

Alvin Daniel Waite *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent***INDEXED AS: R. v. WAITE****2014 SCC 17**

File No.: 35499.

2014: February 21.

Present: McLachlin C.J. and Cromwell, Moldaver, Karakatsanis and Wagner JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ALBERTA

Criminal law — Charge to jury — Appellant and co-accused tried and convicted together for murder — Trial judge not required to specifically direct jury to acquit both accused if unable to decide which one committed murder — Trial judge properly explaining to jury the relationship between intoxication defence and mens rea required for aiding and abetting second degree murder — Trial judge not required to instruct jury that it could rely on out-of-court statements made by appellant's co-accused as evidence of their truth.

Cases Cited

Referred to: *R. v. Edwards*, 2004 BCCA 558, 205 B.C.A.C. 42; *R. v. J.F.*, 2013 SCC 12, [2013] 1 S.C.R. 565.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (Conrad, Martin and Rowbotham JJ.A.), 2013 ABCA 257, 81 Alta. L.R. (5th) 289, 556 A.R. 129, [2013] A.J. No. 740 (QL), 2013 CarswellAlta 1157, upholding the accused's conviction for second degree murder. Appeal dismissed.

C. John Hooker and Eleanor Funk, for the appellant.

Alvin Daniel Waite *Appellant*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée***RÉPERTORIÉ : R. c. WAITE****2014 CSC 17**

N° du greffe : 35499.

2014 : 21 février.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Cromwell, Moldaver, Karakatsanis et Wagner.

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

Droit criminel — Exposé au jury — Appellant et coaccusé poursuivis pour meurtre et déclarés conjointement coupables de l'infraction — Absence d'obligation pour la juge du procès de dire expressément aux jurés qu'ils doivent acquitter les deux accusés s'ils sont incapables de décider lequel des deux a commis le meurtre — Explications adéquates de la juge du procès au jury quant au lien entre la défense d'ivresse et la mens rea requise pour l'infraction d'avoir aidé et encouragé quelqu'un à commettre un meurtre au deuxième degré — Absence d'obligation pour la juge du procès de dire aux jurés qu'ils peuvent s'appuyer sur des déclarations extrajudiciaires du coaccusé de l'appellant comme preuves de la véracité de leur contenu.

Jurisprudence

Arrêts mentionnés : *R. c. Edwards*, 2004 BCCA 558, 205 B.C.A.C. 42; *R. c. J.F.*, 2013 CSC 12, [2013] 1 R.C.S. 565.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (les juges Conrad, Martin et Rowbotham), 2013 ABCA 257, 81 Alta. L.R. (5th) 289, 556 A.R. 129, [2013] A.J. No. 740 (QL), 2013 CarswellAlta 1157, qui a confirmé la déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré prononcée contre l'accusé. Pourvoi rejeté.

C. John Hooker et Eleanor Funk, pour l'appellant.

Jolaine Antonio and Matt Dalidowicz, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered orally by

[1] THE CHIEF JUSTICE — On this appeal as of right, the appellant raises three questions of law on which a judge of the Alberta Court of Appeal dissented. Two of them can be dealt with summarily. First, the appellant submits that the trial judge was required as part of her instructions on reasonable doubt to specifically direct the jury that they had to acquit both accused if they could not decide which accused had committed the murder. Second, the appellant submits that the trial judge failed to properly explain to the jury the relationship between the intoxication defence and the *mens rea* required for aiding and abetting in second degree murder. For the reasons given by Rowbotham J.A. in the Court of Appeal, we would not give effect to these grounds.

[2] The third ground of appeal relates to certain out-of-court statements made by the appellant's co-accused and which the Crown introduced into evidence against the co-accused as party admissions. The appellant submits that the trial judge erred by failing to instruct the jury that it could rely on those statements for their truth in determining their verdict in relation to the appellant.

[3] We would not give effect to this argument. The general rule is that out-of-court statements by a party may be adduced as evidence of their truth by an opposite party. But, as the trial judge instructed the jury, statements admitted on that basis may in general be used only in deciding the case of the accused who made the statements. The trial judge gave this standard instruction with the express agreement of trial counsel. She did not err in doing so. The appellant's counsel at trial did not seek to adduce the co-accused's out-of-court statements for their truth as part of the appellant's case under the

Jolaine Antonio et Matt Dalidowicz, pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu oralement par

[1] LA JUGE EN CHEF — Dans le présent appel de plein droit, l'appelant soulève trois questions de droit sur lesquelles une juge de la Cour d'appel de l'Alberta a exprimé sa dissidence. Deux de ces questions peuvent être tranchées sommairement. Premièrement, l'appelant soutient que la juge du procès était tenue, dans ses directives sur le doute raisonnable, de dire expressément aux jurés qu'ils devaient acquitter les deux accusés s'ils étaient incapables de décider lequel de ceux-ci avait commis le meurtre. Deuxièmement, l'appelant prétend que la juge du procès n'a pas expliqué adéquatement au jury le lien entre la défense d'ivresse et la *mens rea* requise pour l'infraction d'avoir aidé et encouragé quelqu'un à commettre un meurtre au deuxième degré. Pour les motifs exposés par la juge Rowbotham de la Cour d'appel, nous sommes d'avis de rejeter ces moyens d'appel.

[2] Le troisième moyen d'appel porte sur certaines déclarations extrajudiciaires faites par le co-accusé de l'appelant et que le ministère public a déposées en preuve contre le co-accusé en tant qu'aveux. L'appelant plaide que la juge du procès a fait erreur en omettant de dire aux jurés que, pour rendre leur verdict à l'égard de l'appelant, ils pouvaient s'appuyer sur ces déclarations comme preuves de la véracité de leur contenu.

[3] Cet argument ne peut selon nous être retenu. Selon la règle générale, les déclarations extrajudiciaires d'une partie peuvent être produites en preuve par une partie adverse comme preuves de la véracité de leur contenu. Mais, comme l'a dit au jury la juge du procès, en général les déclarations admises en preuve sur cette base peuvent être utilisées uniquement pour décider du sort de leur auteur. Elle a formulé cette directive standard avec l'assentiment exprès des avocats au procès. Elle n'a pas commis d'erreur en le faisant. Au procès, l'avocat de l'appelant n'a pas tenté, dans le

principled approach to the hearsay rule or on any other basis.

[4] There appears to be nothing that would have prevented the appellant from attempting to have these statements considered for their truth under the principled approach to the hearsay rule. However, no such attempt was made here. There was, therefore, no basis raised for the judge to give the instruction now sought. We note that *R. v. Edwards*, 2004 BCCA 558, 205 B.C.A.C. 42, in which one accused adduced in evidence as part of his case an inculpatory out-of-court statement by a co-accused, gives rise to different issues which we do not have to address here.

[5] While that is sufficient to address the legal issues on which the dissent in the Court of Appeal was based, we also observe that the statements made by the appellant and his co-accused were highly unreliable on their face and tended, in any event, to incriminate both of them. There is no suggestion that defence counsel not pursuing the admissibility of these statements as evidence of their truth by virtue of the principled approach to hearsay or seeking a severance so that the co-accused would be a compellable witness were anything other than reasonable tactical decisions. No basis has been shown to permit the appellant to revisit these matters on appeal: see *R. v. J.F.*, 2013 SCC 12, [2013] 1 S.C.R. 565, at para. 68.

[6] For these reasons, the appeal is dismissed.

Judgment accordingly.

Solicitors for the appellant: Lord, Russell, Tyndale, Hoare, Calgary.

Solicitor for the respondent: Attorney General of Alberta, Calgary.

cadre de la défense de son client, de présenter les déclarations extrajudiciaires du co-accusé comme preuves de la véracité de leur contenu en vertu de l'approche raisonnée en matière de ouï-dire ou de quelque autre fondement.

[4] Il semble que rien n'empêchait l'appelant de tenter de soumettre ces déclarations comme preuves de la véracité de leur contenu suivant cette approche. Or, aucune tentative de la sorte n'a été faite en l'espèce. Il ne s'est donc rien produit qui aurait justifié la juge de formuler la directive sollicitée aujourd'hui. Soulignons que l'affaire *R. c. Edwards*, 2004 BCCA 558, 205 B.C.A.C. 42, où un accusé a produit en preuve pour sa défense la déclaration incriminante de son co-accusé, soulève des questions différentes, que nous n'avons pas à examiner en l'espèce.

[5] Bien que ce qui précède suffise pour trancher les questions de droit sur lesquelles reposait la dissidence en Cour d'appel, nous tenons également à souligner que les déclarations de l'appelant et de son co-accusé étaient en apparence très peu fiables et tendaient, en tout état de cause, à les incriminer tous les deux. Personne ne prétend que constituait autre chose que des décisions tactiques raisonnables le fait pour l'avocat de la défense de ne pas avoir sollicité l'admission de ces déclarations comme preuves de la véracité de leur contenu suivant l'approche raisonnée en matière de ouï-dire, ou la tenue d'un procès distinct pour que le co-accusé devienne un témoin contraignable. Aucune raison justifiant de permettre à l'appelant de réexaminer ces questions en appel n'a été démontrée : voir *R. c. J.F.*, 2013 CSC 12, [2013] 1 R.C.S. 565, par. 68.

[6] Pour ces motifs, l'appel est rejeté.

Jugement en conséquence.

Procureurs de l'appelant : Lord, Russell, Tyndale, Hoare, Calgary.

Procureur de l'intimée : Procureur général de Alberta, Calgary.