
Ruth Thelma Piché *Appellant;*

and

Her Majesty The Queen *Respondent.*

1970: January 30, February 2; 1970: June 26.

Present: Cartwright C.J. and Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall, Spence and Pigeon JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL
FOR MANITOBA

Criminal law—Evidence—Confession—Admissibility—No statement, inculpatory or exculpatory, admissible without voir dire.

The appellant was tried and acquitted on a charge of non capital murder. The trial judge rejected a statement made by the appellant to the police when

Ruth Thelma Piché *Appelante;*

et

Sa Majesté La Reine *Intimée.*

1970: les 30 janvier et 2 février; 1970: le 26 juin.

Présents: Le Juge en Chef Cartwright et les Juges Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall, Spence et Pigeon.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Droit criminel—Preuve—Confession—Recevabilité—Aucune déclaration, incriminante ou justificative, recevable sans voir dire.

L'appelante a subi son procès sous une accusation de meurtre non qualifié et elle a été acquittée. Le juge de première instance a rejeté une déclaration de

she was questioned shortly after the discovery of the victim's body. After a lengthy *voir dire*, he held that the statement was inculpatory and had not been made voluntarily. In her testimony at the trial, the appellant told a totally different story than the one contained in the statement which was not received in evidence. The Court of Appeal directed a new trial, being of the opinion that the statement was exculpatory and that it was not subject to the rules relating to confessions. The accused appealed to this Court.

Held (Fauteux and Judson JJ. dissenting): The appeal should be allowed.

Per Cartwright C.J. and Abbott, Martland, Ritchie, Hall, Spence and Pigeon JJ.: There is no distinction to be drawn between inculpatory and exculpatory statements as such in so far as their admissibility in evidence when tendered by the Crown is concerned. The admission in evidence of all statements made by an accused to persons in authority, whether inculpatory or exculpatory, is governed by the same rule. If the statement was given voluntarily, it will be admitted; if not given voluntarily and the trial judge so rules, it will not be admitted.

Per Cartwright C.J. and Spence J.: The supposed rule that an involuntary statement relative to the offence with which an accused is charged is admissible against him if on its face it is exculpatory is an anomaly which should be rejected from our law. The right of an accused to remain silent is equally violated whether, when he is coerced into making a statement against his will, what he says is on its face inculpatory or exculpatory. It is difficult to see how the prosecution can consistently urge that a statement forced from an accused is in reality exculpatory while at the same time asserting that its exclusion has resulted in the acquittal of the accused and that its admission might well have resulted in conviction.

Per Fauteux and Judson JJ., dissenting: The statement in question was exculpatory. It denied guilt. It was an assertion by the accused that she had not shot the man. A statement denying guilt cannot be a confession and is not therefore subject to the rules relating to confessions. If a person chooses to give the police an innocent explanation of his conduct and then at the trial goes into the witness box and gives another innocent explanation incon-

l'appelante à la police lors de son contre-interrogatoire, peu de temps après la découverte du corps de la victime. Après un long «voir dire», il a conclu que la déclaration était incriminante et n'avait pas été faite volontairement. Dans son témoignage au procès, l'appelante a raconté une tout autre histoire que celle apparaissant dans la déclaration qui n'a pas été admise à titre de preuve. La Cour d'appel a ordonné un nouveau procès, ayant été d'avis que la déclaration était justificative et qu'elle n'était pas assujettie aux règles applicables aux confessions. L'inculpée en appela à cette Cour.

Arrêt: L'appel doit être accueilli, les Juges Fauteux et Judson étant dissidents.

Le Juge en Chef Cartwright et les Juges Abbott, Martland, Ritchie, Hall, Spence et Pigeon: Rien ne justifie une distinction entre des déclarations incriminantes et des déclarations justificatives en tant que telles quant à leur recevabilité à titre de preuve à l'instance du ministère public. La recevabilité, à titre de preuve, de toutes les déclarations d'un inculpé à des personnes ayant autorité, que ces déclarations soient incriminantes ou justificatives, est soumise à la même règle. Si la déclaration est volontaire, elle sera reçue à titre de preuve; si elle n'est pas volontaire et que le juge de première instance décide dans ce sens, elle sera rejetée.

Le Juge en Chef Cartwright et le Juge Spence: Il faut écarter de notre droit, comme une anomalie, la prétendue règle qu'une déclaration extorquée relative à l'infraction dont l'inculpé est accusé peut être admise contre lui si elle est apparemment justificative. Toute contrainte amenant un accusé à faire une déclaration contre son gré enfreint au même degré son droit de refuser de parler, peu importe que sa déclaration soit apparemment incriminante ou justificative. On conçoit mal que la poursuite puisse logiquement, d'une part, prétendre que la déclaration extorquée d'un accusé est en fait justificative et, d'autre part, affirmer que le refus d'admettre cette déclaration a entraîné l'acquittement de l'accusé et que son admission aurait bien pu amener une condamnation.

Les Juges Fauteux et Judson, dissidents: La déclaration en question est justificative. Elle nie toute culpabilité. L'accusée y affirme qu'elle n'a pas tiré sur la victime. Une déclaration qui nie toute culpabilité ne peut pas être une confession, et, en conséquence, elle n'est pas assujettie aux règles applicables aux confessions. Si quelqu'un choisit de donner à la police une explication justificative de sa conduite et au moment du procès vient témoigner et donner

sistent with the first, it is entirely appropriate for Crown counsel to cross-examine on this discrepancy and the reasons for it. There should be no recognition of any right on the part of an accused to tell the police one innocent story and then tell another innocent story in the witness box without the jury knowing anything about the conflict between the two.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Manitoba¹, quashing a verdict of acquittal and directing a new trial. Appeal allowed, Fauteux and Judson JJ. dissenting.

S. M. Froomkin, for the appellant.

H. E. Wolch, for the respondent.

The judgment of Cartwright C.J. and Spence J. was delivered by

CARTWRIGHT C.J.—The relevant facts and the course of the proceedings in the courts below are set out in the reasons of my brothers Judson and Hall which I have had the advantage of reading.

I agree with the conclusion of my brother Hall that we are free to say and should say that no statement made by an accused to persons in authority should be admitted in evidence against him unless it is shewn by the prosecution to have been a voluntary statement in the sense stated by Lord Sumner in the passage from his reasons in *Ibrahim v. Rex*², quoted by my brother Hall, and that this rule applies whether the statement sought to be admitted is inculpatory or exculpatory.

I agree with the reasons of my brother Hall but wish to add a few words as to why, in principle, an involuntary exculpatory statement should be inadmissible.

The main reason assigned for the rule that an involuntary confession is to be excluded is the danger that it may be untrue but, as has been

une nouvelle explication justificative inconciliable avec la précédente, il est tout à fait dans l'ordre que l'avocat de la poursuite le contre-interroge sur cette divergence et ce qui peut l'expliquer. Un accusé ne devrait pas être admis à donner à la police une version des faits qui l'innocente et, lors de son procès à présenter en témoignant une tout autre version sans que le jury puisse être éclairé sur l'écart entre ces deux versions.

APPEL d'un jugement de la Cour d'appel du Manitoba¹, annulant le verdict d'acquittement et ordonnant un nouveau procès. Appel accueilli, les Juges Fauteux et Judson étant dissidents.

S. M. Froomkin, pour l'appelante.

H. E. Wolch, pour l'intimée.

Le jugement du Juge en Chef Cartwright et du Juge Spence a été rendu par

LE JUGE EN CHEF CARTWRIGHT—Dans leurs motifs de jugement que j'ai eu le privilège de lire, mes collègues, les Juges Judson et Hall, rappellent les faits pertinents et la procédure suivie en première instance et en appel.

Je souscris à la conclusion suivante de mon collègue le Juge Hall: nous pouvons et nous devons décider qu'il ne faut admettre à titre de preuve contre un accusé aucune déclaration faite par lui à des personnes ayant autorité, sauf si la poursuite prouve qu'il s'agit d'une déclaration faite volontairement au sens où l'entend Lord Sumner dans le passage de ses motifs de jugement dans *Ibrahim v. Rex*², que cite mon collègue le Juge Hall; cette règle s'applique, que la déclaration dont la recevabilité est en cause soit incriminante ou justificative.

Je suis d'accord avec les motifs de jugement de mon collègue le Juge Hall, mais désire expliquer brièvement pourquoi, en principe, une déclaration justificative qui n'est pas faite volontairement est irrecevable.

C'est surtout parce qu'elle risque d'être fausse que la confession extorquée doit être écartée, mais comme cette Cour l'a réaffirmé récemment dans

¹ (1969), 69 W.W.R. 336, [1970] 1 C.C.C. 257, 9 C.R.N.S. 311.

² [1914] A.C. 599.

¹ (1969), 69 W.W.R. 336, [1970] 1 C.C.C. 257, 9 C.R.N.S. 311.

² [1914] A.C. 599.

recently reasserted by this Court in *DeClerq v. The Queen*³, the answer to the question whether such a confession should be admitted depends on whether or not it was voluntary not on whether or not it was true.

It appears to me to involve a strange method of reasoning to say that an involuntary statement harmful to the accused's defence shall be excluded because of the danger of its being untrue but that a harmful involuntary statement, of which there is not merely a danger of its being false but which the prosecution asserts to be false, should be admitted merely because, considered in isolation, it is on its face exculpatory.

If, on the other hand, one regards the rule against the admission of an involuntary statement as being based in part on the maxim, *nemo tenetur seipsum accusare*, the right of an accused to remain silent is equally violated whether, when he is coerced into making a statement against his will, what he says is on its face inculpatory or exculpatory. I find it difficult to see how the prosecution can consistently urge that a statement forced from an accused is in reality exculpatory while at the same time asserting that its exclusion has resulted in the acquittal of the accused and that its admission might well have resulted in conviction.

*In Best v. Samuel Fox & Co. Ltd.*⁴, Lord Porter said, at page 727:

The common law is a historical development rather than a logical whole, and the fact that a particular doctrine does not logically accord with another or others is no ground for its rejection.

In the same case, at page 733, Lord Goddard, who agreed in the result, said:

... but English law is free neither of some anomalies nor of everything illogical, but there is no reason for extending them.

In my view, the supposed rule that an involuntary statement relative to the offence with which an

*DeClercq c. La Reine*³, c'est la nature volontaire d'une confession et non sa véracité qui en détermine la recevabilité.

A mon avis, c'est une étrange façon de raisonner que de prétendre qu'une déclaration extorquée et préjudiciable à la défense de l'accusé doit être écartée parce qu'elle risque d'être fausse, tandis qu'une déclaration extorquée et préjudiciable, qui non seulement risque d'être fausse mais que la poursuite tient pour fausse, doit être reçue tout simplement parce que, considérée isolément, elle est apparemment justificative.

Puisque, par ailleurs, on considère la règle de la non-recevabilité des déclarations extorquées comme fondée en partie sur la maxime *nemo tenetur seipsum accusare*, toute contrainte amenant un accusé à faire une déclaration contre son gré enfreint au même degré son droit de refuser de parler, peu importe que sa déclaration soit apparemment incriminante ou justificative. Je conçois mal que la poursuite puisse logiquement, d'une part, prétendre que la déclaration extorquée d'un accusé est en fait justificative et, d'autre part, affirmer que le refus d'admettre cette déclaration a entraîné l'acquittement de l'accusé et son admission aurait bien pu amener une condamnation.

Dans *Best v. Samuel Fox & Co. Ltd.*⁴, Lord Porter dit, à la p. 727:

[TRADUCTION] La *common law* est un développement historique plutôt qu'un ensemble logique, et le fait qu'un principe en particulier ne concorde pas avec un autre ou plusieurs autres n'est pas une raison de l'écartier.

Dans la même affaire, Lord Goddard, qui est d'accord sur la conclusion, dit, à la p. 733:

[TRADUCTION] ... mais le droit anglais n'est pas exempt de certaines anomalies ni de tout illogisme; il n'y a pas de raison cependant de les multiplier.

A mon avis, il faut écartier de notre droit, comme une anomalie, la prétendue règle qu'une déclara-

³ [1968] S.C.R. 902, 4 C.R.N.S. 205, [1969] 1 C.C.C. 197, 70 D.L.R. (2d) 530.

⁴ [1952] A.C. 716.

³ [1968] R.C.S. 902, 4 C.R.N.S. 205, [1969] 1 C.C.C. 197, 70 D.L.R. (2d) 530.

⁴ [1952] A.C. 716.

accused is charged is admissible against him if on its face it is exculpatory is an anomaly which should be rejected from our law.

While somewhat different considerations enter into some of the decisions of the courts of the United States, in my opinion, the law of Canada is correctly stated in the following passage from the reasons of Traynor J., as he then was, in *People of the State of California v. Atchley*⁵, quoted by Freedman J.A. in the case at bar:

Accordingly any statement by an accused relative to the offence charged is inadmissible against him if made involuntarily.

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

The judgment of Fauteux and Judson JJ. was delivered by

JUDSON J. (*dissenting*)—The appellant, Ruth Thelma Piche, was charged with the non-capital murder of Leslie Pascoe in the early morning of November 1, 1968. She had been living with Pascoe since 1964. The two had had an evening of drinking on October 31, 1968, along with others. They returned home about midnight. There was evidence of quarrelling during the evening and also on their return home, and of more and heavier drinking, particularly on the part of Pascoe. At 2.30 a.m. on November 1, 1968, the appellant called a taxi, which took her and her infant child to her mother's apartment. At 10.30 a.m. on November 1, Pascoe's body was found in his apartment. He had been shot by a gun which was found on a gunrack in the bathroom. The police interviewed the appellant on the morning of November 2. She was tried and acquitted on the charge of non-capital murder in February of 1969. In April 1969, the full Court of Appeal⁶, with one dissent, set aside the acquittal and ordered a new trial on the ground that there was error in law in the ruling of the trial judge that a certain statement was inculpatory and had not been proved to be free and voluntary within the rules prescribed

tion extorquée relative à l'infraction dont l'inculpé est accusé peut être admise contre lui si elle est apparemment justificative.

Bien que des considérations quelque peu différentes président à certaines décisions des tribunaux aux États-Unis, le passage suivant tiré des motifs du Juge Traynor (alors Juge adjoint) dans *People of the State of California v. Atchley*⁵, cité par le Juge d'appel Freedman dans la présente affaire, reflète bien, selon moi, la règle suivie dans le droit canadien:

[TRADUCTION] En conséquence, toute déclaration d'un inculpé relative à l'infraction dont il est accusé est irrecevable contre lui si elle n'a pas été faite volontairement.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi comme le propose mon collègue le Juge Hall.

Le jugement des Juges Fauteux et Judson a été reudu par

LE JUGE JUDSON (*dissident*)—L'appelante Ruth Thelma Piché est accusée du meurtre non qualifié de Leslie Pascoe, commis tôt le 1^{er} novembre 1968. Elle vivait avec Pascoe depuis 1964. Tous deux, après avoir passé la soirée du 31 octobre 1968 à boire en compagnie d'autres personnes, s'en sont retournés chez eux vers minuit. Il a été prouvé qu'au cours de la soirée ils se sont querrellés et que, de retour à la maison, ils ont continué à se disputer et à boire encore plus copieusement, surtout Pascoe. A 2 h. 30 du matin, le 1^{er} novembre 1968, l'appelante a demandé un taxi qui l'a conduite, elle et son enfant, chez sa mère. A 10 h. 30 du matin, le 1^{er} novembre, on découvrait le cadavre de Pascoe dans l'appartement de celui-ci. Pascoe avait été tué à l'aide d'une carabine qu'on a trouvée rangée dans un râtelier d'armes, dans la salle de bain. La police a interrogé l'appelante le 2 novembre au matin. En février 1969, elle a subi son procès sous une accusation de meurtre non qualifié et elle a été acquittée. En avril 1969, la Cour d'appel¹ au complet, avec une dissidence, a écarté le verdict d'acquittement et ordonné un nouveau procès pour le motif que le Juge de première instance

⁵ (1959), 346 P. 2d 764.

⁶ (1969), 69 W.W.R. 336, [1970] 1 C.C.C. 257, 9 C.R.-N.S. 311.

⁵ (1959), 346 P. 2d 764.

⁶ (1969), 69 W.W.R. 336, [1970] 1 C.C.C. 257, 9. C.R.-N.S. 311.

in *Boudreau v. The King*⁷. The majority in the Court of Appeal was clearly of the opinion that the statement was exculpatory and that it was not subject to these rules. On appeal to this Court, the same point is in issue.

The statement in question was given to the police by the appellant on November 2, 1968. It describes the events of the evening—the drinking, the quarrelling, the return home and more drinking and quarrelling after the return home. Then she says that she decided to go to her mother's apartment with the child. She puts the time of the call for the taxi at 1.50 a.m. She says that when she left the apartment at 1.50 a.m., Pascoe was asleep on the chesterfield.

I agree with the majority opinion of the Court of Appeal that this statement is exculpatory and that no admission of guilt or of any essential element in the charge of non-capital murder can be found in it, and that the ruling of the trial judge was erroneous when he made it subject to the rules relating to confessions. His reason for finding that the statement was inculpatory was that it contained statements which went to the questions of both opportunity and motive.

At the trial, the accused gave evidence that she took the rifle from the rack with the intention of committing suicide, that it accidentally discharged, with the bullet striking the deceased, and that she then left the apartment.

I cannot accept the trial judge's reasoning in this case that the statement was inculpatory because it went to the question of both opportunity and motive. This particular statement denied guilt. It was an assertion by the accused that she had not shot the man. A statement denying guilt cannot be a confession. As Wigmore said: "This ought to be plain enough if legal terms are to have any meaning and if the spirit of the general principle is to be obeyed."

avait fait une erreur de droit en décidant qu'une certaine déclaration était incriminante et n'avait pas, d'après la preuve soumise, été faite librement et volontairement selon les règles prescrites dans *Boudreau c. Le Roi*⁷. La majorité de la Cour d'appel a été manifestement d'avis que cette déclaration était justificative et n'était pas assujettie à ces règles. Le pourvoi en cette Cour soulève le même point.

L'appelante a fait aux policiers la déclaration en question, le 2 novembre 1968. Elle y raconte les événements de la soirée, c'est-à-dire les libations et les querelles, puis le retour à la maison, suivi de nouvelles libations et querelles. Elle déclare ensuite qu'elle a décidé de se rendre, avec l'enfant, à l'appartement de sa mère. Elle situe le moment où elle a appelé le taxi à 1 h. 50 du matin. Lorsqu'elle a quitté l'appartement, à 1 h. 50 du matin, Pascoe, dit-elle, dormait sur le canapé.

Je partage l'opinion de la majorité de la Cour d'appel selon laquelle la déclaration est justificative car on ne peut y trouver aucun aveu de culpabilité ni aucun des éléments essentiels du meurtre non qualifié, objet de l'accusation, et le Juge de première instance a fait une erreur de droit en assujettissant la déclaration aux règles applicables aux confessions; il a jugé la déclaration incriminante parce qu'à son avis elle comporte des énonciations qui touchent à la fois au mobile et à l'occasion.

Au procès, l'appelante a témoigné qu'elle a retiré la carabine du râtelier avec l'intention de se suicider, que le coup est parti accidentellement, que la balle a atteint la victime et qu'elle a alors quitté l'appartement.

Je ne puis accepter le raisonnement du Juge de première instance en cette affaire qui y voit une déclaration incriminante parce qu'elle touche à la fois au mobile et à l'occasion. Cette déclaration-ci nie toute culpabilité. L'accusée y affirme qu'elle n'a pas tiré sur la victime. Une déclaration qui nie toute culpabilité ne peut pas être une confession. Comme le dit Wigmore: (*traduction*) «Pour peu qu'on prête aux termes de pratique un certain sens et qu'on respecte l'essentiel du principe général, aucun doute n'est possible à cet égard.»

⁷ [1949] S.C.R. 262, 7 C.R. 427, 94 C.C.C. 1, [1949]
3 D.L.R. 81.

⁷ [1949] R.C.S. 262, 7 C.R. 427, 94 C.C.C. 1, [1949]
3 D.L.R. 81.

The problem we have here has been repeatedly before the courts since 1913, beginning with *Rex v. Hurd*⁸, in the Alberta Court of Appeal. The cases are all reviewed by Monnin J.A., in the present case and by MacKay J.A. in *Regina v. Black and Mackie*⁹.

The Courts of Appeal in Alberta, British Columbia, Manitoba and Ontario have all held that a statement denying guilt is not subject to the confession rule. The only possible exception to this line of authority is to be found in the judgment of the Saskatchewan Court of Appeal in *Rex v. Scory*¹⁰. The British Columbia Court of Appeal refused to follow this decision. In so doing I think they were right. *Rex v. Scory* is out of line with all other authority in this country. In that case the charge was "rape" and the defence at trial was "consent". The accused was asked on cross-examination whether when questioned by the police he had not given another innocent explanation, namely, that he was not there at all. This line of cross-examination to me is clearly permissible but it was stopped. It may well be that the foundation for the decision in *Scory* was an adherence to what was thought to be the principle in *Gach v. The King*¹¹ to the effect that incriminating statements made by a person under detention as a result of questions put to him by a person in authority were not admissible in evidence unless a proper warning had been given him. It was stated in *Boudreau v. The King, supra*, that this dictum in *Gach* was *obiter*. *Boudreau* expresses the true rule in this country, that the test for the admissibility of a confession is voluntariness.

Two statements were involved in *Boudreau*. The first was the result of questioning before a

⁸ (1913), 4 W.W.R. 185, 6 Alta. L.R. 112, 21 C.C.C. 98, 10 D.L.R. 475.

⁹ [1966] 1 O.R. 683, 49 C.R. 357, [1966] 3 C.C.C. 187, 54 D.L.R. (2d) 674.

¹⁰ [1945] 1 W.W.R. 15, 83 C.C.C. 306, [1945] 2 D.L.R. 248.

¹¹ [1943] S.C.R. 250, 79 C.C.C. 221, [1943] 2 D.L.R. 417.

La question que nous avons à résoudre a été maintes et maintes fois posée aux tribunaux depuis que la Cour d'appel d'Alberta en a été saisie en 1913 dans *Rex v. Hurd*⁸. Le Juge d'appel Monnin, dans la présente affaire, et le Juge d'appel MacKay, dans *Regina v. Black and Mackie*⁹, ont étudié tous les précédents.

Les Cours d'appel d'Alberta, de la Colombie-Britannique, du Manitoba et d'Ontario ont toutes décidé qu'une déclaration qui nie toute culpabilité n'est pas assujettie aux règles applicables aux confessions. L'arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan dans *Rex v. Scory*¹⁰, constitue, parmi tous ces précédents, la seule exception que la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a refusé—avec raison, selon moi—de suivre. *Rex v. Scory* déroge à tous les autres précédents au Canada. Dans cette affaire-là, il s'agissait d'une accusation de «viol», à laquelle on a présenté, lors du procès, une défense de «consentement». En contre-interrogatoire, on a demandé à l'accusé s'il n'avait pas, lors de l'interrogatoire de la police, donné une autre réponse qui l'innocentait, savoir qu'il ne s'était nullement rendu sur les lieux du crime. J'estime ce genre de contre-interrogatoire parfaitement admissible, mais on l'a interdit. Il se peut bien que la décision dans *Scory* ait été motivée par l'adhésion à ce qu'on a cru être le principe exprimé dans *Gach c. Le Roi*¹¹, selon lequel des déclarations incriminantes d'un détenu en réponse à des questions d'une personne ayant autorité ne sont pas admissibles si le détenu n'a pas été convenablement mis en garde. Dans *Boudreau c. Le Roi* (précitée) on a dit que ce point de vue énoncé dans l'affaire *Gach* est un *obiter dictum*. Le jugement rendu dans l'affaire *Boudreau* énonce la règle exacte suivie au Canada, savoir que le critère d'admissibilité d'une confession réside dans sa nature volontaire.

Il y a eu deux déclarations dans l'affaire *Boudreau*. La première, en réponse à un interroga-

⁸ (1913), 4 W.W.R. 185, 6 Alta. L.R. 112, 21 C.C.C. 98, 10 D.L.R. 475.

⁹ [1966] 1 O.R. 683, 49 C.R. 357, [1966] 3 C.C.C. 187, 54 D.L.R. (2d) 674.

¹⁰ [1945] 1 W.W.R. 15, 83 C.C.C. 306, [1945] 2 D.L.R. 248.

¹¹ [1943] R.C.S. 250, 79 C.C.C. 221, [1943] 2 D.L.R. 417.

warning had been given. The first statement was essentially an alibi. The second statement after the warning had been given admitted the murder. With one exception all the members of the court held that the statements were voluntary. As to the first statement, the majority held that it was incriminating and not exculpatory. Rinfret C.J. and Taschereau J. dissented on this point. They would have held that in any event the confession rule did not apply.

The dissenting reasons in the Manitoba Court of Appeal in the present case refer to recent developments in the United States which indicate that there is no difference between a confession and an exculpatory statement. The matter seems to be summed up on this point in an article entitled "Development in the Law of Confessions", 79 Harvard Law Review (1965-66) pp. 1032-33, as follows:

Since *Bram v. United States*, 168 U.S. 532 (1897), the federal courts have generally applied the rules for confessions to admissions and exculpatory statements, although there have been occasional dicta to the contrary. In *Bram*, the defendant had been told that another suspect had seen him commit the crime, to which he replied "he could not see me from there." Although the statement was intended as a denial of the accusation, the prosecution offered it on the theory that the accused had tacitly admitted that the suspect might have seen the crime from some other place. The Supreme Court, in requiring the application of voluntariness rules, seemed unconcerned by the exculpatory nature of the statement.

There is a certain trend in recent years to adopt this liberal viewpoint. In *People v. Atchley*, the Supreme Court of California ruled that "any statement by an accused relative to the offense charged is inadmissible against him if made involuntarily." In doing so, the court that had once been so quick to distinguish between confessions and admissions in the application of the voluntariness rules pointed out that the rationale for exclusion was equally persuasive for both kinds of statement. In Oregon, a 1957 amendment to the Criminal Code extended the rules for confessions to cover admissions. And Rule 63(6) of the Uniform Rules of Evidence, which is in effect in Kansas, requires a showing of voluntariness for any statement "relative to the

toire avant toute mise en garde, présentait essentiellement un alibi. La seconde, faite après la mise en garde, était un aveu du meurtre. Tous les membres de la Cour, sauf un, ont jugé que les déclarations avaient été faites librement. Quant à la première déclaration, la majorité a trouvé qu'elle était incriminante plutôt que justificative. Le Juge en chef Rinfret et le Juge Taschereau ont été dissidents sur ce point. Ils étaient plutôt d'avis que la règle relative aux confessions ne s'appliquait pas de toute façon.

Dans la présente affaire, les motifs de dissidence à la Cour d'appel du Manitoba tiennent compte de l'évolution récente aux États-Unis, où il n'existe pas de différence entre une confession et une déclaration justificative. Un article intitulé «*Development in the Law of Confessions*», 79 Harvard Law Review (1965-1966), pages 1032 et 1033, fait le point sur ce sujet:

[TRADUCTION] Depuis *Bram v. United States*, 168 U.S. 532 (1897), les tribunaux fédéraux ont généralement appliqué aux aveux et aux déclarations justificatives les règles relatives aux confessions, bien qu'il y ait eu quelques *obiter dicta* à l'encontre. Dans *Bram*, on a dit au prévenu qu'un autre suspect l'avait vu commettre le crime, ce à quoi il a répondu: «Il ne peut m'avoir vu de là.» Bien que par cette déclaration le prévenu entendait nier l'accusation, la poursuite l'a présentée en faisant valoir que le prévenu avait implicitement admis que le suspect pouvait l'avoir vu commettre le crime d'un autre endroit. La Cour suprême, en exigeant l'application des règles sur la nature volontaire des confessions, ne semble pas s'être préoccupée du caractère justificatif de cette déclaration.

Ce point de vue libéral gagne du terrain depuis quelques années. Dans *People v. Atchley*, la Cour suprême de la Californie a statué que «toute déclaration d'un inculpé relative à l'infraction dont il est accusé est irrecevable contre lui s'il l'a faite contre sa volonté». En agissant ainsi, cette Cour, qui s'était déjà montrée si empressée à distinguer entre les confessions et les aveux quant à l'application des règles sur la nature volontaire des confessions, a souligné que la justification de leur exclusion était également convaincante pour l'une et l'autre catégorie de déclarations. En Oregon, une modification du *Code criminel* en 1957 a étendu aux aveux les règles applicables aux confessions. La règle 63(6) des *Uniform Rules of Evidence*, en

offence charged." But in spite of this trend, probably most states still accept Wigmore's view that admissions are not subject to the rules of voluntariness.

The test which has led to this development seems to be that a confession must be the result of a free and reasoned choice, and that no distinctions among the categories of out-of-court statements can constitutionally be made, and that the test for admissibility must be the same for confessions, admissions and exculpatory statements.

Turning now to the position in England, the starting point must be *Ibrahim v. The King*¹². *Ibrahim* was concerned with a confession. The statement was brief. It was this: In answer to the question why he had done such a senseless act, the accused said: "Some three or four days he had been abusing me; without a doubt I killed him." The case was not concerned with an admission falling short of a confession. Nothing, in my opinion, turns upon the use of the word "statement" rather than "confession". Nor did it in *Boudreau v. The King*, which adopted *Ibrahim* as the standard to be followed in this country.

*Commissioners of Customs and Excise v. Harz and Power*¹³ involves what are called admissions which were the result of prolonged questioning. The accused were charged with defrauding the revenue. Customs officers seized whatever books were available and then began to ask questions. One of the accused, Harz, said "We are not talking", but the officers told him that he would be prosecuted if he did not answer and he did give certain answers on that occasion. On subsequent occasions there was further questioning and he made certain incriminating admissions. The conclusion of the House of Lords was that these admissions would not have been made unless there had been a threat of prosecution for refusal to answer, that there was no right to require Harz to submit to this prolonged interrogation and that he could not have been pro-

vigueur au Kansas, exige la preuve de la nature volontaire de toute déclaration «relative à l'infraction faisant l'objet de l'accusation». Mais, en dépit de cette tendance, la plupart des États acceptent probablement encore l'opinion de Wigmore, savoir que les aveux ne sont pas sujets aux règles sur la nature volontaire des confessions.

Cette évolution provient, semble-t-il, des critères suivants: une confession doit résulter d'un choix libre et réfléchi; du point de vue constitutionnel, il ne peut y avoir aucune distinction entre les diverses sortes de déclarations extra-judiciaires, et le critère d'admissibilité doit être le même pour les confessions, les aveux et les déclarations justificatives.

Passons maintenant à la situation en Angleterre. Le premier précédent est probablement *Ibrahim v. The King*¹². Dans l'affaire *Ibrahim*, il s'agissait d'une confession. La déclaration était brève. Prié de dire pourquoi il avait posé un geste aussi absurde, l'accusé a répondu: [TRADUCTION] «Depuis trois ou quatre jours, il m'injurait; sans aucun doute, je l'ai tué». Il ne s'agissait donc pas d'un aveu qui n'allait pas tout à fait jusqu'à la confession. A mon avis, l'emploi ici du mot «déclaration» plutôt que de «confession» ne porte nullement à conséquence. Il en a été ainsi dans *Boudreau c. Le Roi*, où l'on a choisi, comme critère à suivre au Canada, le principe formulé dans l'affaire *Ibrahim*.

L'affaire *Commissioners of Customs and Excise v. Harz and Power*¹³ porte sur ce qu'on appelle des aveux résultant d'un interrogatoire prolongé. Les inculpés étaient accusés de fraude fiscale. Les inspecteurs des douanes ont saisi tous les livres qu'ils ont pu trouver et ont commencé à poser des questions. Après avoir déclaré qu'il «refusait de parler» et avoir été prévenu par les inspecteurs que son refus l'exposait à des poursuites, l'un des inculpés, Harz, a donné quelques réponses; par la suite, à l'occasion d'autres interrogatoires, il a fait certains aveux incriminants. La Chambre des Lords a jugé qu'il n'aurait pas fait ces aveux n'eût été la menace de poursuites et qu'on n'avait pas le droit d'exiger de Harz qu'il se soumette à ces interrogatoires prolongés ni de le poursuivre pour refus de répondre. Tels sont les faits de cette cause qui, à mon avis, ne statue que sur un point précis,

¹² [1914] A.C. 599.

¹³ (1967), 51 Cr. App. R. 123.

¹² [1914] A.C. 599.

¹³ (1967), 51 Cr. APP. R. 123.

secuted for refusal to answer. These are the facts of the case and I do not think that the case is authority for anything more than this, that there is no distinction in principle between a man being induced by a threat to make a full confession and a man similarly induced making merely one or more incriminating admissions.

This is the extent of the case and it is so stated in Phipson on Evidence, 11th ed., (1970), para. 791. It can have no application to a case where there is a complete denial of commission of the crime as there is here.

The practical importance of the case under review is obvious. It is an essential part of work of the police to ask questions of suspects. It is only when the stage of confession is reached that the confession rules apply. If a person chooses to give the police an innocent explanation of his conduct and then at the trial goes into the witness box and gives another innocent explanation inconsistent with the first, it is entirely appropriate for Crown counsel to cross-examine on this discrepancy and the reasons for it. This is particularly needed when an alibi is set up as a defence. There is no legislation in this country corresponding to the English legislation, s. 11 of the *Criminal Justice Act of 1967*, which requires the early and complete disclosure of the evidence in support of an alibi. There should be no recognition of any right on the part of an accused person to tell the police one innocent story and then tell another innocent story in the witness box without the jury knowing anything about the conflict between the two.

I would adopt the review of the problem contained in the reasons of Monnin J.A. in this case and of MacKay J.A. in *Regina v. Black and Mackie, supra*. I would dismiss the appeal.

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

HALL J.—The appellant was tried before Hunt J. and a jury on an indictment charging:

That she the said Ruth Thelma Piche on or about the 1st day of November, A.D. 1968 at the City of

savoir qu'en principe il n'existe aucune distinction entre la confession complète faite par une personne qui cède à une menace et un ou des aveux incriminants semblablement faits sous une menace.

Telle est la portée de cette affaire, et c'est ce qu'en dit *Phipson on Evidence*, 11^e éd. (1970), par. 791; elle n'a aucune application à une cause où il y a eu dénégation complète de la perpétration de l'acte criminel, comme cela s'est produit dans le cas qui nous occupe.

Sur le plan pratique, l'importance de la présente cause saute aux yeux. C'est une partie essentielle du travail des agents de police que d'interroger des suspects. Ce n'est qu'au stade de la confession que les règles y relatives s'appliquent. Si quelqu'un choisit de donner à la police une explication justificative de sa conduite et au moment du procès vient témoigner et donner une nouvelle explication justificative inconciliable avec la précédente, il est tout à fait dans l'ordre que l'avocat de la poursuite le contre-interroge sur cette divergence et ce qui peut l'expliquer. Ce contre-interrogatoire s'impose surtout si la défense allègue un alibi. Il n'y a pas ici de disposition législative équivalente à celle de l'art. 11 du *Criminal Justice Act* de 1967 en Angleterre, qui exige la divulgation prompte et complète de la preuve au soutien d'un alibi. Un accusé ne devrait pas être admis à donner à la police une version des faits qui l'innocente et, lors du procès, à présenter en témoignant une toute autre version sans que le jury puisse être éclairé sur l'écart entre ces deux versions.

Je souscris à l'examen de la question qu'ont fait le Juge d'appel Monnin, dans ses motifs de jugement en la présente affaire, et le Juge d'appel MacKay dans *Regina v. Black and Mackie* (précitée). Je rejette le pourvoi.

Le Jugement des Juges Abbott, Martland, Ritchie, Hall, Spence et Pigeon a été rendu par

LE JUGE HALL—L'appelante a subi son procès devant le Juge Hunt et un jury sous l'accusation suivante:

[TRADUCTION] D'avoir, ladite Ruth Thelma Piché, le 1^{er} novembre 1968, ou vers cette date, en la ville

St. Vital in the Eastern Judicial District in the Province of Manitoba did unlawfully murder Leslie Harrison Pascoe and thereby committed non-capital murder.

She was acquitted. The Crown appealed to the Court of Appeal for Manitoba¹⁴ which Court (Freedman J.A. dissenting) quashed the verdict of acquittal and directed a new trial.

The issue in the Court of Appeal involved the rejection by the learned trial judge of a statement made by the appellant to the police when she was questioned shortly after the discovery of Pascoe's body whose death was said to have occurred between 1:22 A.M. and 4:22 A.M. on the 1st day of November, 1968. The appellant had been cohabiting with the deceased for some considerable time prior to his death. After a lengthy *voir dire*, Hunt J. held that the statement had not been made voluntarily and did not receive it in evidence.

The Court of Appeal was asked to decide whether or not the statement was 'inculpatory' or 'exculpatory'. The Crown's position was and is that if the statement was inculpatory, the ruling by Hunt J. was not, in the circumstances of this case, subject to review; if exculpatory, the *voir dire* was unnecessary and the statement should have been admitted when tendered by the Crown.

In the statement given to the police the appellant said that she had not heard of Pascoe's death until after she arrived at her mother's home, having left the deceased fast asleep in the apartment they both occupied at or about 1:50 A.M. the same morning. The important portion of the statement read:

I lay there about five or ten minutes and couldn't go to sleep so I got up and telephoned my mother, she was home so I told her I was coming over to her place. I then 'phoned for a taxi, Duffy's, then went and dressed Lisa. I put a coat, a sweater, shoes and socks on her and I too got dressed. Les was still asleep. I left the house at 1.50 in the morning I think. After I arrived at my mother's I slept on

de Saint-Vital, district judiciaire Est, province du Manitoba, illégalement causé la mort de Leslie Harrison Pascoe, et de ce fait commis un meurtre non qualifié.

Elle a été acquittée. Le ministère public a interjeté appel à la Cour d'appel du Manitoba¹⁴, qui a annulé le verdict d'acquittement et ordonné un nouveau procès (le Juge d'appel Freedman étant dissident).

La question à trancher par la Cour d'appel a porté sur le rejet par le savant Juge de première instance d'une déclaration de l'appelante à la police lors de son interrogatoire, peu après la découverte du corps de Pascoe, dont le décès est survenu, dit-on, entre 1h.22 et 4h.22 du matin, le 1^{er} novembre 1968. L'appelante vivait depuis longtemps avec la victime. Après un long «voir dire», le Juge Hunt a conclu que la déclaration n'avait pas été faite volontairement et il ne l'a pas admise à titre de preuve.

On a demandé à la Cour d'appel de décider si cette déclaration est «incriminante» ou «justificative». L'assertion du ministère public était et demeure que si cette déclaration est incriminante, la décision du Juge Hunt n'est pas sujette à révision vu les circonstances de l'affaire; si elle est justificative, le «voir dire» était inutile et elle aurait dû être reçue à titre de preuve, une fois soumise par la poursuite.

Dans sa déclaration à la police l'appelante a dit que c'est seulement une fois arrivée chez sa mère qu'elle a appris le décès de Pascoe, ayant quitté celui-ci vers 1h.50 du matin le même jour, profondément endormi dans l'appartement qu'ils occupaient tous les deux. La partie importante de cette déclaration se lit ainsi:

[TRADUCTION] Je suis restée couchée là-bas pendant cinq ou dix minutes, mais je ne pouvais m'endormir; je me suis donc levée et j'ai téléphoné à ma mère, elle était chez elle, et je lui ai dit que je venais. J'ai alors appelé un taxi, chez Duffy, j'ai pris Lisa et l'ai habillée. Je lui ai mis un manteau, un gilet, des souliers et des bas et je me suis habillée moi aussi. Les dormait toujours. J'ai quitté

¹⁴ (1969), 69 W.W.R. 336, [1970] 1 C.C.C. 257, 9 C.R.N.S. 311.

¹⁴ (1969), 69 W.W.R. 336, [1970] 1 C.C.C. 257, 9 C.R.N.S. 311.

the chesterfield with Lisa. When I got there my mother was up and so was her boarder Maurice Laliberty. I told them we'd had a fight and that I wanted to stay with my mom.

In her testimony at the trial the appellant told a totally different story, claiming that the killing of Pascoe was accidental, that following a series of fights and unpleasant incidents between the deceased and herself she had made up her mind to commit suicide; that in furtherance of this state of mind she took a rifle from a weapon rack in the bathroom and upon seeing the deceased asleep on the living room couch decided to go and kiss him once more: that upon proceeding to do this the weapon accidentally discharged. In her statement to the police she had admitted that she knew where the rifles and the pistol were kept in the bathroom and that she knew how to open them and had taken them from the rack a week before.

In dealing with the opposite contentions, Monnin J.A., for the majority, said:

The only point in issue, as far as I am able to see, is whether this statement was exculpatory or inculpatory. The matter is not free from doubt; it has caused great difficulty to the profession and the bench over the years. With respect, the conflicting decisions have added to the confusion rather than helped to solve the problem. *Clear and easily understandable guide lines are necessary.*

(Emphasis added)

He proceeded to a full review of the relevant authorities as he saw them, and concluded:

Without difficulty I hold that in this case the statement was exculpatory and that consequently the rule as to confessions does not apply. It ought to have been ruled admissible without a *voir dire*. With respect for those who hold a contrary view, I have no hesitation in concluding that the learned trial Judge was in error in proceeding with a trial within a trial and in ruling that the statement was inculpatory.

la maison à lh. 50 du matin, je crois. Rendue chez ma mère, j'ai dormi sur le canapé, avec Lisa. Quand je suis arrivée là-bas, ma mère était levée, de même que son pensionnaire, Maurice Laliberty. Je leur ai dit que nous avions eu une querelle et que je voulais rester chez maman.

Dans son témoignage au procès, l'appelante a raconté une tout autre histoire, disant que la mort de Pascoe était accidentelle, qu'à la suite d'une série de querelles et d'incidents fâcheux entre elle et Pascoe elle avait décidé de se suicider, que pour réaliser son projet elle avait pris une carabine sur un râtelier d'armes dans la salle de bain, mais que voyant Pascoe endormi sur le canapé du salon elle a voulu l'embrasser une dernière fois, et c'est alors que le coup est parti accidentellement. Dans sa déclaration à la police elle a avoué qu'elle savait où se trouvaient les carabines et le pistolet dans la salle de bain, qu'elle savait ouvrir ces armes et qu'elle les avait enlevées du râtelier une semaine plus tôt.

Au sujet des affirmations inconciliables, le Juge d'appel Monnin, au nom de la majorité, a dit ceci:

[TRADUCTION] Sauf erreur, la seule question en litige est la suivante: cette déclaration est-elle incriminante ou justificative. Il n'y a pas de solution nettement tranchée; cela a toujours causé beaucoup d'embarras au barreau et à la magistrature. En toute déférence, les décisions contradictoires ont aggravé la confusion plus qu'elles n'ont aidé à régler le problème. *Il faut avoir des critères clairs et faciles à comprendre.*

(Les italiques sont de moi.)

Il a alors fait une étude approfondie des auteurs et des arrêts tels qu'il les envisageait, et il a conclu:

[TRADUCTION] J'en arrive tout naturellement à la conclusion que dans la présente affaire la déclaration est justificative et qu'en conséquence la règle visant les confessions ne s'applique pas. Elle aurait dû être jugée recevable sans «voir dire». En toute déférence pour ceux qui sont de l'avis contraire, je n'hésite pas à conclure que le savant Juge de première instance a commis une erreur en engageant un procès à l'intérieur d'un procès et en concluant que la déclaration est incriminante.

Freedman J.A. in his dissent said:

We should be clear on what the Crown's submission involves. The Crown asks for the introduction in evidence of a statement which the learned trial Judge has, with justification, found to have been induced by persons in authority and which therefore could not qualify as voluntary. The finding of the Court against voluntariness makes no difference, says the Crown. Voluntary or involuntary, the statement was admissible, because it was exculpatory. So we are being invited to set aside the jury's verdict of acquittal in order that on a new trial this involuntary, induced statement should be placed before the jury. Unless clearly obliged by law to do so a court in my view should be slow to accede to such a course.

and concluded on this aspect of the case that the Court was without jurisdiction to hear the Crown's appeal, being of the view that the appeal did not raise a question of law in the strict sense. However, having so expressed himself, he continued:

This lends weight to the conclusion I have reached that the present appeal goes beyond a mere question of law. In the light of that conclusion I could end here by dismissing this appeal for lack of jurisdiction. But if I should be wrong in this—and the fact that the other members of the Court take an opposing view makes this a distinct possibility—it might be desirable for me to add some observations on issues that become applicable if jurisdiction to hear this appeal exists.

and came to the conclusion that in his opinion Hunt J. was right in holding the statement to be inculpatory. He then continued:

I move to another issue. Assuming, contrary to the learned Judge's ruling, that the statement was wholly exculpatory, is it then outside the rule? Does it become admissible without any proof that it was voluntary? Yes, say most Canadian judges. No, say a few dissenters. The jurisprudence on the subject is referred to in the judgment of my brother Monnin. But, somewhat surprisingly, till now there has been no express majority opinion on the point by the Supreme Court of Canada. Hence the question may still be regarded as open. That certainly appeared to be the view of the Court of Appeal of Ontario when,

Le Juge d'appel Freedman dit ceci, dans ses motifs de dissidence:

[TRADUCTION] Il nous faut voir clairement à quoi tend la plaidoirie du ministère public. Celui-ci cherche à faire admettre à titre de preuve une déclaration que le savant Juge de première instance a, à juste titre, jugée soutirée par des personnes exerçant une autorité et qu'on ne peut donc pas qualifier de volontaire. D'après le ministère public, que la Cour ait jugé que la déclaration n'était pas volontaire ne change rien. Volontaire ou non, la déclaration est recevable parce qu'elle est justificative. On nous demande donc de rejeter le verdict d'acquittement du jury pour qu'à l'occasion d'un nouveau procès cette déclaration extorquée, soutirée, soit soumise au jury. A moins que la loi ne l'oblige clairement à le faire, un tribunal devrait, à mon avis, hésiter à adopter cette attitude.

Il en vient à la conclusion, sur cet aspect de l'affaire, que la Cour n'a pas compétence pour entendre l'appel du ministère public, et il est d'avis que cet appel ne soulève pas une question de droit au sens strict. Toutefois, ceci dit, il poursuit:

[TRADUCTION] Cela donne du poids à ma conclusion que le présent appel soulève autre chose qu'une stricte question de droit. Vu cette conclusion, je pourrais terminer ici et conclure au rejet de l'appel pour défaut de compétence. Cependant, si je me trompais sur ce point, et le fait que mes collègues sont de l'avis contraire rend cette hypothèse plausible, je ferais peut-être bien d'ajouter quelques remarques sur des points qui seraient pertinents au cas où la Cour aurait compétence pour entendre l'appel.

Et il en conclut que, selon lui, le Juge Hunt a eu raison de statuer que la déclaration est incriminante. Il poursuit:

[TRADUCTION] Je passe à une autre question. En supposant que, contrairement à la décision du savant Juge, la déclaration soit entièrement justificative, se trouve-t-elle alors hors du champ d'application de la règle? Devient-elle recevable sans aucune preuve qu'elle a été volontaire? Oui, disent la plupart des juges canadiens. Non, d'après quelques juges dissidents. Dans les motifs de son jugement mon collègue le Juge Monnin fait état de la jurisprudence sur ce point. Mais, chose assez étonnante, il n'y a pas encore eu là-dessus d'opinion nette et majoritaire à la Cour suprême du Canada. On peut donc estimer

in the relatively recent case of *Reg. vs. Black and Mackie* (1966) 1 O.R. 683, the majority could write thus:

It is quite clear that the rules which govern the admission of the confession relate generally to what may be called inculpatory statements; if the statement is totally exculpatory in its nature other considerations may or may not apply. The cases are in conflict on this point.

Having researched all the relevant decisions of this Court on the subject of inculpatory vis-a-vis exculpatory statements, I have concluded that Freedman J.A. was right when he said:

But, somewhat surprisingly, till now there has been no express majority opinion on the point by the Supreme Court of Canada. Hence the question may still be regarded as open.

(Emphasis added)

The leading authority in this Court is *Boudreau v. The King*¹⁵. This case was heard by Rinfret C.J. and Kerwin, Taschereau, Rand, Kellock, Estey and Locke JJ. Rinfret C.J. and Taschereau J. (as he then was) expressly drew a distinction between inculpatory and exculpatory statements while Kerwin J. (as he then was) and Kellock J. implicitly accepted such a distinction. The other three members of the Court did not discuss the issue of inculpatory versus exculpatory statements.

In my view the time is opportune for this Court to say that the admission in evidence of all statements made by an accused to persons in authority, whether inculpatory or exculpatory, is governed by the same rule and thus put to an end the continuing controversy and necessary evaluation by trial judges of every such statement which the Crown proposes to use in chief or on cross-examination as either being inculpatory or exculpatory. The rule respecting the admission of statements is a judge-made rule and does not depend

que la question n'est pas encore tranchée. Il appert que telle a été l'opinion de la Cour d'appel d'Ontario, puisque, dans l'affaire relativement récente, *Reg. v. Black and Mackie* (1966) 1 O.R. 683, les juges ont statué à la majorité:

[TRADUCTION] Il est très clair que les règles qui régissent la recevabilité d'une confession s'appliquent d'ordinaire à ce qu'on peut appeler des déclarations incriminantes; si la déclaration est, en elle-même, complètement justificative, d'autres considérations peuvent entrer ou ne pas entrer en ligne de compte. La jurisprudence est contradictoire sur ce point.

Ayant étudié toutes les décisions de cette Cour portant sur les déclarations incriminantes en regard des déclarations justificatives, j'en conclus que le Juge d'appel Freedman a raison de dire:

[TRADUCTION] *Mais, chose assez étonnante, il n'y a pas eu encore d'opinion nette et majoritaire à la Cour suprême du Canada sur ce point. On peut donc estimer que la question n'est pas encore tranchée.*

(Les italiques sont de moi.)

Le précédent qui fait autorité en cette Cour est *Boudreau c. Le Roi*.¹⁵ Ce sont le Juge en chef Rinfret et les Juges Kerwin, Taschereau, Rand, Kellock, Estey et Locke qui ont entendu cette affaire. Le Juge en chef Rinfret et le Juge Taschereau (alors juge puîné) ont fait une distinction expresse entre déclaration incriminante et déclaration justificative, tandis que les Juges Kerwin (alors juge puîné) et Kellock ont admis cette distinction de façon implicite. Les trois autres membres de la Cour n'ont pas abordé le sujet des déclarations incriminantes en regard des déclarations justificatives.

A mon avis, c'est l'occasion propice pour cette Cour de dire que la recevabilité, à titre de preuve, de toutes les déclarations d'un inculpé à des personnes ayant autorité, que ces déclarations soient incriminantes ou justificatives, est soumise à la même règle, et de mettre fin de la sorte à une controverse continue et à l'obligation pour les juges de première instance de déterminer si chacune des déclarations que le ministère public veut utiliser, soit lors de l'interrogatoire, soit lors du contre-interrogatoire, est incriminante ou jus-

¹⁵[1949] S.C.R. 262, 7 C.R. 427, 94 C.C.C. 1, [1949] 3 D.L.R. 81.

¹⁵[1949] R.C.S. 262, 7 C.R. 427, 94 C.C.C. 1, [1949] 3 D.L.R. 81.

upon any legislative foundation and I see no impediment to making the rule clear and beyond dispute.

The classic case upon which virtually all recent decisions on the subject are based is *Ibrahim v. Rex*¹⁶, in which Lord Sumner said at pp. 609-610:

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. The principle is as old as Lord Hale. The burden of proof in the matter has been decided by high authority in recent times in *Reg. v. Thompson*, (1893) 2 Q.B. 12... (Emphasis added)

It is of importance to note that in this passage Lord Sumner does not qualify the word 'statement' in any way, but says that *no statement by an accused is admissible*. In *Boudreau*, Rand J. said at pp. 269-270:

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 it 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?*

(Emphasis added)

A rule that exculpatory statements made to a person in authority by an accused shall be subject on a *voir dire* to the same requirements as inculpatory statements will not handicap the

tificative. La règle concernant la recevabilité des déclarations est jurisprudentielle, et ne repose sur aucun texte législatif; aussi, je ne vois aucun obstacle à la rendre claire et incontestable.

L'affaire classique sur laquelle presque toutes les décisions récentes sur la question s'appuient est *Ibrahim v. Rex*¹⁶, où Lord Sumner dit, pages 609 et 610:

[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. Ce principe remonte à Lord Hale. Récemment, dans *Reg. v. Thompson* (1893) 2 Q.B. 12, on a décidé, en instance supérieure, sur qui repose le fardeau de la preuve dans un tel cas. (Les italiques sont de moi).

Il est important de noter que, dans ce passage, Lord Sumner ne restreint aucunement le sens du mot «déclaration», mais dit qu'*aucune déclaration* d'un accusé n'est *recevable*... Dans *Boudreau*, le Juge Rand dit, pages 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?*

(Les italiques sont de moi.)

La règle que les déclarations justificatives d'un accusé à une personne ayant autorité seront assujetties, lors d'un «voir dire», aux mêmes exigences que les déclarations incriminantes ne défavo-

¹⁶ [1914] A.C. 599.

¹⁸ [1914] A.C. 599.

Crown. If the statement was given voluntarily, it will be admitted: if not given voluntarily and the trial judge so rules, it will not be admitted. The confusion which appears to have plagued trial judges and appeal courts on the issue of inculpatory or exculpatory statements being admissible with or without a *voir dire* appears to stem from a passage in *Wigmore on Evidence*, 3rd ed. Wigmore concludes his discussion of the matter by saying at p. 243:

Confessions are thus only one species of admissions; and all other admissions than those which directly touch the fact of guilt are without the scope of the peculiar rules affecting the use of confessions.

Although Wigmore is an American author, the courts of the United States have not followed his view on this important aspect of the law of evidence. In *Opper v. United States*¹⁷, Mr. Justice Reed, delivering the judgment of the Supreme Court, after referring to the passage from Wigmore, said:

It is urged by the Government, however, that such requirement should not apply to exculpatory statements, that is, those that explain actions rather than admit guilt. It is thought that exculpatory statements do not have behind them the pressure of coercion or the inducement of escaping the consequences of crime. This accords with Professor Wigmore's view. See note 7, *supra*. The statements here are exculpatory. See summary, *supra*. There is no opinion of this Court declaring or declining such an exception. We conclude that exculpatory statements, however, may not differ from other admissions of incriminating facts. Given when the accused is under suspicion, they become questionable just as testimony by witnesses to other extra-judicial statements of the accused.

The same position was taken by Mr. Justice Brennan in the Supreme Court in *Wong Sun v. United States*¹⁸, when he said:

The Government also contends that Toy's declarations should be admissible because they were

risera pas le ministère public. Si la déclaration est volontaire, elle sera reçue à titre de preuve; si elle n'est pas volontaire et que le juge de première instance décide dans ce sens, elle sera rejetée. La confusion qui semble avoir tourmenté les juges de première instance et les cours d'appel quant à la recevabilité des déclarations incriminantes ou justificatives avec ou sans «voir dire» résulte d'un passage de *On Evidence* 3^e éd. de Wigmore. Wigmore termine son exposé du sujet en disant, p. 243:

[TRADUCTION] Les confessions ne constituent donc qu'une des catégories d'aveux; tous les autres aveux, sauf ceux qui touchent directement au fait de la culpabilité, sont hors du champ d'application des règles particulières régissant l'utilisation des confessions.

Bien que Wigmore soit un auteur américain, les tribunaux des États-Unis n'ont pas suivi son point de vue sur cet aspect important du droit de la preuve. Dans *Opper v. United States*¹⁷, le Juge Reed, en exposant les motifs du jugement de la Cour suprême, dit, après avoir mentionné ce passage de Wigmore:

[TRADUCTION] Le Gouvernement demande néanmoins avec instance que cette exigence ne s'applique pas aux déclarations justificatives, c'est-à-dire à celles qui expliquent les actes plutôt qu'elles ne reconnaissent une culpabilité. On croit que les déclarations justificatives ne comportent pas le risque de contrainte ou d'incitation à échapper aux conséquences d'un crime. Cette opinion concorde avec celle du professeur Wigmore; voir le renvoi n° 7 ci-dessus. Les déclarations dans ce cas-ci sont justificatives. Voir le résumé, ci-dessus. Il n'existe pas d'arrêt de cette Cour admettant ou rejetant une telle exception. Nous concluons que les déclarations justificatives ne peuvent pas cependant être différentes des aveux de faits incriminants. Si elles sont faites au moment où l'accusé est déjà suspecté, elles sont aussi contestables que les dépositions de témoins sur d'autres déclarations extra-judiciaires de l'accusé.

Le Juge Brennan de la Cour suprême adopte la même attitude dans *Wong Sun v. United States*¹⁸, quand il dit:

[TRADUCTION] Le Gouvernement soutient aussi que les déclarations de Toy devraient être recevables

¹⁷ (1954), 75 S.Ct. 158.

¹⁸ (1963), 83 S.Ct. 407.

¹⁷ (1954), 75 S.Ct. 158.

¹⁸ (1963), 83 S.Ct. 407.

ostensibly exculpatory rather than incriminating. There are two answers to this argument. First, the statements soon turned out to be incriminating, for they led directly to the evidence which implicated Toy. Second, when circumstances are shown such as those which induced these declarations, it is immaterial whether the declarations be termed 'exculpatory'. Thus we find no substantial reason to omit Toy's declarations from the protection of the exclusionary rule.

Of greater significance is the very recent decision in the House of Lords in *Commissioners of Customs and Excise v. Harz et al.*¹⁹ In that case, Harz was the central figure of an alleged conspiracy involving an agreement to defraud the Department of Revenue by covering up the real amount of trading in goods which were subject to purchase tax. The Crown wished to put in as evidence statements made to customs officers as well as data extracted from their books. The House of Lords held that under the statute involved the officers had no right to submit the trader to interrogation. However, there were very strong dicta concerning the common law position. Lord Reid at pp. 817-818 said:

Then it was argued that there is a difference between confessions and admissions which fall short of a full confession.... But there appears to be no English case for more than a century in which an admission induced by a threat or promise has been admitted in evidence where a full confession would have been excluded.... I can see no justification in principle for the distinction. In similar circumstances one man induced by a threat makes a full confession and another induced by the same threat makes one or more incriminating admissions. Unless the law is to be reduced to a mere collection of unrelated rules, I see no distinction between these cases. And it is noteworthy that the new Judges' Rules published in 1964 (Home Office Circular No. 31/1964, p. 5) make no such distinction. They are clear and emphatic:

... (e) That it is a fundamental condition of the admissibility in evidence against any person, equally of any oral answer given by that person

puisqu'elles sont manifestement justificatives plutôt qu'incriminantes. Il y a deux objections à cette thèse. La première, c'est que les déclarations sont vite devenues incriminantes puisqu'elles ont abouti directement à la preuve qui a impliqué Toy. La deuxième, c'est que dans des circonstances semblables à celles qui ont amené ces déclarations, il importe peu qu'on appelle les déclarations «justificatives» ou non. Nous ne pouvons donc trouver aucun motif valable de soustraire les déclarations de Toy à la sauvegarde de la règle d'irrecevabilité.

La décision très récente à la Chambre des Lords dans *Commissioners of Customs and Excise v. Harz et al.*¹⁹ est plus importante encore. Dans cette affaire-là, Harz était le personnage central d'un présumé complot ou entente en vue de frauder le ministère du Revenu en dissimulant le montant réel des opérations sur les marchandises assujetties à la taxe sur les achats. Le ministère public a voulu présenter comme preuves les déclarations faites aux inspecteurs des douanes de même que les renseignements tirés de leurs registres. La Chambre des Lords a décidé qu'en vertu de la loi en cause les inspecteurs n'avaient pas le droit d'interroger les commerçants. On y a cependant exprimé des *obiter dicta* très convaincants au sujet de la situation en *common law*. Lord Reid dit, pages 817 et 818:

[TRADUCTION] On a alors prétendu qu'il y a une différence entre les confessions et les aveux qui ne constituent pas une confession complète.... Mais il ne semble pas y avoir eu en Grande-Bretagne depuis plus d'un siècle de précédent où l'on ait admis comme preuve un aveu obtenu par menace ou promesse lorsqu'une confession complète aurait été écartée.... Rien ne justifie en principe cette distinction. Dans des circonstances semblables, une personne, sous l'influence d'une menace, fait une confession complète; une autre, sous l'influence de la même menace, fait un ou plusieurs aveux incriminants. Sous peine de réduire la loi à un simple ensemble de règles disparates, je ne vois pas de différence entre ces situations. Il convient de noter que les nouvelles règles des juges, publiés en 1964 (circulaire du *Home Office* n° 31/1964, p. 5) ne font pas une telle distinction. Elles sont claires et impératives:

[TRADUCTION] ... e) que c'est une condition essentielle à la recevabilité d'une preuve contre quelqu'un: réponse verbale donnée à un agent de

¹⁹ [1967] 1 A.C. 760.

[1967] 1 A.C. 760.

to a question put by a police officer, or of *any statement* (my italics) 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 principle set out in paragraph (e) above is overriding and applicable in all cases.

The above paragraph "(e)" taken from the Judges' Rules is quoted verbatim in *Phipson on Evidence*, 11th ed., 1970, para. 791, p. 349, and the learned author continues by saying:

The classic formulation of the principle applicable to the admissibility of confessions appears in Lord Sumner's speech in *Ibrahim v. R.* (1914) A.C. 599 at pp. 609-10. "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 shown by the prosecution to have been a voluntary statement in the sense that it had not been obtained from him either by fear of prejudice or hope of advantage exercised or held out by a person in authority. The principle is as old as Hale."

Lord Reid also discussed the landmark case of *Ibrahim v. The King* and noted that it made no distinction between confessions and admissions. That case held that *no* statement is admissible unless made voluntarily. Phipson emphasizes this fact in footnote 5 on p. 349 where he says: "Note, too, the principle formulated by Lord Sumner commences with the words 'no statement'"

On the basis that there is no distinction to be drawn between inculpatory and exculpatory statements as such in so far as their admissibility in evidence when tendered by the Crown is concerned, I would allow the appeal and restore the verdict of acquittal rendered by the jury.

Appeal allowed, FAUTEUX and JUDSON JJ. dissenting.

Solicitor for the appellant: S. M. Froomkin, Ottawa.

Solicitor for the respondent: The Attorney General for Manitoba, Winnipeg.

police ou *toute déclaration* (les italiques sont de moi) qu'il a faite, qu'elle ait été volontaire, c'est-à-dire qu'elle n'ait pas été obtenue par crainte d'un préjudice ou dans l'espoir d'un avantage dispensés ou promis par une personne ayant autorité, ou par intimidation. Le principe énoncé à l'alinéa e) est absolu et s'applique en toutes circonstances.

Dans *Phipson On Evidence* 11^e éd., 1970, on cite textuellement l'alinéa (e) ci-dessus, tiré des règles des juges, au par. 791, p. 349 et le savant auteur continue en disant:

[TRADUCTION] La formulation classique du principe applicable à la recevabilité des confessions se trouve dans l'exposé de Lord Sumner dans *Ibrahim v. R.* (1914) A.C. 599, aux pages 609 et 610. C'est une règle formelle du droit criminel anglais depuis longtemps établie qu'aucune déclaration d'un accusé n'est admise contre lui à titre de preuve, à moins que la poursuite ne prouve qu'il s'agit d'une déclaration volontaire, c'est-à-dire qu'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. Ce principe remonte à Lord Hale.

Lord Reid a également commenté l'arrêt décisif *Ibrahim v. The King* et noté qu'on n'y différencie pas confessions et aveux. Cet arrêt établit qu'*aucune* déclaration n'est recevable à moins d'être volontaire. Phipson le souligne dans le renvoi n° 5, p. 349: [TRADUCTION] «Noter également que le principe formulé par Lord Sumner commence par les mots «aucune déclaration» . . . »

Comme rien ne justifie une distinction entre des déclarations incriminantes et des déclarations justificatives en tant que telles quant à leur recevabilité à titre de preuve à l'instance du ministère public, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir le verdict d'acquittement du jury.

Appel accueilli, les Juges FAUTEUX ET JUDSON étant dissidents.

Procureur de l'appelante: S. M. Froomkin, Ottawa.

Procureur de l'intimée: Le Procureur Général du Manitoba, Winnipeg.