

Randy Steven Hobbins *Appellant*;

and

Her Majesty The Queen *Respondent*.

File No.: 16382.

1982: March 24; 1982: April 5.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

Criminal law — Voluntariness and admissibility of a confession — Accused making two statements two months apart — First statement ruled inadmissible — Whether second statement admissible.

At a trial by judge and jury, appellant was convicted of arson. On the *voir dire*, the trial judge ruled that the appellant's statement, made to persons in authority on January 18, 1978, was admissible and had not been tainted by the prior inadmissible statement of November 24, 1977—one whose voluntary nature had not been established beyond a reasonable doubt. The trial judge also rejected appellant's contentions that the statements were obtained in an oppressive atmosphere or through any inducement or threats. The Court of Appeal affirmed the judgment.

Held: The appeal should be dismissed.

While accused's state of mind is relevant to the admissibility of a statement made by him to persons in authority, his own timidity or subjective fear of the police will not render a statement inadmissible unless there are external circumstances brought about by the conduct of the police to justify doubt as to voluntariness. In addition, there is no presumption of tainting merely because a prior statement had been ruled inadmissible. Factual considerations must govern, including similarity of circumstances, police conduct and the lapse of time between the obtaining of the two statements. There was no reason to interfere with the decision of the trial judge and the majority of the Court of Appeal admitting the second statement.

R. v. Precourt (1976), 39 C.C.C. (2d) 311; *Director of Public Prosecutions v. Ping Lin*, [1975] 3 All E.R. 175; *Ward v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 30; *Horvath v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 376; *Rothman*

Randy Steven Hobbins *Appellant*;

et

Sa Majesté La Reine *Intimée*.

N° du greffe: 16382.

1982: 24 mars; 1982: 5 avril.

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

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

Droit criminel — Caractère volontaire et recevabilité d'une confession. — L'accusé a fait deux déclarations à deux mois d'intervalle — La première déclaration est jugée irrecevable — Recevabilité de la seconde déclaration.

A l'occasion d'un procès devant un juge et un jury, l'appelant a été reconnu coupable du crime d'incendie. Au voir dire, le juge du procès a statué que la déclaration faite par l'appelant le 18 janvier 1978 à des personnes ayant autorité était recevable et qu'elle n'était pas viciée par la déclaration irrecevable antérieure du 24 novembre 1977, déclaration dont on n'avait pas établi hors de tout doute raisonnable le caractère volontaire. Le juge du procès a également repoussé les prétentions de l'appelant selon lesquelles on avait obtenu les déclarations dans une atmosphère d'intimidation ou par un encouragement ou des menaces. La Cour d'appel a confirmé le jugement.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Bien que l'état d'esprit de l'accusé soit pertinent lorsqu'il s'agit de déterminer la recevabilité d'une déclaration qu'il a faite à des personnes ayant autorité, sa propre timidité ou crainte subjective de la police ne rendra pas une déclaration irrecevable, à moins que les procédés de la police ne créent une situation de nature à justifier des doutes quant au caractère volontaire. De plus, il n'existe pas de présomption de vice simplement parce qu'on a conclu à l'irrecevabilité d'une déclaration antérieure. Ce sont les faits, y compris la similitude des circonstances et des procédés employés par la police ainsi que le laps de temps entre les deux déclarations, qui doivent être déterminants. Il n'y a aucune raison de modifier la conclusion du juge de première instance ou de la Cour d'appel à la majorité que la seconde déclaration est recevable.

Jurisprudence: *R. v. Precourt* (1976), 39 C.C.C. (2d) 311; *Director of Public Prosecutions v. Ping Lin*, [1975] 3 All E.R. 175; *Ward c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 30; *Horvath c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 376; *Rothman c.*

v. The Queen, [1981] 1 S.C.R. 640; *Boudreau v. The King*, [1949] S.C.R. 262, referred to.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal of Ontario (1980), 54 C.C.C. (2d) 353, affirming the conviction of the appellant on a charge of arson. Appeal dismissed.

Gerald R. Kluwak, for the appellant.

Murray D. Segal, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—This is an appeal by the accused from a judgment of the Ontario Court of Appeal which by a majority (MacKinnon A.C.J.O., Howland C.J.O. concurring) affirmed a conviction of arson after trial by a judge and jury. Brooke J.A., dissenting, would have ordered a new trial. The accused was sixteen years old at the time of the offence charged against him. Without enlarging on his criminal record, it is enough to say that the present case was not his first encounter with the police.

Despite the dissent of Brooke J.A., leave to appeal was sought and given, apparently because there was no specification or certainty of the point of law on which the dissent proceeded. In his majority reasons, MacKinnon A.C.J.O. said that the sole issue in appeal was whether a second statement made by the accused to the police on January 18, 1978 was wrongly admitted. The ground of objection to admissibility was that the statement was tainted because an earlier statement made on November 24, 1977 was ruled inadmissible because in the circumstances recited by the trial judge, the Crown failed to satisfy him that it had proved voluntariness beyond a reasonable doubt. It was alleged here that there was a continuing taint which, notwithstanding the lapse of time between the two statements, adversely affected the admissibility of the second statement. I shall come to this submission shortly.

La Reine, [1981] 1 R.C.S. 640; *Boudreau c. Le Roi*, [1949] R.C.S. 262.

POURVOI à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1980), 54 C.C.C. (2d) 353, qui a confirmé la déclaration de culpabilité de l'appelant relativement à une accusation de crime d'incendie. Pourvoi rejeté.

Gerald R. Kluwak, pour l'appelant.

Murray D. Segal, pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE EN CHEF—Ce pourvoi formé par l'accusé attaque un arrêt par lequel la Cour d'appel de l'Ontario à la majorité (les motifs du juge en chef adjoint MacKinnon, le juge en chef Howland y souscrivant) a confirmé un verdict de culpabilité du crime d'incendie rendu à l'issue d'un procès devant un juge et un jury. Le juge Brooke, dissident, aurait ordonné un nouveau procès. L'accusé avait seize ans à l'époque de l'infraction dont on l'accuse. Sans aller dans le détail de son casier judiciaire, il suffit de dire que ce n'est pas la première fois qu'il a affaire à la police.

Malgré la dissidence du juge Brooke, l'appelant a demandé l'autorisation de se pourvoir, qui lui a été accordée, apparemment en raison du manque de précision ou de certitude quant au point de droit sur lequel cette dissidence est fondée. Dans les motifs qu'il a exposés pour la majorité, le juge en chef adjoint MacKinnon dit que la seule question en appel était de savoir si on a eu tort de recevoir en preuve une seconde déclaration faite par l'accusé à la police le 18 janvier 1978. L'exception d'irrecevabilité repose sur le caractère vicié de la déclaration du fait qu'on avait jugé irrecevable une déclaration antérieure du 24 novembre 1977, parce que, dans les circonstances exposées par le juge du procès, le ministère public ne l'a pas convaincu hors de tout doute raisonnable du caractère volontaire de cette déclaration. On allègue en l'espèce que, malgré le laps de temps entre les deux déclarations, il subsiste un vice qui rend irrecevable la seconde déclaration. J'aborderai plus loin cette allégation.

The trial judge had held on the *voir dire* on admissibility that neither statement was obtained through any inducement or threats or worse and these findings were confirmed in the majority reasons and, indeed, were not challenged in the dissent. The dissent proceeded on another ground which, to put it generally, was oppressive treatment of the accused or police conduct which had that effect upon him. The accused testified at the *voir dire* but did not give evidence at his trial proper.

Although MacKinnon A.C.J.O. specified a single issue only as being involved in the appeal, counsel for the accused argued another point in this Court. It was that the trial judge had failed on the *voir dire* to address the question, said to be raised by the evidence, whether the accused subjectively was not in a state of fear indicated, *inter alia*, by his expressed unwillingness to accompany the police officers for interrogation in respect of the second statement. The accused had been convicted of another charge before being tried for arson, and it was when he was in gaol on that charge that the police (the same two who had taken his first statement) removed him to the central police station pursuant to a so-called warrant of deliverance, issued improperly by a justice of the peace but in accordance with a practice followed at the time but now discontinued. Brooke J.A. in his dissent dwelt on this impropriety.

I have nothing to add to the comprehensive reasons of MacKinnon A.C.J.O. which, in my opinion, are dispositive of the appeal, limited as it is in this Court to questions of law. Brooke J.A. asserted that there was "a fundamental factual issue in evidence relating to the taking of the second statement" and that this made it wrong to say that the Crown had met the onus of proof of voluntariness. Although it was open to the Court of Appeal to dispute a factual consideration, this Court does not have that leeway. What affected

Au *voir dire* tenu sur la question de la recevabilité, le juge du procès a conclu que ni l'une ni l'autre déclaration n'avait été obtenue par un encouragement ou par des menaces ou par des moyens encore plus répréhensibles, conclusions confirmées par les motifs de la majorité en cour d'appel; et même la dissidence ne les conteste pas. En fait, les motifs de dissidence reposent sur un autre moyen qui, en termes généraux, est l'intimidation de l'accusé ou l'emploi par la police de procédés qui ont eu pour effet de l'intimider. L'accusé a témoigné au *voir dire*, mais non au procès proprement dit.

Bien que le juge en chef adjoint MacKinnon précise que l'appel ne portait que sur une seule question, l'avocat de l'accusé soulève un autre point en cette Cour. Il fait valoir que le juge du procès a omis au *voir dire* de se pencher sur la question, que soulèverait la preuve, de savoir si l'accusé, subjectivement, était dans un état de crainte, comme l'indique, entre autres choses, l'hésitation qu'il a exprimée face à l'obligation d'accompagner les policiers pour subir l'interrogatoire devant aboutir à la seconde déclaration. Avant que l'accusé ne subisse son procès relativement au crime d'incendie, on l'avait déclaré coupable d'une autre infraction, et c'était alors qu'il purgeait sa peine d'emprisonnement pour avoir commis cette dernière infraction que deux policiers (ceux-là même qui avaient recueilli sa première déclaration) l'ont emmené au poste central de police en vertu d'un mandat dit mandat de tradition qui a été illégitimement décerné par un juge de paix conformément à une pratique suivie à l'époque, mais qui ne l'est plus maintenant. C'est sur ce vice que repose la dissidence du juge Brooke.

Je n'ai rien à ajouter aux motifs complets du juge en chef adjoint MacKinnon, lesquels, à mon avis, suffisent pour trancher le pourvoi qui, en cette Cour, se limite à des questions de droit. Le juge Brooke affirme que [TRADUCTION] «la preuve soulève une question de fait fondamentale relativement à la façon dont la seconde déclaration a été recueillie» et que pour cette raison, il est fautif de dire que le ministère public s'est acquitté de son obligation de prouver le caractère volontaire de cette déclaration. Bien qu'il soit permis à la Cour

Brooke J.A. was that the accused had been put in a locked room on the occasion of the taking of each of the two statements; that he had not been charged until the second statement was taken. He did not wish to go with the police on either occasion. His rights were consequently ignored and there was oppression or coercion in this which should have persuaded the trial judge not to admit the second statement.

The trial judge dealt with this matter adversely to the accused as did MacKinnon A.C.J.O., and I do not find any reason to quarrel with their determination, even if it be considered to involve a question of law alone. However, factual differences are evident in the two situations and it was for the courts below to assess and weigh the facts.

I should like, however, to consider briefly the two points raised here as to subjectivity and tainting. The subjectivity point is based on a contention of counsel for the accused that the trial judge fastened on the propriety of the conduct of the police rather than on the effect that their conduct and, indeed, the entire surrounding circumstances had on the mind of the accused. The contention, in short, was that the first confession was held to be inadmissible not because there was an inducement or threat, but rather because obtained in an atmosphere of oppression or coercion. The tainting point is simply that the circumstances surrounding the second confession were similar to those surrounding the first and the oppression continued to operate upon the accused so as to taint that confession.

There is no doubt that the state of mind of the accused is relevant to the admissibility of a statement made by him to the police after interrogation, and even if he has been cautioned, as was the case here in respect of the second statement. An atmosphere of oppression may be created in the

d'appel de contester un point de fait, cette Cour ne jouit pas de pareille liberté d'action. Ce qui a inquiété le juge Brooke est que, quand on a recueilli les deux déclarations, l'accusé avait été, à chaque occasion, enfermé à clé dans une pièce et que ce n'est qu'après la seconde déclaration qu'une accusation a été portée contre lui. Dans l'un et l'autre cas, il ne voulait pas accompagner les policiers. On n'a donc pas respecté ses droits et il y a eu en même temps intimidation ou coercition de telle sorte que le juge du procès aurait dû être convaincu de l'irrecevabilité de la seconde déclaration.

Ni le juge du procès ni le juge en chef adjoint MacKinnon n'ont partagé cet avis, et je ne vois aucune raison de contester leur décision, même à supposer qu'il s'agisse d'une question de droit pur. Cependant, il y a des différences de faits manifestes entre les deux situations et c'est aux cours d'instance inférieure d'apprécier et de soupeser les faits.

Je voudrais, cependant, étudier brièvement les deux points soulevés en l'espèce quant à la subjectivité et quant au caractère vicié de la déclaration. Pour ce qui est de la subjectivité, ce point est fondé sur une allégation de l'avocat de l'accusé que le juge du procès s'est arrêté à la légitimité des procédés employés par les policiers plutôt qu'à l'effet de ces procédés et, bien sûr, de l'ensemble des circonstances qui les ont entourés, sur l'esprit de l'accusé. Bref, l'avocat prétend que si l'on a conclu à l'irrecevabilité de la première confession, ce n'était pas en raison d'un encouragement ou d'une menace, mais parce qu'elle avait été obtenue dans une atmosphère d'intimidation ou de coercition. Pour ce qui est du caractère vicié de la déclaration, on prétend simplement que les circonstances de la seconde confession étaient semblables à celles de la première et que l'accusé se sentait toujours intimidé, de sorte que cette seconde confession, elle aussi, est entachée de vice.

Il ne fait pas de doute que l'état d'esprit de l'accusé est pertinent pour déterminer la recevabilité d'une déclaration qu'il a faite à la police à la suite d'un interrogatoire, et cela tient même s'il a reçu une mise en garde, comme c'est le cas en espèce en ce qui concerne la seconde déclaration.

circumstances surrounding the taking of a statement, although there be no inducement held out of hope of advantage or fear of prejudice, and absent any threats of violence or actual violence. However, and counsel for the appellant accused conceded this, an accused's own timidity or subjective fear of the police will not avail to avoid the admissibility of a statement or confession unless there are external circumstances brought about by the conduct of the police that can be said to cast doubt on the voluntariness of a statement or confession by the accused or there are considerations affecting the accused, as in the *Ward* case, *infra*, which would justify doubt as to voluntariness. In this respect, it does not, of course, matter that the police did not commit any illegality if the circumstances of the interrogation, including time and place and length of interrogation, raise or should raise doubt in the trial judge whether the statement or confession was freely and voluntarily given.

There is no need to canvass any of the numerous authorities which were put before us, most of which were canvassed by the Court of Appeal. Mention may be made of *R. v. Precourt* (1976), 39 C.C.C. (2d) 311 which the trial judge considered and distinguished; *Director of Public Prosecutions v. Ping Lin*, [1975] 3 All E.R. 175; *Ward v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 30; *Horvath v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 376 and *Rothman v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 640. The trial judge rejected contentions on behalf of the accused and the evidence of the accused on the *voir dire* designed to show oppressiveness and coercion, and the careful canvass of the issue by MacKinnon A.C.J.O. makes it clear that there was no factual foundation to support the challenge to the admissibility of the second statement.

The tainting contention advanced here has been but peripherally considered in this Court. Estey J. adverted to it in *Boudreau v. The King*, [1949] S.C.R. 262, at pp. 285-86 and his observations were referred to by Beetz J. in *Horvath v. The*

Les circonstances d'une déclaration peuvent créer une atmosphère d'intimidation, même s'il n'y a pas d'encouragement sous forme de l'espoir d'un avantage ou de la crainte d'un préjudice et en l'absence même de toute menace de violence ou de tout acte de violence. Néanmoins, et l'avocat de l'accusé appelant le reconnaît, la peur d'un accusé ou sa crainte subjective de la police ne servira pas à rendre une déclaration ou une confession irrecevable, à moins que les procédés de la police ne créent une situation de nature à faire naître un doute quant au caractère volontaire de la déclaration ou de la confession ou à moins que l'état de l'accusé, comme dans l'affaire *Ward*, *infra*, ne justifie des doutes quant au caractère volontaire. A cet égard, si les circonstances de l'interrogatoire, y compris l'heure et le lieu de cet interrogatoire et sa durée, amènent ou devraient amener le juge du procès à douter du caractère libre et volontaire de la déclaration ou de la confession, il est évidemment sans importance que la police n'ait pas commis d'acte illégal.

Il n'est pas nécessaire de faire un examen minutieux des nombreux arrêts qu'on nous a cités, car la plupart ont déjà fait l'objet d'une étude de la part de la Cour d'appel. On peut toutefois mentionner l'arrêt *R. v. Precourt* (1976), 39 C.C.C. (2d) 311, que le juge du procès a examiné et avec lequel il a fait une distinction, ainsi que les arrêts *Director of Public Prosecutions v. Ping Lin*, [1975] 3 All E.R. 175; *Ward c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 30; *Horvath c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 376 et *Rothman c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 640. Le juge du procès a repoussé les prétentions mises de l'avant pour le compte de l'accusé et le témoignage de ce dernier au voir dire qui tendaient à démontrer qu'il y avait eu intimidation et coercion; il ressort nettement de l'étude minutieuse de cette question faite par le juge en chef adjoint MacKinnon qu'il n'y a aucun fait sur lequel on peut se fonder pour attaquer la recevabilité de la seconde déclaration.

Quant à la prétention que la déclaration est entachée d'un vice, il s'agit là d'une question qui n'a jamais retenu l'attention de cette Cour, si ce n'est de façon indirecte. Le juge Estey en a fait mention dans l'arrêt *Boudreau c. Le Roi*, [1949]

Queen, supra, at p. 429. The latter emphasized the prime importance of the time interval between the two statements. Certainly here there was a considerable time lag, enough to dissipate any lingering effect of the first statement, and the circumstances in which and under which it was made, upon the second statement. There was no advertence to the first statement when the second one was taken. The accused knew at the time that the police had additional evidence which prompted the interrogation of January 18. I am not prepared in such a case as the present one to declare that there is a presumption of tainting merely because the prior statement had been ruled inadmissible, a ruling based on failure of satisfactory proof by the Crown. In any event, since the Crown has the burden of proof in respect of the admissibility of any statement taken by the police from the accused, the suggested presumption could only go to the convincing nature of the proof.

There can be no hard and fast rule that merely because a prior statement is ruled inadmissible a second statement taken by the same interrogating officers must be equally vulnerable. Factual considerations must govern, including similarity of circumstances and of police conduct and the lapse of time between the obtaining of the two statements. Here the trial judge and the majority of the Court of Appeal found that different conclusions were proper as to the admissibility of the two statements. I would not interfere with their determination that the second statement was properly admitted.

I would, accordingly, dismiss the appeal.

Appeal dismissed.

Solicitor for the appellant: Gerald R. Kluwak, Toronto.

Solicitor for the respondent: Murray D. Segal, Toronto.

R.C.S. 262, aux pp. 285 et 286, et le juge Beetz s'y est reporté dans l'arrêt *Horvath c. La Reine*, précité, à la p. 429. Le juge Beetz a souligné l'importance capitale du laps de temps entre les deux déclarations. Certes, il y a eu en l'espèce un laps de temps considérable, assez en fait pour dissiper tout effet résiduel que la première déclaration et les circonstances dans lesquelles elle a été faite auraient pu avoir sur la seconde déclaration. En recueillant celle-ci, on n'a fait aucune mention de la première. L'accusé savait à ce moment-là que la police avait obtenu d'autres preuves qui ont donné lieu à l'interrogatoire du 18 janvier. Je ne suis pas disposé, dans un cas comme celui-ci, à dire qu'il existe une présomption de vice simplement parce qu'on a conclu à l'irrecevabilité de la déclaration antérieure, lorsque cette conclusion se fonde sur l'omission par le ministère public de fournir une preuve convaincante. Quoi qu'il en soit, étant donné qu'il incombe au ministère public d'établir la recevabilité de toute déclaration de l'accusé recueillie par la police, la présomption avancée en l'espèce ne peut concerner que le caractère convaincant de la preuve.

Il ne peut y avoir de règle absolue selon laquelle, simplement parce qu'on a jugé irrecevable une déclaration antérieure, une seconde déclaration recueillie par les mêmes policiers doit, elle aussi, être irrecevable. Ce sont les faits, y compris la similitude des circonstances et des procédés employés par la police ainsi que le laps de temps entre les deux déclarations, qui doivent être déterminants. En l'espèce, le juge du procès et la Cour d'appel à la majorité ont estimé qu'il y avait lieu de conclure différemment quant à la recevabilité des deux déclarations. Je ne suis pas disposé à modifier leur conclusion que la seconde déclaration était à bon droit recevable en preuve.

Je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureur de l'appelant: Gerald R. Kluwak, Toronto.

Procureur de l'intimée: Murray D. Segal, Toronto.