

**E.T. Appellant**

v.

**Her Majesty The Queen Respondent**

**Indexed as: R. v. I. (L.R.) AND T. (E.)**

File No.: 22873.

1993: March 31; 1993: December 16.

Present: La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR BRITISH COLUMBIA

*Criminal law — Young offenders — Evidence — Statements — Admissibility — Statement made without counsel but in presence of adult — Second statement made explaining aspects of first statement — Lawyer consulted after first and before second statement made — First statement found to be inadmissible — Second statement admissible — Conviction based on inculpatory exchange in second statement — Whether or not second statement admissible — Young Offenders Act, R.S.C., 1985, c. Y-1, ss. 3(e), (g), 11, 56(1), (2)(a), (b)(i), (ii) — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 10(b), 24(2).*

*Evidence — Criminal law — Young offenders — Statements — Admissibility — Statement made without counsel but in presence of adult — Second statement made explaining aspects of first statement — Lawyer consulted after first and before second statement made — First statement found to be inadmissible — Second statement admissible — Conviction based on inculpatory exchange in second statement — Whether or not second statement admissible.*

Appellant was charged with second degree murder of a cab driver. His great-aunt, a first nation band elder with little formal education, accompanied him on his arrest to the police station. Appellant regarded her as his mother. The police informed her that there would be time to look for a lawyer on their arrival at the police station but, on their arrival, both were taken to an interview room where the investigating constable began taking a statement over the course of four and a half hours. Prior to taking the statement, a "Statement to Person in Authority Form" required by s. 56 of the *Young Offend-*

**E.T. Appellant**

c.

**a Sa Majesté la Reine Intimée**

**Répertorié: R. c. I. (L.R.) ET T. (E.)**

Nº du greffe: 22873.

1993: 31 mars; 1993: 16 décembre.

Présents: Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, McLachlin, Iacobucci et Major.

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

*Droit criminel — Jeunes contrevenants — Preuve — Déclarations — Admissibilité — Déclaration faite en l'absence d'un avocat mais en présence d'un adulte — Seconde déclaration expliquant des aspects de la première déclaration — Avocat consulté après la première déclaration mais avant la seconde — Première déclaration jugée inadmissible — Seconde déclaration admissible — Déclaration de culpabilité fondée sur un échange incriminant survenu au cours de la seconde déclaration — La seconde déclaration est-elle admissible? — Loi sur les jeunes contrevenants, L.R.C. (1985), ch. Y-1, art. 3e), g), 11, 56(1), (2)a), b)(i), (ii) — Charte canadienne des droits et libertés, art. 10b), 24(2).*

*Preuve — Droit criminel — Jeunes contrevenants — Déclarations — Admissibilité — Déclaration faite en l'absence d'un avocat mais en présence d'un adulte — Seconde déclaration expliquant des aspects de la première déclaration — Avocat consulté après la première déclaration mais avant la seconde — Première déclaration jugée inadmissible — Seconde déclaration admissible — Déclaration de culpabilité fondée sur un échange incriminant survenu au cours de la seconde déclaration — La seconde déclaration est-elle admissible?*

*L'appelant a été accusé du meurtre au deuxième degré d'un chauffeur de taxi. Sa grand-tante, une aînée d'une bande des premières nations ayant peu de scolarité, l'a accompagné au poste de police lors de son arrestation. L'appelant la considérait comme sa mère. Les policiers l'ont informée qu'elle aurait le temps de chercher un avocat à leur arrivée au poste de police. Toutefois, à leur arrivée au poste, tous deux furent amenés dans une salle d'interrogatoire où l'agent enquêteur a commencé à recueillir une déclaration qui a duré quatre heures et demie. Avant la déclaration, on a rempli la for-*

*ers Act (YOA)* was completed. The officer tried to explain the right to counsel, the right to have an adult present, and the fact that any statement could be used in proceedings against the accused. A statement was made without the advice of a lawyer. Later, appellant, at his request, met with his lawyer for a half hour. The next day, appellant informed the investigating constable that he had information to add to his statement. After appellant finished speaking with his lawyer, he and the constable went through the process of completing the "Statement to Person in Authority" form. Appellant indicated that he did not want a lawyer or other adult present. The second statement included an exchange about the plan the appellant and his co-accuseds had to murder a cab driver.

The trial judge excluded the first statement but admitted the second. Appellant unsuccessfully appealed his conviction. He had sought to have the second statement excluded and an acquittal on the basis that on the evidence absent the second statement he ought to have been acquitted.

At issue here were the principles — under the common law, the *Young Offenders Act (YOA)* and s. 10(b) of the *Charter* — that were applicable to determine the admissibility of a statement preceded by a confession ruled inadmissible.

*Held:* The appeal should be allowed.

Although only the admissibility of the second statement was in issue, its admissibility was affected by the grounds for exclusion of the first statement. The latter was excluded as involuntary by the trial judge, a finding which was assumed to be correct by the Court of Appeal. It was necessary to consider its admissibility by reasons of non-compliance with the *YOA* and the *Charter* as well.

A parent is not an alternative to counsel unless the right to counsel is waived. Section 56 *YOA*, which appears to provide that a parent or other adult may be an alternative to counsel, must be interpreted in a manner consistent with both the s. 10(b) *Charter* right to counsel and the provision in s. 11 *YOA* requiring that counsel be available.

The determination of whether or not a young person validly waived his or her s. 10(b) *Charter* right to coun-

mule de déclaration à une personne en autorité requise par l'art. 56 de la *Loi sur les jeunes contrevenants (LJC)*. L'agent a tenté d'expliquer le droit à l'assistance d'un avocat, le droit à la présence d'un adulte et le fait que toute déclaration de l'accusé pourrait servir dans des procédures intentées contre lui. Une déclaration a été faite sans les conseils d'un avocat. Plus tard, à sa propre demande, l'appelant s'est entretenu avec son avocat pendant une demi-heure. Le lendemain, l'appelant a informé l'agent enquêteur qu'il avait des renseignements à ajouter à sa déclaration. Après que l'appelant eut terminé son entretien avec son avocat, lui et l'agent ont rempli la formule de déclaration à une personne en autorité. L'appelant a indiqué qu'il ne souhaitait la présence ni de son avocat ni d'un autre adulte. Au cours de la seconde déclaration, un échange a porté sur le plan que l'appelant et ses coaccusés avaient conçu en vue de tuer un chauffeur de taxi.

Le juge du procès a écarté la première déclaration, tout en admettant la seconde. L'appelant en a appelé sans succès de sa déclaration de culpabilité. Il avait demandé que la seconde déclaration soit écartée et qu'un verdict d'acquittement soit prononcé pour le motif qu'en l'absence de la seconde déclaration il aurait dû être acquitté, selon la preuve produite.

Le présent litige porte sur les principes — en vertu de la common law, de la *Loi sur les jeunes contrevenants (LJC)* et de l'al. 10b) de la *Charte* — applicables pour déterminer l'admissibilité d'une déclaration précédée d'une confession jugée inadmissible.

*Arrêt:* Le pourvoi est accueilli.

Même si seule l'admissibilité de la seconde déclaration était en cause, les motifs d'exclusion de la première déclaration influenzaient sur l'admissibilité de la seconde. Le juge du procès a écarté la première déclaration pour le motif qu'elle était involontaire et la Cour d'appel a présumé qu'il avait eu raison de le faire. Il était nécessaire d'en examiner l'admissibilité en raison du non-respect de la *LJC* et de la *Charte*.

Le père ou la mère ne peut remplacer l'avocat à moins qu'il n'y ait renonciation au droit à l'assistance d'un avocat. L'article 56 *LJC*, qui semble permettre que le père ou la mère ou un autre adulte remplace l'avocat, doit être interprété d'une manière compatible avec le droit à l'assistance d'un avocat garanti par l'al. 10b) de la *Charte* et la disposition de l'art. 11 *LJC* qui prescrit l'accessibilité à un avocat.

La réponse à la question de savoir si un adolescent a validement renoncé au droit à l'assistance d'un avocat,

sel is not to be based simply on what the police told the young person, but upon the young person's actual awareness of the consequences of his or her actions. The police need not advise an accused as a matter of course of the maximum penalty he or she might face. The phenomenal difference in potential consequences faced by the young person in youth court as opposed to adult court, however, mandates that a young person be aware of the possibility (where it exists) that he or she will be elevated to adult court, and the potential result of this in terms of stigma and penalty. The particular characteristics of young offenders make extra precautions necessary in affording them the full protection of their *Charter* rights.

Because appellant was neither advised of nor given a reasonable opportunity to exercise his right to counsel either under the *Charter* or the *YOA*, the issue of whether he validly waived that right did not arise. With respect to the first statement, neither appellant nor his great-aunt appreciated the consequences of his act of confession, despite the fact that appellant had had previous dealings with the police. If waiver had been in issue, appellant would not have had sufficient information concerning the extent of his jeopardy to make an informed and valid decision as to whether or not to speak with a lawyer. Accordingly, neither s. 56 *YOA* nor s. 10(b) of the *Charter* were complied with and the first statement was inadmissible on this ground as well.

With respect to the second statement, its admissibility was considered independently of the first statement and in conjunction therewith. The finding that appellant did not waive his right to counsel with respect to the first statement because he was not advised that he might be transferred to adult court had no application to the second statement because the appellant exercised his right to counsel. He asserted, however, that advice concerning transfer was a pre-condition to admissibility. The strict requirements set out in s. 56 concerning the admissibility of statements of a young person to a "person in authority" in proceedings against him or her recognize that young persons generally have a lesser understanding of their legal rights than adults and are less likely to assert and exercise those rights fully when confronted with an authority figure. In addition, ss. 56(1) and 56(2)(a) *YOA*, read together, incorporate the common law relating to the voluntariness of statements made by accused persons, including any special requirements applicable in the case of young persons. An

que lui garantit l'al. 10b) de la *Charte*, doit dépendre non pas uniquement de ce que la police lui a dit, mais de la connaissance réelle qu'il avait des conséquences de ses actes. En temps normal, la police n'a pas à informer un accusé de la peine maximale à laquelle il s'expose. Toutefois, en raison de la différence phénoménale qui existe entre les conséquences possibles du procès d'un adolescent devant un tribunal pour adolescents et celles d'un procès devant un tribunal pour adultes, un adolescent doit être conscient de la possibilité (lorsqu'elle existe) qu'il soit renvoyé devant un tribunal pour adultes, et de l'effet que cela peut avoir sur le plan des stigmates et de la peine qui peuvent en découler. Les caractéristiques propres aux jeunes contrevenants font que certaines précautions supplémentaires sont requises pour leur offrir la pleine protection des droits que leur garantit la *Charte*.

Puisque l'appelant n'a pas été informé de son droit à l'assistance d'un avocat en vertu de la *Charte* ou de la *LJC*, ni eu la possibilité d'exercer ce droit, la question de savoir s'il y a renoncé validement ne se pose pas. Quant à la première déclaration, ni l'appelant ni sa grand-tante n'avait réalisé les conséquences de sa confession, en dépit du fait que l'appelant avait déjà eu affaire à la police. Si la question de la renonciation s'était posée, l'appelant n'aurait pas disposé, au sujet de l'ampleur du risque qu'il courrait, de renseignements suffisants pour décider de manière valide et éclairée s'il devait ou non s'entretenir avec un avocat. Par conséquent, on ne s'est conformé ni à l'art. 56 *LJC* ni à l'al. 10b) de la *Charte* et la première déclaration était inadmissible pour ce motif également.

Quant à la seconde déclaration, son admissibilité a été considérée indépendamment de la première déclaration et conjointement avec celle-ci. La conclusion que l'appelant n'a pas renoncé à son droit à l'assistance d'un avocat relativement à la première déclaration parce qu'on ne l'avait pas informé de la possibilité d'un renvoi devant un tribunal pour adultes ne s'applique pas à la seconde déclaration parce que l'appelant a exercé son droit à l'assistance d'un avocat. Il a toutefois affirmé qu'un avis au sujet de la possibilité d'un renvoi était une condition sine qua non d'admissibilité. En imposant, à l'art. 56, des conditions strictes relativement à l'admissibilité des déclarations qu'un adolescent a faites à une «personne en autorité» dans des poursuites intentées contre lui, on reconnaît qu'en général les adolescents comprennent moins bien leurs garanties juridiques que les adultes et sont moins susceptibles de les faire valoir et de les exercer pleinement lorsqu'ils sont en présence d'une personne en autorité. En outre, le par. 56(1) et l'al. 56(2)a) *LJC*, pris ensemble, incorporent la common

analysis of the common law with respect to advising a young person over age 14 of the possibility of being tried in adult court demonstrates that this was considered to be an important consideration in determining voluntariness where the statement was tendered in adult court following a successful transfer application

law relative au caractère volontaire des déclarations faites par des personnes inculpées, dont toute condition particulière applicable aux adolescents. Une analyse de la common law pour ce qui est d'informer un adolescent âgé de plus de 14 ans de la possibilité qu'il soit jugé devant un tribunal pour adultes démontre que cela était considéré comme un facteur important pour déterminer le caractère volontaire de la déclaration produite devant un tribunal pour adultes à la suite d'une demande de renvoi couronnée de succès.

A warning that a young person may be raised to adult court should not be interpreted as an absolute requirement of s. 56 in all cases in which the young person is over the age of 14. Parliament has set out with great precision in s. 56(2)(b) those procedures which it has determined must be complied with in every case in order that a statement made by a young person to a person in authority be admissible against the young person. Those necessary procedures do not include a warning as to the possibility of being raised to adult court. The presence or absence of such a warning is to be considered not as a specific requirement of s. 56(2)(b) but as an aspect of determining whether or not, apart from complying with s. 56(2)(b), the statement was voluntary. In these circumstances, the Court would be hesitant to find that the statement was involuntary independently of the first statement.

Il ne faudrait pas interpréter l'art. 56 comme exigeant absolument que, dans tous les cas où l'adolescent est âgé de plus de 14 ans, il soit informé du risque d'être renvoyé devant un tribunal pour adultes. Le législateur a, à l'al. 56(2)b), énoncé très précisément les conditions qui, selon lui, doivent être remplies dans tous les cas pour que la déclaration d'un adolescent à une personne en autorité soit admissible contre lui. Ces conditions qui doivent être nécessairement remplies n'incluent pas une mise en garde quant à la possibilité d'être renvoyé devant un tribunal pour adultes. L'existence ou l'absence d'une telle mise en garde doit être considérée non pas comme une condition expresse de l'al. 56(2)b), mais comme un facteur qui sert à déterminer si, indépendamment du respect de l'al. 56(2)b), la déclaration était volontaire. Dans ces circonstances, la Cour hésiterait à conclure que la déclaration était involontaire indépendamment de la première déclaration.

The appellant's second statement could be excluded on the grounds that it was involuntary, or was obtained in breach of s. 10(b) of the *Charter* as well as breach of the *YOA*, when considered in conjunction with the first statement.

La seconde déclaration de l'appelant, prise conjointement avec sa première déclaration, pouvait être écartée pour le motif qu'elle était involontaire ou qu'elle avait été obtenue contrairement à l'al. 10b) de la *Charte* et à la *LJC*.

Under the rules relating to confessions at common law, the admissibility of a confession which had been preceded by an involuntary confession involved a factual determination, based on factors designed to ascertain the degree of connection between the two statements. These included the time span between the statements, advertence to the previous statement during questioning, the discovery of additional incriminating evidence subsequent to the first statement, the presence of the same police officers at both interrogations and other similarities between the two circumstances. A subsequent confession would be involuntary if either the tainting features which disqualified the first confession continued to be present or if the making of the first statement was a substantial factor contributing to the making of the second statement. An explanation of one's rights either by a police officer or counsel may not avail in the face of a strong urge to explain away

Selon les règles de common law relatives aux confessions, la détermination de l'admissibilité d'une confession précédée d'une confession involontaire comportait une décision factuelle fondée sur des facteurs destinés à établir le degré de connexité entre les deux déclarations. Ces facteurs comprenaient le délai écoulé entre les déclarations, les allusions à la déclaration antérieure pendant l'interrogatoire, la découverte d'une preuve incriminante supplémentaire après la première déclaration, la présence des mêmes policiers au cours des deux interrogatoires et d'autres similarités entre les deux cas. Une confession subséquente serait involontaire si l'une des caractéristiques ayant vicié la première confession existait toujours ou si la première déclaration était un facteur important qui a incité à faire la seconde déclaration. Il se peut que l'explication que donne un policier ou un avocat des droits que l'on a ne serve à rien devant une invitation pressante à expliquer des éléments incriminants.

incriminating matters in a prior statement. Unless counsel knows that the first statement will be inadmissible, the best advice may not be to say nothing. In most cases, it is unlikely that counsel will be able to say with any assurance that the first statement will be adjudged inadmissible.

Section 56 not only incorporates the common law of voluntariness but also imposes statutory requirements with respect to the right to consultation and the presence of counsel or an adult. The requirement that the explanation as to the accused's rights precede the making of the statement is to ensure that the young person does not relinquish the right to silence except in the exercise of free will in the context of a full understanding and appreciation of his or her rights. A previous statement may operate to compel a further statement notwithstanding explanations and advice belatedly proffered. If, therefore, the successor statement is simply a continuation of the first, or if the first statement is a substantial factor contributing to the making of the second, the condition envisaged by s. 56 has not been attained and the statement is inadmissible. The final basis for exclusion of the second statement is breach of s. 10(b) of the *Charter*. If an inadmissible statement is followed by a further statement which in and of itself involves no *Charter* breach, the admissibility of the latter will be resolved under s. 24(2) of the *Charter*. The presence of a causative relationship is not a requirement in order to trigger a s. 24 analysis.

Here there was not only a close temporal relationship between the statements, but also the second statement was a continuation of the first, and the first statement was a substantial factor leading to the making of the second. The statements were taken less than a day apart by the same officer. There was no evidence that the police in the interval between the two statements had gathered further evidence tending to incriminate appellant to which appellant might be asked to respond. There was also continuous advertence by the police officer throughout the second statement to information given in the first statement. All of the evidence leads to the conclusion that the second statement was a continuation of the first. Communication with counsel did not obviate this conclusion.

Given these findings, the second statement was inadmissible both on the basis of the common law test and the exclusionary language of s. 56. It would also have

minants révélés dans une déclaration antérieure. À moins que l'avocat ne sache que la première déclaration sera inadmissible, il se peut que le meilleur conseil, à donner ne soit pas de garder le silence. Dans la plupart des cas, il est peu probable que l'avocat sera en mesure d'affirmer avec certitude que la première déclaration sera jugée inadmissible.

Non seulement l'art. 56 incorpore la common law relative au caractère involontaire, mais encore il impose des conditions relativement au droit à la consultation et à la présence d'un avocat ou d'un adulte. L'exigence que l'explication quant aux droits de l'accusé précède la déclaration a pour but d'assurer que l'adolescent ne renonce à son droit de garder le silence que de son plein gré, tout en comprenant et en réalisant parfaitement les droits qu'il possède. Une déclaration antérieure peut avoir pour effet de forcer à faire une autre déclaration en dépit des explications et des conseils offerts tardivement. Si, par conséquent, la déclaration subséquente constitue une simple continuation de la première, ou si la première déclaration est un facteur important qui a incité à faire la seconde, la condition prévue à l'art. 56 n'a pas été remplie et la déclaration est inadmissible. La seconde déclaration peut enfin être écartée si l'al. 10b) de la *Charte* est violé. Si une déclaration inadmissible est suivie d'une autre qui ne comporte en soi aucune violation de la *Charte*, la question de l'admissibilité de cette autre déclaration sera résolue en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. L'existence d'un lien de causalité n'est pas une condition nécessaire pour déclencher une analyse fondée sur l'art. 24.

En l'espèce, non seulement existait-il un lien temporel étroit entre les deux déclarations, mais encore la seconde déclaration était la continuité de la première, et la première déclaration était un facteur important qui avait incité à faire la seconde. Moins d'un jour séparait les déclarations recueillies par le même agent. Il n'y avait aucune preuve que, pendant la période qui s'était écoulée entre les deux déclarations, la police avait recueilli des éléments de preuve supplémentaires tendant à incriminer l'appelant, et auxquels ce dernier aurait pu être appelé à répondre. En outre, tout au long de la seconde déclaration, le policier a constamment fait allusion aux renseignements communiqués dans la première déclaration. L'ensemble de la preuve amène à conclure que la seconde déclaration était la continuation de la première. La communication avec un avocat n'empêchait pas de tirer cette conclusion.

Compte tenu de ces conclusions, la seconde déclaration était inadmissible à la fois en raison du critère de common law et des conditions d'exclusion de l'art. 56.

been inadmissible under s. 24(2) of the *Charter*, had it been necessary to so rule. Appellant was accordingly acquitted.

### Cases Cited

**Considered:** *R. v. Smith*, [1991] 1 S.C.R. 714; **referred to:** *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *R. v. Yensen* (1961), 130 C.C.C. 353; *R. v. D.M. and J.P.* (1980), 58 C.C.C. (2d) 373; *R. v. A.* (1975), 23 C.C.C. (2d) 537; *Boudreau v. The King*, [1949] S.C.R. 262; *Horvath v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 376; *Hobbins v. The Queen*, [1982] 1 S.C.R. 553; *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; *R. v. Strachan*, [1988] 2 S.C.R. 980; *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223.

### Statutes and Regulations Cited

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 8, 10(b), 24(2).

*Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 21(1)(b), (c). *Police and Criminal Evidence Act 1984*, 1984 (U.K.), c. 60.

*Young Offenders Act*, R.S.C., 1985, c. Y-1, ss. 3(e), (g), (2), 11, 16, 56(1), (2)(a), (b)(i), (ii).

### Authors Cited

Cross, Sir Rupert. *Cross on Evidence*, 7th ed. By Sir Rupert Cross and Colin Tapper. London: Butterworths, 1990.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1991), 8 B.C.A.C. 199, 17 W.A.C. 199, 14 W.C.B. (2d) 578, dismissing an appeal from conviction by Metzger Prov. Ct. J. Appeal allowed.

*Steven M. Kelliher*, for the appellant.

*Dirk Ryneveld*, Q.C., for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

SOPINKA J. — This appeal concerns the appropriate principles which are applicable to determine the admissibility of a confession which is preceded by a confession that is ruled inadmissible. These

Elle aurait également été inadmissible en vertu du par. 24(2) de la *Charte*, s'il avait été nécessaire de statuer sur ce point. L'appelant a donc été acquitté.

### Jurisprudence

**Arrêt examiné:** *R. c. Smith*, [1991] 1 R.C.S. 714; **arrêts mentionnés:** *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *R. c. Yensen* (1961), 130 C.C.C. 353; *R. c. D.M. and J.P.* (1980), 58 C.C.C. (2d) 373; *R. c. A.* (1975), 23 C.C.C. (2d) 537; *Boudreau c. The King*, [1949] R.C.S. 262; *Horvath c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 376; *Hobbins c. La Reine*, [1982] 1 R.C.S. 553; *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980; *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223.

### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 8, 10b), 24(2).

*Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 21(1)b), c). *Loi sur les jeunes contrevenants*, L.R.C. (1985), ch. Y-1, art. 3e), g), (2), 11, 16, 56(1), (2)a), b)(i), (ii).

*Police and Criminal Evidence Act 1984*, 1984 (R.-U.), ch. 60.

### Doctrine citée

Cross, Sir Rupert. *Cross on Evidence*, 7th ed. By Sir Rupert Cross and Colin Tapper. London: Butterworths, 1990.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1991), 8 B.C.A.C. 199, 17 W.A.C. 199, 14 W.C.B. (2d) 578, qui a rejeté l'appel d'une déclaration de culpabilité prononcée par le juge Metzger de la Cour provinciale. Pourvoi accueilli.

*Steven M. Kelliher*, pour l'appelant.

*Dirk Ryneveld*, c.r., pour l'intimée.

*i* Version française du jugement de la Cour rendu par

*j* LE JUGE SOPINKA — Le présent pourvoi porte sur les principes applicables pour déterminer l'admissibilité d'une confession précédée d'une confession jugée inadmissible. Ces principes seront

principles will be examined in connection with three bases on which the first confession may be inadmissible, namely, because:

- (i) it was involuntary;
- (ii) it was obtained without complying with the *Young Offenders Act* ("YOA");
- (iii) it was obtained in breach of s. 10(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* ("Charter").

### Facts

The appellant E.T. was convicted in Youth Court of the second degree murder of a cab driver on October 12, 1988. E.T. was at the time a 16-year-old drop-out who lived with his great-aunt, C.T., a 62-year-old Elder of the Tsawout Band with two years of schooling. Three other persons, two young offenders, A. and L.I.R., and an adult of approximately 23 years, were also implicated in this murder. The adult, Michael Allen, was tried before a judge and jury and convicted of manslaughter. His trial and the appeals therefrom took place prior to commencement of the trial of the young offenders and Allen gave evidence for the Crown at the latter trial. The three young offenders were charged with first degree murder. The Crown's theory was that the death of the cab driver was the intended culmination of a plan to rob a taxi cab driver. The trial judge concluded on a no-evidence motion that with respect to all three accused there was no evidence of first degree murder. The Youth Court judge convicted the appellant and A. of murder in the second degree and L.I.R. of manslaughter.

During the course of the trial, the Crown sought to have admitted as evidence two statements made by E.T. to the police after the killing. The trial judge excluded a first statement made the day of E.T.'s arrest, but admitted a second statement made the next day. The circumstances surrounding the making of the two statements were as follows. On the morning of October 12 (the murder of the

étudiés en fonction de trois motifs pour lesquels la première confession peut être inadmissible:

- a (i) elle est involontaire;
- (ii) elle a été obtenue sans qu'on respecte la *Loi sur les jeunes contrevenants* («LJC»);
- (iii) elle a été obtenue en violation de l'al. 10b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* («Charte»).

### Les faits

L'appelant E.T. a été déclaré coupable par un tribunal pour adolescents du meurtre au deuxième degré d'un chauffeur de taxi, survenu le 12 octobre 1988. E.T. était, à l'époque, un décrocheur de 16 ans qui vivait avec sa grand-tante C.T., une aînée, âgée de 62 ans, de la bande Tsawout, qui avait deux années de scolarité. Trois autres personnes, à savoir deux jeunes contrevenants, A. et L.I.R., et un adulte âgé d'environ 23 ans, étaient également impliqués dans ce meurtre. L'adulte, Michael Allen, a été jugé par un juge et un jury et déclaré coupable d'homicide involontaire coupable. Son procès et les appels y relatifs ont eu lieu avant que commence le procès des jeunes contrevenants, au cours duquel Allen a témoigné à charge. Les trois jeunes contrevenants ont été accusés de meurtre au premier degré. Suivant la thèse du ministère public, la mort du chauffeur de taxi était l'aboutissement prévu d'un plan destiné à voler un chauffeur de taxi. À la suite d'une requête en non-lieu, le juge du procès a conclu que, relativement aux trois accusés, il n'y avait aucune preuve de meurtre au premier degré. Le juge du tribunal pour adolescents a déclaré l'appelant et A. coupables de meurtre au deuxième degré et L.I.R., coupable d'homicide involontaire coupable.

Pendant le procès, le ministère public a demandé l'admission en preuve de deux déclarations faites par E.T. à la police après l'homicide. Le juge du procès a écarté la première déclaration faite le jour de l'arrestation de E.T., mais il a admis la seconde, faite le lendemain. Les deux déclarations ont été faites dans les circonstances suivantes. Le 12 octobre au matin (le meurtre du

cab driver having taken place in the very early hours of that morning), the appellant was arrested at his home, warned, and his clothes were seized. He asked that his great-aunt, C.T., whom he regarded as his mother, be allowed to come with him and the two were taken to the RCMP station. While en route to the station in the police car, C.T. began searching in her purse for her lawyer's card, and was advised by the police officers that "all of that" would be taken care of at the police station. When they arrived at the station, however, E.T. and his aunt were taken directly to an interview room, and Constable Logan commenced taking a statement from E.T. which lasted some four and a half hours. The statement was preceded by the following exchange which involved the filling out of the Statement to Person in Authority form required by s. 56 of the *Young Offenders Act*:

[Logan] . . . Now um, [E.], I'm gonna do, give you the ah, give you your choices of, of giving a statement to a person in authority, you understand that I'm a person in authority. I've identified myself as Constable Matt LOGAN and um, given you the, the same ah, type of thing at your home, but I'd like to give it to you again and in front of both of you so you understand. . . . First of all um, I'm explaining to you that you, that you're under no obligation to give a statement.

ET Yeah.

[Logan] That any statements that I may give may be used as evidence in proceedings against me. I've been given an opportunity to speak to a lawyer or a parent or in the absence of a parent, the adult relative or in the presence or the absence of a parent or an adult relative, an adult of my own choosing. And you're choice that you gave me at the home would still stay the same that you wish to speak to ah, to me in front of your, in front of your ah, grand-aunt, in front of [C.T.], aye. Ah, do you refer to [C.T.] as mom?

ET Yeah.

chauffeur de taxi ayant été commis très tôt ce matin-là), l'appelant a été arrêté à sa résidence, informé de ses droits et s'est vu saisir ses vêtements. Il a demandé que sa grand-tante C.T., qu'il considérait comme sa mère, puisse l'accompagner et tous deux ont été amenés au poste de la GRC. Pendant qu'ils se dirigeaient vers le poste en voiture de police, C.T. s'est mise à chercher la carte d'affaires de son avocat dans son sac à main et les policiers l'ont alors informée qu'on s'occuperaient de «tout ça» au poste de police. Toutefois, à leur arrivée au poste, E.T. et sa tante furent amenés directement dans une salle d'interrogatoire où l'agent Logan a commencé à recueillir la déclaration de E.T., qui a duré environ quatre heures et demie. La déclaration a été précédée de l'échange suivant au cours duquel on a rempli la formule de déclaration à une personne en autorité requise par l'art. 56 de la *Loi sur les jeunes contrevenants*:

[TRADUCTION]

[Logan] . . . Maintenant euh, [E.], je vais te donner euh, te donner le choix de faire une déclaration à une personne en autorité, tu comprends que je suis une personne en autorité. J'ai dit que j'étais l'agent Matt LOGAN, et euh je t'ai dit le même genre de chose à ta résidence, mais j'aimerais le répéter, devant vous deux, afin que vous compreniez. . . . Premièrement euh, je te précise que tu n'es pas obligé de faire une déclaration.

ET Ouais.

[Logan] Que toute déclaration faite par moi pourra servir de preuve dans des poursuites intentées contre moi. Qu'on m'a donné la possibilité de parler à un avocat, à mon père ou à ma mère ou, en l'absence de mon père ou de ma mère, à un parent adulte ou, en la présence ou en l'absence de mon père ou de ma mère ou d'un parent adulte, à un adulte de mon choix. Le choix dont tu m'as fait part à la résidence demeurerait inchangé, tu souhaites toujours me parler en présence de ta grand-tante euh, en présence de [C.T.]. Est-ce que tu appelles [C.T.] ta mère?

ET Ouais.

[Logan] ... Okay now ah, out of those choices I wish to speak with one of my parents, I wish to speak with an adult relative or an adult of my own choosing ah, you would circle which one and I'll let you go ahead and do it. *a*

ET Well (undecipherable).

[Logan] Your mom um, [C.T.] would be a, an adult of your ah, your choosing, yeah. *b*

ET (undecipherable).

[Logan] ... Relative now, now here it says I have the right to give my statement in the presence ah, of and you circle your choice. You have the right to give in the presence of a lawyer, of a parent or of an adult relative or an adult of your own choosing. And you just circle the person that you would like in the room when you ah, when you give a statement. *c* *d*

ET I guess one of my parents?

[Logan] Um... probably the presence of an adult relative would be the choice there. Um, [C.T] is like a parent but she um, we'd have to go with an adult relative. Okay. Um... *e*

ET Sign right here? *f*

[Logan] Okay, right, I need your signature right there, yeah. And I'll get [C.T.] to sign it too. Just figure out where she should sign it first. *g*

[C.T. signs and Constable Logan signs.]

[Logan] ... I think before we start off ah, you know I understand you're sixteen years of age, *h* you're ah, you know you're just starting out in life.

ET Yeah.

[Logan] And um, you know, you've got a long way, *i* long life ahead of you, long ways to go and ah, you'll make a lot of decisions in your life and today is one, is a decision that you have to make on whether to ah, whether to tell us the truth about what happened and ah... your truthfulness will make a lot of ah, make a lot of things come clear and ah, *j*

[Logan] ... Bon maintenant euh, parmi ces choix, je veux parler à mon père ou à ma mère, je veux parler à un parent adulte ou à un adulte de mon choix euh, tu dois encercler la personne que tu choisis et je te laisse le faire.

ET Bien (indéchiffrable).

[Logan] Ta mère euh, [C.T.] serait un adulte euh de ton choix, ouais.

ET (indéchiffrable).

[Logan] ... Parent, maintenant, ici, c'est écrit que j'ai le droit de faire ma déclaration en présence de euh, et tu encercles ton choix. Tu as le droit de la faire en présence d'un avocat, de ton père ou de ta mère, ou encore d'un parent adulte ou d'un adulte de ton choix. Tu n'as qu'à encercler la personne que tu aimerais voir dans la salle au moment euh, au moment où tu feras ta déclaration.

ET Mon père ou ma mère, je suppose?

[Logan] Euh [...] ce serait probablement la présence d'un parent adulte ici. Euh, [C.T.] est comme ta mère, mais elle euh, nous devrions y aller avec un parent adulte. Bien. Euh ...

ET Je signe ici?

[Logan] C'est ça, j'ai besoin de ta signature là, ouais. Et je vais faire signer [C.T.] également. J'essaie d'abord de voir l'endroit où elle devrait signer.

[C.T. et l'agent Logan signent tous deux.]

[Logan] ... je crois avant de commencer euh, tu sais, je comprends que tu as seize ans, tu euh, tu sais que ta vie commence à peine.

ET Ouais.

[Logan] Et euh, tu sais qu'une longue vie se profile devant toi, beaucoup de chemin à parcourir euh, au cours de laquelle tu prendras de nombreuses décisions. Aujourd'hui, c'en est une, tu dois décider de nous dire ou non la vérité sur ce qui s'est produit et euh [...] en disant la vérité tu vas euh éclaircir de nombreux points, et cela représentera un événe-

it'll be a major, major thing in your, in your life to, to do that. So what I'd like to ask you ah, [E.], is that ah, is, what you can relate to me about ah, an incident that happened early this morning.

ET Yeah.

After the statement was completed, E.T. and C.T. were driven back to their home where E.T. produced a knife and the keys to the driver's cab. C.T. was told that she was through, and that E.T. would remain in police custody. Constable Logan then took E.T. to visit the scene of the crime after which they returned to the police station. Following the appellant's request, he had an interview in person with his lawyer which lasted half an hour. The next morning, the appellant telephoned Constable Logan and said he remembered some things he had forgotten the day before and wished to add them to his statement. When the Constable arrived at the police station, he found the appellant engaged in a telephone conversation with his lawyer which ended shortly thereafter. When Logan sat down with the appellant, they again went through the filling out of the "Statement to Person in Authority" form and E.T. indicated without prompting that he did not wish to speak to anyone other than Constable Logan or have anyone else present during his statement. Constable Logan also explained to E.T. that if anyone had offered him any hope of advantage or suggested any fear of prejudice with respect to giving this statement, that E.T. should forget about what they had said. The second statement was taken over a relatively short period, and after covering the topics which E.T. had apparently mentioned over the phone, reverted to a discussion of what the youths' plan with respect to the cab driver had been. The second statement included the following exchange:

Q. . . . What was the complete plan?

A. [A.] was gonna sit behind the driver and stab him in the neck. . . . I was supposed to sit in the passenger side in the front and just stab when ah . . . [L.I.R.] and [Allen] were to hold the guns to his head.

ment crucial dans ta, dans ta vie. Donc, j'aimerais te demander, [E.], ce que euh, ce que tu peux me dire au sujet euh d'un incident qui est survenu plus tôt ce matin.

ET Ouais.

Une fois la déclaration terminée, E.T. et C.T. furent ramenés à leur résidence où E.T. a exhibé un couteau et les clés du taxi de la victime. C.T. a été informée que sa présence n'était plus nécessaire et que E.T. demeurerait sous la garde de la police. L'agent Logan a alors amené E.T. sur les lieux du crime, après quoi ils sont retournés au poste de police. À sa propre demande, l'appelant a pu s'entretenir en personne avec son avocat pendant une demi-heure. Le matin suivant, l'appelant a téléphoné à l'agent Logan et lui a dit se rappeler certaines choses qu'il avait oubliées la veille et qu'il souhaitait ajouter à sa déclaration. Lorsque l'agent est arrivé au poste de police, il y a trouvé l'appelant en conversation téléphonique avec son avocat, laquelle conversation s'est terminée peu après. Lorsque Logan s'est assis avec l'appelant, ils ont à nouveau rempli la formule de déclaration à une personne en autorité et E.T. a indiqué spontanément qu'il souhaitait ne parler qu'à l'agent Logan ou ne faire sa déclaration en présence de personne d'autre. L'agent Logan a également expliqué à E.T. que, si quelqu'un lui avait fait miroiter un avantage ou laissé entendre qu'il risquait de subir un préjudice s'il faisait une déclaration, il devait oublier cela. La seconde déclaration, relativement brève, a porté sur les sujets que E.T. avait apparemment mentionnés au téléphone, avant de revenir à une discussion sur la teneur du plan des adolescents à l'égard du chauffeur de taxi. L'échange suivant a eu lieu au cours de la seconde déclaration:

[TRADUCTION]

Q. . . . Quel était le plan intégral?

R. [A.] devait s'asseoir derrière le conducteur et le poignarder dans le cou, je devais prendre place du côté du passager à l'avant et seulement le poignarder quand euh [...] [L.I.R.] et [Allen] braquaient les carabines sur sa tête.

The same statement also included the following question and answer:

Q. . . Was everyone aware and in agreement with the plan to kill the taxi driver?

A. [A.] and [L.] were, Mike and I were I don't know, wondering I guess.

As mentioned above, the trial judge excluded the first statement but admitted the second, and convicted E.T. of second degree murder. The appellant appealed his conviction to the Court of Appeal for British Columbia, seeking to have the second statement excluded, and if successful, he claimed that he would be entitled to an acquittal on the ground that the evidence established his innocence as a principal, and that there was no evidence to support his conviction as an aider or abettor under s. 21(1)(b) and (c) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34. The Court of Appeal for British Columbia dismissed the appeal.

La même déclaration a également comporté les question et réponse suivantes:

[TRADUCTION]

Q. . . Est-ce que chacun était au courant et d'accord avec le plan visant à tuer un chauffeur de taxi?

R. [A.] et [L.] l'étaient, Mike et moi, je ne sais pas, n'en étions pas sûrs, je suppose.

<sup>b</sup> Comme je l'ai mentionné précédemment, le juge du procès a écarté la première déclaration, tout en admettant la seconde, et a déclaré E.T. coupable de meurtre au deuxième degré. L'appelant en a appelé de sa déclaration de culpabilité devant la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, en demandant que sa seconde déclaration soit écartée et en faisait valoir que, s'il avait gain de cause sur ce point, il aurait droit à un acquittement pour le motif que la preuve établissait son innocence à titre d'auteur principal et qu'il n'y avait aucune preuve justifiant de le déclarer coupable d'avoir aidé ou encouragé quelqu'un à commettre une infraction, au sens des al. 21(1)b) et c) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a rejeté l'appel.

#### Judgments Below

*Provincial Court* (Metzger, Prov. Ct. J.)

#### Voir Dire on Admissibility of Statements Made by Appellant

The trial judge stated that the statements could only be admitted into evidence if they were voluntary and that voluntariness includes the accused's appreciating the consequences of giving the statement. With young offenders, ss. 11 and 56 YOA must also be complied with. The trial judge stated that the reason that a young person is entitled to have an adult with him is that "[t]he young offender needs someone who appreciates what is happening to be there with him to give him advice because the law treats him differently from adult persons". The trial judge found as a fact that C.T. did not understand that E.T. could face life imprisonment, that E.T. did not have to talk to the police, or that she could have stopped the questioning at any time. While stating that Constable Logan

#### Les juridictions inférieures

<sup>f</sup> *Cour provinciale* (le juge Metzger)

#### Voir-dire sur l'admissibilité des déclarations de l'appelant

<sup>g</sup> Le juge du procès a indiqué que les déclarations ne pouvaient être admises en preuve que si elles étaient volontaires, et que pour qu'elles soient volontaires, il faut notamment que l'accusé en réalise les conséquences. Dans le cas de jeunes contrevenants, il faut également se conformer aux art. 11 et 56 LJC. Le juge du procès a déclaré que la raison pour laquelle un adolescent a droit à la présence d'un adulte est que [TRADUCTION] «[I]l]e jeune contrevenant a besoin que quelqu'un qui réalise ce qui se passe soit avec lui pour lui donner des conseils, parce que la loi le traite différemment d'un adulte». Le juge du procès a tenu pour avéré que C.T. ne comprenait pas que E.T. risquait l'emprisonnement à perpétuité, qu'il n'était pas tenu de parler à la police ou qu'elle aurait pu mettre fin à

behaved in a forthright and proper manner throughout, the trial judge held that the additional steps, which should have been taken in this case given the lack of sophistication of E.T. and C.T., would have been to say something like the following:

'C.T.', 'E.' could go to prison for life if he confesses to me. Do you understand that he can be convicted of murder in adult court if he was in the taxi and even if he did not even touch the taxi driver? 'C.T.', I urge you to talk to a lawyer. Now, do you appreciate what may happen to 'E.T.'? Do you still want to talk to me?

The trial judge held that although E.T. was given his *Charter* and *YOA* rights, there were no threats or promises made to him, he had had previous dealings with the police, and this was a first degree murder case, the first statement made by E.T. should be excluded as he did not appreciate the consequences of his act of confession when he made this statement to the police. The trial judge concluded, however, that the second statement made by E.T. "is admissible as the defect of not appreciating the consequences of his acts was cured by his consultation with a lawyer before he gave that statement".

#### Judgment on Conviction

The entirety of Metzger Prov. Ct. J.'s judgment on conviction reads as follows:

I have considered all of the evidence properly before me along with the arguments of counsel and including the consumption of alcohol and the aspect of intent, and I make the following findings if each of you would stand, please, gentlemen:

You, [E.T.], I find guilty of second degree murder; [A.], I find you guilty of second degree murder; and, [L.], guilty of manslaughter.

l'interrogatoire en tout temps. Bien qu'il estime que l'agent Logan se soit conduit d'une manière franche et convenable tout au long de l'interrogatoire, le juge du procès a conclu que les autres mesures, qui auraient dû être prises, dans cette affaire, pour pallier le manque de raffinement de E.T. et de C.T., auraient pu consister à dire quelque chose comme:

<sup>b</sup> [TRADUCTION] «C.T.», «E.» risque l'emprisonnement à perpétuité s'il se confesse à moi. Comprenez-vous qu'il peut être déclaré coupable de meurtre devant un tribunal pour adultes s'il prenait place dans le taxi, et ce, même s'il n'a pas touché le chauffeur de taxi? C.T., j'insiste pour que vous consultiez un avocat. Maintenant, comprenez-vous ce qui peut arriver à E.T.? Désirez-vous toujours me parler?

<sup>c</sup> <sup>d</sup> Le juge du procès a statué que, bien que E.T. ait été avisé des droits qui lui sont garantis par la *Charte* et la *LJC*, qu'il n'ait fait l'objet d'aucune menace et qu'on ne lui ait rien promis, qu'il ait déjà eu affaire à la police et qu'il se soit agit d'un meurtre au premier degré, la première déclaration de E.T. devait être écartée étant donné qu'il ne réalisait pas les conséquences de sa confession lorsqu'il l'a faite à la police. Le juge du procès a cependant conclu que la seconde déclaration de E.T. [TRADUCTION] «est admissible puisqu'il a remédié à son défaut de réaliser les conséquences de ses actes en consultant un avocat avant de faire cette déclaration».

<sup>e</sup> <sup>g</sup>

#### Jugement de culpabilité

Le jugement intégral de culpabilité prononcé par le juge Metzger de la Cour provinciale se lit ainsi:

<sup>h</sup> [TRADUCTION] J'ai examiné l'ensemble de la preuve produite régulièrement devant moi, de même que les arguments des avocats, concernant notamment la consommation de boissons alcoolisées et l'intention, et je conclus ce qui suit, si chacun de vous veut bien se lever, je vous en prie messieurs:

<sup>i</sup> <sup>j</sup> [E.T.], je vous déclare coupable de meurtre au deuxième degré; [A.], je vous déclare coupable de meurtre au deuxième degré, et [L.], je vous déclare coupable d'homicide involontaire coupable.

*Court of Appeal, R. v. L.R.I. and E.T. (1991), 8 B.C.A.C. 199 (Toy, Proudfoot and Goldie JJ.A.)*

Goldie J.A. accepted the Crown's concession that the trial judge was correct to exclude the first statement, but commented that this did not mean he agreed with the trial judge's reasons for doing so. With regard to the trial judge's finding that the constable should have explained to E.T. the possibility of life imprisonment if he were raised to adult court, Goldie J.A. was of the view, at p. 207, that:

Requiring a police officer to explain the potential consequences of the charge facing a young offender may very well cause a number of difficult problems. The potential disadvantages are not confined to the additional burden it places on the police officer.

Goldie J.A. concluded that the trial judge was correct to admit the second statement because E.T. had spoken to a lawyer prior to making it. He stated that although the trial judge could not guess what advice E.T. received from his lawyer, it offended common sense to assume that E.T. did not tell his lawyer of his choice to talk to Constable Logan again, and that it would be destructive of solicitor-client relationships if the trial judge accepted that E.T. had not discussed his decision with his lawyer.

Goldie J.A. added that when the case against the appellant was examined in light of the second statement, the basis for a conviction of second degree murder becomes clear. He added at p. 208:

Allen's evidence confined the stabbing to A. Unlike L.R.I., however, there were blood stains on E.T.'s clothes which might have been taken by the trier of fact to confirm the thrust of E.T.'s statement. In short, the trier of fact could have concluded that E.T. and A. shared an intention which culminated in the death of the cab driver who responded to the call made at 5:35 a.m. and that E.T. either actively participated or aided and abetted A. in the execution of that intention.

*Cour d'appel, R. c. L.R.I. and E.T. (1991), 8 B.C.A.C. 199 (les juges Toy, Proudfoot et Goldie)*

a Le juge Goldie a accepté la reconnaissance du ministère public que le juge du procès a eu raison d'écartier la première déclaration, mais il a fait observer que cela ne signifiait pas qu'il souscrivait aux raisons du juge du procès de le faire. Quant à b la conclusion de ce dernier que l'agent aurait dû expliquer à E.T. qu'il risquait l'emprisonnement à perpétuité s'il était renvoyé devant un tribunal pour adultes, le juge Goldie s'est dit d'avis, à la p. 207, que:

[TRADUCTION] Exiger qu'un policier explique les conséquences éventuelles d'une accusation portée contre un jeune contrevenant risque fort de causer certaines difficultés. Les inconvénients possibles ne se limitent pas au fardeau supplémentaire qui incombe alors au policier.

e Le juge Goldie a conclu que le juge du procès avait admis à juste titre la seconde déclaration puisque E.T. avait parlé à un avocat avant de la faire. Il a affirmé que, même si le juge du procès ne pouvait deviner quel conseil E.T. avait reçu de son avocat, il était absurde de présumer que E.T. n'avait pas informé ce dernier de sa décision de parler de nouveau à l'agent Logan, et il a précisé que la relation procureur-client serait anéantie si le juge du procès acceptait que E.T. n'a pas discuté de sa décision avec son avocat.

g h Le juge Goldie a ajouté que, si la preuve qui pèse contre l'appelant est examinée en fonction de la seconde déclaration, le motif de prononcer une déclaration de culpabilité de meurtre au second degré devient clair. Il ajoute, à la p. 208:

[TRADUCTION] Le témoignage d'Allen limitait à A. l'agression à coups de couteau. À la différence de L.R.I., toutefois, il y avait sur les vêtements de E.T. des taches de sang que le juge des faits aurait pu considérer comme confirmant la portée de la déclaration de E.T. Bref, le juge des faits aurait pu conclure que E.T. et A. partageaient une intention ayant abouti à la mort du chauffeur de taxi qui a répondu à l'appel fait à 5 h 35, et que E.T. a participé activement à l'exécution de cette intention ou qu'il a aidé et encouragé A. à l'exécuter.

Toy J.A. (Concurring reasons)

In concurring with the reasons of Goldie J.A., Toy J.A. commented on the need for more adequate reasons for the convictions by the Youth Court judge in the circumstances of this case.

The Issues

It should be noted that it is only the second of the two statements given by E.T. to the police which is at issue on this appeal. The first statement was excluded by the trial judge because he was of the view neither E.T. nor his great-aunt, C.T., understood the consequences of E.T.'s confession to the police or the full extent of the jeopardy in which he found himself. The Court of Appeal assumed that the first statement had been properly excluded (and indeed the Crown did not dispute its exclusion on appeal) but Goldie J.A. made it clear that this assumption did not mean that he agreed with the trial judge's reasons for excluding the statement. The Crown likewise did not seek to re-open the analysis of the first statement in this Court. As did the Court of Appeal, I am prepared to assume the correctness of the finding of the trial judge that the first statement was inadmissible because it was involuntary. In view of the fact that the admissibility of the second statement depends on the reasons for the inadmissibility of the first statement, I will consider whether it was inadmissible, as well, by reason of non-compliance with the *Charter* and the *YOA*. I will then deal with the admissibility of the second statement.

Requirements of the Charter and the Young Offenders Act

Section 10(b) of the *Charter* provides that “[e]veryone has the right on arrest or detention . . . (b) to retain and instruct counsel without delay and to be informed of that right”. Likewise, s. 11 *YOA* requires that all young persons arrested or detained under the Act have “the right to retain and instruct counsel without delay at any stage of proceedings against [them]” and that they shall be advised of

Le juge Toy (motifs concordants)

En souscrivant aux motifs du juge Goldie, le juge Toy a fait des commentaires sur la nécessité que le juge du tribunal pour adolescents justifie les déclarations de culpabilité par des motifs plus satisfaisants dans les circonstances de la présente affaire.

b Les questions en litige

Il y a lieu de noter que seule la seconde des deux déclarations faites par E.T. à la police est en cause dans le présent pourvoi. Le juge du procès a écarté la première déclaration parce qu'il était d'avis que ni E.T. ni sa grand-tante C.T. ne réalisait les conséquences de la confession de E.T. à la police ou toute l'ampleur du risque que courrait E.T. La Cour d'appel a tenu pour acquis que la première déclaration avait été écartée à juste titre (et, en fait, le ministère public n'a pas contesté cette exclusion en appel), mais le juge Goldie a précisé qu'il ne fallait pas en conclure pour autant qu'il était d'accord avec les motifs du juge du procès d'exclure la déclaration. Le ministère public n'a pas cherché lui non plus à reprendre l'analyse de la première déclaration devant notre Cour. À l'instar de la Cour d'appel, je suis disposé à considérer comme juste la conclusion du juge du procès, selon laquelle la première déclaration était inadmissible parce qu'elle était involontaire. Puisque l'admissibilité de la seconde déclaration dépend des motifs d'inadmissibilité de la première déclaration, j'examinerai si celle-ci était également inadmissible pour cause de non-respect de la *Charte* et de la *LJC*. J'examinerai ensuite l'admissibilité de la seconde déclaration.

h

Conditions de la Charte et de la Loi sur les jeunes contrevenants

L'alinéa 10b) de la *Charte* prévoit que «[c]hacun a le droit, en cas d'arrestation ou de détention [...] b) d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit». De même, l'art. 11 *LJC* exige que tout adolescent qui a été arrêté ou détenu en vertu de la Loi ait «le droit d'obtenir sans retard les services d'un avocat à toute phase des poursuites intentées contre lui»,

i

j

this right "forthwith on [their] arrest or detention" and "be given an opportunity to obtain counsel". Section 56 then imposes further obligations upon the police in respect of taking statements from young persons, including the obligation to allow the young person to consult with a parent, adult relative or other adult or a lawyer and to have that person present when making the statement. Section 56 provides explicitly that if its requirements are not complied with, then the statement is inadmissible.

qu'il soit avisé de ce droit «dès son arrestation ou sa mise en détention» et qu'il lui soit «donné l'occasion de retenir les services d'un avocat». L'article 56 impose à la police d'autres obligations pour ce qui est de recueillir des déclarations faites par des adolescents, dont celle de permettre à l'adolescent de consulter soit son avocat soit son père ou sa mère, soit un parent adulte ou un autre adulte, et de faire sa déclaration en présence de cette personne. L'article 56 prévoit expressément que, si ces conditions ne sont pas remplies, la déclaration est inadmissible.

In this case, the officer purported to comply with the *Charter* and the *YOA* by advising the appellant that he had the right to a reasonable opportunity to speak to either a lawyer or a parent or, in the absence of a parent, another adult of his choosing. The trial judge accepted this as a compliance with both the *Charter* and the *YOA*. I disagree. While s. 56 appears to provide that a parent or other adult is an alternative to counsel, s. 11 does not. How is this apparent conflict resolved? In my view, s. 56 cannot be interpreted in a manner that derogates from the mandatory requirement in s. 11. If so interpreted, s. 56 would purport to reduce the constitutional right of an accused young person under s. 10(b) of the *Charter*. This it cannot do and s. 56 should therefore be interpreted in a manner that is consistent with s. 10(b) of the *Charter* and with s. 11 *YOA*. The only interpretation of s. 56 which is consistent with both s. 10(b) of the *Charter* and s. 11 *YOA* is that a parent is not an alternative to counsel unless the right to counsel is waived.

E.T. was not advised of his independent right to counsel and therefore it cannot be said that he waived the right. In any event, apart from this omission, it is my view that that waiver would not have been valid in the circumstances of this case. In this regard, I accept the submission of counsel for the appellant that if waiver is to be relied upon in these circumstances, the young person cannot be presumed to know the extent of his or her jeopardy and must be advised that an application may be made to have the case tried in adult court under s.

<sup>a</sup> En l'espèce, le policier entendait respecter la *Charte* et la *LJC* en informant l'appelant de son droit à la possibilité de parler soit à un avocat, soit à son père ou à sa mère ou, en l'absence de son père ou de sa mère, à un autre adulte de son choix. <sup>b</sup> Le juge du procès a convenu qu'il avait ainsi respecté tant la *Charte* que la *LJC*. Je ne suis pas d'accord. Alors que l'art. 56 semble permettre que le père ou la mère ou un autre adulte remplace l'avocat, l'art. 11 n'en fait rien. Comment résoudre ce conflit apparent? À mon avis, on ne saurait interpréter l'art. 56 d'une manière qui déroge à la condition impérative de l'art. 11. S'il était ainsi interprété, l'art. 56 serait censé réduire le droit que l'al. 10b) de la *Charte* garantit à un adolescent accusé. Ce ne saurait être le cas et l'art. 56 devrait donc être interprété d'une manière compatible avec l'al. 10b) de la *Charte* et l'art. 11 *LJC*. La seule interprétation de l'art. 56 qui soit compatible à la fois avec l'al. 10b) de la *Charte* et l'art. 11 *LJC* est que le père ou la mère ne peuvent remplacer l'avocat à moins qu'il n'y ait renonciation au droit à l'assistance d'un avocat.

<sup>c</sup> E.T. n'a pas été informé de son droit distinct à l'assistance d'un avocat et c'est pourquoi on ne saurait dire qu'il a renoncé à ce droit. Quoi qu'il en soit, indépendamment de cette omission, j'estime que cette renonciation n'aurait pas été valide dans les circonstances de la présente affaire. À cet égard, je retiens l'argument de l'avocat de l'appelant selon lequel, si la renonciation doit être invoquée dans ces circonstances, on ne peut prétendre que l'adolescent connaît l'ampleur du risque qu'il court et il faut l'informer qu'une demande peut

16 YOA and that the result of such an application is that the appellant would face up to life imprisonment rather than the three-year maximum under the YOA. Such an application was, in fact, made here and was successful at first instance but reversed on appeal.<sup>a</sup>

The right of the accused to know the extent of his or her jeopardy in the context of the s. 10(b) right to counsel was discussed by this Court in *R. v. Smith*, [1991] 1 S.C.R. 714, a case in which the police had failed to advise the accused that his shooting victim had died. McLachlin J., for the Court, summarized the law in this area as follows, at pp. 726-27:

In Canada, we have adopted a different approach [than that in the United States]. We take the view that the accused's understanding of his situation is relevant to whether he has made a valid and informed waiver. This approach is mandated by s. 10(a) of the Charter, which gives the detainee the right to be promptly advised of the reasons for his or her detention. It is exemplified by three related concepts: (1) the "tainting" of a warning as to the right to counsel by lack of information; (2) the idea that one is entitled to know "the extent of one's jeopardy"; and (3) the concept of "awareness of the consequences" developed in the context of waiver.<sup>e</sup>

McLachlin J. went on to conclude that in the circumstances of the case, the accused must have been aware that he had been involved in a most serious crime and, particularly, that his victim had likely died. Thus, he was possessed of sufficient information as to make a valid decision whether or not to exercise his right to counsel.<sup>h</sup>

Applying these principles to the young offender context, it seems to me that the phenomenal difference in potential consequences faced by the young person in youth court as opposed to adult court mandates that a young person be aware of the possibility (where it exists) that he or she will be elevated to adult court, and the potential result of this

être faite, en vertu de l'art. 16 LJC, pour que l'affaire soit jugée par un tribunal pour adultes, et qu'une telle demande aurait pour résultat de l'exposer à une peine d'emprisonnement à perpétuité plutôt qu'au maximum de trois ans prévu par la LJC. Cette demande, qui a été faite en l'espèce, a été accueillie en première instance, puis rejetée en appel.<sup>b</sup>

Le droit de l'accusé de connaître l'ampleur du risque qu'il court dans le contexte du droit à l'assistance d'un avocat garanti par l'al. 10b) a été analysé par notre Cour dans l'arrêt *R. c. Smith*, [1991] 1 R.C.S. 714. Dans cette affaire, la police avait omis d'aviser l'accusé que la personne sur laquelle il avait fait feu était décédée. Le juge McLachlin résume ainsi, au nom de notre Cour, le droit applicable dans ce domaine, aux pp. 726 et 727:<sup>c</sup>

Au Canada, nous avons adopté une position différente [de celle des États-Unis]. Nous sommes d'avis que la compréhension par l'accusé de sa situation est pertinente pour déterminer s'il a fait une renonciation valide et éclairée. Cette position est dictée par l'al. 10a) de la Charte, qui accorde au détenu le droit d'être avisé sans délai des motifs de sa détention. Elle est illustrée par trois concepts connexes: 1) l'invalidité d'un avertissement relatif au droit à l'assistance d'un avocat tenant au manque de renseignements; 2) l'idée qu'une personne a le droit de connaître «l'ampleur du risque qu'elle court»; et 3) le concept de la «connaissance des conséquences» élaboré dans le contexte de la renonciation.<sup>f</sup>

Le juge McLachlin conclut ensuite que, dans les circonstances de l'affaire, l'accusé devait savoir qu'il avait été impliqué dans un crime des plus graves et, particulièrement, que sa victime était probablement décédée. Il possédait donc suffisamment de renseignements pour décider validement s'il devait ou non exercer son droit à l'assistance d'un avocat.<sup>g</sup>

Si on applique ces principes au cas d'un jeune contrevenant, il me semble qu'en raison de la différence phénoménale qui existe entre les conséquences possibles du procès d'un adolescent devant un tribunal pour adolescents et celles d'un procès devant un tribunal pour adultes, un adolescent doit être conscient de la possibilité (lors-

in terms of stigma and penalty. In the present case, this means that E.T. should have been advised that the Crown might apply to have E.T. tried in adult court and that the maximum penalty which he might face, given that a death was involved, is life imprisonment without parole for 25 years. As McLachlin J. noted in *Smith*, however, the determination of whether or not a young person validly waived his or her s. 10(b) right to counsel is not to be based simply on what the police told the young person, but upon the young person's actual awareness of the consequences of his or her actions. In the present case, the trial judge concluded after hearing the testimony that, with respect to the first statement, neither E.T. nor his great-aunt appreciated the consequences of his act of confession, despite the fact that E.T. had had previous dealings with the police.

This is not to say that in the normal course, it is necessary that the police advise an accused of the maximum penalty he or she might face. In my view the particular characteristics of young offenders make extra precautions necessary in affording them the full protection of their *Charter* rights.

With respect to the first statement, of course, I have already said that E.T. was neither advised of nor given a reasonable opportunity to exercise his right to counsel either under the *Charter* or the *YOA*, and thus the issue of whether he validly waived that right does not arise. If waiver were in issue, however, I would have found that E.T. did not have sufficient information concerning the extent of his jeopardy to make an informed and valid decision as to whether or not to speak with a lawyer. Accordingly, s. 56 was not complied with and the first statement was inadmissible. It follows from what I have said that there was a failure to comply with s. 10(b) of the *Charter* in addition to non-compliance with s. 56 *YOA*. The result of the total failure to comply with s. 10(b) was that a con-

qu'elle existe) qu'il soit renvoyé devant un tribunal pour adultes, et de l'effet que cela peut avoir sur le plan des stigmates et de la peine qui peuvent en découler. Dans la présente affaire, cela signifie que

- a* E.T. aurait dû être informé de la possibilité que le ministère public demande qu'il soit jugé par un tribunal pour adultes et que, parce qu'un décès avait été causé, il risquait la peine maximale d'emprisonnement à perpétuité, sans possibilité de bénéficier de la libération conditionnelle avant 25 ans. Toutefois, comme le juge McLachlin l'a fait remarquer dans l'arrêt *Smith*, la réponse à la question de savoir si un adolescent a validement renoncé au droit à l'assistance d'un avocat, que lui garantit l'al. 10b), doit dépendre non pas uniquement de ce que la police lui a dit, mais de la connaissance réelle qu'il avait des conséquences de ses actes. En l'espèce, le juge du procès a conclu,
- b* après avoir entendu les témoignages, que, relativement à la première déclaration, ni E.T. ni sa grand-tante n'avait réalisé les conséquences de sa confession, en dépit du fait que E.T. avait déjà eu affaire à la police.

Cela ne revient pas à dire qu'en temps normal la police doit informer un accusé de la peine maximale à laquelle il s'expose. À mon avis, les caractéristiques propres aux jeunes contrevenants font que certaines précautions supplémentaires sont requises pour leur offrir la pleine protection des droits que leur garantit la *Charte*.

*g* Quant à la première déclaration, évidemment, j'ai déjà affirmé que E.T. n'avait pas été informé de son droit à l'assistance d'un avocat en vertu de la *Charte* ou de la *LJC*, ni eu la possibilité d'exercer ce droit, et que la question de savoir s'il y a renoncé validement ne se pose donc pas. Si toutefois la question de la renonciation s'était posée, j'aurais conclu que E.T. ne disposait pas, au sujet de l'ampleur du risque qu'il courait, de renseignements suffisants pour décider de manière valide et éclairée s'il devait ou non s'entretenir avec un avocat. Par conséquent, les dispositions de l'art. 56 n'ont pas été respectées et la première déclaration était inadmissible. Ainsi, d'après ce que j'ai dit, on ne s'est conformé ni à l'al. 10b) de la *Charte* ni à l'art. 56 *LJC*. L'omission totale de se conformer à

fession was obtained from a young person who was conscripted against himself. Admission of the statement would have affected the fairness of the trial and its rejection was mandated on any view of the *Collins* factors (*R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265).

This takes me to the admissibility of the second statement. I will address this question from two aspects:

- (1) Was it admissible when considered independently of the first statement and the circumstances surrounding it?
- (2) Was it admissible when considered in conjunction with the first statement?

#### *The Second Statement*

##### (1) Admissibility Independent of First Statement

Prior to the making of the second statement, E.T. had had a half-hour interview in person with his lawyer and also spoke with his lawyer on the telephone immediately before making the second statement. He had therefore exercised his right to counsel, and the provisions of s. 56 as interpreted above were complied with. My finding that E.T. did not waive his right to counsel with respect to the first statement because he was not advised that he might be transferred to adult court has no application to the second statement. But counsel for the appellant forcefully contended that apart from its role with respect to waiver, discussed above, the obligation under s. 56 to advise a young person of the possibility of being raised to adult court is a pre-condition of admissibility. If this is so and a young person must be expressly advised of this possibility by the police, whether or not the young person has had the advice of counsel, then the second statement should also have been excluded. This raises the question as to whether s. 56, either by its express language or by implication in incorporating the common law doctrine of voluntariness, makes it mandatory that a young person be advised that he or she may be transferred to adult court prior to the taking of a statement. If so, then clearly this obligation was not met in this case, and

l'al. 10b) a permis d'obtenir une confession d'un adolescent mobilisé contre lui-même. L'admission de cette déclaration aurait nui à l'équité du procès et il fallait la rejeter quelle que soit la façon d'interpréter les facteurs énoncés dans l'arrêt *Collins* (*R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265).

Cela m'amène à la question de l'admissibilité de la seconde déclaration, que je vais aborder sous deux angles:

- 1) Était-elle admissible indépendamment de la première déclaration et des circonstances l'entourant?
- 2) Était-elle admissible, si elle était prise conjointement avec la première déclaration?

#### *La seconde déclaration*

##### 1) Admissibilité indépendamment de la première déclaration

Avant de faire sa seconde déclaration, E.T. s'est entretenu en personne avec son avocat pendant une demi-heure et il lui a également parlé au téléphone immédiatement avant de la faire. Il avait donc exercé son droit à l'assistance d'un avocat et les dispositions de l'art. 56, telles qu'elles ont été interprétées ci-dessus, ont été respectées. Ma conclusion que E.T. n'a pas renoncé à son droit à l'assistance d'un avocat relativement à la première déclaration parce qu'on ne l'avait pas informé de la possibilité d'un renvoi devant un tribunal pour adultes ne s'applique pas à la seconde déclaration. L'avocat de l'appelant a toutefois prétendu avec vigueur qu'indépendamment de son rôle quant à la renonciation, analysé précédemment, l'obligation qu'impose l'art. 56 d'aviser un adolescent de la possibilité qu'il soit renvoyé devant un tribunal pour adultes est une condition sine qua non d'admissibilité. À supposer que ce soit le cas et qu'un adolescent doive être expressément informé de cette possibilité par la police, peu importe qu'il ait été ou non conseillé par un avocat, la seconde déclaration aurait donc dû également être écartée. Se pose alors la question de savoir si l'art. 56, soit expressément, soit implicitement par incorporation de la règle de common law du caractère volontaire, requiert nécessairement qu'un adolescent soit

it would be necessary to consider whether this deficiency was rectified by E.T.'s consultation with counsel prior to making the second statement.

informé du risque d'être renvoyé devant un tribunal pour adultes avant que soit recueillie sa déclaration. Dans l'affirmative, cette obligation n'a manifestement pas été remplie en l'espèce et il

<sup>a</sup> serait nécessaire de vérifier si ce défaut a été corrigé par le fait que E.T. a consulté son avocat avant de faire sa seconde déclaration.

Section 56 sets out strict requirements which must be complied with in order to render a statement made by a young person to a "person in authority" admissible in proceedings against him or her. The rationale for this lies in Parliament's recognition that young persons generally have a lesser understanding of their legal rights than do adults and are less likely to assert and exercise fully those rights when confronted with an authority figure. The requirements in s. 56(2)(b) reflect this concern; a young person is given the right to consult with a parent or other adult as well as the right to counsel upon arrest or detention, and is entitled to have a lawyer or a parent or other adult present when making a statement. The young person must also be specifically told prior to the taking of any statement, in language appropriate to his or her level of understanding, that he or she is under no obligation to make a statement and that anything said may be used as evidence in proceedings against him or her.

<sup>b</sup> L'article 56 impose certaines conditions strictes qu'il faut respecter pour que la déclaration d'un adolescent à une «personne en autorité» soit admissible dans des poursuites intentées contre lui. Cela s'explique par le fait que le législateur reconnaît qu'en général les adolescents comprennent moins bien leurs garanties juridiques que les adultes et sont moins susceptibles de les faire valoir et de les exercer pleinement lorsqu'ils sont en présence d'une personne en autorité. Les conditions énoncées à l'al. 56(2)b reflètent cette préoccupation;

<sup>c</sup> l'adolescent se voit conférer le droit de consulter son père ou sa mère ou un autre adulte, de même que le droit à l'assistance d'un avocat dès son arrestation ou sa mise en détention, et il a le droit de faire sa déclaration en présence d'un avocat, de son père ou sa mère ou d'un autre adulte. Avant de faire une déclaration, l'adolescent doit également être expressément informé en des termes adaptés à son degré de compréhension qu'il n'est pas obligé de faire une déclaration et que tout ce qu'il dit pourra servir de preuve dans des poursuites intentées contre lui.

There is no express requirement in s. 56(2)(b) that a young person over the age of 14 be warned of the possibility of being raised to adult court. The initial inference to be drawn from this omission is that Parliament did not feel that such a warning should be an absolute requirement in every case. However, there are a number of ways in which this requirement may be seen to have been incorporated into s. 56. First, the requirement in s. 56(2)(b)(ii) that the young person be advised that "any statement given by him may be used as evidence in proceedings against him" could be seen to require by inference that the young person be told what the "proceedings against him" may consist of, at least where there may be special proceedings such as a trial in adult court. Such an

<sup>d</sup> <sup>g</sup> L'alinéa 56(2)b) ne requiert pas expressément que l'adolescent âgé de plus de 14 ans soit informé de la possibilité d'un renvoi devant un tribunal pour adultes. Il faut inférer initialement de cette omission que le législateur n'a pas jugé qu'une telle mise en garde devrait constituer une condition absolue dans tous les cas. Toutefois, il y a un certain nombre de façons de considérer que cette condition a été incorporée à l'art. 56. D'abord, la condition du sous-al. 56(2)b)(ii) voulant que

<sup>i</sup> l'adolescent soit informé que «toute déclaration par lui faite pourra servir de preuve dans les poursuites intentées contre lui» pourrait être considérée comme exigeant implicitement que l'on dise à cet adolescent ce en quoi peuvent consister les «poursuites intentées contre lui», du moins lorsqu'il peut

interpretation would somewhat strain the wording of s. 56(2)(b)(ii), however, since the purpose of this part of the caution, in conjunction with that in s. 56(2)(b)(i), appears to be simply to advise of the right to silence and that any statements made may be used against the young person.

More importantly, s. 56(2)(a) provides that, along with the requirement of the specific procedures in s. 56(2)(b), the statement must be voluntary. Further, s. 56(1) provides that subject to the specific requirements of the rest of the section, the law relating to the admissibility of statements made by persons accused of committing offences applies in respect of young persons. The effect of these two subsections is clearly to incorporate the common law relating to the voluntariness of statements made by accused persons, including any special requirements applicable in the case of young persons. An analysis of the common law with respect to advising a young person over age 14 of the possibility of being tried in adult court demonstrates that this was considered to be an important consideration in determining voluntariness where the statement was tendered in adult court following a successful transfer application (*R. v. Yensen* (1961), 130 C.C.C. 353 (Ont. H.C.)). In *Yensen*, McRuer C.J.H.C. stated at p. 358 that while he did not have to decide the case on this ground (the young person not having been properly warned as to his right to remain silent), he had "very grave doubts" as to the right to use the statement of a juvenile in adult court "unless great care is taken to give a full explanation to the accused that that is the course that events might take." Likewise, in cases where, as here, the statement was only offered as evidence in youth court, the absence of such a warning was held to be an important factor in determining whether or not the statements were voluntary (*R. v. D.M. and J.P.* (1980), 58 C.C.C. (2d) 373 (Ont. Prov. Ct.); *R. v. A.* (1975), 23 C.C.C. (2d) 537 (Alta. S.C.T.D.)). It is important to note, however, that in none of the above cases was it held to be a hard and fast rule in all cases that a young person over 14 years of age

y avoir des procédures spéciales comme un procès devant un tribunal pour adultes. Toutefois, une telle interprétation forcerait quelque peu le sens du sous-al. 56(2)b(ii), puisque cette partie de la mise en garde, prise conjointement avec celle du sous-al. 56(2)b(i), paraît avoir simplement pour objet d'informer l'adolescent qu'il a droit de garder le silence et que toute déclaration qu'il fait peut être utilisée contre lui.

b

Qui plus est, outre les conditions précises imposées à l'al. 56(2)b, l'al. 56(2)a prévoit que la déclaration doit être volontaire. Par ailleurs, le par. 56(1) prévoit que, sous réserve des conditions précisées dans le reste de l'article, les règles de droit concernant l'admissibilité des déclarations faites par des personnes inculpées s'appliquent aux adolescents. Ces deux paragraphes ont manifestement pour effet d'incorporer la common law relative au caractère volontaire des déclarations faites par des personnes inculpées, dont toute condition particulière applicable aux adolescents. Une analyse de la common law pour ce qui est d'informer un adolescent âgé de plus de 14 ans de la possibilité qu'il soit jugé devant un tribunal pour adultes démontre que cela était considéré comme une facteur important pour déterminer le caractère volontaire de la déclaration produite devant un tribunal pour adultes à la suite d'une demande de renvoi couronnée de succès (*R. c. Yensen* (1961), 130 C.C.C. 353 (H.C. Ont.)). Dans l'arrêt *Yensen*, le juge en chef McRuer a affirmé, à la p. 358, que, même s'il n'avait pas à trancher l'affaire en se fondant sur ce motif (l'adolescent n'ayant pas été régulièrement avisé de son droit de garder le silence), il éprouvait [TRADUCTION] «des doutes très sérieux» quant au droit d'utiliser la déclaration d'un adolescent devant un tribunal pour adultes, [TRADUCTION] «à moins de bien prendre soin d'expliquer complètement à l'accusé que c'est ce qui risque de se produire». De même, dans les cas où, comme en l'espèce, la déclaration n'a été produite en preuve que devant un tribunal pour adolescents, on a jugé que l'absence d'une telle mise en garde était un facteur important pour déterminer si les déclarations étaient volontaires ou non (*R. c. D.M. and J.P.* (1980), 58 C.C.C. (2d) 373 (C. prov. Ont.); *R. c. A.* (1975), 23 C.C.C. (2d) 537 (C.S.C.-B. 1<sup>re</sup> inst.)). Il

j

be warned that they could be raised to adult court. Rather, the presence or absence of such a warning was one factor to be considered in determining whether the statement was voluntary.

importe toutefois de souligner que, dans aucune des affaires précitées, on n'a jugé que l'obligation d'informer l'adolescent de plus de 14 ans de la possibilité qu'il soit renvoyé devant un tribunal

<sup>a</sup> pour adultes était une règle absolue dans tous les cas. Au contraire, l'existence ou l'absence d'une telle mise en garde était l'un des facteurs dont il fallait tenir compte pour déterminer si la déclaration était volontaire.

In my view, though, a warning that a young person may be raised to adult court should not be interpreted as an absolute requirement of s. 56 in all cases in which the young person is over the age of 14. Parliament has set out with great precision in s. 56(2)(b) those procedures which it has determined must be complied with in every case in order that a statement made by a young person to a person in authority be admissible against the young person. Those necessary procedures do not include a warning as to the possibility of being raised to adult court. In my view, therefore, the presence or absence of such a warning is to be considered not as a specific requirement of s. 56(2)(b) but as an aspect of determining whether or not, apart from complying with s. 56(2)(b), the statement was voluntary.

J'estime toutefois qu'il ne faudrait pas interpréter l'art. 56 comme exigeant absolument que, dans tous les cas où l'adolescent est âgé de plus de 14 ans, il soit informé du risque d'être renvoyé devant un tribunal pour adultes. Le législateur a, à l'al. 56(2)b), énoncé très précisément les conditions qui, selon lui, doivent être remplies dans tous les cas pour que la déclaration d'un adolescent à une personne en autorité soit admissible contre lui. Ces conditions qui doivent être nécessairement remplies n'incluent pas une mise en garde quant à la possibilité d'être renvoyé devant un tribunal pour adultes. J'estime donc que l'existence ou l'absence d'une telle mise en garde doit être considérée non pas comme une condition expresse de l'al. 56(2)b), mais comme un facteur qui sert à déterminer si, indépendamment du respect de l'al. 56(2)b), la déclaration était volontaire.

I have already stated that a valid waiver of the right to counsel in s. 10(b) or s. 56 can only be made where a young person is aware of the consequences of his or her actions, including the possibility of being raised to adult court. Here, E.T. exercised his right to counsel and s. 56(2)(b) was complied with prior to the making of the second statement. Was the statement nonetheless involuntary because E.T. was not explicitly warned by the police that he could be raised to adult court? To answer this question, I must apply the common law approach to date pursuant to which the presence or absence of this warning is one factor to be considered in determining voluntariness, the importance of which will vary depending upon the other facts of the case, including the age, level of understanding and sophistication of the young person and whether or not the young person has consulted with counsel. While it would have been

J'ai déjà affirmé qu'une renonciation valide au droit à l'assistance d'un avocat, garanti par l'al. 10b) ou par l'art. 56, ne peut être faite que lorsque l'adolescent est conscient des conséquences de ses actes, dont la possibilité d'être renvoyé devant un tribunal pour adultes. En l'espèce, E.T. a exercé son droit à l'assistance d'un avocat et l'al. 56(2)b) a été respecté avant qu'il fasse sa seconde déclaration. La déclaration était-elle néanmoins involontaire du fait que E.T. n'a pas été expressément averti par la police de la possibilité qu'il soit renvoyé devant un tribunal pour adultes? Pour répondre à cette question, je dois appliquer le point de vue adopté jusqu'à maintenant en common law, selon lequel l'existence ou l'absence de cette mise en garde est un facteur à considérer pour déterminer le caractère volontaire, dont l'importance variera selon les autres faits de l'affaire, notamment l'âge, le degré de compréhension et de raffini-

preferable had the police given him this warning, E.T. did exercise his right to counsel prior to making the second statement — he spent a half-hour with counsel the evening before and spoke with counsel on the phone immediately prior to making the statement. Although the Court should not speculate upon what advice the lawyer gave E.T. with regard to what his subsequent actions should be, we can presume, in the absence of any suggestion to the contrary, that counsel was competent and was aware of and imparted to E.T. the basic information about his rights, including the possibility of a transfer application being made. It appears that it was on this basis that the trial judge concluded that the statement was voluntary. In the circumstances of this case, I would hesitate to hold that the statement was involuntary simply because of the absence of an express police warning that E.T. might be raised to adult court.

nement de l'adolescent et la question de savoir s'il a consulté un avocat. Bien qu'il eût été préférable que la police lui fasse cette mise en garde, E.T. a exercé son droit à l'assistance d'un avocat avant de faire sa seconde déclaration — la veille au soir, il a passé une demi-heure avec son avocat et il lui a parlé au téléphone immédiatement avant de faire la déclaration en question. Même si notre Cour ne devrait pas conjecturer sur ce que l'avocat a conseillé à E.T. de faire par la suite, nous pouvons présumer, en l'absence de toute proposition contraire, que l'avocat était compétent, qu'il possédait les renseignements de base sur les droits de E.T. et qu'il les lui a communiqués, en lui faisant part notamment de la possibilité qu'un renvoi soit demandé. Il appert que c'est ce sur quoi le juge du procès s'est fondé pour conclure que la déclaration était volontaire. Dans les circonstances de la présente affaire, j'hésiterais à conclure que la déclaration était involontaire du simple fait que la police n'a pas expressément averti E.T. qu'il risquait d'être renvoyé devant un tribunal pour adultes.

**(2) Admissibility: Considered in Conjunction with First Statement.**

The principles that govern the admissibility of the second statement when considered in conjunction with the first statement are directly influenced by the grounds for the exclusion of the first statement. As I have already stated I will assume the correctness of the finding of the trial judge that the first statement was not voluntary. This issue was not contested by the Crown. In addition, I have found that it was inadmissible by reason of the breach of s. 10(b) of the *Charter* as well as breach of the statutory right to counsel and the right to be advised thereof under the *YOA*. Section 56 both incorporates the common law of voluntariness and adds statutory grounds for exclusion. Each of these constitutes a possible basis for exclusion of the second statement. With respect to the breach of the *Charter*, s. 24(2) provides its own formula for exclusion. I propose to consider the principles that bear on the admissibility of the second statement on each of these bases.

**2) Admissibilité, si elle était prise conjointement avec la première déclaration**

Les motifs d'exclure la première déclaration influent directement sur les principes qui régissent l'admissibilité de la seconde déclaration lorsqu'elle est considérée conjointement avec cette première déclaration. Je le répète, je considérerai comme juste la conclusion du juge du procès que la première déclaration n'était pas volontaire. Cette question n'a pas été contestée par le ministère public. J'ai conclu également qu'elle était inadmissible en raison de la violation de l'al. 10b) de la *Charte* de même que du droit à l'assistance d'un avocat et du droit d'être informé de ce droit sous le régime de la *LJC*. L'article 56 incorpore la common law relative au caractère volontaire et ajoute également des motifs légaux d'exclusion. Chacun de ceux-ci constitue un motif possible d'exclure la seconde déclaration. En ce qui concerne la violation de la *Charte*, le par. 24(2) établit sa propre formule d'exclusion. Je compte étudier les principes relatifs à l'admissibilité de la seconde déclaration en fonction de chacun de ces motifs.

Under the rules relating to confessions at common law, the admissibility of a confession which had been preceded by an involuntary confession involved a factual determination based on factors designed to ascertain the degree of connection between the two statements. These included the time span between the statements, advertence to the previous statement during questioning, the discovery of additional incriminating evidence subsequent to the first statement, the presence of the same police officers at both interrogations and other similarities between the two circumstances. See *Boudreau v. The King*, [1949] S.C.R. 262; *Horvath v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 376; and *Hobbins v. The Queen*, [1982] 1 S.C.R. 553. No general rule excluded subsequent statements on the ground that they were tainted irrespective of the degree of connection to the initial admissible statement. In this regard I adopt the language of Laskin C.J. in *Hobbins, supra*, at p. 558, when he states:

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.

In applying these factors, a subsequent confession would be involuntary if either the tainting features which disqualified the first confession continued to be present or if the fact that the first statement was made was a substantial factor contributing to the making of the second statement. In *Cross on Evidence* (7th ed. 1990), the learned author summarizes the common law on this point and contrasts it with the provisions of the *Police and Criminal Evidence Act 1984*, 1984 (U.K.), c. 60, which was enacted in England and now governs the admissibility of confessions. At page 619, he states:

It had become well-established in the old law that a confession which, considered in isolation, appeared to satisfy the conditions for being voluntary, might nevertheless be excluded if preceded by an earlier involuntary

Selon les règles de common law relatives aux confessions, la détermination de l'admissibilité d'une confession précédée d'une confession involontaire comportait une décision factuelle fondée sur des facteurs destinés à établir le degré de connexité entre les deux déclarations. Ces facteurs comprenaient le délai écoulé entre les déclarations, les allusions à la déclaration antérieure pendant l'interrogatoire, la découverte d'une preuve incriminante supplémentaire après la première déclaration, la présence des mêmes policiers au cours des deux interrogatoires et d'autres similarités entre les deux cas. Voir *Boudreau c. The King*, [1949] R.C.S. 262, *Horvath c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 376, et *Hobbins c. La Reine*, [1982] 1 R.C.S. 553. Aucune règle générale n'excluait les déclarations subséquentes pour le motif qu'elles étaient entachées d'un vice indépendamment de leur degré de connexité avec la déclaration initiale admissible. À cet égard, j'adopte les propos suivants que tient le juge en chef Laskin, à la p. 558 de l'arrêt *Hobbins*, précité:

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.

Si on applique ces facteurs, une confession subséquente serait involontaire si l'une des caractéristiques ayant vicié la première confession existait toujours ou si la première déclaration était un facteur important qui a incité à faire la seconde déclaration. Dans *Cross on Evidence* (7<sup>e</sup> éd. 1990), l'auteur résume la common law sur ce point et la compare avec les dispositions de la *Police and Criminal Evidence Act 1984*, 1984 (R.-U.), ch. 60, qui a été adoptée en Angleterre et qui régit maintenant l'admissibilité des confessions. À la page 619, il affirme:

[TRADUCTION] Il était devenu bien établi dans l'ancien droit qu'une confession qui, prise isolément, semblait satisfaire aux conditions pour être volontaire, pouvait néanmoins être écartée si elle était précédée d'une con-

confession. It would be so excluded if either the factors tainting the earlier confession continued to apply, or if the fact of having made such a confession could itself be regarded as precipitating its successor. There is nothing in the new Act to displace so sensible an approach.

In these cases the fact that a caution or warning had been given or that the advice of counsel had been obtained between the two statements was a factor to be considered but it was by no means determinative. While such an occurrence went a long way to dissipate elements of compulsion or inducement resulting from the conduct of the interrogators, it might have little or no effect in circumstances in which the second statement is induced by the fact of the first. This point was made by Estey J. in *Boudreau*, *supra*, at p. 285, where he states:

A warning under such circumstances, when already he had given information in reply to questions and when immediately after the warning he is further questioned by the same parties in a manner that directed his mind to the information already given, is quite different in its effect from a warning given before any questions are asked.

An explanation of one's rights either by a police officer or counsel may not avail in the face of a strong urge to explain away incriminating matters in a prior statement. Moreover, unless counsel knows that the first statement will be inadmissible, the best advice may not be to say nothing. In most cases, it is unlikely that counsel will be able to say with any assurance that the first statement will be adjudged inadmissible.

In view of the fact that s. 56 incorporates the common law of voluntariness, these principles apply to resolve the issue as to the admissibility of a confession which is made after a prior involuntary confession. But section 56 does more than incorporate the common law. It imposes additional statutory requirements with respect to the right to consultation and the presence of counsel or an adult, to which I have referred above. There is no

confession involontaire. Elle serait ainsi écartée si les facteurs viciant la confession antérieure existaient toujours, ou si le fait d'avoir fait une telle confession pouvait lui-même être considéré comme ayant provoqué celle qui l'a suivie. Rien dans la nouvelle Loi ne supplante un point de vue aussi sensé.

Dans ces cas, il fallait tenir compte du fait qu'il y avait eu avertissement ou mise en garde ou qu'on avait obtenu les conseils d'un avocat entre les deux déclarations, sans pour autant qu'il s'agisse là de facteurs déterminants. Bien que ces facteurs aient largement contribué à dissiper les éléments de contrainte ou d'incitation résultant de la conduite des interrogateurs, il se pourrait qu'ils n'aient que peu ou pas d'effet dans les cas où la seconde déclaration est provoquée par la première. C'est ce qu'a établi le juge Estey dans l'arrêt *Boudreau*, précité, à la p. 285, où il a affirmé:

[TRADUCTION] Dans les circonstances où il avait déjà donné des renseignements pour répondre à des questions et où, immédiatement après avoir reçu la mise en garde, il a été interrogé de nouveau par les mêmes parties d'une manière qui lui a rappelé les renseignements qu'il avait déjà fournis, une mise en garde a un effet tout à fait différent de celui qu'a une mise en garde donnée avant que des questions ne soient posées.

Il se peut que l'explication que donne un policier ou un avocat des droits que l'on a ne serve à rien devant une invitation pressante à expliquer des éléments incriminants révélés dans une déclaration antérieure. De plus, à moins que l'avocat ne sache que la première déclaration sera inadmissible, il se peut que le meilleur conseil à donner ne soit pas de garder le silence. Dans la plupart des cas, il est peu probable que l'avocat sera en mesure d'affirmer avec certitude que la première déclaration sera jugée inadmissible.

Compte tenu du fait que l'art. 56 incorpore la common law relative au caractère volontaire, ces principes s'appliquent pour résoudre la question de l'admissibilité d'une confession faite après une confession involontaire. Toutefois, l'art. 56 fait plus qu'incorporer la common law. Il impose des conditions supplémentaires, que j'ai mentionnées plus haut, relativement au droit à la consultation et à la présence d'un avocat ou d'un adulte. On

requirement that failure to comply with these provisions has any causative relationship to the making of the statement. The only relationship prescribed is a temporal one. Unless the requisite explanations are made before the statement is taken from the young person, it is inadmissible. This responds to the declaration in s. 3 YOA that young persons "have special guarantees of their rights and freedoms" (3(e)) and have the right "to be informed as to what those rights and freedoms are" (3(g)).

In order to determine what principles should govern the admissibility of successive statements in which there is a failure to comply followed by an attempt to comply, it is necessary to interpret s. 56 and to decide what Parliament intended when it states that "[n]o oral or written statement . . . is admissible against the young person unless . . . the person to whom the statement was given has, before the statement was made, clearly explained . . ." the rights to counsel, etc. In arriving at the appropriate interpretation, by virtue of s. 3(2) of the Act is to be "liberally construed to the end that young persons will be dealt with in accordance with the principles set out in subsection (1)" which include the principles to which I have specifically referred above.

In my opinion, the purpose of the requirement that the explanation prescribed by s. 56 precede the making of the statement is to ensure that the young person does not relinquish the right to silence except in the exercise of free will in the context of a full understanding and appreciation of his or her rights. A previous statement may operate to compel a further statement notwithstanding explanations and advice belatedly proffered. If, therefore, the successor statement is simply a continuation of the first, or if the first statement is a substantial factor contributing to the making of the second, the condition envisaged by s. 56 has not been attained and the statement is inadmissible.

The final basis for exclusion of the second statement is breach of s. 10(b) of the *Charter*. If a statement is followed by a further statement which in and of itself involves no *Charter* breach, its admis-

n'exige pas qu'il y ait un lien de cause à effet entre le non-respect de ces dispositions et la déclaration qui a été faite. Le seul lien requis est un lien temporel. La déclaration de l'adolescent ne sera admissible que si les explications nécessaires sont données avant de la recueillir. Cela répond à la déclaration contenue à l'art. 3 LJC, suivant laquelle les adolescents ont des «droits et libertés [...] assortis de garanties spéciales» (3e) et ils ont le droit «d'être informés du contenu de ces droits et libertés» (3g).

Afin de déterminer quels principes devraient régir l'admissibilité des déclarations successives caractérisées par un non-respect des conditions prescrites, suivi d'une tentative de les respecter, il est nécessaire d'interpréter l'art. 56 et de déterminer quelle est l'intention du législateur lorsqu'il affirme que «[l]a déclaration orale ou écrite [...] n'est pas admissible en preuve contre l'adolescent, sauf si [...] la personne à qui la déclaration a été faite a, avant de la recueillir, expliqué clairement . . .» les droits à l'assistance d'un avocat, etc. Pour être bien interprétée, la Loi doit, en vertu du par. 3(2), «faire l'objet d'une interprétation large garantissant aux adolescents un traitement conforme aux principes énoncés au paragraphe (1)», lesquels principes comprennent ceux que j'ai mentionnés expressément plus haut.

À mon avis, l'exigence que l'explication prescrite par l'art. 56 précède la déclaration a pour but d'assurer que l'adolescent ne renonce à son droit de garder le silence que de son plein gré, tout en comprenant et en réalisant parfaitement les droits qu'il possède. Une déclaration antérieure peut avoir pour effet de forcer à faire une autre déclaration en dépit des explications et des conseils offerts tardivement. Si, par conséquent, la déclaration subséquente constitue une simple continuation de la première, ou si la première déclaration est un facteur important qui a incité à faire la seconde, la condition prévue à l'art. 56 n'a pas été remplie et la déclaration est inadmissible.

La seconde déclaration peut enfin être écartée si l'al. 10b) de la *Charte* est violé. Si une déclaration est suivie d'une autre qui ne comporte en soi aucune violation de la *Charte*, la question de son

sibility will be resolved under s. 24(2) of the *Charter*. This provides that evidence “obtained in a manner that infringed or denied any rights or freedoms guaranteed” by the *Charter* is inadmissible if its admission would bring the administration of justice into disrepute. This language has been interpreted to apply irrespective of any causal relationship between the breach and the obtaining of the evidence provided that there is a sufficient temporal relationship between the evidence and the breach. Initial expression to this interpretation was given in *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613. At page 649, Le Dain J. (dissenting on another point) stated:

It is not necessary to establish that the evidence would not have been obtained out [sic] for the violation of the *Charter*. Such a view gives adequate recognition to the intrinsic harm that is caused by a violation of a *Charter* right or freedom, apart from its bearing on the obtaining of evidence. I recognize, however, that in the case of derivative evidence, which is not what is in issue here, some consideration may have to be given in particular cases to the question of relative remoteness.

Later, in *R. v. Strachan*, [1988] 2 S.C.R. 980, a majority of this Court, *per* Dickson C.J., endorsed the approach of Le Dain J. in *Therens* with respect to the necessary connection to operationalize s. 24(2), stating the following in that regard, at pp. 1001-2:

In the present appeal, Esson J.A. rejected the Crown's submission that s. 24(2) requires a causal link between the *Charter* infringement and the discovery of the evidence. He considered *R. v. Therens* and held that it did not stand for the proposition that s. 24(2) requires a causal nexus. In his view the language of s. 24(2) militated against such an interpretation. If present, a causal link was one factor to take into account in the later s. 24(2) determination whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute. . . .

I am inclined to agree with Esson J.A. and to reject the approach to the first requirement of s. 24(2) advanced by the Crown. In my view, reading the phrase

admissibilité sera résolue en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. Ce dernier paragraphe prévoit que les éléments de preuve «obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits ou libertés garantis» par la *Charte* sont inadmissibles si leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. On a considéré que ce texte s'applique indépendamment de tout lien de causalité entre la violation et l'obtention des éléments de preuve, pourvu qu'il existe un lien temporel suffisant entre les éléments de preuve et la violation. Cette interprétation a été pour la première fois exprimée dans l'arrêt *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613. Le juge Le Dain (dissident sur un autre point) affirme, à la p. 649:

Il n'est pas nécessaire d'établir que la preuve n'aurait pas été obtenue n'eût été la violation de la *Charte*. Un tel point de vue reconnaît suffisamment le préjudice intrinsèque que cause la violation d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte* sans parler de son incidence sur l'obtention d'éléments de preuve. Je conviens toutefois que, dans le cas d'une preuve dérivée, ce dont il n'est pas question en l'espèce, il peut parfois être nécessaire d'examiner la question de l'absence relative du lien de causalité.

Plus tard, dans l'arrêt *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980, le juge en chef Dickson a, au nom de notre Cour à la majorité, fait sien le point de vue que le juge Le Dain a adopté, dans l'arrêt *Therens*, au sujet du lien nécessaire pour que le par. 24(2) s'applique, affirmant à cet égard, aux pp. 1001 et 1002:

En l'espèce, le juge Esson a rejeté l'argument du ministère public selon lequel le par. 24(2) exige un lien de causalité entre la violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve. Il a examiné l'arrêt *R. c. Therens* puis a conclu qu'il n'appuyait pas la thèse selon laquelle le par. 24(2) exige un lien de causalité. À son avis, le texte du par. 24(2) militait contre une telle interprétation. S'il était présent, le lien de causalité constituait un facteur dont il fallait tenir compte lorsque venait ensuite le temps de déterminer, conformément au par. 24(2), si l'utilisation de ces éléments de preuve serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. . . .

Je suis porté à souscrire à l'opinion du juge Esson et à rejeter la façon d'interpréter la première exigence du par. 24(2), proposée par le ministère public. À mon avis,

"obtained in a manner" as imposing a causation requirement creates a host of difficulties. A strict causal nexus would place the courts in the position of having to speculate whether the evidence would have been discovered had the *Charter* violation not occurred. Speculation on what might have happened is a highly artificial task. Isolating the events that caused the evidence to be discovered from those that did not is an exercise in sophistry. Events are complex and dynamic. It will never be possible to state with certainty what would have taken place had a *Charter* violation not occurred. Speculation of this sort is not, in my view, an appropriate inquiry for the courts.

A causation requirement also leads to a narrow view of the relationship between a *Charter* violation and the discovery of evidence. Requiring a causal link will tend to distort the analysis of the conduct that led to the discovery of evidence. The inquiry will tend to focus narrowly on the actions most directly responsible for the discovery of evidence rather than on the entire course of events leading to its discovery. This will almost inevitably lead to an intellectual endeavour essentially amounting to "splitting hairs" between conduct that violated the *Charter* and that which did not.

Recently, this interpretation was applied to subject to a s. 24 analysis the results of a search effected by means of a valid search warrant which had been preceded by a search held to be unlawful by reason of a breach of s. 8 of the *Charter*. See *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223. Accordingly, while the presence of a causative relationship may be relevant, particularly on the issue of remoteness referred to by Le Dain J. and on the question of whether admission would bring the administration of justice into disrepute, it is not a requirement in order to trigger a s. 24 analysis.

#### Application to this Case

I have concluded that applying any of the above bases, the second statement must be excluded. Not only was there a close temporal relationship

a interpréter les mots «obtenus dans des conditions» comme créant une exigence de causalité soulève toute une série de difficultés. Un lien de causalité strict exigerait des tribunaux qu'ils se demandent si les éléments de preuve auraient été découverts s'il n'y avait pas eu violation de la *Charte*. Conjecturer sur ce qui aurait pu arriver représente une tâche extrêmement artificielle. Distinguer les événements qui ont permis d'obtenir les éléments de preuve de ceux qui ne l'ont pas fait relève du sophisme. Les événements sont complexes et changeants. Il ne sera jamais possible de préciser ce qui serait arrivé s'il n'y avait pas eu de violation de la *Charte*. À mon avis, ce genre de conjectures ne constitue pas une méthode d'examen appropriée pour les tribunaux.

b Une exigence de causalité entraîne également une interprétation restrictive du lien qui existe entre une violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve. Le fait d'exiger un lien de causalité aura tendance à fausser l'analyse de la conduite qui a mené à la découverte des éléments de preuve. L'examen aura tendance à porter strictement sur les actes qui ont contribué le plus directement à la découverte des éléments de preuve plutôt que sur l'ensemble des événements qui ont mené à cette découverte. Une telle situation entraînera presque inévitablement un exercice intellectuel équivalant essentiellement à «se couper les cheveux en quatre» pour distinguer la conduite qui était contraire à la *Charte* de celle qui ne l'était pas.

c f Récemment, cette interprétation a été appliquée, sous réserve d'une analyse fondée sur l'art. 24, aux résultats d'une fouille effectuée en vertu d'un mandat de perquisition valide, qui avait été précédée d'une fouille jugée illégale en raison d'une violation de l'art. 8 de la *Charte*. Voir l'arrêt *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223. En conséquence, bien que l'existence d'un lien de causalité puisse être pertinente, particulièrement en ce qui concerne la question du caractère éloigné mentionnée par le juge Le Dain, et la question de savoir si l'admission est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, il ne s'agit pas d'une condition nécessaire pour déclencher une analyse fondée sur l'art. 24.

#### Application à la présente affaire

j J'ai conclu que, si on applique l'un ou l'autre des motifs susmentionnés, il faut écarter la seconde déclaration. Non seulement existait-il un lien tem-

between the statements, but the second statement was a continuation of the first, and the first statement was a substantial factor leading to the making of the second. The statements were taken less than a day apart by the same officer. There is no evidence that the police in the interval between the two statements had gathered further evidence tending to incriminate E.T. to which E.T. might be asked to respond. There was also continuous advertence by the police officer throughout the second statement to information given in the first statement. For example, after E.T. had said what he wished to say regarding the blood on his clothing, Constable Logan told him to think back to the plan and proceeded to ask him further details about it. In essence, E.T., having started a statement, asked to complete it and did.

All of the evidence in this case leads to the conclusion that the second statement was causally connected to the first. In Constable Logan's own words, E.T. wished to add something to his statement of the day before. The fact that E.T. consulted with counsel between the making of the two statements and immediately prior to making the second does not obviate this conclusion. Both E.T. and Constable Logan were operating from the perspective that the facts were already largely on the table, and the relative lengths of the statements reflect this view — the first lasted some five hours, the second only half an hour. Secondly, no one, including E.T.'s lawyer, would have known at that point that the first statement would be held to be inadmissible at trial as Constable Logan had advised E.T. according to the requirements of s. 56 as he understood them to be. While it is beyond this Court to speculate as to what E.T.'s lawyer told him, I do not think we can infer that the lawyer would have advised E.T. that the first statement was inadmissible such that E.T. should refrain from corroborating incriminating statements already made. Further, while we cannot determine with any assurance what E.T.'s motivation for making the second statement was, the largely exculpatory nature of the statement and the

porel étroit entre les deux déclarations, mais encore la seconde déclaration était la continuité de la première, et la première déclaration était un facteur important qui avait incité à faire la seconde.

*a* Moins d'un jour séparait les déclarations recueillies par le même agent. Il n'y a aucune preuve que, pendant la période qui s'est écoulée entre les deux déclarations, la police a recueilli des éléments de preuve supplémentaires tendant à incriminer E.T., et auxquels ce dernier aurait pu être appelé à répondre. En outre, tout au long de la seconde déclaration, le policier a constamment fait allusion aux renseignements communiqués dans la première déclaration. Par exemple, après que E.T. eut dit ce qu'il souhaitait dire au sujet du sang sur ses vêtements, l'agent Logan lui a dit de repenser au plan et lui a demandé plus de détails à ce sujet. Essentiellement, E.T. a, après avoir commencé une déclaration, demandé à la compléter et c'est ce qu'il a fait.

L'ensemble de la preuve en l'espèce amène à conclure qu'il existait un lien de causalité entre la seconde déclaration et la première. Pour reprendre les termes mêmes de l'agent Logan, E.T. [TRADUCTION] «souhaitait ajouter quelque chose» à sa déclaration de la veille. Le fait que E.T. ait consulté un avocat entre les deux déclarations et immédiatement avant de faire la seconde n'empêche pas de tirer cette conclusion. E.T. et l'agent Logan agissaient tous deux comme si les faits étaient déjà abondamment connus et la longueur relative des déclarations reflète ce point de vue — la première a duré environ cinq heures et la seconde, seulement une demi-heure. En outre, personne, pas même l'avocat de E.T., n'aurait su à ce moment-là que la première déclaration serait jugée inadmissible au procès puisque l'agent Logan avait averti E.T. conformément aux exigences de l'art. 56, selon la compréhension qu'il en avait. Même s'il n'appartient pas à notre Cour de conjecturer sur ce que l'avocat de E.T. lui a dit, je ne crois pas que l'on puisse inférer que l'avocat a avisé E.T. que la première déclaration était inadmissible, de sorte que E.T. devrait se garder de corroborer les déclarations incriminantes déjà faites. Par ailleurs, bien que nous ne puissions déterminer avec certitude les raisons pour lesquelles E.T. a fait la

fact that E.T. told Constable Logan that he wanted to explain why he might have had blood on his pants suggests that E.T. wanted to give credence to his avowals in the first statement that he was merely a bystander to the murder. In the end, then, as the appellant put it, “[o]nce the first statement was given, the rationale for further restraint in self-incrimination was gone”. In short, in these circumstances, communication with counsel cannot be said to have the determinative effect that it would have had if it had taken place before the first statement.

In view of the finding that the existence of the first statement was a substantial factor in inducing the making of the second statement, the latter is inadmissible both on the basis of the common law test and the exclusionary language of s. 56. Moreover, had it been necessary, I would have also excluded it under s. 24(2).

Having concluded that the trial judge erred in not excluding the second statement made by E.T. as well as the first, I need not deal with the final ground of appeal — that is, whether even with the second statement there was sufficient evidence upon which to base a conviction for second degree murder. It remains only to determine the appropriate remedy. In their written submissions, counsel for the appellant asked that an acquittal be entered, while the Crown asked only that the appeal be dismissed. The usual remedy in a case such as this would be to order a new trial, likely on the charge of manslaughter given the finding of the Court of Appeal, with which I agree, that the trial judge's conviction for second degree murder rested on the second statement made by E.T. When asked in oral argument before this Court whether he would care to amend his Prayer for Relief to seek an order for a new trial in the event this Court determined that the second statement should have been excluded, Crown counsel initially responded affirmatively. However, Crown counsel then conceded in the face of vehement opposition from counsel for the appellant that such an amendment would not be fair as the Crown had never suggested that it might

<sup>a</sup> seconde déclaration, la nature amplement disculpatoire de la déclaration et le fait que E.T. a raconté à l'agent Logan qu'il souhaitait expliquer pourquoi il pouvait y avoir eu du sang sur ses pantalons portent à croire que E.T. voulait conférer de la crédibilité à ses aveux, dans la première déclaration, qu'il avait simplement assisté au meurtre. En définitive donc, comme l'appelant l'a dit, [TRADUCTION] «[u]ne fois que la première déclaration a été faite, il n'y avait plus de raison d'éviter de s'incrimer». Bref, dans ces circonstances, on ne saurait affirmer que la communication avec un avocat a eu l'effet déterminant qu'elle aurait eu si elle avait eu lieu avant la première déclaration.

<sup>b</sup> Compte tenu de la conclusion que la première déclaration est un facteur important qui a incité à faire la seconde déclaration, cette dernière est inadmissible à la fois en raison du critère de common law et des conditions d'exclusion de l'art. 56. De plus, si cela avait été nécessaire, je l'aurais également écartée en vertu du par. 24(2).

<sup>c</sup> Comme j'ai conclu que le juge du procès a commis une erreur en n'écartant pas la seconde déclaration de E.T. en plus de la première, je n'ai pas à me prononcer sur le dernier moyen d'appel, soit la question de savoir si, même compte tenu de la seconde déclaration, il existait une preuve suffisante pour justifier une déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré. Il ne reste qu'à déterminer la réparation appropriée. Dans leur argumentation écrite, l'avocat de l'appelant a demandé l'inscription d'un verdict d'acquittement, alors que le ministère public a seulement demandé que le pourvoi soit rejeté. Dans une affaire comme celle-ci, la réparation habituelle consisterait à ordonner la tenue d'un nouveau procès probablement pour homicide involontaire coupable étant donné la conclusion de la Cour d'appel, à laquelle je souscris, que la déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré prononcée par le juge du procès était fondée sur la seconde déclaration de E.T. Lorsqu'on lui a demandé au cours des plaidoiries devant notre Cour s'il aimerais modifier sa demande de réparation afin de demander qu'un nouveau procès soit ordonné dans le cas où notre Cour déciderait que la seconde déclaration aurait

seek a manslaughter conviction in E.T.'s case. Notwithstanding, that even in these circumstances the Court retains a discretion to order a new trial on manslaughter, in light of the foregoing and bearing in mind that E.T. has already served his term of detention for the second degree murder conviction, an acquittal will be ordered.

dû être écartée, le substitut du procureur général a d'abord répondu par l'affirmative. Cependant, il a ensuite reconnu, devant l'opposition véhément de l'avocat de l'appelant, qu'une telle modification serait injuste puisque le ministère public n'avait jamais laissé entendre qu'il pourrait demander une déclaration de culpabilité d'homicide involontaire coupable dans le cas de E.T. Nonobstant le fait que, même dans ces circonstances, la Cour conserve le pouvoir discrétionnaire d'ordonner un nouveau procès pour homicide involontaire coupable, un acquittement sera ordonné en raison de ce qui précède et du fait que E.T. a déjà purgé sa peine d'emprisonnement relative à la déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré.

### Disposition

The appeal is allowed, the conviction for second degree murder is quashed and an acquittal is entered.

*Appeal allowed.*

*Solicitors for the appellant: Kelliher, Brooks, Purves & Marshall, Victoria.*

*Solicitor for the respondent: Regional Crown Counsel, Victoria.*

### Dispositif

Le pourvoi est accueilli, la déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré est annulée et un verdict d'acquittement est inscrit.

*Pourvoi accueilli.*

*Procureurs de l'appelant: Kelliher, Brooks, Purves & Marshall, Victoria.*

*Procureur de l'intimée: Le substitut du Procureur général pour la région, Victoria.*