

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

Arthur Thomas Tutton *Respondent*

and

Carol Anne Tutton *Respondent*

INDEXED AS: R. v. TUTTON

File No.: 19284.

1987: November 10; 1989: June 8.

Present: Dickson C.J. and Beetz*, Estey*, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain*, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Criminal law — Criminal negligence — Necessaries of life — Manslaughter — Diabetic child dying after insulin withdrawn by parents — Parents' action motivated by belief that son cured by Divine intervention — Belief in faith healing part of parents' religious convictions — Whether or not parents guilty of causing death through criminal negligence — Whether or not objective standard or subjective standard to be used in determining if wanton or reckless disregard for life or safety of others — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 197(1), (2), 202(1), 205(1), (2), (3), (4), (5), 219.

Respondents were parents of a five-year-old diabetic. They believed in faith healing but their religious convictions did not prevent them from seeking and acting on medical advice or from taking medicines. As the result of the intentional withholding of prescribed insulin upon the belief that the child had been miraculously cured, the child died.

Respondents were charged with causing their son's death by criminal negligence in that they denied him the necessaries of life without lawful excuse and thereby committed manslaughter. They raised the defence of an honest although mistaken belief in the existence of a circumstance which would render their conduct non-culpable. Respondents were convicted of manslaughter and appealed to the Court of Appeal which set aside the

* Beetz, Estey and Le Dain JJ. took no part in the judgment.

Sa Majesté La Reine *Appelante*

c.

Arthur Thomas Tutton *Intimé*

a

et

Carol Anne Tutton *Intimée*

b

RÉPERTORIÉ: R. C. TUTTON

N° du greffe: 19284.

1987: 10 novembre; 1989: 8 juin.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz*, Estey*, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain*, La Forest et L'Heureux-Dubé.

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

d

Droit criminel — Négligence criminelle — Choses nécessaires à la vie — Homicide involontaire coupable — Mort d'un enfant diabétique après l'arrêt par ses parents des injections d'insuline — Action des parents motivée par la croyance que leur fils avait été guéri par l'intervention divine — Les convictions religieuses des parents comprenaient la croyance en la guérison par la foi — Les parents sont-ils coupables d'avoir causé la mort par négligence criminelle? — Doit-on utiliser une norme objective ou une norme subjective pour déterminer s'il y a eu insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui? — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 197(1), (2), 202(1), 205(1), (2), (3), (4), (5), 219.

e

Les intimés étaient les parents d'un enfant diabétique âgé de cinq ans. Ils croyaient en la guérison par la foi mais leurs convictions religieuses ne les empêchaient pas de rechercher et de suivre des avis médicaux ni de prendre des médicaments. L'enfant est mort à la suite du retrait intentionnel de l'insuline prescrite, parce que les parents croyaient que l'enfant avait été miraculeusement guéri.

h

Les intimés ont été accusés d'avoir causé la mort de leur fils par négligence criminelle en ayant omis de fournir, sans excuse légitime, les choses nécessaires à l'existence, commettant ainsi un homicide involontaire coupable. Ils ont invoqué la défense de la croyance sincère bien qu'erronée en l'existence de circonstances qui, si elles étaient présentes, rendraient leur conduite non coupable. Les intimés ont été déclarés coupables

* Les juges Beetz, Estey et Le Dain n'ont pas pris part au jugement.

convictions and directed new trials. This appeal was taken by leave.

Held: The appeal should be dismissed.

Per Dickson C.J. and Wilson and La Forest JJ.: The imposition of criminal liability in the absence of proof of a blameworthy state of mind, either as an inference from the nature of the act committed or by other evidence, does not sit comfortably with the principles of penal liability and fundamental justice. A serious criminal offence, absent clear statutory language and purpose to the contrary, should not be interpreted as an absolute liability offence. Rather, the presumption should be in favour of some degree of mental blameworthiness if the text and purpose can support such an interpretation.

Section 202 of the *Criminal Code* is notorious in its ambiguity; its interpretation depends on which words are emphasized. Given its fundamental ambiguity, it should be given the interpretation most consonant not only with its text and purpose but also, where possible, with the broader concepts and principles of the criminal law.

The phrase “wanton or reckless disregard for the lives or safety of other persons” signifies more than gross negligence in the objective sense. It requires some degree of awareness or advertence to the threat to the lives or safety of others or alternatively a wilful blindness to that threat which is culpable in light of the gravity of the risk assumed.

Conduct that displays a wanton or reckless disregard for the lives or safety of others will constitute the *actus reus* of the offence under s. 202 and be *prima facie* evidence of the accused’s blameworthy state of mind. A person functioning with normal faculties of awareness and engaging in a grave departure from the norm can be assumed to be either aware of the risk or wilfully blind to it. Proof of the conduct will cast an evidentiary burden on the accused to explain why the inference should not be drawn.

Malice or intent in the sense of a mind directed to a purpose is not an element of s. 202. The fact that an accused may desire or calculate that his purpose can be achieved without the realization of the risk does not relieve the accused of liability under s. 202 if he either adverted to or became aware of the risk or closed his eyes to the reality of it.

d’homicide involontaire coupable et ont fait appel à la Cour d’appel qui a annulé les déclarations de culpabilité et ordonné de nouveaux procès. Le pourvoi est interjeté sur autorisation.

a Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Le juge en chef Dickson et les juges Wilson et La Forest: Un verdict de responsabilité criminelle en l’absence de la preuve d’un état d’esprit répréhensible, qu’on y parvienne en raison de la nature de l’acte commis ou d’une autre preuve, est une anomalie qui s’accorde mal avec les règles de la responsabilité pénale et de la justice fondamentale. Une grave infraction criminelle, en l’absence de dispositions et d’intention législatives contraires non ambiguës, ne devrait pas être interprétée comme une infraction de responsabilité absolue. Il faut plutôt présumer la nécessité d’un certain état d’esprit répréhensible si le libellé et l’objet de l’article se prêtent à une telle interprétation.

d L’article 202 du Code criminel est d’une ambiguïté notoire et son interprétation dépend des mots sur lesquels on insiste. Compte tenu de son ambiguïté fondamentale, il convient de lui donner l’interprétation la plus conforme non seulement à son texte et à son objet, mais aussi, dans la mesure du possible, celle qui s’accorde le mieux avec les concepts et les principes plus larges du droit criminel.

f Les mots «insouciance déréglée ou téméraire à l’égard de la vie ou de la sécurité d’autrui» désignent davantage que la négligence grave, au sens objectif du terme. Ils exigent un certain degré de conscience du danger pour la vie ou la sécurité d’autrui ou, subsidiairement, un aveuglement délibéré à l’égard de ce danger, qui est coupable étant donné la gravité du risque prohibé.

g La conduite qui montre une insouciance déréglée ou téméraire à l’égard de la vie ou de la sécurité d’autrui constitue l’actus reus de l’infraction prévue à l’art. 202, et elle est la preuve prima facie de l’état d’esprit répréhensible de l’accusé. On peut supposer que quiconque est normalement conscient et a une conduite représentant une dérogation aussi grave à la norme, est conscient du danger ou refuse délibérément de le voir. La preuve de la conduite imposera à l’accusé l’obligation d’expliquer en preuve pourquoi il n’y a pas lieu de faire cette inférence.

i La malveillance ou l’intention, au sens de la pensée qui tend vers un but, n’est pas un élément de l’art. 202. Le fait que l’accusé puisse souhaiter ou estimer qu’il pourra atteindre son but sans que le danger se concrétise, ne le libère pas de sa responsabilité en vertu de l’art. 202, s’il a envisagé le danger ou s’il a délibérément fermé les yeux sur l’existence de ce danger.

This Court has established that the criminal negligence prohibited under s. 202 is advertent negligence. The case for the adoption of an objective standard of liability is not strong enough to justify a departure from established principles. Before overruling a previous decision, the Court should consider the introduction of the *Charter*, the alteration of a precedent in later authorities, the creation of uncertainty by the continued existence of the precedent and whether overturning the precedent will expand the range of criminal liability and work to the detriment of the accused. A departure from established principles is not justified in this case.

Proof of the mental element of advertence to the risk or wilful blindness to the risk will not undermine the policy objectives of s. 202. The subjective test would at most offer protection for those who due to some peculiarity or unexpected accident commit conduct which, although wanton or reckless with respect to the lives and safety of others, can be explained as inconsistent with any degree of awareness of or wilful blindness to such a risk.

A subjective interpretation of s. 202 does not render superfluous the role of manslaughter within the scheme of the *Code's* homicide provisions. The murder provisions will in general be available only if a higher degree of intent is proven than awareness of or wilful disregard of a risk to the lives or safety of others.

Constitutional issues did not arise in this case, and constitutional considerations would not be precluded if a case involving constitutionality were to arise.

Per McIntyre and L'Heureux-Dubé JJ.: An objective test must be used in determining criminal negligence. It is the conduct of the accused, not his intention or mental state, which is examined. No distinction should be made between any acts of commission or omission. Section 202 clearly applies to a person who is negligent in doing anything or in omitting to do anything that is his duty and shows a wanton or reckless disregard for the lives or safety of others.

Negligence is a factor that may lead to criminal liability. It connotes the opposite of thought-directed action and precludes the element of positive intent to achieve a given result. Section 202, therefore, restrains

Cette Cour a établi que la négligence criminelle prohibée en vertu de l'art. 202 est la négligence consciente. Les arguments en faveur de l'adoption d'un critère objectif de responsabilité ne sont pas assez forts pour qu'il soit justifié de s'écarter des principes établis. Avant de passer outre à une de ses décisions antérieures, la Cour devrait prendre en considération l'adoption de la *Charte*, l'affaiblissement d'un précédent dans des décisions ultérieures, l'incertitude créée par la survivance de ce dernier, et la question de savoir si l'infirmité du précédent augmentera l'étendue de la responsabilité criminelle au détriment de l'accusé. Il n'est pas en l'espèce justifié d'écarter les principes établis.

La preuve de l'élément moral de conscience du risque ou d'aveuglement volontaire à l'égard de ce risque ne mettra pas en danger les objectifs de principe de l'art. 202. La norme subjective pourrait tout au plus protéger ceux qui, en raison de quelque particularité ou d'un accident imprévu, adoptent une conduite qui, tout en montrant une insouciance déréglée ou téméraire pour la vie ou la sécurité d'autrui, peut s'expliquer comme étant incompatible avec un degré quelconque de conscience d'un tel risque ou un aveuglement volontaire à cet égard.

Une interprétation subjective de l'art. 202 ne rend pas superflu le rôle de l'homicide involontaire coupable dans l'ensemble constitué par les dispositions du *Code* concernant l'homicide. Les dispositions relatives au meurtre n'entreront en jeu, en règle générale, que dans les cas où est prouvé un degré plus élevé d'intention que la conscience d'un danger pour la vie ou la sécurité d'autrui, ou un aveuglement volontaire à son égard.

Aucune question constitutionnelle n'a été soulevée en l'espèce, et la question de la constitutionnalité pourrait être examinée dans un cas où une telle question serait posée.

Les juges McIntyre et L'Heureux-Dubé: Un critère objectif doit être appliqué en matière de négligence criminelle. C'est la conduite de l'accusé, par opposition à son intention ou son état d'esprit, qui est étudiée. Il n'y a pas lieu de faire une distinction entre les actions et les omissions. L'article 202 s'applique clairement à une personne qui est négligente en faisant quelque chose ou en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir et montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui.

La négligence est un des facteurs susceptibles d'entraîner la responsabilité criminelle. Elle implique le contraire de l'acte réfléchi et exclut l'intention positive de parvenir à un résultat donné. Donc l'art. 202 interdit

conduct and its results; it punishes the consequence of mindless action and not the state of mind.

The application of the objective test under s. 202 may not be made in a vacuum. The surrounding circumstances and the accused's perception of those facts must be considered in order to determine whether or not his conduct was reasonable. Where an offence rests on the concept of negligence, honestly held belief in circumstances which would afford a defence must, to be effective, be reasonably held.

Here, the jury should consider respondents' belief that their son had been cured by Divine intervention in light of the whole background of the case in order to determine if it was honest and reasonable. The jury would then have to determine if their conduct represented a marked and significant departure from the standard to be observed by reasonably prudent parents.

Per Lamer J.: The reasons of McIntyre J. were agreed with, subject to certain considerations. Firstly, the application of the objective norm in s. 202 of the *Criminal Code* must make generous allowance for factors particular to the accused such as youth, mental development and education. Further, Parliament did not determine the nature of the negligence required to ground criminal liability when enacting s. 202 but merely defined the expression "criminal negligence" wherever used in the *Code*. Finally, the constitutionality of s. 205(5)(b) was not in issue in this case. Assuming without now deciding that it is a principle of fundamental justice that knowledge of a likely risk or deliberate ignorance thereof (foresight or wilful blindness) is an essential element of the offence of manslaughter, the issue as to whether proof of the substituted element of "criminal negligence" as defined by Parliament and interpreted by this Court satisfies the test set out in *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636, does not arise. This constitutional consideration is not to be precluded by concurrence in McIntyre J.'s decision.

Cases Cited

By Wilson J.

Considered: *R. v. Sault Ste. Marie*, [1978] 2 S.C.R. 1299; *O'Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804; *Arthurs v. The Queen*, [1974] S.C.R. 287; **referred to:** *Beaver v. The Queen*, [1957] S.C.R. 531; *Pappajohn v. The Queen*, [1980] 2 S.C.R. 120; *Sansregret v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 570; *R. v. Robertson*, [1987] 1 S.C.R.

une façon d'agir, et ses conséquences; il punit les conséquences d'une action irréfléchie et non un état d'esprit.

L'application d'un critère objectif aux termes de l'art. 202 ne peut se faire dans le vide. Les circonstances propres à l'espèce et la perception de l'accusé des faits en question doivent être prises en considération pour décider si la conduite était ou non raisonnable. Si l'infraction reprochée repose sur le concept de la négligence, une croyance sincèrement entretenue qui constituerait un moyen de défense doit, pour avoir cet effet, être également entretenue de façon raisonnable.

En l'espèce, le jury devrait prendre en considération la croyance que l'enfant avait été guéri par l'intervention divine, en tenant compte de tout l'historique de l'affaire, afin de déterminer si elle était sincère et raisonnable. Le jury aurait alors à décider si la conduite des accusés représentait une dérogation marquée et importante à la norme à laquelle on peut s'attendre chez des parents raisonnablement prudents.

Le juge Lamer: Le juge Lamer souscrit aux motifs du juge McIntyre, sous réserve de quelques observations. Tout d'abord, pour appliquer le critère objectif édicté à l'art. 202 du *Code criminel*, il faut tenir largement compte de facteurs propres à l'accusé comme sa jeunesse, son développement intellectuel et son niveau d'instruction. De plus, le législateur n'entendait pas préciser la nature de la négligence nécessaire pour fonder la responsabilité pénale, en édictant l'art. 202; il y a seulement défini le sens de l'expression «négligence criminelle» partout où elle apparaît dans le *Code*. Enfin, la constitutionnalité de l'al. 205(5)b) n'est pas en cause en l'espèce. En fait, si l'on suppose, sans en décider ici, qu'il existe un principe de justice fondamentale selon lequel la connaissance d'un risque probable ou son ignorance délibérée (la prévision ou l'aveuglement volontaire) constitue un élément essentiel de l'infraction d'homicide involontaire coupable, ne se pose pas alors la question de savoir si la preuve de l'élément substitué qu'est la «négligence criminelle», telle que définie par le législateur et interprétée par cette Cour, satisfait au critère énoncé dans l'arrêt *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636. L'accord avec la décision du juge McIntyre n'empêchera pas l'examen de cette question constitutionnelle.

Jurisprudence

Citée par le juge Wilson

Arrêts examinés: *R. c. Sault Ste-Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299; *O'Grady v. Sparling*, [1960] R.C.S. 804; *Arthurs c. La Reine*, [1974] R.C.S. 287; **arrêts mentionnés:** *Beaver v. The Queen*, [1957] R.C.S. 531; *Pappajohn c. La Reine*, [1980], 2 R.C.S. 120; *Sansregret c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 570; *R. c. Robertson*, [1987] 1

918; *R. v. Paré*, [1987] 2 S.C.R. 618; *Mann v. The Queen*, [1966] S.C.R. 238; *Binus v. The Queen*, [1967] S.C.R. 594; *Peda v. The Queen*, [1969] S.C.R. 905; *Commissioner of Police of the Metropolis v. Caldwell*, [1982] A.C. 341; *R. v. Lawrence*, [1982] A.C. 510; *Leblanc v. The Queen*, [1977] 1 S.C.R. 339; *R. v. Bernard*, [1988] 2 S.C.R. 833; *R. v. Sharp* (1984), 12 C.C.C. (3d) 428; *R. v. Vasil*, [1981] 1 S.C.R. 469; *R. v. Hill*, [1986] 1 S.C.R. 313; *R. v. Quin*, [1988] 2 S.C.R. 825; *R. v. Stevens*, [1988] 1 S.C.R. 1153.

By McIntyre J.

Distinguished: *Sansregret v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 570; *Pappajohn v. The Queen*, [1980] 2 S.C.R. 120; **referred to:** *R. v. Waite* (1986), 28 C.C.C. (3d) 326, aff'd [1989] 1 S.C.R. 1436.

By Lamer J.

Referred to: *R. v. Vaillancourt*, [1987] 2 S.C.R. 636.

Statutes and Regulations Cited

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 197(1)(a), (2)(a), 202(1), (2), 203, 204, 205(1), (2), (3), (4), (5), 212(a), (b), (c), 213, 219, 233.

Authors Cited

Colvin, Eric. *Principles of Criminal Law*. Toronto: Carswells, 1986.

Colvin, Eric. "Recklessness and Criminal Negligence" (1982), 32 *U. of T. L.J.* 345.

Fletcher, George P. *Rethinking Criminal Law*. Boston: Little, Brown, 1978.

Fletcher, George P. "The Theory of Criminal Negligence: A Comparative Analysis," 119 *U. Pa. L.R.* 401 (1971).

Hart, H. L. A. "Negligence, *Mens Rea* and Criminal Responsibility," in *Oxford Essays in Jurisprudence*. Edited by A. G. Guest. London: Oxford University Press, 1961.

O'Hearn, P. J. T. "Criminal Negligence: An Analysis in Depth" (1964-65), 7 *Crim. L.Q.* 27.

Pickard, Toni. "Culpable Mistakes and Rape: Relating *Mens Rea* to the Crime" (1980), 30 *U. of T. L.J.* 75.

Stalker, Anne. "Can George Fletcher Help Solve The Problem of Criminal Negligence" (1982), 7 *Queens L.J.* 274.

Stuart, Don. *Canadian Criminal Law: A Treatise*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1987.

Williams, Glanville. *Criminal Law: The General Part*, 2nd ed. London: Stevens & Sons, 1961.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1985), 18 C.C.C. (3d) 328, setting

R.C.S. 918; *R. c. Paré*, [1987] 2 R.C.S. 618; *Mann v. The Queen*, [1966] R.C.S. 238; *Binus v. The Queen*, [1967] R.C.S. 594; *Peda v. The Queen*, [1969] R.C.S. 905; *Commissioner of Police of the Metropolis v. Caldwell*, [1982] A.C. 341; *R. v. Lawrence*, [1982] A.C. 510; *Leblanc c. La Reine*, [1977] 1 R.C.S. 339; *R. c. Bernard*, [1988] 2 R.C.S. 833; *R. v. Sharp* (1984), 12 C.C.C. (3d) 428; *R. c. Vasil*, [1981] 1 R.C.S. 469; *R. c. Hill*, [1986] 1 R.C.S. 313; *R. c. Quin*, [1988] 2 R.C.S. 825; *R. c. Stevens*, [1988] 1 R.C.S. 1153.

^a

Citée par le juge McIntyre

Distinction d'avec les arrêts: *Sansregret c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 570; *Pappajohn c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 120; **arrêt mentionné:** *R. v. Waite* (1986), 28 C.C.C. (3d) 326, conf. par [1989] 1 R.C.S. 1436.

^c

Citée par le juge Lamer

Arrêt mentionné: *R. c. Vaillancourt*, [1987] 2 R.C.S. 636.

^d

Lois et règlements cités

Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 197(1)a), (2)a), 202(1), (2), 203, 204, 205(1), (2), (3), (4), (5), 212a), b), c), 213, 219, 233.

^e

Doctrine citée

Colvin, Eric. *Principles of Criminal Law*. Toronto: Carswells, 1986.

Colvin, Eric. «Recklessness and Criminal Negligence» (1982), 32 *U. of T. L.J.* 345.

Fletcher, George P. *Rethinking Criminal Law*. Boston: Little, Brown, 1978.

Fletcher, George P. «The Theory of Criminal Negligence: A Comparative Analysis,» 119 *U. Pa. L.R.* 401 (1971).

Hart, H. L. A. «Negligence, *Mens Rea* and Criminal Responsibility,» in *Oxford Essays in Jurisprudence*. Edited by A. G. Guest. London: Oxford University Press, 1961.

O'Hearn, P. J. T. «Criminal Negligence: An Analysis in Depth» (1964-65), 7 *Crim. L.Q.* 27.

Pickard, Toni. «Culpable Mistakes and Rape: Relating *Mens Rea* to the Crime» (1980), 30 *U. of T. L.J.* 75.

Stalker, Anne. «Can George Fletcher Help Solve The Problem of Criminal Negligence» (1982), 7 *Queens L.J.* 274.

Stuart, Don. *Canadian Criminal Law: A Treatise*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1987.

Williams, Glanville. *Criminal Law: The General Part*, 2nd ed. London: Stevens & Sons, 1961.

^f

^g

^h

ⁱ

^j

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1985), 18 C.C.C. (3d) 328, qui a

aside convictions by Salhany Co. Ct. J. sitting with jury and ordering a new trial. Appeal dismissed.

W. J. Blacklock and Kenneth L. Campbell, for the appellant.

Andrew Kerekes, for the respondent Arthur Thomas Tutton.

Irwin Koziembrocki, for the respondent Carol Anne Tutton.

The judgment of Dickson C.J. and Wilson and La Forest JJ. was delivered by

WILSON J.—I have had the benefit of the reasons of my colleagues Justices McIntyre and Lamer and I agree with them that the appeal should be dismissed and a new trial ordered because the trial judge's charge failed to make clear to the jury that the Crown had the burden to prove all the elements of the offence of manslaughter by criminal negligence. I do not, however, agree with my colleagues' conclusion that criminal negligence under s. 202 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, consists only of conduct in breach of an objective standard and does not require the Crown to prove that the accused had any degree of guilty knowledge. I also have reservations concerning the approach my colleagues suggest is available in order to relieve against the harshness of the objective standard of liability which they find in s. 202 and to ensure that the morally innocent are not punished for the commission of serious criminal offences committed through criminal negligence.

The facts and the judgments below are fully set out in the judgment of my colleague McIntyre J. I wish only to emphasize two points. The respondents' defence in this case centred around their claim of honest but mistaken belief as to the nature of their son's condition. Although the respondents were aware that their son was a diabetic who needed regular insulin injections, they claimed that because of their religious convictions

annulé les déclarations de culpabilité prononcées par le juge Salhany de la Cour de comté, siégeant avec jury, et a ordonné un nouveau procès. Pourvoi rejeté.

W. J. Blacklock et Kenneth L. Campbell, pour l'appelante.

Andrew Kerekes, pour l'intimé Arthur Thomas Tutton.

Irwin Koziembrocki, pour l'intimée Carol Anne Tutton.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Wilson et La Forest rendu par

LE JUGE WILSON—J'ai eu l'avantage de lire les motifs de mes collègues les juges McIntyre et Lamer et, comme eux, j'estime que le pourvoi doit être rejeté et qu'un nouveau procès doit être ordonné parce que, dans son exposé, le juge du procès n'a pas dit clairement au jury que le ministère public était tenu de faire la preuve de tous les éléments de l'homicide involontaire coupable par négligence criminelle. Cependant, je ne suis pas d'accord avec la conclusion de mes collègues que la négligence criminelle au sens de l'art. 202 du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, consiste uniquement en une conduite contraire à un critère objectif et que le ministère public n'a pas à prouver à cet égard l'existence, chez l'accusé, d'un quelconque degré de connaissance coupable. J'ai aussi des réserves quant à la façon dont il serait possible, selon mes collègues, d'atténuer la dureté du critère objectif de la responsabilité qu'ils voient à l'art. 202 et de s'assurer que les personnes moralement innocentes ne seront pas punies pour la perpétration d'infractions criminelles graves commises par négligence criminelle.

Les motifs de mon collègue le juge McIntyre exposent de façon complète les faits et les jugements des tribunaux d'instance inférieure, aussi je m'en tiendrai à souligner deux points. La défense des intimés en l'espèce se fondait essentiellement sur ce qu'ils affirmaient être leur opinion sincère mais erronée quant à la nature de la maladie de leur fils. Bien que les intimés aient su que leur fils était diabétique et devait recevoir régulièrement

they sincerely believed that he had been cured by divine intervention and were unaware of the serious nature of his illness following the withdrawal of insulin. For example, in a statement provided to the police shortly after her son's death from the complications of diabetic hyperglycemia the respondent Carol Anne Tutton stated:

Complete faith in Jesus and obedience to the word of God is the reason for our decision to cease giving Chris insulin. Since I have accepted Jesus as my personal Saviour and Lord. He has revealed himself to me in vision and spoke in words of his own that Christopher is healed and further that complete faith in Him not man's doctrine or shall I say the world's teachings will bring forth the manifestation of this healing. Standing on the promises of God and His holy Word 100%, Wednesday, October 14, 1981 I did not administer Christopher insulin. Thursday and Wednesday Christopher ate, played normally although Thursday evening he became sick to his stomach. Friday I kept him home from school and he kept liquids in his stomach. Saturday morning until approximately 1:00 PM he was resting comfortably. I left him to make myself a sandwich about five perhaps ten minutes, rechecked him and found him to be not breathing. My husband administered mouth to mouth resuscitation until the police department arrived about five minutes later.

The second point which I wish to emphasize is that the Ontario Court of Appeal ((1985), 18 C.C.C. (3d) 328) would not have applied an objective standard of liability in this case. Dubin J.A. stated at p. 345:

I do not think, however, that a loving and caring parent who omits to seek medical assistance because of the honest but mistaken belief that his or her child was not in need of such assistance should be found to have shown a wanton or reckless disregard for its life or safety merely because it can be said that reasonable parents would have responded otherwise, or even that in omitting to seek medical assistance, there was a marked and substantial departure from the standard of care of reasonable parents. In such a case, I think a distinction should be made between acts of commission and acts of omission and, in the latter case, a subjective test should be used.

des injections d'insuline, ils ont affirmé qu'en raison de leurs convictions religieuses, ils croyaient sincèrement qu'il avait été guéri grâce à l'intervention divine et qu'ils n'étaient pas conscients de la gravité de son état à la suite du retrait de l'insuline. Ainsi, dans une déposition que la police a recueillie peu après la mort de son fils des suites de l'hyperglycémie diabétique, l'intimée Carol Anne Tutton a déclaré ce qui suit:

[TRADUCTION] C'est notre entière foi en Jésus et en la parole de Dieu qui nous a incités à retirer l'insuline à Chris, car je reconnais en Jésus mon Sauveur et mon Maître. Il s'est manifesté à moi dans une vision et il a révélé en ses propres termes que Christopher était guéri, et de plus qu'une foi entière en sa Personne et non dans la doctrine des hommes, ou devrais-je dire dans les enseignements du monde, fournira la manifestation de sa guérison. Croyant entièrement aux promesses de Dieu et à Sa Sainte Parole, le mercredi 14 octobre 1981, je n'ai pas donné d'insuline à Christopher. Les jeudi et mercredi, Christopher a mangé et joué normalement, bien que jeudi soir, il ait eu la nausée. Vendredi, je ne l'ai pas envoyé à l'école, et il a conservé les liquides ingurgités. Samedi matin, jusque vers 13 heures, il a reposé confortablement. Je l'ai quitté de cinq à dix minutes pour me faire un sandwich, je suis allée le voir et j'ai constaté qu'il ne respirait pas. Mon mari lui a fait le bouche-à-bouche jusqu'à l'arrivée de la police, environ cinq minutes plus tard.

Le second point que je tiens à souligner est que la Cour d'appel de l'Ontario ((1985), 18 C.C.C. (3d) 328) n'aurait pas appliqué en l'espèce un critère objectif de responsabilité. Le juge Dubin, de la Cour d'appel, a dit à la p. 345:

[TRADUCTION] Toutefois, je ne crois pas qu'un parent affectueux et attentionné qui ne procure pas à son enfant des soins médicaux parce qu'il croit honnêtement mais à tort que ce dernier n'en a pas besoin devrait être considéré comme montrant une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui simplement parce que l'on peut dire que des parents raisonnables auraient agi autrement, ou même qu'en omettant de fournir des soins médicaux, les parents en question ont dérogé de façon marquée et importante à ce que l'on est en droit d'attendre de parents raisonnables. Dans de telles circonstances, je crois qu'il y ait lieu d'établir une distinction entre les actions et les omissions et, dans le second cas, un critère subjectif doit s'appliquer.

The Court of Appeal concluded that the trial judge erred in instructing the jury that no *mens rea* was required for the crime of manslaughter by means of criminal negligence. Dubin J.A. stated at pp. 349-50:

In this case, from the portion of the judge's charge which I have reproduced above, the jury could not have helped but be under the impression that a departure from the standard of care of reasonable parents constituted a wanton or reckless disregard for the life or safety of Christopher. Throughout, the test given was purely an objective one. In the portion of the charge that I have reproduced, no other definition of wanton or reckless was provided to the jury.

In my opinion, for a conviction of manslaughter in this case, the jury had to be satisfied that the appellants, in failing to administer insulin and/or to seek timely medical assistance, knew that there was a risk to the life or safety of Christopher and unjustifiably took that risk, or closed their minds to any such risk out of a disregard for his life or safety. It would have been open to the jury in this case to conclude, notwithstanding the protestations of the parents, that they knew that Christopher had not been cured, particularly having regard to what had transpired the year before, and that they knew that there was a risk of harm in their failure to continue the administration of insulin.

It would also have been open to the jury to reject the parents' testimony as to the child's condition following the withdrawal of insulin, and to conclude that it was apparent to them that he needed medical assistance at that time.

Thus, in considering the state of mind of the appellants, the jury were entitled to take into consideration all the evidence. What reasonable parents might have done under the circumstances is only relevant in determining the state of mind of the appellants. But unless they were satisfied that the parents actually knew of the risk of harm, or that they completely closed their minds to it out of a disregard for the life or safety of Christopher, the jury could not convict of manslaughter.

For convenience, I reproduce here the relevant sections of the *Criminal Code*:

197. (1) Every one is under a legal duty

La Cour d'appel a conclu que le juge du procès avait commis une erreur en disant au jury que la *mens rea* n'était pas nécessaire pour qu'il y ait homicide involontaire coupable par négligence criminelle. Le juge Dubin a dit aux pp. 349 et 350:

[TRADUCTION] Dans cette affaire, les jurés ne pouvaient qu'avoir l'impression, d'après l'extrait précité de l'exposé au jury, que la dérogation à ce que l'on est en droit d'attendre de parents raisonnables constituait une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité de Christopher. Tout au long, le critère énoncé était purement objectif. Dans l'extrait que j'ai cité, aucune autre définition des adjectifs «déréglée» ou «téméraire» n'a été donnée aux jurés.

À mon avis, pour que les accusés soient reconnus coupables d'homicide involontaire coupable en l'espèce, il fallait que le jury soit convaincu que les appelants, en omettant d'administrer de l'insuline ou de rechercher des soins médicaux en temps utile, ou l'un et l'autre, savaient qu'ils mettaient ainsi en danger la vie ou la sécurité de Christopher et qu'ils ont pris ce risque sans justification, ou ont refusé de voir ce danger en raison de leur insouciance à l'égard de la vie ou de la sécurité de leur enfant. Il aurait été loisible au jury en l'espèce de conclure, en dépit des protestations des parents, que ceux-ci savaient que Christopher n'avait pas été guéri, particulièrement en raison de ce qui s'était passé l'année précédente, et qu'ils savaient que le retrait de l'insuline présentait un danger.

Il aurait aussi été loisible aux jurés de rejeter le témoignage des parents sur l'état de leur enfant à la suite du retrait de l'insuline, et de conclure qu'il était évident qu'il avait besoin de soins médicaux à ce moment.

Donc, en examinant l'état d'esprit des appelants, le jury était en droit de prendre en considération tous les éléments de preuve. Ce qu'auraient pu faire des parents raisonnables dans les circonstances n'est pertinent que pour déterminer l'état d'esprit des appelants. Mais à moins d'être convaincus que les parents connaissaient réellement le danger possible, ou qu'ils ont complètement refusé de le voir en raison de leur insouciance à l'égard de la vie ou de la sécurité de Christopher, les jurés ne pouvaient rendre un verdict d'homicide involontaire coupable.

Pour des raisons de commodité, je cite ici les articles applicables du *Code criminel*:

197. (1) Toute personne est légalement tenue

(a) as a parent, foster parent, guardian or head of a family, to provide necessaries of life for a child under the age of sixteen years;

(2) Every one commits an offence who, being under a legal duty within the meaning of subsection (1), fails without lawful excuse, the proof of which lies upon him, to perform that duty, if

(a) with respect to a duty imposed by paragraph (1)(a) or (b),

(i) the person to whom the duty is owed is in destitute or necessitous circumstances, or

(ii) the failure to perform the duty endangers the life of the person to whom the duty is owed, or causes or is likely to cause the health of that person to be endangered permanently; or

202. (1) Every one is criminally negligent who

(a) in doing anything, or

(b) in omitting to do anything that it is his duty to do,

shows wanton or reckless disregard for the lives or safety of other persons.

205. (1) A person commits homicide when, directly or indirectly, by any means, he causes the death of a human being.

(2) Homicide is culpable or not culpable.

(3) Homicide that is not culpable is not an offence.

(4) Culpable homicide is murder or manslaughter or infanticide.

(5) A person commits culpable homicide when he causes the death of a human being,

(a) by means of an unlawful act,

(b) by criminal negligence,

(c) by causing that human being, by threats or fear of violence or by deception, to do anything that causes his death, or

(d) by wilfully frightening that human being, in the case of a child or sick person.

a) en qualité de père ou de mère, par le sang ou par adoption, de tuteur ou de chef de famille, de fournir les choses nécessaires à l'existence d'un enfant de moins de seize ans;

(2) Commet une infraction, quiconque, ayant une obligation légale au sens du paragraphe (1), omet, sans excuse légitime, dont la preuve lui incombe, de remplir cette obligation, si

a) à l'égard d'une obligation imposée par l'alinéa (1)a) ou b),

(i) la personne envers laquelle l'obligation doit être remplie se trouve dans le dénuement ou dans le besoin, ou

(ii) l'omission de remplir l'obligation met en danger la vie de la personne envers laquelle cette obligation doit être remplie, ou expose, ou est de nature à exposer, à un péril permanent la santé de cette personne; ou

202. (1) Est coupable de négligence criminelle quiconque,

a) en faisant quelque chose, ou

b) en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir,

montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui.

205. (1) Commet un homicide, quiconque, directement ou indirectement, par quelque moyen, cause la mort d'un être humain.

(2) L'homicide est coupable ou non coupable.

(3) L'homicide qui n'est pas coupable ne constitue pas une infraction.

(4) L'homicide qui est coupable est le meurtre, l'homicide involontaire coupable ou l'infanticide.

(5) Une personne commet un homicide coupable lorsqu'elle cause la mort d'un être humain,

a) au moyen d'un acte illégal,

b) par négligence criminelle,

c) en portant cet être humain, par des menaces ou la crainte de quelque violence, ou par la supercherie, à faire quelque chose qui cause sa mort, ou

d) en effrayant volontairement cet être humain, dans le cas d'un enfant ou d'une personne malade.

219. Every one who commits manslaughter is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for life.

I wish to deal first with the implications of my colleagues' approach in this case. By concluding that s. 202 of the *Criminal Code* prohibits conduct and the consequences of mindless action absent any blameworthy state of mind, they have, in effect, held that the crime of criminal negligence is an absolute liability offence. Conviction follows upon proof of conduct which reveals a marked and substantial departure from the standard expected of a reasonably prudent person in the circumstances regardless of what was actually in the accused's mind at the time the act was committed.

I take as the point of commencement the following statement of Justice Dickson (as he then was) in *R. v. Sault Ste. Marie*, [1978] 2 S.C.R. 1299, at pp. 1309-10:

Where the offence is criminal, the Crown must establish a mental element, namely, that the accused who committed the prohibited act did so intentionally or recklessly, with knowledge of the facts constituting the offence, or with wilful blindness toward them. Mere negligence is excluded from the concept of the mental element required for conviction. Within the context of a criminal prosecution a person who fails to make such enquiries as a reasonable and prudent person would make, or who fails to know facts he should have known, is innocent in the eyes of the law.

In sharp contrast, "absolute liability" entails conviction on proof merely that the defendant committed the prohibited act constituting the *actus reus* of the offence. There is no relevant mental element. It is no defence that the accused was entirely without fault. He may be morally innocent in every sense, yet be branded as a malefactor and punished as such.

This Court made clear in *Sault Ste. Marie* and other cases that the imposition of criminal liability in the absence of proof of a blameworthy state of mind, either as an inference from the nature of the act committed or by other evidence, is an anomaly which does not sit comfortably with the principles of penal liability and fundamental justice: see also *Beaver v. The Queen*, [1957] S.C.R. 531, *Pap-*

219. Quiconque commet un homicide involontaire coupable se rend coupable d'un acte criminel et passible de l'emprisonnement à perpétuité.

a Je tiens à traiter tout d'abord de l'incidence du point de vue de mes collègues en l'espèce. En concluant que l'art. 202 du *Code criminel* prohibe une certaine façon d'agir ainsi que les conséquences d'une action irréfléchie en l'absence de tout état d'esprit répréhensible, ils ont en fait statué que l'acte criminel qu'est la négligence criminelle est une infraction de responsabilité absolue. La preuve d'une conduite qui révèle une dérogation marquée et importante à ce que l'on est en droit d'attendre d'une personne raisonnablement prudente dans les circonstances justifiera un verdict de culpabilité, indépendamment de l'état d'esprit réel de l'accusé au moment où l'acte a été commis.

d Je prends pour point de départ les propos suivants du juge Dickson (tel était alors son titre) dans l'arrêt *R. c. Sault Ste-Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299, aux pp. 1309 et 1310:

e Dans le cas d'une infraction criminelle, le ministère public doit établir un élément moral, savoir, que l'accusé qui a commis l'acte prohibé l'a fait intentionnellement ou sans se soucier des conséquences, en étant conscient des faits constituant l'infraction ou en refusant volontairement de les envisager. L'élément moral exigé pour qu'il y ait condamnation exclut la simple négligence. Dans le contexte d'une poursuite criminelle, est innocente aux yeux de la loi la personne qui néglige de demander les renseignements dont s'enquerrait quelqu'un de raisonnable et de prudent ou qui ne connaît pas des faits qu'elle devrait connaître.

h Par contre la «responsabilité absolue» entraîne condamnation sur la simple preuve que le défendeur a commis l'acte prohibé qui constitue l'*actus reus* de l'infraction. Aucun élément moral n'est nécessaire. On ne peut plaider que l'accusé n'a commis aucune faute. Il peut être moralement innocent sous tous rapports et malgré cela être traité de criminel et puni comme tel.

i Cette Cour a dit clairement dans l'arrêt *Sault Ste-Marie* et dans d'autres décisions qu'un verdict de responsabilité criminelle en l'absence de la preuve d'un état d'esprit répréhensible, qu'on y parvienne en raison de la nature de l'acte commis ou d'une autre preuve, est une anomalie qui s'accorde mal avec les règles de la responsabilité pénale et de la justice fondamentale: voir aussi les

pajohn v. The Queen, [1980] 2 S.C.R. 120, *Sansregret v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 570, and *R. v. Robertson*, [1987] 1 S.C.R. 918. This is particularly so in the case of offences carrying a substantial term of imprisonment which by their nature, severity and attendant stigma are true criminal offences aimed at punishing culpable behaviour as opposed to securing the public welfare. In the absence of clear statutory language and purpose to the contrary, this Court should, in my view, be most reluctant to interpret a serious criminal offence as an absolute liability offence. As Dickson J. stated in *Sault Ste. Marie* at p. 1326:

Offences of absolute liability would be those in respect of which the Legislature had made it clear that guilt would follow proof merely of the proscribed act. The overall regulatory pattern adopted by the Legislature, the subject matter of the legislation, the importance of the penalty, and the precision of the language used will be primary considerations in determining whether the offence falls into the third category.

In this case there can be no doubt that we are dealing with a serious criminal offence. The appellants are charged with committing manslaughter by criminal negligence. Under s. 219 of the *Criminal Code* then in force they are liable to imprisonment for life. Other offences committed by means of criminal negligence are also serious. For example, causing death by criminal negligence is an indictable offence under s. 203 of the *Code* carrying with it a liability to life imprisonment. Causing bodily harm by criminal negligence is an indictable offence under s. 204 of the *Code* carrying a liability to ten years' imprisonment. Criminal negligence in the operation of a motor vehicle could be prosecuted under s. 233 of the *Code* then in force as an indictable offence with a liability to five years' imprisonment. Taking the above considerations into account, can it be said that s. 202 of the *Code* creates an absolute liability offence for which conviction will follow on proof of the

arrêts *Beaver v. The Queen*, [1957] R.C.S. 531, *Pappajohn c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 120, *Sansregret c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 570, et *R. c. Robertson*, [1987] 1 R.C.S. 918. Cela s'applique particulièrement aux infractions sanctionnées par une peine d'emprisonnement d'une durée considérable et qui, étant donné leur nature, leur gravité et la réprobation qui s'y rattachent, constituent de véritables infractions criminelles déclarées telles dans le but de punir une conduite coupable plutôt que d'assurer le bien-être public. En l'absence de dispositions et d'intention législatives contraires non ambiguës, j'estime que cette Cour devrait être très hésitante à considérer une grave infraction criminelle comme une infraction de responsabilité absolue. Comme l'a dit le juge Dickson dans l'arrêt *Sault Ste-Marie*, à la p. 1326:

Les infractions de responsabilité absolue seront celles pour lesquelles le législateur indique clairement que la culpabilité suit la simple preuve de l'accomplissement de l'acte prohibé. L'économie générale de la réglementation adoptée par le législateur, l'objet de la législation, la gravité de la peine et la précision des termes utilisés sont essentiels pour déterminer si l'infraction tombe dans la troisième catégorie.

Il ne fait aucun doute qu'en l'espèce, nous sommes en présence d'une grave infraction criminelle. Les appelants sont accusés d'homicide involontaire coupable par négligence criminelle. En vertu de l'art. 219 du *Code criminel* qui était alors en vigueur, ils sont passibles d'emprisonnement à perpétuité. D'autres infractions imputables à la négligence criminelle sont également graves. Ainsi, quiconque cause la mort d'une autre personne par négligence criminelle est coupable, en vertu de l'art. 203 du *Code*, d'un acte criminel et est passible d'emprisonnement à perpétuité. Quiconque cause des lésions corporelles par négligence criminelle est coupable, en vertu de l'art. 204 du *Code*, d'un acte criminel et passible d'une peine d'emprisonnement de dix ans. Quiconque est criminellement négligent dans l'utilisation d'un véhicule à moteur pouvait être accusé, en vertu de l'art. 233 du *Code* alors en vigueur, d'un acte criminel et était passible d'un emprisonnement de cinq ans. Compte tenu des considérations susmentionnées, peut-on dire que l'art. 202 du *Code* crée une infraction de responsabilité absolue à l'égard de

proscribed act without reference to the accused's state of mind?

My colleague McIntyre J. has concluded that upon the wording of s. 202 it is an inescapable conclusion that Parliament intended liability to follow upon proof of the act or conduct described in the section. In particular, he stresses the reference to conduct which shows wanton or reckless disregard for the lives and safety of others and the fact that what is prohibited is criminal negligence. McIntyre J. states at pp. 1429-30:

In choosing the test to be applied in assessing conduct under s. 202 of the *Code*, it must be observed at once that what is made criminal is negligence. Negligence connotes the opposite of thought-directed action. In other words, its existence precludes the element of positive intent to achieve a given result. This leads to the conclusion that what is sought to be restrained by punishment under s. 202 of the *Code* is conduct, and its results. What is punished, in other words, is not the state of mind but the consequences of mindless action. This is apparent, I suggest, from the words of the section, which makes criminal, conduct which shows wanton or reckless disregard. It may be observed as well that the words "wanton or reckless" support this construction, denying as they do the existence of a directing mental state. Nor can it be said that criminal negligence, as defined in s. 202, imports in its terms some element of malice or intention.

Section 202 of the *Code* is, in my view, notorious in its ambiguity. Since its enactment in its present form in the 1955 Amendments to the *Criminal Code* it has bedevilled both courts and commentators who have sought out its meaning. The interpretation put upon it usually depends upon which words are emphasized. On the one hand, my colleague's judgment demonstrates that emphasizing the use of the words "shows" and "negligence" can lead to the conclusion that an objective standard of liability was intended and that proof of unreasonable conduct alone will suffice. On the other hand, if the words "wanton or reckless disregard for the lives or safety of other persons" are stressed along with the fact that what is prohibited is not negligence *simpliciter* but "criminal" negligence, one might conclude that Parliament intended some degree of advertence to

laquelle il suffit de prouver la perpétration de l'acte prohibé pour entraîner un verdict de culpabilité, abstraction faite de l'état d'esprit de l'accusé?

Mon collègue le juge McIntyre a conclu que le libellé de l'art. 202 mène à la conclusion inéluctable que le Parlement entendait que la preuve de la conduite ou de l'acte décrits à cet article entraîne la responsabilité de son auteur. Plus particulièrement, il insiste sur le fait que le législateur parle de la conduite qui montre une insouciance déréglée ou téméraire pour la vie ou la sécurité d'autrui, et que ce qui est prohibé est la négligence criminelle. Le juge McIntyre dit ce qui suit aux pp. 1429 et 1430:

Dans le choix du critère à appliquer pour juger la conduite visée à l'art. 202 du *Code*, soulignons immédiatement que ce qui est rendu criminel est la négligence. La négligence implique le contraire de l'acte réfléchi. En d'autres termes, son existence exclut l'intention positive de parvenir à un résultat donné. Cela permet de conclure que la sanction prévue à l'art. 202 du *Code* vise à empêcher une façon d'agir, et ses conséquences. Ce qui est puni, en d'autres mots, n'est pas un état d'esprit mais les conséquences d'une action irréfléchie. J'estime que cela ressort du libellé de l'article, qui fait un crime de la conduite qui montre une insouciance déréglée ou téméraire. On peut également remarquer que les mots «déréglée ou téméraire» appuient cette conclusion car ils nient l'existence d'une pensée directrice. On ne peut dire non plus que la négligence criminelle, visée à l'art. 202, implique un élément de malveillance ou une intention.

À mon avis, l'art. 202 du *Code* est d'une ambiguïté notoire. Depuis son adoption en sa forme actuelle dans les modifications de 1955 apportées au *Code criminel*, il a tourmenté aussi bien les tribunaux que les commentateurs qui ont recherché son sens. L'interprétation qu'on lui donne dépend habituellement des mots sur lesquels on insiste. D'une part, le jugement de mon collègue démontre que l'insistance sur les mots «montre» et «négligence» peut mener à la conclusion que l'on vise l'application d'un critère objectif de responsabilité, et que la seule preuve d'une conduite non raisonnable suffira. En revanche, si l'on insiste sur les mots «insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui» ainsi que sur le fait que ce qui est prohibé n'est pas la simple négligence mais la négligence «criminelle», on pourrait conclure que le Parlement entendait

the risk to the lives or safety of others to be an essential element of the offence. When faced with such fundamental ambiguity, it would be my view that the court should give the provision the interpretation most consonant, not only with the text and purpose of the provision, but also, where possible, with the broader concepts and principles of the law: see also *R. v. Paré*, [1987] 2 S.C.R. 618.

It is obviously important to give meaning and effect to each word employed in s. 202. Under that section every one is criminally negligent who in doing or in omitting to do anything that it is his duty to do shows wanton or reckless disregard for the lives or safety of other persons. As I have stated, the presumption when we are dealing with a serious criminal offence should be in favour of a requirement of some degree of mental blameworthiness if the text and purpose of the section are susceptible of such an interpretation. This Court, in its previous consideration of s. 202, concluded that it was intended to prohibit advertent negligence in the sense that the accused must be fixed with an awareness of the risk that is being prohibited. In *O'Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804, Judson J., in comparing what is now s. 202 with a provincial prohibition against driving "without due care or without reasonable consideration for other persons using the highway" stated at p. 808:

There is a fundamental difference between the subject-matter of these two pieces of legislation which the appellant's argument does not recognize. It is a difference in kind and not merely one of degree. This difference has been recognized and emphasized in the recent writings of Glanville Williams on Criminal Law, para. 28, p. 82, and by J. W. C. Turner in the 17th edition of Kenny's Outlines of Criminal Law. I adopt as part of my reasons Turner's statement of the difference to be found at p. 34 of Kenny:

But it should now be recognized that at common law there is no *criminal* liability for harm thus caused by inadvertence. This has been laid down authoritatively for manslaughter again and again. There are

qu'une certaine conscience du danger pour la vie ou la sécurité d'autrui soit un élément essentiel de l'infraction. Devant une ambiguïté aussi fondamentale, j'estime que le tribunal devrait donner à la disposition en cause l'interprétation la plus conforme non seulement à son texte et à son objet, mais aussi, dans la mesure du possible, celle qui s'accorde le mieux avec les concepts et les principes plus larges du droit: voir aussi l'arrêt *R. c. Paré*, [1987] 2 R.C.S. 618.

Il importe évidemment de donner un sens et un effet à chacun des mots utilisés à l'art. 202. Selon cet article, est coupable de négligence criminelle quiconque, en faisant quelque chose, ou en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir, montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui. Comme je l'ai dit, lorsque nous sommes en présence d'une infraction criminelle grave, il y a lieu de présumer la nécessité d'un certain état d'esprit répréhensible si le libellé et l'objet de l'article se prêtent à une telle interprétation. Cette Cour, dans son examen antérieur de l'art. 202, a conclu qu'il visait à prohiber la négligence consciente, c'est-à-dire qu'il faut prouver chez l'accusé la conscience du danger qui est prohibé. Dans l'arrêt *O'Grady v. Sparling*, [1960] R.C.S. 804, le juge Judson qui faisait une comparaison entre ce qui est maintenant l'art. 202 et une disposition provinciale prohibant la conduite d'un véhicule automobile [TRADUCTION] «sans apporter un soin convenable ou sans se soucier d'une manière raisonnable des autres usagers de la route», a déclaré à la p. 808:

[TRADUCTION] Il existe entre l'objet de ces deux textes législatifs une différence fondamentale dont l'argument de l'appelant ne tient pas compte. C'est une différence de nature et non simplement une différence de degré. Cette différence a été dégagée et soulignée dans le récent ouvrage de Glanville Williams, *Criminal Law*, par. 28, p. 82, et par J. W. C. Turner dans la 17^e édition de l'ouvrage Kenny's Outlines of Criminal Law. Je fais mien et incorpore à mes motifs ce que dit Turner sur cette différence, que l'on trouve à la p. 34 de l'ouvrage de Kenny:

Mais il faut maintenant reconnaître qu'il n'existe pas de responsabilité *criminelle* en *common law* pour le préjudice ainsi causé par inadvertance. Ce principe a été établi à maintes reprises par la jurisprudence en

only two states of mind which constitute *mens rea*, and they are intention and *recklessness*. The difference between recklessness and negligence is the difference between advertence and in advertence; they are opposed and it is a logical fallacy to suggest that recklessness is a degree of negligence. The common habit of lawyers to qualify the word "negligence" with some moral epithet such as "wicked", "gross", or "culpable" has been most unfortunate since it has inevitably led to great confusion of thought and of principle. It is equally misleading to speak of criminal negligence since this is merely to use an expression to explain itself.

Despite the sometimes confusing characterization of the distinct crime of dangerous driving (which I note is not in issue on this appeal), the *O'Grady v. Sparling* view of criminal negligence was affirmed by various members of the Court in *obiter* comments in *Mann v. The Queen*, [1966] S.C.R. 238, at p. 243, *Binus v. The Queen*, [1967] S.C.R. 594, at pp. 598 and 600, and *Peda v. The Queen*, [1969] S.C.R. 905, at pp. 911-12, 917-18 and 919-20. These cases are, in my respectful view, very relevant to the question that the Court faces on this appeal. They indicate that on previous occasions the Court considered s. 202 susceptible of an interpretation in keeping with the general principle that some degree of guilty knowledge is an element of all serious criminal offences. It is true that the offence of criminal negligence was not directly in issue in these cases, but at no time did any member of the Court suggest that the subjective approach to the interpretation of the offence of criminal negligence in *O'Grady v. Sparling* was incorrect or inconsistent with the statutory language or purpose.

In *Peda v. The Queen* Pigeon J., delivering a concurring judgment for himself and Justice Ritchie, elaborated on the Court's interpretation of s. 202(1) (then s. 191(1)) in *O'Grady v. Sparling* as follows at pp. 919-20:

Therefore the essential basis on which subsection 1 was held to be aimed at a kind of negligence different from the negligence contemplated in the enactments of

ce qui concerne l'homicide involontaire. Il n'y a que deux états d'esprit qui soient constitutifs de *mens rea*, ce sont l'intention proprement dite et la *témérité*. La différence entre la témérité et la négligence équivaut à la différence entre l'intention et l'inadvertance: elles s'opposent et il est en toute logique spécieux de prétendre que la témérité représente un degré dans la négligence. L'habitude qu'ont prise les avocats d'assortir le mot «négligence» de certains qualificatifs d'ordre moral comme «malicieuse», «lourde» ou «coupable» est extrêmement regrettable car elle a inévitablement mené à une grande confusion de pensée et de principes. Parler de négligence criminelle prête également à confusion, car cela revient à faire une tautologie.

Malgré la caractérisation parfois ambiguë du crime distinct qu'est la conduite dangereuse (dont il n'est pas question en l'espèce), le point de vue qui est exposé dans l'arrêt *O'Grady v. Sparling* sur la négligence criminelle a été confirmé par divers membres de la Cour dans des remarques incidentes qu'ils ont faites dans les arrêts *Mann v. The Queen*, [1966] R.C.S. 238, à la p. 243, *Binus v. The Queen*, [1967] R.C.S. 594, aux pp. 598 et 600, et *Peda v. The Queen*, [1969] R.C.S. 905 aux pp. 911 et 912, 917, 918, 919 et 920. À mon avis, ces arrêts sont très pertinents à la question que doit trancher la Cour en l'espèce. Ils indiquent qu'en d'autres occasions, la Cour a considéré que l'art. 202 était susceptible d'une interprétation conforme au principe général selon lequel un certain degré de connaissance coupable est un élément de toutes les infractions criminelles graves. Il est vrai qu'il n'était pas directement question de l'infraction de négligence criminelle dans ces affaires, mais jamais aucun membre de la Cour n'a laissé entendre que l'interprétation subjective de l'infraction de négligence criminelle dans l'arrêt *O'Grady v. Sparling* était incorrecte ou incompatible avec le libellé ou l'objet de la disposition.

Dans l'arrêt *Peda v. The Queen*, le juge Pigeon, qui rendait un jugement concurrent pour lui-même et pour le juge Ritchie, a traité, aux pp. 919 et 920, de l'interprétation par la Cour du par. 202(1) (alors le par. 191(1)) dans l'arrêt *O'Grady v. Sparling*:

[TRADUCTION] Par conséquent, la raison essentielle pour laquelle on a considéré que le paragraphe 1 visait une négligence différente de la négligence envisagée

regulatory authorities is that "criminal negligence" requires *mens rea*. It follows, of course, that inadvertent negligence is not criminal. Because negligence in the usual language includes both advertent and inadvertent negligence, it is obvious that in charging a jury on an indictment for "criminal negligence" a judge must in some way explain adequately the kind of negligence that is criminal and make it clear, but not necessarily in those words, that inadvertent negligence is not criminal. It may well be that he can do it by using the language of s. 191(1), seeing that "wanton or reckless" undoubtedly exclude mere inadvertence.

He then stated at p. 920:

By virtue of s. 191(1), a conviction for "criminal negligence" requires "wanton or reckless disregard for the lives or safety of other persons". As against that, subs. 4 contemplates danger to other persons only. There is, therefore, ample room for distinction between the two offences even excluding inadvertence from the lesser.

However, wantonness and recklessness of themselves clearly imply the exclusion of mere inadvertence while "dangerous driving" does not necessarily.

Pigeon J.'s interpretation of the criminal negligence provisions of the *Code* stresses the phrase "wanton or reckless disregard for the lives or safety of other persons" and the qualification of negligence by the word "criminal". I would respectfully agree that these elements in the section militate against a purely objective standard of liability.

It is my view that the phrase "reckless disregard for the lives or safety of other persons" found in s. 202, when read in the context of Canadian criminal law jurisprudence, requires the Crown to prove advertence or awareness of the risk that the prohibited consequences will come to pass. This Court has adopted a subjective approach to recklessness in *Pappajohn v. The Queen*, *supra*, and has reaffirmed this in the recent case of *Sansregret v. The Queen*, *supra*. In doing so the Court has, I believe, implicitly rejected the view that failure to give any thought to whether or not there is a risk can be substituted for the mental state of recklessness as

dans les textes de réglementation, c'est que la «négligence criminelle» requiert la *mens rea*. Il s'ensuit, naturellement, que la négligence inconsciente n'est pas criminelle. Parce que la négligence, dans la langue courante, comprend à la fois la négligence consciente et celle qui ne l'est pas, il est évident que le juge qui fait un exposé au jury dans le cadre d'un procès pour «négligence criminelle», doit d'une façon quelconque expliquer adéquatement quelle sorte de négligence est criminelle et souligner clairement, mais pas nécessairement en ces termes, que la négligence inconsciente n'est pas criminelle. Il est bien possible qu'il puisse le faire en utilisant les termes du par. 191(1), étant donné que les adjectifs «dérégulée ou téméraire» excluent sans aucun doute la simple inadvertance.

Il a ensuite déclaré à la p. 920:

[TRADUCTION] En vertu du par. 191(1), la déclaration de culpabilité pour «négligence criminelle» exige l'«insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui». Par contre, le paragraphe 4 ne prévoit que le danger auquel est exposé autrui. Par conséquent, il est aisé de faire la distinction entre les deux infractions, même si l'on exclut l'inadvertance de l'infraction la moins grave.

Cependant la conduite qui est déréglée et celle qui est téméraire impliquent clairement en elles-mêmes qu'elles excluent la simple inadvertance, alors que ce n'est pas nécessairement le cas pour la «conduite dangereuse».

Dans son interprétation des dispositions du *Code* sur la négligence criminelle, le juge Pigeon insiste sur les mots «insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui» et sur le qualificatif «criminelle» qui accompagne le mot négligence. Je suis d'accord pour dire que ces éléments de l'article militent contre l'application d'un critère de responsabilité purement objectif.

J'estime que les mots «insouciance téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui», à l'art. 202, interprétés dans le contexte de la jurisprudence canadienne de droit criminel, exigent de la part du ministère public la preuve que l'accusé était conscient que ses actes risquaient d'entraîner les conséquences prohibées. Dans l'arrêt *Pappajohn c. La Reine*, précité, cette Cour a appliqué un critère subjectif à la témérité, et elle l'a fait de nouveau dans une décision récente, *Sansregret c. La Reine*, précitée. Ce faisant la Cour a, je crois, rejeté implicitement l'opinion que le défaut d'accorder la moindre pensée à l'existence ou à l'ab-