R. v. Fitton*¹². There, a driver of a postal delivery truck was charged with the sexual assault and murder of a thirteen-year-old girl. The body of the girl had been found on the east side of Toronto near the harbour shortly after eleven o'clock in the evening of the 18th of January. On the early morning of the 19th of January, the police officers went to the garage where the mail collector's truck was kept. There, in the presence of the accused man, they carefully examined that truck and found a bobby pin and a lipstick, both of which were subsequently identified as being the property of the dead girl. The accused nearly fainted upon witnessing this

criminels habiles ou endurcis; l'introduction d'un nouveau rite comme condition préliminaire inflexible ne serait non seulement d'aucun intérêt réel pour l'accusé mais ajouterait un formalisme abstrait à cette branche essentielle de l'administration de la justice.

Selon certaines interprétations, ces propos limitent étroitement le sens du mot «volontaire» et selon d'autres, ils donnent ouverture à une interprétation conforme à sa signification courante en anglais. Je préfère le dernier point de vue.

Il faut noter encore une fois que l'on ne trouve dans l'arrêt *Boudreau* aucune des circonstances extraordinaires qui ont entouré la déclaration de l'appelant en l'espèce. Il n'y a pas eu d'interrogatoire long et habile. Premièrement, les agents n'ont pas bombardé l'accusé pendant des heures de déclarations accusatoires suivies d'un habile déploiement de questions suggestives posées par une personne spécialement formée aux techniques psychologiques. L'accusé a simplement lâché au milieu d'une déclaration justificative une phrase extrêmement incriminante. Le juge Kellock a cité le juge Darling (tel était alors son titre) dans *Lewis v. Harris*¹¹, à la p. 71 (aux pp. 275 et 276). Je souligne cette phrase du juge Darling: [TRADUCTION] «et il est à peu près certain qu'il rejettera la preuve s'il y a le moindre indice qu'elle a été obtenue injustement».

L'arrêt sur lequel se fonde principalement le ministère public et qui, je l'admets, m'a plus que tout autre causé des difficultés est *R. c. Fitton*¹². Le conducteur d'un camion de livraison postale y était accusé du viol et du meurtre d'une jeune fille de treize ans. Le corps de la jeune fille a été découvert dans l'est de Toronto, près du port, peu après vingt-trois heures le 18 janvier. Tôt le matin du 19 janvier, les agents de police se sont rendus au garage où se trouvait le camion de ramassage du courrier. En présence de l'accusé, ils ont examiné attentivement le camion et y ont trouvé une pince à cheveux et un bâton de rouge à lèvres qui, comme on l'a établi ultérieurement, avaient appartenu à la victime. L'accusé a défailli en voyant cette découverte. Les agents de police lui ont porté

¹¹ (1913), 24 Cox C.C. 66.

¹² [1956] S.C.R. 958.

¹¹ (1913), 24 Cox C.C. 66.

¹² [1956] R.C.S. 958.

discovery. He was assisted by the police officers and then taken to headquarters. At headquarters, the police officers informed him of the crime which they were investigating and of such evidence as might involve him. The accused, during the course of about two hours, gave to the police officers a verbal resumé of his whereabouts the previous evening and made no reference to having seen the deceased girl at all. The police officers then left the accused in custody at police headquarters and throughout the whole day carried on further investigation.

After their departure, the verbal resumé was reduced to a typewritten statement which the accused read over and signed. The police officers returned from their investigation, again took the accused to the interview room, informed him they had been working on the case and said, "We have been out going over the area in the west end of the city where you worked and we have been working pretty hard this afternoon" and that they had some information to the effect that the accused had been seen with the deceased girl on the previous evening. They informed the accused that the lipstick that had been found in the truck had been identified as that of the deceased girl and that they had other information which indicated that he had been seen with the girl the previous night, and concluded, "We do not believe what you told us this morning". The accused then blurted out, "I was just thinking of my wife and my kids. I didn't mean to do it. She started kibitzing around and I grabbed her by the scarf and she didn't breathe no more".

The officer immediately stopped the accused, cautioned him and asked the accused if he understood the caution, and the accused having agreed that he did so understand, the officer asked the accused if he wished to make a statement. The accused indicated that he did and thereafter the long statement in question and answer form was written out in long hand by a detective, read over by the accused and signed. That statement was a complete outline of all the circumstances surrounding the crime. The accused later went with the officers in an attempt to recover several of the

secours et l'ont amené au quartier général. Là, ils l'ont informé du crime sur lequel ils enquêtaient et de la preuve qui pouvait l'impliquer. Pendant environ deux heures, l'accusé a fait le récit aux agents de police de ses allées et venues le soir précédent, sans jamais dire qu'il avait vu la victime. Les policiers l'ont laissé sous garde au quartier général et ont poursuivi leur enquête pendant toute la journée.

Après leur départ, le récit a été tapé à la machine; l'accusé a lu et signé cette déclaration. Une fois revenus, les agents de police ont amené l'accusé dans la salle d'interrogatoire, l'ont averti qu'ils avaient enquêté sur l'affaire et lui ont dit: [TRADUCTION] «Nous avons parcouru la partie ouest de la ville où vous travaillez et nous avons abattu beaucoup de besogne cet après-midi»; ils avaient été informés qu'il avait été vu en compagnie de la victime la veille au soir. Ils ont dit à l'accusé qu'on avait établi que le bâton de rouge à lèvres découvert dans le camion appartenait à la victime et que d'autres renseignements indiquaient qu'il avait été vu en compagnie de la jeune fille la veille au soir; ils ont conclu en disant [TRADUCTION] «Nous ne croyons pas ce que vous nous avez dit ce matin». L'accusé lâcha alors [TRADUCTION] «Je pensais seulement à ma femme et à mes enfants. Je ne voulais pas le faire. Elle a commencé à faire la maligne; je l'ai agrippée par son foulard et elle a cessé de respirer».

L'agent a immédiatement interrompu l'accusé, l'a mis en garde et lui a demandé s'il comprenait bien la mise en garde; l'accusé ayant répondu affirmativement, l'agent lui a demandé s'il désirait faire une déclaration. L'accusé a acquiescé et par la suite, la longue déclaration, sous forme de questions et réponses, a été intégralement prise par écrit par un détective; l'accusé l'a lue et signée. La déclaration résumait toutes les circonstances entourant le crime. Plus tard, l'accusé a accompagné les policiers à la recherche de plusieurs objets ayant appartenu à la victime, y compris ses

items which had been in the possession of the deceased girl including her shoes.

The police amassed a lot of other evidence and the accused was charged.

At trial, when the statement of the accused was produced by the Crown, no objection was made to its admissibility. As Rand J. pointed out at p. 964 of the Supreme Court Reports, the production of the statement, if not facilitated, was not seriously challenged for the reason that the statement contained the only evidence upon which the defence intended to rely, for, feeble as it was, the accused, referring in that statement to the victim, said she was "kibitzing around" and his grabbing her by the scarf was the only evidence upon which the defence could show anything but a clear case of murder.

However, in the Court of Appeal, the fifth ground of appeal taken by counsel for the accused, then appellant, was set out in these words:

The statement made by the accused should not have been admitted in evidence. The accused was subjected to a kind of cross-examination and persistent questioning in an attempt to elicit the statement. He was in custody from about 6:30 a.m., and not until about 5 p.m. was any caution given to him, and that was done only after he had made an incriminating admission.

The Court of Appeal for Ontario found, by a majority judgment, that that statement was inadmissible and directed a new trial. The majority judgment was given by Pickup C.J.O. who said at p. 714:

In my opinion, the Crown does not discharge the onus resting upon it by merely adducing oral testimony showing that an incriminating statement made by an accused person was not induced by a promise or by fear of prejudice or hope of advantage. That statement of the rule of law is too narrow. The admissions must not have been "improperly instigated or induced or coerced": per Rand J. in *Boudreau v. The King*, *supra*. The admissions must be self-impelled, and the statement must be the statement of a man "free in volition from the compulsions or inducements of authority". The statement must be "freely and voluntarily made".

souliers.

La police a accumulé de nombreuses autres preuves et l'accusé a été inculpé.

Au procès, aucune objection n'a été faite au moment de la production de la déclaration de l'accusé par le ministère public. Comme l'a souligné le juge Rand (p. 964 du Recueil de la Cour suprême), la production de la déclaration n'a pas été facilitée, mais elle n'a pas été sérieusement contestée parce qu'elle contenait la seule preuve sur laquelle la défense avait l'intention de s'appuyer; l'accusé y faisait allusion, si vaguement soit-il, à la victime, disant qu'elle avait commencé à [TRADUCTION] «faire la maligne» et qu'il l'avait agrippée par son foulard, ce qui était la seule preuve sur laquelle la défense pouvait établir qu'il s'agissait d'autre chose que d'un cas clair de meurtre.

Cependant, en Cour d'appel, le cinquième motif d'appel invoqué par l'avocat de l'accusé, alors appellant, était formulé en ces termes:

[TRADUCTION] La déclaration de l'accusé n'aurait pas dû être reçue en preuve. L'accusé a été soumis à un genre de contre-interrogatoire et d'interrogatoire serré dans le but de lui arracher une déclaration. Il était détenu depuis environ 6 h 30 et ce n'est que vers 17 h qu'on l'a mis en garde, seulement après un aveu incriminant.

La Cour d'appel de l'Ontario a jugé, à la majorité, que la déclaration était irrecevable et ordonné un nouveau procès. Le juge en chef Pickup de l'Ontario, qui a rendu le jugement pour la majorité, a dit (à la p. 714):

[TRADUCTION] A mon avis, le ministère public ne se libère pas du fardeau de la preuve qui lui incombe en produisant simplement un témoignage oral montrant que la déclaration incriminante de l'accusé n'a pas été obtenue par suite d'une promesse, par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage. Cet énoncé de la règle de droit est trop étroit. Les aveux ne doivent pas avoir été «provoqués irrégulièrement, soutirés ou extorqués»: (le juge Rand dans *Boudreau c. Le Roi*, précité). Les aveux doivent venir d'eux-mêmes et la déclaration doit être celle d'une personne «dont la volonté est libre de contrainte ou d'incitation de l'autorité». La déclaration doit être «faite librement et volontairement».

Roach J.A., however, gave a dissenting judgment which was adopted upon appeal to this Court in which judgment the most careful analysis was made of all the evidence, not only in reference to the statement made by the accused man but as to the mass of other incriminating evidence. One cannot help but feel that a jury was as little affected by the production of the statement of the accused as Lord Sumner felt the jury in *Ibrahim* was affected by the production of Ibrahim's statement. Roach J.A. was concerned with the manner of the police interrogation of the accused man, and he said at pp. 726-7:

I am not suggesting that it is in any circumstances advisable or proper for a police officer to say to an accused "I do not believe what you have told me." That is just a police way of saying "You are a liar." What I am saying is that in this case the use of that language did not result in the statement, made after he was duly cautioned, being inadmissible. There is nothing in what he said before he was cautioned that is not included in his statement, except the excuse for having misled the officers by what he said in the morning.

As I have said, the Crown appealed to this Court and this Court by a majority judgment were of the view that the statement was admissible. Rand J. made specific reference to Pickup C.J.O.'s citation from *Boudreau v. The King*, which was a statement made by Rand J. in that *Boudreau* case, and regarded Pickup C.J.O. as being of the opinion that that meant that only spontaneous statements unrelated to anything as cause or occasion in the conduct of the police officers could be admitted but regarded such an interpretation of *Boudreau* as being in error. Looking at the words "free in volition from the compulsions or inducements of authority" as meaning free from the compulsion of apprehension of prejudice and the inducement of hope for advantage, Rand J. said that it was a character of the influence of idea or feeling behind that act of willing and its source which the rule seizes upon, and further holding that questions without intimidating or suggestive overtones are inescapable from police enquiry and by themselves could not be taken to invalidate the response given.

So, in Rand J.'s view, the question was whether the statement had been made through fear or hope

Cependant, les motifs du juge Roach, dissident, ont été adoptés lors du pourvoi devant cette Cour. Il y a analysé attentivement toute la preuve se rapportant non seulement à la déclaration de l'accusé, mais également l'ensemble des autres preuves incriminantes. On ne peut s'empêcher de penser que le jury a été aussi peu influencé par la production de la déclaration de l'accusé que le jury, de l'avis de lord Sumner, ne l'avait été par la production de la déclaration dans *Ibrahim*. Le juge Roach s'est inquiété de la façon dont les policiers ont interrogé l'accusé et il a dit (aux pp. 726 et 727):

[TRADUCTION] Je ne dis pas qu'il soit dans tous les cas recommandable ou approprié qu'un agent de police dise à l'accusé «je ne crois pas ce que vous me dites». C'est uniquement une façon pour les policiers de dire «vous êtes un menteur». Je dis qu'en l'espèce cette affirmation n'a pas entraîné l'irrecevabilité de la déclaration faite après la mise en garde. Sa déclaration reprend tout ce qu'il a dit avant la mise en garde, excepté ses excuses pour les avoir induits en erreur le matin même.

Comme je l'ai dit, le ministère public a interjeté appel devant cette Cour qui a jugé, à la majorité, que la déclaration était recevable. Le juge Rand a renvoyé spécifiquement à ce qu'il avait dit dans *Boudreau c. Le Roi*, extrait cité par le juge en chef Pickup de l'Ontario, en précisant que le juge Pickup en avait déduit que seules les déclarations spontanées n'ayant aucun rapport avec la conduite des agents de police étaient recevables. Le juge Rand estimait que cette interprétation dudit extrait de l'arrêt *Boudreau* était erronée. Considérant que l'expression «libre de contrainte ou d'incitation de l'autorité» signifiait libre de la contrainte de la crainte d'un préjudice et de l'espoir d'un avantage, le juge Rand a dit que la règle cherche à cerner la nature de l'influence sur l'idée ou le sentiment qui se cache derrière ce geste de volonté et son origine; il a également conclu que les enquêtes policières comprennent aussi des questions non-intimidantes ou sans sous-entendus et qu'en elles-mêmes, elles ne peuvent invalider la réponse donnée.

Ainsi, de l'avis du juge Rand, la question est de savoir si la déclaration a été faite en raison d'une

induced by authority. I am ready to admit that such a reading of the reasons of Rand J. would seem to support a narrow construction of the word "voluntary" but those words must be understood in the light of the evidence in that particular case and I point out that Nolan J., in his reasons in the same case, stressed "In the present case, there was no evidence of inducement or coercion, no evidence of threat or promise of reward", and also noted "The questioning must not, of course, be for the purpose of trapping the suspected person into making admissions and every case must be decided according to the whole of the circumstances". (The underlining is my own.)

In my respectful opinion, the judgment of this Court in *Fitton* must be limited so as not to rule admissible statements made by the accused when not induced by hope of advantage or fear of prejudice but which are certainly not voluntary in the ordinary English sense of the word because they were induced by other circumstances such as existed in the present case.

Courts of late in the United Kingdom, in New Zealand and in Australia have been concerned with the question of oppression and the learned trial judge in his ruling placed much reliance on the decision in New Zealand of *Naniseni v. The Queen*¹³. There, although the statement was held to be admissible, it was said that a confession is voluntary if it has been made by the accused, his will in making it not being overborne by the will of some other person by means of some inducement. That Court was ready to accept the doctrine of oppression but held that the oppression must be by some third party and could not be merely self-induced involuntariness.

Although some of the statements are illuminating, the case is of little value in the present circumstances where, of course, an inducement was made by a third party, the skilled and persistent Sgt. Proke.

¹³ [1971] N.Z.L.R. 269.

crainte ou d'un espoir suscités par l'autorité. Je suis prêt à reconnaître que cette vue des motifs du juge Rand peut sembler appuyer une interprétation étroite du mot «volontaire», alors qu'il faut les interpréter en fonction de la preuve soumise dans cette affaire-là. Je dois souligner également que, dans ses motifs dans la même affaire, le juge Nolan a insisté sur le fait que [TRADUCTION] «En l'espèce, il n'y avait aucune preuve d'incitation ni de coercition, aucune preuve de menace ni de promesse de récompense»; il a également noté [TRADUCTION] «L'interrogatoire ne doit pas avoir pour but de prendre le suspect au piège pour l'amener aux aveux et chaque cas doit être traité selon l'ensemble des circonstances». (C'est moi qui souligne.)

A mon avis, il faut restreindre la portée de l'arrêt *Fitton*, de manière à ne pas juger recevable une déclaration faite par un accusé qui, sans être provoquée par l'espoir d'un avantage ou la crainte d'un préjudice, n'est certainement pas volontaire au sens ordinaire de ce terme en anglais parce qu'elle l'a été par d'autres circonstances comme c'est le cas en l'espèce.

Depuis quelques années, les tribunaux du Royaume-Uni, de la Nouvelle-Zélande et de l'Australie s'intéressent à la question de l'oppression et dans sa décision, le savant juge de première instance s'est largement fondé sur une décision de Nouvelle-Zélande, *Naniseni v. The Queen*¹³. Bien qu'on y juge la déclaration recevable, il est dit qu'un aveu est volontaire si, au moment de le faire, la volonté de l'accusé n'a pas été dominée par celle d'une autre personne au moyen d'une forme d'incitation. La cour était prête à reconnaître la doctrine de l'oppression, mais a jugé que l'oppression devait venir d'un tiers et ne pouvait comprendre l'absence de volonté provoquée par l'accusé lui-même.

Bien que certaines déclarations nous éclairent, cette affaire a peu de valeur en l'espèce puisque l'incitation provient d'un tiers, l'habile et tenace sergent Proke.

¹³ [1971] N.Z.L.R. 269.

In *McDermott v. The King*¹⁴, in the High Court of Australia, Dixon J., as he then was, said at p. 511:

At common law a confessional statement made out of court by an accused person may not be admitted in evidence against him upon his trial for the crime to which it relates unless it is shown to have been voluntarily made. This means substantially that it has been made in the exercise of his free choice. If he speaks because he is overborne, his confessional statement cannot be received in evidence and it does not matter by what means he has been overborne. If his statement is the result of duress, intimidation, persistent importunity, or sustained or undue insistence or pressure, it cannot be voluntary.

In the particular case, the statement was found not to have been subject to pressure.

The Judges' Rules dealt with oppression and in *Martin Priestley*, Sachs J., as he then was, made a ruling which he referred to subsequently in *R. v. Algernon Watson*. The statement made in the *Priestley* trial is outlined in a note reported in 51 Cr. App. R. 1. I quote the following excerpt:

There I mentioned that I had not been referred to any authority on the meaning of the word "oppression" as used in the preamble to the Judges' Rules, nor would I venture on such a definition, and far less try to compile a list of categories of oppression, but, to my mind, this word in the context of the principles under consideration imports something which tends to sap, and has sapped, that free will which must exist before a confession is voluntary. . . . Whether or not there is oppression in an individual case depends upon many elements. I am not going into all of them. They include such things as the length of time of any individual period of questioning, the length of time intervening between periods of questioning, whether the accused person has been given proper refreshment or not, and the characteristics of the person who makes the statement. What may be oppressive as regards a child, an invalid or an old man or somebody inexperienced in the ways of this world may turn out not to be oppressive when one finds that the accused person is of a tough character and an experienced man of the world.

It is exactly this issue with which I am concerned in the present case. The requirement to establish the admissibility at trial of a statement

Dans *McDermott v. The King*¹⁴, un arrêt de la Haute Cour d'Australie, le juge Dixon (tel était alors son titre) a dit (à la p. 511):

[TRADUCTION] En *common law*, les aveux extrajudiciaires d'un accusé ne peuvent être reçus en preuve contre lui au cours de son procès relatif au crime auquel ils se rapportent à moins qu'il soit démontré qu'ils ont été faits volontairement. Cela signifie essentiellement qu'il les a faits en exerçant son libre choix. S'il parle parce qu'il est intimidé, ses aveux ne peuvent être reçus en preuve, peu importe ce qui l'a intimidé. Si sa déclaration est le fruit de la contrainte, de la menace, d'un harcèlement continu, d'une insistance ou pression constante ou excessive, elle ne peut être volontaire.

Dans ce cas particulier, on a jugé que la déclaration n'avait pas été faite à la suite de pressions.

Les *Judges' Rules* traitent de l'oppression et dans *Martin Priestley*, le juge Sachs (tel était alors son titre) a rendu une décision à laquelle il s'est référé plus tard dans *R. v. Algernon Watson*. Son énoncé fait dans *Priestley* est repris dans une note publiée à 51 Cr. App. R. 1. J'en cite l'extrait suivant:

[TRADUCTION] J'y ai indiqué qu'on ne m'avait cité aucune jurisprudence portant sur le sens du mot «oppression» utilisé dans l'introduction des *Judges' Rules*; je ne me risquerai pas à en donner une et encore moins à essayer de dresser la liste des catégories d'oppression, mais, à mon sens, compte tenu des principes à l'étude, ce mot indique quelque chose qui tend à miner, et y parvient, ce libre arbitre qui doit exister pour qu'un aveu soit volontaire. . . . La question de savoir s'il y a oppression dans un cas particulier dépend de beaucoup d'éléments. Je ne les étudierai pas tous. Ils comprennent entre autres choses la durée de chaque interrogatoire, la fréquence des interrogatoires, la question de savoir si l'accusé a pu se restaurer et le caractère de la personne qui fait la déclaration. Ce qui peut être oppressif aux yeux d'un enfant, d'un invalide, d'un homme âgé ou d'une personne naïve peut ne pas être oppressif dans le cas d'un dur ou de quelqu'un qui a beaucoup vécu.

Il s'agit exactement de ce point en l'espèce. On a souvent dit que pour que la déclaration faite par un accusé à des personnes ayant autorité soit

¹⁴ (1948), 76 C.L.R. 501.

¹⁴ (1948), 76 C.L.R. 501.

made by an accused person to persons in authority has been oft cited as simply that it is free and voluntary. Those are both ordinary English words and I think mean roughly the same thing. The *Shorter Oxford English Dictionary* defines "voluntary" as "arising or developing in the mind without external constraint . . . ; of actions: performed or done of one's own free will, impulse, or choice; not constrained, prompted, or suggested by another". Other definitions might be cited but they are to the same effect. As I have shown, there has been repeatedly throughout the cases emphasis on the fact that the statement must be voluntary and often such words as "of free will" are added. Here, the appellant was seventeen years of age. He was of a most unstable character, diagnosed by the Crown psychiatrist as being a sociopathic personality who had boasted that he owned three fine automobiles, that he had been the manager of one department of a large company, who had said to a youth who was his friend that he was so anxious to obtain a fine car that he would take the money from his mother and even kill her, and then this boy is hammered in cross-examination by two most impressive police officers and then taken by a skilled and proved interrogation specialist and, with what the psychiatrist described as the most suggestive of questions, taken through a three-phase examination so that the learned trial judge characterized his condition at that time as one of "complete emotional disintegration". It is my strong view that no statement made by that accused under those circumstances can be imagined to be voluntary, and I do not find anything in the authorities which I have analyzed which would show me that the law is otherwise.

For these reasons, I would allow the appeal and restore the acquittal upon the verdict of the jury.

The judgment of Beetz and Pratte JJ. was delivered by

BEETZ J—I have had the advantage of reading the reasons of my brothers Martland and Spence. I reach the same conclusion as my brother Spence but on narrower grounds confined to the matter of hypnosis

recevable en preuve au procès, il suffit d'établir qu'elle est libre et volontaire. Ce sont deux termes courants en anglais et je crois qu'ils signifient à peu près la même chose. Le *Shorter Oxford English Dictionary* définit [TRADUCTION] «volontaire»: «prenant naissance ou se développant dans l'esprit sans contrainte extérieure . . . ; d'un acte: accompli ou fait de son propre gré, impulsion ou choix; qui n'est pas imposé, inspiré ou suggéré par une autre personne». Je pourrais citer d'autres définitions, mais elles sont équivalentes. Comme je l'ai montré, on a maintes fois insisté en jurisprudence sur le fait que la déclaration doit être volontaire et on y ajoute souvent les mots [TRADUCTION] «faite de son propre gré». En l'espèce, l'appelant était âgé de 17 ans. Le psychiatre du ministère public a diagnostiqué que, de caractère très instable, l'appelant avait une personnalité sociopathe; il se vantait de posséder trois belles automobiles, d'avoir dirigé un service d'une importante compagnie; il avait dit à un de ses jeunes amis qu'il avait tellement hâte d'avoir une belle automobile qu'il volerait l'argent nécessaire à sa mère et même la tuerait. Ce garçon est harcelé en interrogatoire par deux agents de police impressionnants, amené ensuite devant un spécialiste en techniques d'interrogation, et soumis, par des questions décrites par le psychiatre comme très suggestives, à un interrogatoire en trois phases. Le savant juge de première instance a conclu qu'il était dans un état d'effondrement émotionnel complet. Je crois fermement qu'aucune déclaration faite dans ces circonstances par cet accusé ne peut être considérée comme volontaire et rien dans la jurisprudence que j'ai analysée ne m'a démontré qu'il en était autrement en droit.

Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir le verdict d'acquiescement prononcé par le jury.

Le jugement des juges Beetz et Pratte a été rendu par

LE JUGE BEETZ—J'ai eu l'avantage de lire les motifs de mes collègues les juges Martland et Spence. J'arrive à la même conclusion que mon collègue le juge Spence, mais pour des motifs plus étroits qui se bornent à la question de l'hypnose.

The issue is whether a confession is tainted because the accused was under hypnosis immediately prior to but not at the time of the confession and, while under hypnosis, made a previous confessional statement which was involuntary.

I—THE VOIR DIRE

On June 16, 1975, appellant's mother was murdered in her bed. In the early hours of June 17th, following his arrest for suspicion of murder, seventeen years old Horvath was interrogated for about two hours and one half by R.C.M.P. members Delwisch and Charlton. Horvath made certain declarations concerning his whereabouts on June 16th, the taking of the car of his mother's common-law husband and his involvement in two car accidents; but through the end of the interview he denied having killed his mother. These oral declarations are hereafter referred to as the *first statement*.

On the same day, Horvath was interviewed by Staff Sergeant Proke, an R.C.M.P. polygraph operator. The interview began at noon and lasted approximately four hours. It took place in a room equipped with a polygraph ("lie detector"), a listening device and a one-way glass permitting observation from an adjoining room where what was said by Sergeant Proke and Horvath in the interrogation room could be heard and was entirely tape recorded. From this adjoining room, Corporal Delwisch witnessed most of the interview.

During the first portion of the interview, which lasted about two hours, Sergeant Proke advised Horvath that he was a police officer and might have to give evidence in court if Horvath acknowledged involvement in the murder; he also told Horvath that he neither had to answer any question nor take the polygraph test. Horvath said he wished to defer the polygraph test. In reply to Sergeant Proke's questions, Horvath gave some outline of his background, relationship with his mother, father, brother, stepfather (his mother's common-law husband) and gave an account of events from Sunday, June 15th, to Tuesday, June 17th, but without reference to the death of his mother. Sergeant Proke said repeatedly to Hor-

Il s'agit de savoir si un aveu est vicié parce que l'accusé était sous hypnose immédiatement avant de le faire, mais pas au moment de l'aveu lui-même, et parce qu'il a fait antérieurement des aveux involontaires alors qu'il était sous hypnose.

I—LE VOIR DIRE

Le 16 juin 1975, la mère de l'appelant est assassinée dans son lit. Arrêté très tôt le 17 juin comme suspect du meurtre, Horvath, alors âgé de dix-sept ans, est interrogé pendant environ deux heures et demie par les agents Delwisch et Charlton de la G.R.C. Horvath leur parle de ses allées et venues le 16 juin; il dit avoir pris la voiture du concubin de sa mère et avoir été impliqué dans deux accidents de voiture, mais vers la fin de l'entretien, il nie avoir tué sa mère. Ces déclarations orales constituent aux fins des présentes la *première déclaration*.

Le même jour, Horvath est interrogé par le sergent d'état-major Proke, un opérateur de détecteur de mensonges de la G.R.C. L'entretien commence à midi et dure environ quatre heures. Il a lieu dans une pièce équipée d'un détecteur de mensonges, d'un dispositif d'écoute et d'une glace argus permettant d'observer, d'entendre et d'enregistrer, d'une pièce voisine, tout ce que disent le sergent Proke et Horvath dans la salle d'interrogatoire. De cette pièce, le caporal Delwisch est témoin de la majeure partie de l'entretien qui est entièrement enregistré.

Au cours de la première partie de l'entretien qui dure environ deux heures, le sergent Proke informe Horvath qu'il est un agent de police et qu'il pourrait avoir à témoigner en cour si lui, Horvath, avoue être impliqué dans le meurtre; il lui dit également qu'il n'est pas tenu de répondre aux questions ni de se soumettre au détecteur de mensonges. Horvath dit qu'il désire retarder ce test. En réponse aux questions du sergent Proke, Horvath parle de ses antécédents, de ses relations avec sa mère, son père, son frère, son beau-père (le concubin de sa mère) et fait un compte rendu des événements qui se sont déroulés entre le dimanche 15 juin et le mardi 17 juin, mais sans mentionner la mort de sa mère. A plusieurs reprises, le sergent

vath that he was trying to block things from his mind. Corporal Delwisch described the method as a psychological approach in that Sergeant Proke was talking to Horvath in a soothing manner, trying to win his confidence.

A few minutes after two o'clock, Sergeant Proke went into the observation room leaving Horvath alone for a little less than ten minutes. Horvath then went into what Corporal Delwisch described as a trance or semi-trance and began his first monologue or soliloquy. In this first monologue, Horvath swore to avenge his mother's murder.

Sergeant Proke returned to the interrogation room and spoke with Horvath for about one hour. He suggested to Horvath that sodium amytal or sodium penthotal, so-called "truth serums" could be used to eliminate suspicion. Horvath indicated some preference for hypnosis and said he wanted to see a psychiatrist; he stated he would like to see a psychiatrist in any event before consenting to the truth serum treatment. Sergeant Proke replied that a meeting with a psychiatrist could easily be arranged; he ultimately talked Horvath out of the idea of seeing a psychiatrist and using hypnosis but I do not think it is an exaggeration to say, as defence counsel submitted to the trial judge, that Sergeant Proke put himself in the position of the accused's psychiatrist.

After further conversation with Horvath, Sergeant Proke left the examination room at about 3:15 p.m. and Horvath began his second monologue in which he confessed his involvement in his mother's death saying he had hit her several times. Corporal Delwisch described this second monologue as a trance of a type resembling that of the first monologue.

Sergeant Proke re-entered the interrogation room at about 3:25 p.m. and Horvath repeated to him what he had said in the second monologue. This oral declaration is hereafter referred to as the *second statement*.

Sergeant Proke asked Horvath whether he would be willing to repeat to the police officers in

Proke dit à Horvath qu'il essaie de refouler certaines choses de son esprit. Le caporal Delwisch a décrit la méthode utilisée comme une approche psychologique en ce sens que le sergent Proke parlait à Horvath de façon rassurante, pour essayer de gagner sa confiance.

Peu après quatorze heures, le sergent Proke se rend dans la pièce d'observation, laissant Horvath seul pendant un peu moins de dix minutes. Horvath entre alors dans ce que le caporal Delwisch a décrit comme une transe ou une demi-transe et il commence son premier monologue ou soliloque. Dans ce premier monologue, Horvath jure de venger le meurtre de sa mère.

Le sergent Proke retourne dans la salle d'interrogatoire et s'entretient avec Horvath pendant environ une heure. Il lui suggère qu'on utilise de l'amytal de sodium ou du penthotal de sodium, dits «sérums de vérité», pour écarter tout soupçon. Horvath indique qu'il préférerait l'hypnose et demande à voir un psychiatre; il déclare que, de toute façon, il aimerait voir un psychiatre avant de se soumettre au sérum de vérité. Le sergent Proke répond qu'il est facile de fixer un rendez-vous avec un psychiatre. En fin de compte, il réussit à dissuader Horvath de voir un psychiatre et de recourir à l'hypnose, mais je ne crois pas qu'il est exagéré de dire, comme l'a déclaré l'avocat de la défense au juge du procès, que le sergent Proke a lui-même joué le rôle de psychiatre de l'accusé.

Après une nouvelle conversation avec Horvath, le sergent Proke quitte la salle d'interrogatoire vers 15h15; Horvath commence son deuxième monologue au cours duquel il admet être impliqué dans la mort de sa mère et l'avoir frappée à plusieurs reprises. Le caporal Delwisch décrit ce deuxième monologue comme un état de transe ressemblant à celui du premier monologue.

Le sergent Proke revient dans la salle d'interrogatoire vers 15h25 et Horvath lui répète ce qu'il a dit pendant le deuxième monologue. Cette déclaration orale constitue aux fins des présentes la *deuxième déclaration*.

Le sergent Proke demande à Horvath s'il accepterait de répéter ce qu'il vient de lui dire aux

charge of the investigation what he had just told him. Horvath indicated that he would.

Sergeant Proke left the interrogation room and, in a third and relatively brief monologue, Horvath begged his mother's forgiveness for having told of the incident.

Sergeant Proke came back to the interrogation room with Corporals Delwisch and Sisterson and asked Horvath whether he was still willing to repeat to them what he had told him. Horvath agreed and left with the two corporals. Between 4:25 p.m. and 5:45 p.m. he gave a written signed confession hereafter referred to as the *third statement*.

Dr. Stephenson, a psychiatrist who had examined Horvath and had been called by the Crown, listened to the entire tape of the interview at the request of the trial judge, Gould J., and prepared a written report in the form of notes a summation of which was received in evidence by consent and reads as follows:

"Up to the point of the subject's first solitary monologue, he was presenting a normal defence against his accusers.

The first monologue indicates he is up to this point, unaware he had any part in the murder.

Sensing that there is hidden material behind the monologue, and probably also sensing that, having given vent to an emotional reaction to his mother's death, the subject is more vulnerable, the interrogator skilfully plays upon the subject's feelings, and his—"and his" means the subject's—latent pressure to bring the hidden material into consciousness.

The subject recalls a screen memory of seeing his mother dead, and the way is opened for further recall. Whether deliberately or not—I am not able to say—the interrogator's manner and voice take on an hypnotic quality, and the subject's manner of response strongly suggests he is slipping into an hypnotic state. During the second monologue, subject's voice is low, monotonous and, compared to the first monologue, emotionally low-key. He recites the provocation by his mother, his resistance, and finally acquiescence to her demands. It appears he had promised her not to reveal her request that he kill her. But so great is the pressure to unburden himself—so great is the pressure to unburden himself he violates her 'death-bed command'.

agents de police responsables de l'enquête. Horvath répond par l'affirmative.

Le sergent Proke quitte la salle d'interrogatoire et, au cours d'un troisième monologue relativement bref, Horvath demande pardon à sa mère d'avoir révélé l'incident.

Le sergent Proke revient dans la salle d'interrogatoire avec les caporaux Delwisch et Sisterson et demande à Horvath s'il veut toujours leur répéter ce qu'il lui a dit. Horvath accepte et part avec les deux caporaux. Entre 16h25 et 17h45, il fait des aveux écrits qu'il signe; c'est la *troisième déclaration*.

Le Dr Stephenson, un psychiatre qui a examiné Horvath et a été cité par le ministère public, a écouté tout l'enregistrement de l'entretien à la demande du juge du procès, le juge Gould, et a préparé un rapport écrit sous la forme de notes dont un résumé a été produit en preuve avec le consentement des parties; il se lit ainsi:

[TRADUCTION] «Jusqu'au moment du premier monologue solitaire, le sujet opposait une défense normale à ses accusateurs.

Le premier monologue indique que, jusqu'à ce moment, il ignore qu'il a joué un rôle dans le meurtre.

Comprenant que le monologue cache quelque chose et comprenant probablement qu'ayant donné libre cours à une réaction émotionnelle à l'égard du décès de sa mère, le sujet est plus vulnérable, l'interrogateur joue habilement avec ses sentiments et ses efforts latents—ceux du sujet—pour ramener à sa conscience ce qui reste caché.

Le sujet se souvient avoir vu sa mère morte et la voie est ouverte à d'autres souvenirs. Délibérément ou non—je ne puis le dire—l'attitude et la voix de l'interrogateur se chargent d'un pouvoir hypnotique et les réponses du sujet suggèrent fortement qu'il glisse dans un état d'hypnose. Pendant le deuxième monologue, la voix du sujet est basse, monotone et, comparée au premier monologue, émotionnellement très mesurée. Il relate la provocation de sa mère, sa résistance et finalement l'acquiescement aux demandes de cette dernière. Il semble qu'il lui avait promis de ne pas révéler qu'elle lui avait demandé de la tuer. Son désir de s'épancher est si grand—son désir de s'épancher est si grand qu'il viole un «ordre donné sur lit de mort».

Having ventilated his distress, he then admits to attacking her—he then admits to attacking her and reveals her request.”

“In the third monologue, he begs his mother’s forgiveness for—betraying her death-bed wish, and tells how he resolved to ‘keep his head up’ and take whatever consequences come so as not to cause his stepfather, John (mother’s common-law husband) further grief by revealing that his mother apparently preferred death to going on.”

That’s my summation, my lord, and my opinion is as follows: “The emotional pressures on the subject were immense—there were three main sources—mother’s death, her ‘death-bed command’, and the distress his stepfather John (who appears to be the one person who had shown him consistent affection) would experience, should he fail to honour her command. As a result he blots out the memory of the episode by hysterical repression—a common psychological defence mechanism (involuntary) against intolerable stress. With it went the emotional accompaniment of the stress, and thus he appears cool and unconcerned. That is, until the interrogator makes an almost irresistible appeal to him to unburden himself. Following his abreaction—an abreaction my lord, means a strong emotional response to a situation—he is vulnerable to hypnotic suggestion and the memory begins to break through his resistance, and he confesses his actions”.

Dr. Stephenson was examined and cross-examined. I find it necessary to quote substantial parts of his testimony:

Q. Is this a voluntary confession?

A. It is axiomatic that a person under hypnosis (whatever its depth) cannot be forced to do or say anything to which he has not already given tacit consent. In my opinion, this subject had a very strong basic wish to unburden himself, and his ambivalence over it is expressed in monologues two and three” . . . and “ambivalence” my lord, means a divided opinion.

In my opinion his initial denial was based on involuntary repression of the painful material, and not mere concealment. Therefore, when the painful material becomes conscious, his telling of it is essentially a voluntary act, even though there is a strong possibility he was in light hypnotic state up to the end of the second monologue.

In my opinion, by the time he begins to relate his mother’s death-wish . . . [that is in the course of the *second statement*] he is in full and voluntary

Ayant dévoilé son angoisse, il admet ensuite l’avoir attaquée—il admet ensuite l’avoir attaquée et révèle la demande de sa mère.»—

«Au cours du troisième monologue, il demande pardon à sa mère d’avoir révélé le vœu qu’elle a fait sur son lit de mort, et dit comment il a décidé de «garder la tête haute» et de subir les conséquences de son acte afin que son beau-père John (le concubin de sa mère) ne souffre pas davantage en apprenant que sa mère avait choisi de mourir.

Voici mon résumé des faits que j’interprète de la façon suivante: «Le sujet était soumis à d’intenses pressions émotionnelles qui provenaient de trois sources principales, la mort de sa mère, «l’ordre qu’elle lui avait donné sur son lit de mort» et la douleur de son beau-père John (qui semble la seule personne à lui avoir manifesté une affection constante) s’il ne respectait pas cet ordre. En conséquence, il efface le souvenir de cet épisode par refoulement hystérique—un mécanisme psychologique de défense (involontaire) courant contre un stress intolérable. Ceci fait disparaître en même temps la contrepartie émotionnelle du stress; il peut paraître ainsi calme et détaché. Il en est ainsi jusqu’à ce que l’interrogateur l’entraîne presque irrésistiblement à s’épancher. A la suite de son abréaction—une abréaction, votre Seigneurie, est une forte réponse émotionnelle à une situation—il est vulnérable à l’hypnose et la mémoire commence à percer sa résistance, et il avoue ses actes».

Le Dr Stephenson a été interrogé et contre-interrogé. J’estime nécessaire de citer les parties importantes de son témoignage:

[TRADUCTION] Q. Est-ce un aveu volontaire?

A. Il est évident qu’une personne en état d’hypnose (quelle que soit sa profondeur) ne peut être contrainte de faire ou de dire une chose sans y avoir déjà consenti tacitement. A mon avis, ce sujet désirait fondamentalement s’épancher et son ambivalence à cet égard se manifeste dans les monologues deux et trois . . . et «ambivalence», votre Seigneurie, signifie une opinion partagée.

A mon avis, son premier refus était commandé par un refoulement involontaire d’éléments douloureux et non par une simple dissimulation. En conséquence, lorsque ces éléments douloureux deviennent conscients, son récit est essentiellement un acte volontaire, même s’il est parfaitement possible qu’il ait été dans un état d’hypnose légère jusqu’à la fin du deuxième monologue.

Selon moi, quand il commence à parler du vœu de sa mère sur son lit de mort . . . [au cours de la *deuxième déclaration*], il est en pleine possession

control of his faculties, and remained so until the end of the tape.

Q. Now, would you explain as well, Doctor, what you mean by a light hypnotic state?

A. Well, an hypnotic state is a state of—how can I best describe this now—is a sort of dreamy state in which the patient, or the individual is in a state of somewhat altered consciousness, but is not unconscious, with his environment, but his general condition is, I suppose, the best way one can describe it, is dreamy, and a light hypnotic state is one in which the dreaminess or alteration in consciousness is very slight. This might not even be apparent to the casual observer because the individual would be, to all intents and purposes, normal. His eyes would be open. He would in all probability be sitting quietly and not moving very much, but his eyes would be open and he would be conversing in a fairly normal fashion. The usual indication of an hypnotic state is an alteration in the individual's stream of speech. His speech characteristically becomes lower in volume, monotonous in tone, and the emotional accompaniment to the speech is pretty low-key or neutral.

Dr. Stephenson was asked to comment on the veracity of the content of the tape:

... following the first soliloquy, I have no way of knowing for sure, or no way of expressing a valid opinion about the truthfulness of his statements except to say that following the first soliloquy, he did, in my opinion, begin to slip into this slight hypnotic state and in all probability, the responses he gave to the interrogator at that point ...

THE COURT: Yes?

A. ... were in the main, the truth as he knew it, especially those which deal with the emergence of the repressed memories.

Now, during the second monologue, the second soliloquy, I have no reason to think that the subject was not expressing the truth as he saw it. You will recall that he was at that point pleading with his mother, and in that situation, I see no reason to doubt that his statements, verbal productions were genuine and unfeigned, and at the end of that monologue, and as the questioning proceeded, again I have no way of knowing whether he was at that point being truthful or not. I may say that following the—upon the resumption of questioning after the second soliloquy, I am of the opinion that he was very soon in full possession of his faculties.

de sa volonté et de ses facultés, et il en est ainsi jusqu'à la fin de l'enregistrement.

Q. Pouvez-vous expliquer également, docteur, ce que vous entendez par un état d'hypnose légère?

R. Un état d'hypnose est un état de—comment dire—est une sorte d'état onirique où la conscience du patient ou de l'individu est altérée, sans aller jusqu'à l'inconscience, par rapport à son milieu. Mais sa caractéristique principale, le meilleur moyen, je présume, de le décrire, est le rêve et un état d'hypnose légère est celui où l'état de rêve ou l'altération de la conscience est très léger. L'observateur occasionnel peut même ne pas le percevoir parce que l'individu est à tous égards normal. Il a les yeux ouverts. Il peut être assis tranquillement et ne pas bouger beaucoup, mais les yeux sont ouverts et il converse de façon normale. L'indice habituel de l'état d'hypnose est un changement dans l'élocution de l'individu, notamment le fait qu'il parle à voix basse, d'un ton monotone et que ses réactions émotionnelles restent assez mesurées ou neutres.

On a demandé au Dr Stephenson de se prononcer sur la véracité du contenu de l'enregistrement:

[TRADUCTION] ... après le premier soliloque, je ne puis exprimer de certitude ni d'opinion valide sur la véracité de ses déclarations, mais je peux dire qu'après le premier soliloque, il a glissé, à mon avis, dans un état d'hypnose légère et que les réponses données à l'interrogateur étaient très probablement à ce moment-là ...

LA COUR: Oui?

R. ... étaient généralement la vérité telle qu'il la percevait et, particulièrement, les réponses relatives à l'émergence de souvenirs refoulés.

Au cours du deuxième monologue, le deuxième soliloque, je n'ai aucune raison de croire que le sujet ne disait pas la vérité telle qu'il la percevait. Vous vous rappellerez qu'à ce moment, il s'adressait à sa mère et dans ce cas, je ne vois aucune raison de douter que ses déclarations, ses expressions, étaient sincères et vraies, et à la fin de ce monologue, à la reprise de l'interrogatoire, je n'ai là non plus aucun moyen de savoir si, à ce moment, il disait la vérité. Je peux dire que suivant le—à la reprise de l'interrogatoire après le deuxième soliloque, je suis d'avis qu'il a repris pleine possession de ses facultés.

Staff Sergeant Proke had suggested the use of narcoanalysis to Horvath and Dr. Stephenson was cross-examined at some length on the comparative effects of a sodium amytal injection and hypnosis.

Dr. Stephenson said that sodium amytal is a barbiturate. In a so-called amytal interview, it was administered intravenously, produced a mild drowsiness and reduced inhibitory controls. The subject would then become able to discuss certain subjects he could not otherwise voluntarily talk about because of the intensity of emotion which they elicited. Dr. Stephenson agreed with the trial judge that someone having something to hide would be "a bit of an idiot" if he took that test. He said that the state of a person under the influence of sodium amytal was not a hypnotic state. He was asked whether there was any real difference between a "four-hour shot of Sergeant Proke" and a shot of sodium amytal:

A. All right, my opinion from listening to the tape is that Sergeant Proke is an extremely skilful interviewer, and his attitude towards the interview was one of gentleness and persuasion, rather than coercion. In my opinion, this did tend to allay a great deal of the anxiety that the subject would have experienced or would normally be experiencing, but I can't say that the long interview by Sergeant Proke is exactly comparable to an amitol interview.

Q. Well, sir, I'm not interested in the interview itself. I am interested in the effect, and I repeat the question to you, once more, Doctor, that really the effect, the overall effect of Sergeant Proke's examination was exactly the same, as far as this individual was concerned, as if he had had a shot of this amitol or whatever you want to call it, psychologically in this kid's mind, he was able to produce, reproduce things that he wasn't mentally or psychologically capable of doing voluntarily?

A. It is certainly true that he was—that as a result of the interview, he was able to bring back into consciousness material which he had forgotten by repressing it.

Q. And this is because the man had—so that really, I come back to that same question again, and using it in layman's language, really a shot of Sergeant Proke was basically the same thing as a shot of

Le sergent d'état-major Proke ayant proposé à Horvath d'avoir recours à la narcoanalyse, on a contre-interrogé assez longuement le Dr Stephenson sur les effets comparés d'une injection d'amy-tal de sodium et de l'hypnose.

Le Dr Stephenson a dit que l'amy-tal de sodium est un barbiturique. Pour ce genre d'entretien, l'amy-tal de sodium est administré par intraveineuse; il provoque une somnolence légère et réduit les contrôles inhibiteurs. Le sujet peut alors aborder des questions qu'autrement il ne pourrait discuter volontairement à cause de l'intensité de l'émotion qu'elles suscitent. Le Dr Stephenson partage l'opinion du juge du procès qu'une personne cherchant à cacher quelque chose serait «un peu idiote» de se soumettre au test. Il a dit qu'une personne sous l'influence de l'amy-tal de sodium n'est pas en état d'hypnose. On lui a demandé s'il existait une différence réelle entre [TRADUCTION] «une dose de quatre heures de sergent Proke» et une dose d'amy-tal de sodium:

[TRADUCTION] R. Bien, je suis d'avis, après avoir écouté l'enregistrement, que le sergent Proke est un interrogateur extrêmement habile qui a adopté la douceur et la persuasion plutôt que la contrainte. A mon avis, cela a contribué à apaiser une bonne partie de l'anxiété qu'aurait ressentie le sujet ou qu'il aurait normalement ressentie, mais je ne peux dire que l'interrogatoire prolongé du sergent Proke se compare exactement à un interrogatoire fait sous l'influence de l'amitol.

Q. Je ne m'intéresse pas à l'interrogatoire lui-même. Je m'intéresse à son effet et je répète la question: docteur, l'effet réel, global, de l'interrogatoire du sergent Proke était-il exactement le même, dans le cas de cet individu, que s'il avait eu une piqûre d'amitol ou de quelque chose de ce genre, de sorte que psychologiquement, dans son esprit, il était capable de produire ou de reproduire des choses qu'il n'aurait pas été mentalement ou psychologiquement capable de faire volontairement?

R. Il est certainement vrai qu'il était—qu'en raison de l'interrogatoire, il pouvait reprendre conscience de faits qu'il avait refoulés dans l'oubli.

Q. Et c'est parce que cet homme avait—de sorte que réellement, je reviens à la même question et j'utilise le langage du profane, une dose de sergent Proke était fondamentalement la même chose

this truth serum, so far as the reaction in the individual was concerned, i.e., the accused?

A. Essentially, yes. Essentially.

Dr. Stephenson disagreed with the proposition put to him that Sergeant Proke had been able to break Horvath's will to resist, "because if you don't know something, you can't resist pressure to tell it":

Dr. Stephenson then said:

A. After the first soliloquy. It was at this—it was at this point, in my opinion, that the—that the subject began to experience a light hypnotic state. Now, I am unable to say whether Sergeant Proke did this deliberately or whether it was simply his manner of questioning that produced it, but in my opinion, at this point, after the first soliloquy, the subject did experience a light hypnotic state and this is an ideal situation in terms of ordinary therapeutic setups, this is an ideal situation for the recall of suppressed—I'm sorry, repressed material, repressed material meaning material that the individual cannot recall because he has pushed it out of his mind involuntarily. Okay, under a—under a—under a light hypnotic state, the individual can recall incidents which he has forgotten in terms of a—a hysterical amnesia and this is what began to happen at that point.

Q. . . . You stated at a certain stage in the interview that the interrogator makes an almost irresistible appeal to the accused.

THE COURT: Appeal to what?

MR. MILNE: To unburden himself . . .

Q. What was the status of that man's or the accused's mind when this irresistible appeal was made, in your opinion? . . .

A. Yes. Well, the individual's state of mind at—at that point, would be one of extreme emotional turmoil. He has just come through a very intense emotional experience, and—

MR. MILNE: Q. Yes?

A. And therefore, he would be, of course, in a state of very emotional turmoil.

Q. Could I use the term then he would be very vulnerable?

A. Yes.

qu'une dose de ce sérum de vérité, en ce qui concerne la réaction de l'individu, c'est-à-dire de l'accusé?

R. Essentiellement, oui. Essentiellement.

Le Dr Stephenson était en désaccord avec l'idée que le sergent avait réussi à vaincre la résistance d'Horvath, [TRADUCTION] «parce que si vous ne savez pas quelque chose, vous ne pouvez résister à la pression de le dire».

Le Dr Stephenson a alors dit:

[TRADUCTION] R. Après le premier soliloque. C'était à ce—c'était à ce moment, à mon avis, que le—que le sujet a commencé à sombrer dans un état d'hypnose légère. Je ne peux dire si le sergent Proke l'a fait délibérément ou si c'est simplement sa façon de questionner qui a produit cet effet, mais à mon avis, à ce moment-là, après le premier soliloque, le sujet était dans un état d'hypnose légère et c'est une situation idéale en termes de mise en situation thérapeutique ordinaire, c'est une situation idéale pour se souvenir de faits supprimés—excusez-moi, de faits refoulés, c'est-à-dire de faits dont l'individu ne peut se souvenir parce qu'il les a involontairement chassés de son esprit. D'accord, sous le—sous le—sous le coup d'un état d'hypnose légère, l'individu peut se souvenir d'incidents qu'il avait oubliés en termes de—d'amnésie hystérique et c'est ce qui a commencé à se produire à ce moment-là.

Q. . . . Vous avez déclaré qu'à un certain moment de l'entretien, l'interrogateur a presque irrésistiblement entraîné l'accusé.

LA COUR: Entraîné à quoi?

M^e MILNE: A s'épancher . . .

Q. Quel était, à votre avis, l'état d'esprit de l'accusé lorsqu'il a été entraîné irrésistiblement de la sorte?

. . .

R. Oui. L'état d'esprit de l'individu—à ce moment-là serait une extrême agitation émotionnelle. Il venait juste de traverser une épreuve émotionnelle très intense, et—

M^e MILNE: Q. Oui?

R. Et il serait donc dans un état de très grande agitation émotionnelle.

Q. Puis-je dire qu'il serait très vulnérable?

R. Oui.

Q. To suggestion?

A. Vulnerable to suggestion, yes.

Q. To the extent of almost an irresistible position at that time?

A. Under these particular circumstances, there would be a very strong impulsion to unburden himself, yes.

Q. And this would be the result of the inducements made by the questioner, is that correct?

A. I suppose you could call them inducements, pleadings. I take it when you use the term "inducements", you are using it in the sense of a promise of some sort?

THE COURT: Contractual sense.

MR. MILNE: Q. Contractual sense?

THE COURT: I will give you something if you do something for me.

A. Not in that sense, my lord.

Counsel for the defence referred to the resumption of questioning by Sergeant Proke following the second monologue, that is to the *second statement*, and ventured the opinion that the material was revealed while Horvath "was still under a considerable degree of emotional stress":

Q. An hypnotic state?

A. No, because I think I said earlier, in my opinion, at the point where Staff Sergeant Proke re-entered the room and began to question him again, that had the effect of, in a colloquial sense, bringing him out of it. Now, one must remember this was a very light hypnotic state, but the effect of a change of—change of the situation, the re-entry of another individual into the room, the re-commencement of conversation between the two, in my opinion had the effect of removing whatever degree of hypnotic state existed up to that point, and so my opinion is that the material which he gave to the interrogator, as recorded on page 59, [that is in the course of the *second statement*] was given in a state of full consciousness and awareness.

The last question and answer of the cross-examination by Counsel for the defence were as follows:

Q. Doctor, one more question. Is a person in any hypnotic state more susceptible to the power of suggestion than he would be normally?

Q. Aux suggestions?

R. Vulnérable aux suggestions, oui.

Q. Au point d'être irrésistiblement entraîné à ce moment-là?

R. Dans ces circonstances particulières, il serait fortement poussé à s'épancher, oui.

Q. Et cela serait dû aux incitations de l'interrogateur, est-ce exact?

R. Je présume que vous pouvez appeler cela des incitations, des supplications. Dois-je comprendre que vous utilisez le terme «incitations» dans le sens de promesse de quelque nature?

LA COUR: Au sens contractuel.

M^e MILNE: Q. Au sens contractuel?

LA COUR: Donnant, donnant.

R. Pas dans ce sens-là, votre Seigneurie.

L'avocat de la défense a fait état de la reprise de l'interrogatoire par le sergent Proke après le deuxième monologue, c'est-à-dire la *deuxième déclaration*, et a avancé que les révélations ont été faites alors qu'Horvath [TRADUCTION] «était encore sous le coup d'un très grand stress émotionnel»:

[TRADUCTION] Q. Un état d'hypnose?

R. Non, parce que, je crois que je l'ai déjà dit, à mon avis, au moment où le sergent d'état-major Proke est entré à nouveau dans la pièce et a recommencé à l'interroger, il est alors, au sens familier du terme, sorti de son état d'hypnose. On doit se rappeler qu'il s'agissait d'un état d'hypnose très légère, mais l'effet d'un changement de—changement de situation, l'entrée d'une autre personne dans la pièce, la reprise de la conversation, a eu pour effet, à mon avis, de faire disparaître l'état d'hypnose où il se trouvait à ce moment, et je pense que les renseignements donnés à l'interrogateur, qui sont transcrits à la p. 59 [c'est-à-dire au cours de la *deuxième déclaration*] l'ont été en pleine conscience et connaissance de cause.

Voici la dernière question posée par l'avocat de la défense en contre-interrogatoire et la réponse donnée.

[TRADUCTION] Q. Une dernière question, docteur. Une personne en état d'hypnose est-elle plus sensible au pouvoir de suggestion qu'elle ne le serait normalement?

A. Yes.

The last part of Dr. Stephenson's interrogation was by the Court:

Q. Is there any similarity between being in a light state of hypnosis and being drunk?

A. No, my lord.

THE COURT: There is no similarity?

A. No, no, there really isn't. Being drunk is simply a state of reduced inhibition, and light state of hypnosis is much more complex than that.

Staff Sergeant Proke testified that he had not attempted to hypnotize Horvath; he had attended lectures by psychiatrists who used hypnosis and he was aware of what could be done through hypnosis but he had never himself studied it or attempted to practise it.

The defence called no evidence on the *voir dire*.

II—JUDGMENTS OF THE COURTS BELOW

The learned trial judge ruled that the *first statement* was inadmissible because it had been "obtained in an atmosphere of oppression which may have spilled over, in the accused's mind, to an atmosphere of threat". The Crown did not appeal from that ruling.

In the course of argument, the learned trial judge expressed the view that the *second statement* was not tainted by the *first*. He said that if it was tainted, it was "tainted from within", not by the first interview with R.C.M.P. members Delwisch and Charlton.

The trial judge finally ruled the *second statement* inadmissible apart from any relationship with the *first statement*, because of the factor of hypnosis:

Now, as to the interrogation by Staff Proke, there was no overt inducement used in the interview, no overt threat used.

Had Dr. Stephenson not given the evidence of an hypnotic state, I would have with some misgivings, have admitted this statement. It is the accumulation of all the factors, and I have dealt with those, plus the factor of

R. Oui.

La Cour a clos l'interrogatoire du Dr Stephenson:

[TRADUCTION] Q. Existe-t-il une ressemblance entre un état d'hypnose légère et l'état d'ivresse?

R. Non, votre Seigneurie.

LA COUR: Il n'y a aucune ressemblance?

R. Non, non, il n'y en a vraiment pas. L'ivresse est simplement un état où les inhibitions sont réduites alors qu'un état d'hypnose légère est beaucoup plus complexe que cela.

Le sergent d'état-major Proke a témoigné qu'il n'avait pas essayé d'hypnotiser Horvath; il a suivi des cours donnés par des psychiatres qui utilisent l'hypnose, et en connaissait les possibilités, mais il ne l'a jamais étudiée ni n'a jamais essayé d'y avoir recours.

La défense n'a présenté aucune preuve au voir dire.

II—LES JUGEMENTS DES COURS D'INSTANCE INFÉRIEURE

Le savant juge du procès a décidé que la *première déclaration* n'était pas recevable parce qu'elle avait été [TRADUCTION] «obtenue dans une atmosphère d'oppression que l'accusé a pu associer dans son esprit à une atmosphère de menaces». Le ministère public n'a pas interjeté appel de cette décision.

Au cours du débat, le savant juge du procès a affirmé qu'à son avis, la *deuxième déclaration* n'était pas viciée par la *première*. Il a dit que si elle l'était, c'était «intrinsèquement», non à cause du premier interrogatoire mené par les agents Delwisch et Charlton de la G.R.C.

En définitive, le juge du procès a décidé que la *deuxième déclaration* était irrecevable, indépendamment de la *première*, à cause du facteur de l'hypnose:

[TRADUCTION] En ce qui concerne l'interrogatoire du sergent Proke, il n'y a eu, pendant l'entretien, ni incitation ni menace manifestes.

Si le témoignage du Dr Stephenson n'avait pas établi un état d'hypnose, j'aurais, avec quelque appréhension, admis cette déclaration. L'accumulation de tous les facteurs que j'ai examinés, plus l'état d'hypnose du sujet

the subject having been, for a sizeable part of the interview, in an hypnotic state immediately before the confession came out, that have caused me to reject the statement. This ruling is given with very real regret that police work as skilful as this should end in frustration of its purpose.

Neither counsel was able to give me any case dealing with hypnotism occurring during a police interrogation. It is the factor of hypnotism which has tipped the balance against admission in this case. It is not necessary to deal with the relationship, if any, between the first and second statements, because both statements are rejected on their internal content, regardless of any relationship that the first may have had to the second.

As for the *third statement*, it was ruled out because it flew directly from the *second statement* and was vitiated by the same factor:

THE COURT: Well, I think you reached the conclusion—you see, at the end of the Proke interview, Proke then says would you now say to two other officers—by the way, the same two that have examined the lad in the early hours of the morning—would you now say to them what you have just said to me. Of course, if the obtaining of the second statement is defective, the third statement is only a projection of the second. He was—I use the vernacular—he was dead by the time he finished the second statement. He had made the admission and confessed, so then, of course, he could hardly say, 'No, I just confessed to you, but I won't say the same thing to somebody else, 'so the third statement falls because of it is founded so much on the second'. Now, the third is a written statement?

MR. SHANTZ: Indeed it is.

THE COURT: That must fall, too. It falls with the second, from which it directly flows. If follows naturally on, is a culmination of the second. If the second is defective, the third cannot stand.

The British Columbia Court of Appeal held that the *second* and *third statements* were admissible. McFarlane J.A., speaking for himself and McLean and Bull J.J.A., relied upon *Ibrahim v. The King*¹⁵, among other authorities, and upon Viscount Sumner's often quoted words (at p. 609):

pendant une partie appréciable de l'entretien et immédiatement avant de passer aux aveux, me font rejeter la déclaration. Je regrette sincèrement que cette décision ait pour effet d'annihiler un travail policier accompli avec tant d'adresse.

Aucun avocat n'a pu me citer un arrêt portant sur l'utilisation de l'hypnose pendant un interrogatoire policier. En l'espèce, c'est le rôle joué par l'hypnotisme qui a fait pencher la balance en faveur du rejet de la déclaration. Il n'est pas nécessaire d'examiner le lien qui peut exister entre la première et la deuxième déclaration parce que les deux sont rejetées en raison de leur contenu, indépendamment du lien qui a pu unir la deuxième à la première.

La *troisième déclaration* a été écartée parce qu'elle découlait directement de la *deuxième* et qu'elle était viciée par le même facteur:

[TRADUCTION] LA COUR: Je pense que vous êtes arrivés à la conclusion—vous voyez, à la fin de l'entretien, Proke lui a alors demandé s'il serait prêt à dire à deux autres agents—d'ailleurs il s'agissait de ceux qui avaient interrogé le jeune homme très tôt le matin même—s'il serait prêt à leur répéter ce qu'il venait de lui dire. Si la façon d'obtenir la deuxième déclaration est viciée, la troisième déclaration n'est qu'une projection de la deuxième. Pour utiliser une expression courante, il était fichu après la deuxième déclaration. Il était passé aux aveux et pouvait difficilement dire «je viens d'avouer mais je ne dirai pas la même chose à un autre», de sorte que la troisième déclaration doit être rejetée parce qu'elle est essentiellement fondée sur la deuxième. La troisième déclaration est écrite?

M^c SHANTZ: Oui, bien sûr.

LA COUR: Elle doit être rejetée également, avec la deuxième dont elle écoule directement. Elle en est la suite naturelle, elle en est l'aboutissement. Si la deuxième est viciée, la troisième ne peut être valide.

La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a jugé les *deuxième* et *troisième déclarations* recevables. Le juge McFarlane, parlant en son nom et aux noms des juges McLean et Bull, s'est fondé notamment sur l'arrêt *Ibrahim v. The King*¹⁵, et sur cette citation bien connue du vicomte Sumner (à la p. 609):

¹⁵ [1914] A.C. 599.

¹⁵ [1914] A.C. 599.

It has long been established as a positive rule of English criminal law, that no statement by an accused is admissible in evidence against him unless it is shewn by the prosecution to have been a voluntary statement, in the sense that it has not been obtained from him either by fear of prejudice or hope of advantage exercised or held out by a person in authority.

McFarlane J.A. concluded his reasons for judgment as follows:

... the evidence is clear that the statements were not obtained by hope of advantage or fear of prejudice exercised, held out or inspired, by a person in authority.

The question whether any weight should be attached to confessions made in the circumstances which I have described is a question for the jury, and not a question for the judge, in my opinion. The judge exceeded the scope of the functions which the law gives to him and I am afraid invaded the field of the jury.

In those circumstances the error is one of very considerable substance, and it is my opinion that this appeal must be allowed, the acquittal set aside, and a new trial ordered.

In my respectful opinion, it was the trial judge, Gould J., who was right in ruling Horvath's *second* and *third statements* inadmissible.

III—LACK OF CONSENT TO HYPNOSIS

Horvath's state of hypnosis began at some point in time after his first monologue while he was being interrogated by Sergeant Proke; he remained in that state until Sergeant Proke re-entered the interrogation room at the end of the second monologue. Following the first monologue, the interrogator sensed that Horvath was more vulnerable and his manner and voice took on an hypnotic quality to which Horvath did in fact respond by slipping into a state of light hypnosis.

The conclusion is clear in my opinion that this was induced hypnosis in the sense that Sergeant Proke was instrumental in bringing it about, albeit unwittingly.

There is no evidence that Horvath was aware he was about to undergo hypnosis and that he had agreed to be put in that state. What evidence there is indicates the contrary: although Horvath had

[TRANSLATION] C'est une règle formelle du droit criminel anglais depuis longtemps établie qu'aucune déclaration d'un accusé n'est recevable contre lui à titre de preuve, à moins que l'accusation ne prouve qu'il s'agit d'une déclaration volontaire, c'est-à-dire qui n'a pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis par une personne ayant autorité.

Le juge McFarlane a conclu ses motifs de jugement en ces termes:

[TRANSLATION] ... la preuve montre clairement que les déclarations n'ont pas été faites dans l'espoir d'un avantage ni par crainte d'un préjudice dispensés, promis ou inspirés par une personne ayant autorité.

La question de savoir si l'on doit reconnaître un certain poids aux aveux faits dans les circonstances que j'ai décrites, relève, à mon avis, du jury et non du juge. Le juge a outre-passé la compétence que lui accorde la loi et il a empiété, je le crains, sur celle du jury.

Dans ces circonstances, il s'agit d'une erreur sérieuse et je suis d'avis d'accueillir le présent appel, d'infirmier le verdict d'acquiescement et d'ordonner un nouveau procès.

Avec égards, j'estime que le juge du procès, le juge Gould, a jugé à bon droit que les *deuxième* et *troisième déclarations* d'Horvath étaient irrecevables.

III—DÉFAUT DE CONSENTIR À L'HYPNOSE

Horvath est tombé dans un état d'hypnose après le premier monologue, alors qu'il était interrogé par le sergent Proke. Son état a duré jusqu'à ce que ce dernier entre à nouveau dans la salle d'interrogatoire à la fin du deuxième monologue. Après le premier monologue, l'interrogateur a senti qu'Horvath était plus vulnérable et son attitude et sa voix se sont chargées d'un pouvoir hypnotique auquel Horvath a effectivement réagi en glissant dans un état d'hypnose légère.

Il est clair, à mon avis, qu'il s'agit d'une hypnose provoquée en ce sens que le sergent Proke a contribué à la faire naître, quoique sans le vouloir.

Aucune preuve n'établit qu'Horvath savait qu'il allait être plongé dans un état d'hypnose ni qu'il y avait consenti. La preuve démontre même le contraire: même si Horvath a lui-même parlé d'hyp-

himself mentioned hypnosis, it was hypnosis at the hands of a psychiatrist, not hypnosis by Sergeant Proke; furthermore, Horvath had just refused to participate in two other special forms of interrogation, a polygraph test and a narcoanalysis treatment; these forms of interrogation, together with induced hypnosis, present certain elements of artificiality, technicality and external intervention which are somewhat out of the ordinary and they should never be used without the subject's full and unequivocal consent. Yet, Horvath found himself submitted without his consent to such a special form of interrogation and, in the course of his second monologue and while under hypnosis, made an inculpatory statement which unlatched the others.

In my view, the use of hypnosis by Sergeant Proke in those circumstances would have been highly improper had it not been inadvertent. But this inadvertence did not remove the objective element of moral violence involved in the process nor did it alter the impact on Horvath's mind.

IV—INVOLUNTARINESS OF STATEMENT MADE UNDER HYPNOSIS

Dr. Stephenson's expert opinion was uncontradicted. He was described by the learned trial judge as a respected and well-known practitioner whose evidence was impeccable as to credibility. We are bound by these findings. On the other hand, it was not for the expert but for the trial judge to decide whether Horvath's statements were free and voluntary and therefore admissible. Also, and as is understandable in a subject as complex as hypnosis, Dr. Stephenson's testimony is not so free from ambiguity and even contradiction with respect to voluntariness that it does not call for interpretation.

I propose to summarize what I understand to be the essence of Dr. Stephenson's testimony and draw my own conclusions; this summary should be read in context however and I refer to those parts of the evidence quoted above.

While under hypnosis, Horvath was not unconscious or incapable to communicate with his envi-

nose, c'était d'une hypnose provoquée par un psychiatre, et non d'une hypnose due au sergent Proke; en outre, Horvath venait de refuser de se soumettre à deux autres modes spéciaux d'interrogatoire, le détecteur de mensonges et la narcoanalyse; ces modes d'interrogatoire, comme l'hypnose provoquée, comportent une part d'éléments artificiels, de technicité et d'intervention externe qui sortent de l'ordinaire. Il ne faut jamais les utiliser sans le consentement clair et sans réserve du sujet. Cependant, Horvath a été soumis à un tel mode d'interrogatoire sans y avoir consenti et c'est au cours de son deuxième monologue, alors qu'il était sous hypnose, qu'il a fait la déclaration incriminante qui a ouvert la porte à toutes les autres.

A mon avis, l'usage de l'hypnose par le sergent Proke aurait été, dans ces circonstances, tout à fait abusif s'il n'y avait pas eu recours par mégarde. Mais qu'il l'ait fait par mégarde ne fait pas disparaître l'élément objectif de violence morale de ce processus et ne modifie pas l'impact qu'il a eu sur l'esprit d'Horvath.

IV—LA DÉCLARATION FAITE SOUS HYPNOSE EST EXTORQUÉE

Le témoignage d'expert du Dr Stephenson n'a pas été contredit. Le savant juge du procès l'a présenté comme un praticien respecté et bien connu dont le témoignage était inattaquable quant à la crédibilité. Nous sommes liés par ces conclusions. Par contre, il incombait au juge du procès et non à l'expert de décider si les déclarations d'Horvath étaient libres et volontaires et donc recevables. En outre, comme c'est souvent le cas pour un sujet aussi complexe que l'hypnose, le témoignage du Dr Stephenson n'est pas exempt d'ambiguïtés ni même de contradictions quant au caractère volontaire des déclarations, et peut être sujet à interprétation.

Je me propose donc de résumer ce que je crois être l'essence du témoignage du Dr Stephenson et d'en tirer mes propres conclusions. Comme ce résumé doit être lu en contexte, je renvoie aux extraits précités de son témoignage.

Sous hypnose, Horvath n'était pas inconscient ni incapable de communiquer avec son entourage,

ronment but he was in a sort of dreamy state of altered consciousness; he could not be forced to do or say anything to which he had not already given tacit consent; but he was not either in a state of full consciousness and awareness; he was not presenting a normal defence against his accusers; nor was he in full and voluntary control or possession of his faculties. Horvath's hysterical amnesia or repression of the memory that he had killed his mother had been involuntary but he also had a strong basic wish to unburden himself and was ambivalent about it. Once he had become conscious of the painful material through hypnosis and because of the interrogator's almost irresistible appeal to unburden himself, the telling of it was essentially a voluntary act although he was in a light hypnotic state up to the end of the second monologue. There was no reason to doubt that what Horvath said under hypnosis was the truth as he then knew it although he was more susceptible to the power of suggestion than he would normally be. There is no similarity between a state of light hypnosis and drunkenness. Narcoanalysis produced through the use of sodium amytal is distinct from hypnosis but (as it seems) not to the point of a total absence of similarity; under narcoanalysis, emotional controls are less inhibited than they are in a fully conscious state and the subject is assisted to say what he was not able to say voluntarily because of the emotional intensity of it. The long interview by Sergeant Proke was not exactly comparable to an amytal interview but, having regard to the overall effect of the interview and the reaction of the subject, "a shot of Sergeant Proke" was essentially the same as a shot of the truth serum.

Dr. Stephenson's use of the words "voluntary" and "involuntary" is rather confusing to me and it may be that he used them in some psychiatric or medical sense rather than in their ordinary or legal sense. According to Dr. Stephenson, Horvath's "initial denial was based on *involuntary* repression of the painful material". Hypnosis had enabled him to recall the painful memory. "Therefore, when the painful material becomes conscious, his telling of it is essentially a *voluntary* act, even though there is a strong possibility that he was in a

mais il était dans une sorte d'état de rêve où sa conscience était altérée; on ne pouvait le contraindre à faire ou à dire une chose s'il n'y avait pas déjà consenti tacitement, mais il n'était pas non plus dans un état de pleine conscience; il n'opposait pas à ses accusateurs une résistance normale; il n'avait pas le contrôle ni la pleine possession de ses facultés. L'amnésie hystérique d'Horvath ou le refoulement du souvenir d'avoir tué sa mère était involontaire, mais il désirait également s'épancher et il était partagé sur ce point. Quant l'hypnose lui a fait reprendre conscience des éléments douloureux et quand l'interrogateur l'a presque irrésistiblement entraîné à s'épancher, les révélations qu'il a faites étaient essentiellement volontaires bien qu'il fût dans un état d'hypnose légère jusqu'à la fin du deuxième monologue. Rien ne nous permet de mettre en doute que les propos d'Horvath en état d'hypnose étaient la vérité telle qu'il la percevait, même s'il était plus sensible que normalement au pouvoir de suggestion. Il n'y a aucune ressemblance entre un état de légère hypnose et l'ivresse. La narcoanalyse, provoquée par l'utilisation de l'amytal de sodium, est distincte de l'hypnose, mais (semble-t-il) pas au point de n'avoir aucune ressemblance; sous l'effet de la narcoanalyse, les contrôles émotionnels sont moins inhibés que lorsque le sujet est tout à fait conscient et on aide ce dernier à dire ce qu'il ne peut dire volontairement à cause de la tension émotionnelle. Le long interrogatoire du sergent Proke ne se compare pas exactement à un entretien sous l'effet de l'amytal mais, compte tenu de l'effet global de l'entretien et de la réaction du sujet, «une dose de sergent Proke» équivaut essentiellement à une dose de sérum de vérité.

L'usage que fait le Dr Stephenson des mots "volontaire" et "involontaire" me dérouté, mais c'est peut-être parce qu'il les utilise selon le sens qu'ils ont en psychiatrie ou en médecine, plutôt que dans leur sens courant ou juridique. Selon le Dr Stephenson, le premier refus d'Horvath [TRADUCTION] «était commandé par un refoulement *involontaire* d'éléments douloureux». Grâce à l'hypnose, il a pu se rappeler le souvenir douloureux. [TRADUCTION] «En conséquence, lorsque les éléments douloureux deviennent conscients, son

light hypnotic state up to the end of the second monologue”.

I hope I do not distort Dr. Stephenson's testimony but what he said apparently amounts to this: it was hypnosis which has rendered possible the passage from involuntariness to voluntariness or which had caused the emergence of voluntariness together with the recall of a repressed memory. I find this paradoxical to say the least given the fact that, while under hypnosis, Horvath was in a dreamy state of altered consciousness, not in full and voluntary control or possession of his faculties, labouring under extreme emotional turmoil, greatly vulnerable to suggestion and to an appeal to unburden himself which was almost irresistible and which in fact was not resisted. Horvath had been ambivalent about the telling of the inculpatory material. Yet he had resolved the ambivalence and begun to speak while he was still under the spell.

In my opinion, nothing that Horvath said under hypnosis was voluntary in the legal sense.

In typical legal fashion, the test of voluntariness is expressed negatively in the *Ibrahim* rule by reference to instances of involuntariness: a statement obtained by hope of advantage, (a promise), or fear of prejudice, (a threat), exercised, held out or inspired by a person in authority, is involuntary in the eyes of the law.

The question arises as to whether the enumeration in the rule of instances of involuntariness is a limitative one.

It cannot be limitative since the rule is a judge-made rule and anything said by a judge beyond what is necessary to decide the issue is *obiter*. Furthermore, the principle which inspires the rule remains a positive one; it is the principle of voluntariness. The principle always governs and may justify an extension of the rule to situations where involuntariness has been caused otherwise than by promises, threats, hope or fear, if it is felt that other causes are as coercive as promises or threats,

récit est essentiellement un acte *volontaire*, même s'il est parfaitement possible qu'il ait été dans un état d'hypnose légère jusqu'à la fin du deuxième monologue».

J'espère ne pas fausser le témoignage du Dr Stephenson en le résumant de la façon suivante: c'est l'hypnose qui a permis le passage de l'involontaire au volontaire, ou a provoqué la manifestation de la volonté avec le rappel d'un souvenir refoulé. Je trouve cela pour le moins paradoxal étant donné que, sous hypnose, Horvath était dans un état de rêve où sa conscience était altérée, qu'il n'était pas en pleine possession de ses facultés, qu'il était en outre aux prises avec une extrême agitation émotionnelle, très vulnérable à la suggestion et à l'invitation presque irrésistible à s'épancher à laquelle, en fait, il n'a pas résisté. Horvath était partagé quant au récit des renseignements incriminants, mais a résolu ce dilemme et a commencé à parler alors qu'il était encore sous hypnose.

A mon avis, rien de ce qu'Horvath a dit sous hypnose n'est volontaire au sens juridique du terme.

D'une façon typiquement juridique, le critère du caractère volontaire est défini dans l'arrêt *Ibrahim* par ses contraires, par renvoi à des cas de déclarations extorquées: une déclaration obtenue dans l'espoir d'un avantage (une promesse), ou la crainte d'un préjudice (une menace), dispensés ou promis par une personne ayant autorité, est extorquée aux yeux de la loi.

Il faut alors se demander si cette énumération des cas de déclaration extorquées est restrictive.

Elle ne peut être restrictive puisque la règle prend sa source dans la jurisprudence et que les propos d'un juge sur un point qu'il ne lui est pas nécessaire de trancher constituent un *obiter*. En outre, le principe qui a inspiré la règle est positif; c'est le principe du caractère volontaire. Ce principe vaut dans tous les cas et peut justifier l'extension de la règle aux cas où l'extorsion d'une déclaration a une autre cause que les promesses, les menaces, l'espoir ou la crainte, si l'on estime que

hope or fear and serious enough to bring the principle into play.

In my view, the principle behind the rule justifies that the rule be extended to cover the circumstances of the case at bar.

It does not take much of a promise or a threat to render a confession inadmissible and it is certainly not required that the hope of advantage or fear of prejudice raised by the promise or the threat be almost irresistible. It seems to me that if a mere threat or a mere promise are considered to have such an impact on mind and will as to render involuntary the confession of an accused who is not under induced hypnosis, whose state of consciousness has not been altered, who is in full and voluntary control and possession of his faculties and who is therefore quite capable to resist suggestion, then Horvath's statement made under hypnosis in the circumstances described above was *a fortiori* involuntary even though the cause of involuntariness was neither hope of advantage nor fear of prejudice.

The statement was involuntary because Sergeant Proke, a person in authority, had been instrumental in bringing about the state of hypnosis and had made an appeal to speak which, given this abnormal state, was almost irresistible.

Furthermore, voluntariness implies an awareness of what is at stake in making a statement to a person in authority. This is the reason for the customary police warning. Horvath was in control of his faculties when Sergeant Proke cautioned him at the beginning of the interview but, under hypnosis, he ceased to be in a state of full consciousness and awareness. His awareness of what was at stake in making any statement is very much a matter of doubt.

Finally, voluntariness is incompatible not only with promises and threats, but with actual violence. Had Horvath made a statement while under the influence of an amytal injection administered without his consent, the statement would have been inadmissible because of the assault and, presumably, because also of the effect of the injection on his mind. There was no physical violence in the

d'autres causes ont un effet aussi coercitif que les promesses ou les menaces, l'espoir ou la crainte et sont assez graves pour faire jouer le principe.

A mon avis, le principe qui sous-tend la règle justifie son application aux circonstances de la présente espèce.

Il faut peu de choses, en termes de promesses ou de menaces, pour rendre des aveux irrecevables et il n'est certainement pas nécessaire que l'espoir d'un avantage ou la crainte d'un préjudice engendrés par la promesse ou la menace soient presque irrésistibles. A mon avis, si une simple menace ou une simple promesse peut avoir sur l'esprit et la volonté un impact tel que l'on considère comme extorqués les aveux d'un accusé qui n'est pas sous hypnose provoquée, dont l'état de conscience n'a pas été altéré, qui a le contrôle et la pleine possession de ses facultés et qui est donc capable de résister à la suggestion, alors la déclaration d'Horvath faite sous hypnose dans les circonstances décrites précédemment est *a fortiori* extorquée, même si elle n'a pas été amenée par l'espoir d'un avantage ou la crainte d'un préjudice.

La déclaration est extorquée parce que le sergent Proke, une personne ayant autorité, a contribué à provoquer l'état d'hypnose et a invité l'accusé à parler d'une façon qui, étant donné son état anormal, était presque irrésistible.

En outre, le caractère volontaire suppose une connaissance de ce qui est en jeu lorsqu'on fait une déclaration à une personne ayant autorité. C'est la raison d'être de la mise en garde habituelle des policiers. Horvath se dominait lorsque le sergent Proke l'a mis en garde au début de l'entretien, mais, sous hypnose, il n'était plus totalement conscient. On peut douter qu'il ait eu conscience de ce qu'impliquait une déclaration.

En dernier lieu, le caractère volontaire est incompatible non seulement avec les promesses et les menaces, mais avec la violence réelle. Si Horvath avait fait une déclaration alors qu'il était sous l'effet d'une injection d'amytal administrée sans son consentement, la déclaration aurait été irrecevable pour voies de fait et éventuellement en raison de l'effet de l'amytal sur son esprit. Il n'y a eu en

case at bar. There is not even any evidence of bodily contact between Horvath and Sergeant Proke. But through the use of an interrogation technique involving certain physical elements such as an hypnotic quality of voice and manner, a police officer has gained unconsented access to what in a human being is of the utmost privacy, the privacy of his own mind. As I have already indicated, it is my view that this was a form of violence or intrusion of a moral or mental nature, more subtle than visible violence, but not less efficient in the result than an amytal injection administered by force.

I feel that I am not precluded from reaching my conclusions by any of the leading authorities. The rule in *Ibrahim* was adopted and followed by this Court in *Prosko v. The King*¹⁶; *Boudreau v. The King*¹⁷ and *The Queen v. Fitton*¹⁸. It is true also that in *Fitton* this Court declined to broaden the rule of exclusion stated by Viscount Sumner in *Ibrahim*. But *Fitton* must be read in the light of the facts of that case which had nothing to do with hypnosis anymore than the facts in *Ibrahim*, *Prosko* and *Boudreau*. The highly exceptional nature of a confession made under hypnosis was never considered in any of those cases. Nor do I understand *Fitton* to mean that the rule in *Ibrahim* ought to be construed as a statutory enactment: no judge-made rule, however authoritative and deserving of respect could ever have such an effect nor give such an effect to another judge-made rule. For the reasons stated above, unconsented hypnosis induced by a person in authority ought in my view to be added to the motives of exclusion mentioned in *Ibrahim* for it is covered by the principle which inspired the rule; the wording of the rule could not exhaust the fecundity of the principle.

As for judicial authorities dealing specifically with hypnosis, they are very few. I know of only two reported Canadian cases. The more recent one has no bearing on the case at bar: *Regina v. Pitt*¹⁹.

l'espèce aucune violence physique. Il n'y a même aucune preuve de contact physique entre Horvath et le sergent Proke. Mais en utilisant une technique d'interrogatoire comportant certains éléments physiques comme le pouvoir hypnotique de la voix et de l'attitude, un agent de police a eu accès, sans consentement, à ce qui est le plus intime chez l'être humain, l'intimité de son propre esprit. Comme je l'ai déjà indiqué, ceci constitue à mon avis une forme de violence ou d'intrusion morale ou mentale, plus subtile que la violence visible, mais dont le résultat n'est pas moins efficace qu'une injection d'amytal administrée de force.

J'estime que les arrêts faisant autorité ne sont pas inconciliables avec mes conclusions. Cette Cour a adopté et suivi la règle de l'arrêt *Ibrahim* dans les arrêts *Prosko c. Le Roi*¹⁶; *Boudreau c. Le Roi*¹⁷ et *La Reine c. Fitton*¹⁸. Il est également vrai que, dans l'arrêt *Fitton*, cette Cour a refusé d'étendre la règle d'exclusion formulée par le vicomte Sumner dans l'arrêt *Ibrahim*. Mais on doit interpréter *Fitton* en fonction de ses faits qui n'ont rien à voir avec l'hypnose, pas plus que les faits des arrêts *Ibrahim*, *Prosko* et *Boudreau*. La nature très exceptionnelle d'un aveu fait sous hypnose n'a jamais été évoquée dans ces arrêts. Je ne crois pas non plus que l'arrêt *Fitton* signifie que la règle de l'arrêt *Ibrahim* doive être interprétée comme un texte législatif: aucune règle jurisprudentielle, si autorisée et digne de respect soit-elle, ne peut avoir cet effet ni ne le reconnaître à une autre règle jurisprudentielle. Pour les motifs énoncés précédemment, l'hypnose provoquée sans consentement par une personne ayant autorité devrait être ajoutée, à mon avis, aux motifs d'exclusion mentionnés dans l'arrêt *Ibrahim*, parce que le principe qui a suscité la règle, s'y applique; l'énoncé de la règle ne peut épuiser toutes les applications du principe.

Très peu de décisions traitent précisément de l'hypnose. Je ne connais que deux décisions canadiennes publiées. La plus récente n'a aucun rapport avec la présente affaire: *Regina v. Pitt*¹⁹. La plus

¹⁶ (1922), 63 S.C.R. 226.

¹⁷ [1949] S.C.R. 262.

¹⁸ [1956] S.C.R. 958.

¹⁹ (1967), 68 D.L.R. (2d) 513.

¹⁶ (1922), 63 R.C.S. 226.

¹⁷ [1949] R.C.S. 262.

¹⁸ [1956] R.C.S. 958.

¹⁹ (1967), 68 D.L.R. (2d) 513.

The earlier case of *Rex v. Booher*²⁰ is more to the point although it involves post-hypnotic suggestion: a confession made to a detective was excluded because the Crown had failed to discharge the onus that the accused was not under the influence of mental suggestion exercised by a "criminologist" retained by the Crown, who claimed to have hypnotic powers and who had paid several visits to the accused for the purpose of obtaining a confession.

In the United States, cases having to do with narcoanalysis are somewhat less rare than those related to hypnosis and the general tendency is against admissibility. Robert S. Spector and Teree E. Foster, "Admissibility of hypnotic statements", (1977) 38 Ohio State Law Journal 567; D. Keith Lowter, "Should statements made during drug interview be admissible into evidence in criminal cases?", (1975) 7 U.W.L.A. Law Rev. 222. The case of *Leyra v. Denno*²¹ is of some interest although the Supreme Court of the United States did not actually confront the issue of hypnosis.

Horvath's second monologue being involuntary, its impact on the *second* and *third statements* must now be assessed.

V—TAINTING OF POST-HYPNOTIC STATEMENTS

In its factum, counsel for the Crown takes the position that the *second* and *third statements* which he seeks to have declared admissible were not made under hypnosis.

The question is whether the *second* and *third statements* were tainted by the circumstances which preceded them and more particularly by the involuntariness of the statement made under hypnosis in the course of the second monologue.

The principle relating to the tainting of a second statement by a first statement has thus been formulated by Lord Parker C.J. in *Regina v. Smith*²², at p. 41:

²⁰ [1928] 4 D.L.R. 795.

²¹ (1954), 347 U.S. 556.

²² [1959] 2 Q.B. 35.

ancienne, *Rex v. Booher*²⁰ est davantage pertinente bien qu'elle traite de suggestion consécutive à l'hypnose: des aveux faits à un détective ont été écartés au motif que le ministère public ne s'était pas libéré du fardeau de prouver que l'accusé n'était pas sous l'effet de la suggestion mentale d'un «criminologue». Ce dernier, engagé par le ministère public, prétendait avoir des pouvoirs hypnotiques et avait rendu visite à l'accusé à plusieurs reprises dans le but d'obtenir des aveux.

Aux États-Unis, les affaires portant sur la narcoanalyse sont un peu moins rares que celles traitant de l'hypnose et la tendance générale est au rejet des déclarations: Robert S. Spector and Teree E. Foster, "Admissibility of hypnotic statements", (1977) 38 Ohio State Law Journal 567; D. Keith Lowter, "Should statements made during drug interview be admissible into evidence in criminal cases?", (1975) 7 U.W.L.A. Law Rev. 222. L'arrêt *Leyra v. Denno*²¹ présente un certain intérêt même si la Cour suprême des États-Unis n'a pas réellement abordé la question de l'hypnose.

Comme le deuxième monologue d'Horvath lui a été extorqué, il faut maintenant évaluer son impact sur la *deuxième* et la *troisième déclarations*.

V—LES DÉCLARATIONS CONSÉCUTIVES À L'HYPNOSE SONT VICIÉES PAR CONTAMINATION

Dans son factum, le substitut prétend que les *deuxième* et *troisième déclarations* qu'il cherche à faire déclarer recevables n'ont pas été faites sous hypnose.

La question est de savoir si les *deuxième* et *troisième déclarations* ont été viciées par les circonstances qui les ont précédées et plus particulièrement par l'extorsion de la déclaration faite sous hypnose au cours du deuxième monologue.

Le principe relatif au cas d'une déclaration viciée par une déclaration antérieure a été formulé par le juge en chef lord Parker dans l'arrêt *Regina v. Smith*²², à la p. 41:

²⁰ [1928] 4 D.L.R. 795.

²¹ (1954), 347 U.S. 556.

²² [1959] 2 Q.B. 35.

The court thinks that the principle to be deducted from the cases is really this: that if the threat or promise under which the first statement was made still persists when the second statement is made, then it is inadmissible. Only if the time-limit between the two statements, the circumstances existing at the time and the caution are such that it can be said that the original threat or inducement has been dissipated can the second statement be admitted as a voluntary statement.

In that case, the second statement had been given some nine hours after the first involuntary statement, to a different person and after the customary caution. It was held that the original inducement had dissipated and the second statement was admissible.

The Judicial Committee followed the same principle without discussing it in *Sparks v. The Queen*²³, at p. 989. There the accused had made a written confession after which he was allowed to speak to his wife over the telephone his conversation being heard by the police. He thereafter requested to be detained so as not to face his family and friends. The Judicial Committee found the written statement inadmissible and also ruled against the admissibility of the telephone conversation and the request made to the police for the considerations which had led to the exclusion of the written statement.

In *R. v. Williams*²⁴, the accused had made two written statements, the first on June 7 and the second, confirming the first, on July 18. The first statement had been obtained by the promise of a person in authority. Judge Rogers found the second statement inadmissible, holding that the effect of a promise is perhaps harder to dissipate than that of a threat.

The principle has been applied in Canada by the Ontario Court of Appeal in *Regina v. Logue*²⁵. The accused had signed a first involuntary statement on March 16 and a second statement on March 17. Kelly J.A. who delivered the unanimous

[TRANSLATION] La cour estime que le principe qui se dégage de la jurisprudence est en fait le suivant: si la menace ou la promesse sous l'influence de laquelle la première déclaration a été faite existe encore au moment de la deuxième, cette dernière est irrecevable. C'est seulement si l'intervalle entre les deux déclarations, les circonstances qui prévalent à ce moment et la mise en garde permettent de dire que la menace ou l'incitation originale a disparu, que l'on peut admettre la deuxième déclaration en preuve en la qualifiant de volontaire.

Dans cet arrêt-là, la deuxième déclaration avait été faite environ neuf heures après la première déclaration extorquée, à une autre personne et après la mise en garde habituelle. On a jugé que l'incitation originale avait disparu, et que la deuxième déclaration était recevable.

Le Comité judiciaire a suivi le même principe sans en discuter dans l'arrêt *Sparks v. The Queen*²³, à la p. 989. Là, l'accusé avait fait des aveux écrits après lesquels on lui avait permis de parler au téléphone avec sa femme; la police écoutait la conversation. Par la suite, l'accusé a demandé qu'on le détienne afin de ne pas avoir à affronter sa famille et ses amis. Le Comité judiciaire a jugé que la déclaration écrite était irrecevable et, pour les mêmes motifs, a également jugé irrecevables la conversation téléphonique et la demande faite aux policiers.

Dans *R. v. Williams*²⁴, l'accusé avait fait deux déclarations écrites, la première le 7 juin et la seconde, qui confirmait la première, le 18 juillet. La première avait été obtenue par suite d'une promesse faite par une personne ayant autorité. Le juge Rogers a jugé la seconde irrecevable estimant que l'effet d'une promesse peut être plus difficile à dissiper que celui d'une menace.

Le principe a été appliqué au Canada par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Regina v. Logue*²⁵. L'accusé avait signé une première déclaration extorquée le 16 mars et une seconde le 17 mars. Le juge Kelly, qui a rendu le jugement

²³ [1964] A.C. 964.

²⁴ (1968), 52 Cr. App. R. 439.

²⁵ [1969] 2 C.C.C. 346.

²³ [1964] A.C. 964.

²⁴ (1968), 52 Cr. App. R. 439.

²⁵ [1969] 2 C.C.C. 346.

judgment excluding them both said at p. 351:

If the questioned statements were made subsequent to the making of a statement which was admissible there is some weight to the contention that, having made a voluntary statement, the accused would be disposed to continue voluntarily giving information by way of statements. But the converse does not hold. Subsequent statements made after a statement which was made under duress or by reason of inducements would not be evidence of the voluntary nature of the earlier statement. It might well be that the influence of the circumstances which made the earlier statement inadmissible might have assisted to taint the subsequent statement which, taken by itself, would appear to be voluntary.

The principle was taken for granted by three members of this Court in *Boudreau* although they did not agree on its application. Boudreau had signed two written statements, the first on a Tuesday and the second on the following Thursday. The first was found by the majority to be admissible although it had not been preceded by the usual warning. Rinfret C.J. and Taschereau J. (as he then was), who concurred in the result, did not agree with the majority that the first statement was inculpatory. They also expressed the view, in an *obiter dictum*, that the first statement had not influenced the second. Estey J. dissenting, held both statements inadmissible, the second because it had been influenced by the first. While Estey J. was in dissent, his views on tainting were not contradicted by the majority and the disagreement of Rinfret C.J. and Taschereau J. on this point was clearly not a disagreement in principle but on the application of the principle to the facts of the case, a matter which they did not discuss in any detail. Among the factors which Estey J. took into consideration with respect to tainting were the connection between the two statements, the fact that the accused's mind had been directed to the first statement, and the fact that the same police officers had been present on each occasion.

One or more of these factors are mentioned in the cases dealing with tainting, but of all the factors, the interval of time between the two statements is of prime importance.

unanime de la Cour d'appel les excluant toutes les deux, a dit (à la p. 351):

[TRADUCTION] Si les déclarations contestées suivent une déclaration admissible, il est défendable de dire qu'après une déclaration volontaire, l'accusé est prêt à donner volontairement d'autres renseignements sous cette forme. Mais l'inverse n'est pas vrai. Les déclarations faites par suite d'une déclaration obtenue sous la contrainte ou grâce à des promesses ne prouvent pas le caractère volontaire de la première déclaration. Il se peut que l'influence des circonstances qui ont rendu irrecevable la première déclaration ait contribué à entacher la déclaration subséquente qui, en elle-même, semblerait volontaire.

Dans l'arrêt *Boudreau*, trois membres de cette Cour ont tenu ce principe pour acquis, sans être d'accord toutefois sur la façon de l'appliquer. Boudreau avait signé deux déclarations écrites, la première, un mardi, et la seconde, le jeudi suivant. La majorité de la Cour a jugé la première recevable bien qu'elle n'ait pas été précédée de la mise en garde habituelle. Le juge en chef Rinfret et le juge Taschereau (alors juge puîné), qui ont souscrit à la décision, ne se sont pas ralliés à l'opinion de la majorité que la première déclaration était incriminante. Ils ont également exprimé l'avis, dans un *obiter dictum*, que la première déclaration n'avait pas influé sur la seconde. Dissident, le juge Estey a jugé les deux déclarations irrecevables, la seconde parce qu'elle avait été influencée par la première. La majorité n'a pas contredit l'opinion exprimée en dissidence par le juge Estey sur les déclarations viciées par contamination. Le désaccord du juge en chef Rinfret et du juge Taschereau sur ce point ne portait pas sur le principe, mais sur l'application du principe aux faits en cause, question qu'ils n'ont pas traitée en détail. Parmi les éléments dont le juge Estey a tenu compte figurent le rapport entre les deux déclarations, le fait qu'on avait rappelé la première déclaration à l'accusé et que les mêmes agents de police étaient présents à chaque occasion.

Un ou plusieurs de ces facteurs ont été mentionnés dans les arrêts traitant des déclarations viciées par contamination, mais, parmi ces facteurs, le laps de temps entre les deux déclarations est de toute première importance.

In the case at bar, the *second statement* made by Horvath began just as he was coming out of hypnosis and within a very few minutes, perhaps two or three, after Horvath had made, under hypnosis, the inculpatory statement contained in the second monologue. In the course of the second monologue, Horvath had been able to recall and express a memory so intolerable that the immense emotional pressure generated by it had triggered a psychological defence mechanism powerful enough to produce hysterical amnesia. This psychological defence had just been broken down at the cost of the subject going through a state of extreme emotional turmoil. The breaking down of this defence, the exceedingly short time between the end of Horvath's hypnotic state and the beginning of the *second statement*, the correlation between the second monologue and the *second statement*, the fact that Sergeant Proke was both the hypnotist and the recipient of the *second statement* lead me to the inescapable conclusion that the *second statement*, although given while Horvath was no longer under hypnosis, was contaminated by the factor of hypnosis which remains determinative of the whole issue.

If Horvath's *second statement* was not tainted, I cannot conceive of any that could be.

Horvath's *third statement* is not reproduced in the case. With respect to its content, I rely on the trial judge who said that it was a projection of the *second*; I understand this to mean that it was essentially the putting into writing of the content of the *second statement*, with more or less detail. This is what Corporal Delwisch said to Horvath in the presence of Sergeant Proke and before the *third statement*: "We just want to get down in writing, John, what you already told Sergeant Proke here". Corporal Delwisch wrote the confession and testified that it was an eight-page statement and that the usual police warning was given and written on the statement.

Now the *third statement* was not received by Sergeant Proke, but by Corporal Delwisch, one of the recipients of the *first statement*. Sergeant Proke was not present. On the other hand, Corpor-

En l'espèce, Horvath a commencé à faire la *deuxième déclaration* tout de suite après être sorti d'un état d'hypnose et seulement quelques minutes, peut-être deux ou trois, après avoir fait, sous hypnose, la déclaration incriminante contenue dans le deuxième monologue. Au cours de ce dernier, Horvath a pu se rappeler et formuler un souvenir si intolérable que l'immense pression émotionnelle ainsi engendrée a déclenché un mécanisme de défense psychologique assez puissant pour provoquer une amnésie hystérique. Cette défense psychologique venait juste d'être vaincue au prix, pour le sujet, d'un état d'extrême agitation émotionnelle. La cassure du mécanisme de défense, l'intervalle extrêmement court entre la fin de l'état d'hypnose d'Horvath et le début de la *deuxième déclaration*, la corrélation qui existe entre le deuxième monologue et la *deuxième déclaration*, le fait que le sergent Proke soit à la fois l'hypnotiseur et celui qui a reçu la *deuxième déclaration* m'amènent inéluctablement à conclure que la *deuxième déclaration*, bien que faite alors que Horvath n'était plus en état d'hypnose, a été contaminée par l'hypnose, facteur qui joue un rôle déterminant sur ce point.

Si la *deuxième déclaration* d'Horvath n'est pas viciée par contamination, je ne peux imaginer aucune déclaration qui puisse l'être.

La *troisième déclaration* d'Horvath n'est pas produite au dossier. Relativement à son contenu, je m'en remets au juge du procès selon lequel elle constituait une projection de la *deuxième déclaration*; cela doit vouloir dire qu'elle reprenait par écrit, avec plus ou moins de détails, le contenu de la *deuxième déclaration*. C'est ce qu'a dit le caporal Delwisch à Horvath, en présence du sergent Proke, avant la *troisième déclaration*: [TRADUCTION] «Nous voulons simplement consigner par écrit, John, ce que vous avez déjà dit ici au sergent Proke.» Le caporal Delwisch a écrit les aveux et a témoigné que la déclaration comptait huit pages et que la mise en garde habituelle avait été faite et transcrite sur la déclaration.

La *troisième déclaration* n'a pas été faite au sergent Proke, mais au caporal Delwisch, un de ceux à qui a été faite la *première déclaration*. Le sergent Proke n'était pas là. Par contre, le sergent

al Delwisch was re-introduced to Horvath by Sergeant Proke and Horvath's mind was clearly directed to the *second statement* when he made the *third*: just before he started the *third statement*, Sergeant Proke, the hypnotist, had asked Horvath in the presence of Corporal Delwisch: "Are you still willing to repeat to them (Corporal Delwisch and another R.C.M.P. officer) what you told me?" Horvath began to make the *third statement* approximately fifty minutes after the *second*.

Keeping in mind that the burden to prove voluntariness rests with the Crown, I have no difficulty in concluding that the Crown has not discharged the burden and in agreeing with the trial judge that if the *second statement* was defective, the *third* could not stand: it was a culmination of the *second*.

In other words, the second monologue and the *second* and *third statements* were part of a continuous and very short process. Each stage of the process aroused the other in quick succession. The *third statement* found its polluted source in the *second statement* and the *second statement* in the equally polluted source of the second monologue uttered under hypnosis. Both *statements* are as vitiated as their source and equally involuntary and inadmissible.

VI—OPPRESSION

I agree with my brother Martland that this is not a case for considering whether "oppression", within the meaning of the English Judges' Rules, ought to be recognized as a ground for excluding a confession. Not only did the learned trial judge not make any finding of oppression with respect to the Proke interview but, in the course of argument, he expressed the view that, by contrast with the *first statement* the Proke interview involved no element of oppression:

THE COURT: There is obviously no element of oppression here; quite to the contrary. There was an element of confidence and tremendous confidence on the subject to the interrogator. In fact, the subject felt very highly of the interrogator and said I couldn't lie to that man, he said to somebody else, so the oppression aspect you can forget about it.

Proke a présenté de nouveau le caporal Delwisch à Horvath et l'esprit d'Horvath avait été nettement orienté vers la *deuxième déclaration* lorsqu'il a fait la *troisième*: tout de suite avant la *troisième déclaration*, le sergent Proke, l'hypnotiseur, a demandé à Horvath, en présence du caporal Delwisch: [TRADUCTION] «Accepteriez-vous de leur (au caporal Delwisch et à un autre agent de la G.R.C.) répéter ce que vous m'avez dit?». Horvath a commencé à faire la *troisième déclaration* environ cinquante minutes après la *deuxième*.

Comme le fardeau de prouver le caractère volontaire des déclarations incombe au ministère public, je n'ai aucune difficulté à conclure que le ministère public ne s'en est pas libéré et à convenir avec le juge du procès que si la *deuxième déclaration* est viciée, la *troisième* ne peut être reçue: elle n'est que l'aboutissement de la *deuxième*.

En d'autres termes, le deuxième monologue et les *deuxième* et *troisième déclarations* font partie d'un processus continu et de courte durée. Chaque étape du processus appelle l'autre à bref délai. La *troisième déclaration* est polluée par sa source, la *deuxième déclaration*, dont la source est également polluée puisque c'est le deuxième monologue prononcé sous hypnose. Les deux *déclarations* sont aussi viciées que leurs sources et également extorquées et irrecevables.

VI—L'OPPRESSION

Je suis d'accord avec mon collègue le juge Martland qu'il ne s'agit pas d'un cas où il faut examiner si l'«oppression», au sens des *Judges' Rules* anglaises, doit être reconnue comme motif d'exclusion d'un aveu. Le savant juge du procès n'a pas conclu qu'il y avait eu oppression au cours de l'entretien avec le sergent Proke. Au contraire, au cours des débats, il a fait remarquer que, par opposition à la *première déclaration*, l'entrevue avec le sergent Proke ne comportait aucun élément d'oppression:

[TRADUCTION] LA COUR: En l'espèce, il n'y a de toute évidence aucun élément d'oppression; bien au contraire. L'interrogateur inspirait confiance au sujet, une confiance extraordinaire. En fait, le sujet avait une très haute opinion de l'interrogateur et il a dit à quelqu'un d'autre qu'il ne pourrait mentir à cet homme; en conséquence, vous pouvez laisser tomber l'élément d'oppression.

While it might be argued that the inducement of unconsented hypnosis by a person in authority is a subtle and covert form of oppressive treatment, I am not prepared to say whether or not the learned trial judge was in error on this point, for it seems to me inappropriate to consider the still undefined and possibly broad ground of oppression on the narrow basis of the unusual circumstances of this case. Whether or not it amounts to oppression, unconsented hypnosis induced by a person in authority is quite sufficient by itself to render a statement involuntary, at par with threats, promises and violence.

VII—VERACITY AND OTHER MATTERS

Some psychiatrists apparently believe that a subject under hypnosis remains capable of fabricating and deceiving and that the reliability or veracity of his response is difficult to ascertain even for the skilled hypnotist: *Spector and Foster (op. cit.)*. However, we must accept Dr. Stephenson's opinion that in this case there was no reason to doubt that Horvath was telling the truth as he saw it during his second monologue. By way of consequence, (and although Dr. Stephenson did not say so explicitly) Horvath's *second* and *third statements* must have been true to the extent at least that they coincided with the second monologue.

One of the policy reasons most frequently advanced for holding inadmissible confessions obtained by threats or promises is the untrustworthiness of such confessions. But the sole purpose of the *voir dire* remains to determine voluntariness and admissibility. At that stage, the veracity of the confession and the guilt of the accused are in principle irrelevant: *R. v. Gauthier*²⁶. The principle is qualified only in two circumstances. The first is where the accused has testified in the *voir dire* and his answer to the question whether his statement was true might assist the trial judge in weighing

On pourrait dire que l'hypnose provoquée sans consentement par une personne ayant autorité constitue une forme subtile et indirecte de traitement oppressif. Mais je ne suis pas disposé à dire si le savant juge du procès a fait erreur sur ce point, car il ne convient pas, à mon avis, d'examiner le moyen de défense encore vague et probablement large fondé sur l'oppression, en fonction seulement des circonstances inhabituelles de la présente affaire. Que l'hypnose provoquée sans consentement par une personne ayant autorité équivale ou non à de l'oppression, elle suffit à elle seule à rendre une déclaration juridiquement involontaire, au même titre que les menaces, les promesses et la violence.

VII—VÉRACITÉ ET AUTRES QUESTIONS

Certains psychiatres semblent croire qu'un sujet sous hypnose reste capable d'inventer et de tromper et qu'il est difficile, même pour un hypnotiseur expérimenté, de s'assurer de l'exactitude et de la véracité de ses réponses: *Spector et Foster (op. cit.)*. Cependant, nous devons admettre l'opinion du Dr Stephenson que, dans ce cas-ci, il n'y a aucune raison de mettre en doute qu'Horvath disait la vérité, telle qu'il la percevait, au cours du deuxième monologue. En conséquence, et bien que le Dr Stephenson ne l'ait pas dit explicitement, les *deuxième* et *troisième déclarations* d'Horvath reflètent bien la vérité dans la mesure au moins où elles coïncident avec le second monologue.

Une des raisons de principe fréquemment invoquées pour déclarer irrecevables les aveux obtenus par les menaces ou les promesses est qu'on ne peut y ajouter foi. Mais le seul but du *voir dire* est d'en déterminer le caractère volontaire et la recevabilité. A ce stade, la véracité des aveux et la culpabilité de l'accusé ne sont pas, en principe, pertinentes: *R. c. Gauthier*²⁶. Le principe ne connaît que deux exceptions. La première est lorsque l'accusé témoigne au *voir dire* et sa réponse à la question de savoir si sa déclaration est vraie peut aider le juge du procès à évaluer la preuve pour déterminer si

²⁶ [1977] 1 S.C.R. 441.

²⁶ [1977] 1 R.C.S. 441.

the evidence in order to determine whether or not the statement was voluntary: *De Clercq v. The Queen*²⁷. *De Clercq* has no application in the case at bar where the accused did not testify in the *voir dire*. The second qualification is where the discovery of certain facts revealed by the confession confirms the confession; then, that part of the confession which led to the discovery of the facts, which was confirmed by the discovery of the facts and without which the facts could not be brought before the jury is admissible, but further than that, no part of an otherwise involuntary confession is admissible: *The Queen v. Wray*²⁸. The rule in *Wray* was complied with in the case at bar.

Apart from the untrustworthiness of confessions extorted by threats or promises, other policy reasons have also been advanced to explain the rejection of confessions improperly obtained. But the basic reason is the accused's absolute right to remain silent either completely or partially and not to incriminate himself unless he wants to. This is why it is important that the accused understand what is at stake in the procedure. In a *voir dire*, voluntariness not veracity governs admissibility. Dr. Stephenson's expert opinion as to the truthfulness of Horvath's confessions is accordingly not determinative of the issue of admissibility.

I wish to add that the accused's absolute right to remain silent includes not only the right to censor any information which is on his conscious mind but also the right to control the administration of artificial processes whereby unconsciously held information might emerge into consciousness. In this sense, the accused has the absolute right to censor his unconscious mind as well as his conscious one. The police must take the accused as they find him, and if it so happens that he suffers from hysterical amnesia, he has the right not to be cured against his will by the use of extraordinary means, however desirable his cure might be from a police or medical point of view.

It would appear that hypnosis and narcoanalysis are used on a consensual basis by certain police

elle est volontaire: *De Clercq c. La Reine*²⁷. L'arrêt *De Clercq* ne s'applique pas en l'espèce car l'accusé n'a pas témoigné au voir dire. La deuxième exception est lorsque la découverte de certains faits révélés par les aveux les confirme; la partie des aveux qui a amené à la découverte des faits, que ceux-ci confirment et sans laquelle les faits ne pourraient être soumis au jury, est recevable en preuve, mais c'est tout: *La Reine c. Wray*²⁸. La règle de l'arrêt *Wray* a été respectée en l'espèce.

Mis à part la suspicion que soulèvent des aveux extorqués par la menace ou les promesses, on a également invoqué d'autres raisons de principe pour expliquer le rejet d'aveux obtenus incorrectement. Mais la raison fondamentale demeure le droit absolu de l'accusé de garder complètement ou partiellement le silence et de ne s'incriminer que s'il le veut. C'est pourquoi il est important que l'accusé comprenne ce qui est en jeu dans cette procédure. Au voir dire, c'est le caractère volontaire de la déclaration, et non sa véracité, qui régit sa recevabilité. L'opinion d'expert du Dr Stephen-son, relativement à la véracité des aveux d'Horvath, n'est donc pas concluante sur la question de la recevabilité.

Je tiens à ajouter que le droit absolu de l'accusé de garder le silence comprend non seulement le droit de censurer tout renseignement contenu dans son conscient, mais également celui de contrôler l'utilisation de procédés artificiels qui peuvent avoir pour effet de rendre conscients des renseignements refoulés dans son inconscient. En ce sens, l'accusé a le droit absolu de censurer son inconscient aussi bien que son conscient. La police doit prendre l'accusé comme il est et, s'il souffre d'amnésie hystérique, il a le droit de ne pas être soigné contre son gré par des moyens extraordinaires, même si les policiers ou les médecins estiment qu'il devrait l'être.

Apparemment, l'hypnose et la narcoanalyse sont utilisées sur consentement, par certains corps poli-

²⁷ [1968] S.C.R. 902.

²⁸ [1971] S.C.R. 272.

²⁷ [1968] R.C.S. 902.

²⁸ [1971] R.C.S. 272.

forces as well as by the defence and it has been argued that they can serve useful purposes: *Spector and Foster, (op. cit.)*; *Lowter, (op. cit.)*.

I refrain from commenting on such practices short of noting that even the consensual use of hypnosis and narcoanalysis for evidentiary purposes may present problems: under normal police interrogation, a suspect has the opportunity to renew or deny his consent to answer each question, which is no longer the case once he is, although by consent, in a state of hypnosis or under the influence of a "truth serum".

But the use of such interrogation techniques on unwilling suspects is a dehumanising process and should in my view be proscribed.

I also refrain from expressing any view on confessions obtained while the accused is under the effect of alcohol: there was no drunkenness in the case at bar and, according to the uncontradicted evidence of Dr. Stephenson, there is no similarity between a state of light hypnosis and drunkenness.

VIII—CONCLUSION

In the result, I agree with the learned trial judge that "it is the factor of hypnotism which has tipped the balance against admission in this case".

I would dispose of the appeal as is proposed by my brother Spence.

Appeal allowed, MARTLAND, RITCHIE and PIGEON JJ. dissenting.

Solicitors for the appellant: Milne, Carmichael & Corbould, New Westminster.

Solicitors for the respondent: Norquist & Shantz, Maple Ridge.

ciers et par la défense, et on a soutenu qu'elles pouvaient être utiles. *Spector et Foster, (op. cit.)*; *Lowter, (op. cit.)*.

Je m'abstiendrai de commenter de telles pratiques si ce n'est pour constater que même le recours consenti à l'hypnose et à la narcoanalyse à des fins de preuve peut présenter des problèmes: au cours d'un interrogatoire policier normal, un suspect peut renouveler ou refuser son consentement à répondre à chaque question, ce qui n'est plus le cas une fois qu'il est dans un état d'hypnose ou sous l'influence d'un «sérum de vérité», même s'il y a consenti.

Mais l'utilisation de ces techniques d'interrogatoire sur des personnes qui n'y ont pas consenti est un procédé déshumanisant qui, à mon avis, devrait être interdit.

Je m'abstiendrai également d'exprimer mon opinion sur les aveux obtenus d'un accusé en état d'ivresse: ce n'était pas le cas, en l'espèce, et, selon le témoignage non contesté du Dr Stephenson, il n'y a aucune ressemblance entre un état de légère hypnose et l'ébriété.

VIII—CONCLUSION

En conséquence, je conviens avec le savant juge du procès qu'[TRADUCTION] «en l'espèce, c'est le rôle joué par l'hypnotisme qui a fait pencher la balance en faveur du rejet de la déclaration».

Je suis d'avis de disposer du pourvoi comme le propose mon collègue le juge Spence.

Pourvoi accueilli, les juges MARTLAND, RITCHIE et PIGEON étant dissidents.

Procureurs de l'appelant: Milne, Carmichael & Corbould, New Westminster.

Procureurs de l'intimée: Norquist & Shantz, Maple Ridge.