



## SUPREME COURT OF CANADA

## COUR SUPRÊME DU CANADA

### BULLETIN OF PROCEEDINGS

### BULLETIN DES PROCÉDURES

*This Bulletin is published at the direction of the Registrar and is for general information only. It is not to be used as evidence of its content, which, if required, should be proved by Certificate of the Registrar under the Seal of the Court. While every effort is made to ensure accuracy, no responsibility is assumed for errors or omissions.*

*Ce Bulletin, publié sous l'autorité du registraire, ne vise qu'à fournir des renseignements d'ordre général. Il ne peut servir de preuve de son contenu. Celle-ci s'établit par un certificat du registraire donné sous le sceau de la Cour. Rien n'est négligé pour assurer l'exactitude du contenu, mais la Cour décline toute responsabilité pour les erreurs ou omissions.*

*Subscriptions may be had at \$300 per year, payable in advance, in accordance with the Court tariff. During Court sessions it is usually issued weekly.*

*Le prix de l'abonnement, fixé dans le tarif de la Cour, est de 300 \$ l'an, payable d'avance. Le Bulletin paraît en principe toutes les semaines pendant les sessions de la Cour.*

*Where a judgment has been rendered, requests for copies should be made to the Registrar, with a remittance of \$15 for each set of reasons. All remittances should be made payable to the Receiver General for Canada.*

*Quand un arrêt est rendu, on peut se procurer les motifs de jugement en adressant sa demande au registraire, accompagnée de 15 \$ par exemplaire. Le paiement doit être fait à l'ordre du Receveur général du Canada.*

---

October 8, 2010

1205 - 1245

Le 8 octobre 2010

© Supreme Court of Canada (2010)  
ISSN 1193-8536 (Print)  
ISSN 1918-8358 (Online)

© Cour suprême du Canada (2010)  
ISSN 1193-8536 (Imprimé)  
ISSN 1918-8358 (En ligne)

---

## CONTENTS

## TABLE DES MATIÈRES

---

Applications for leave to appeal filed	1205	Demandes d'autorisation d'appel déposées
Applications for leave submitted to Court since last issue	1206	Demandes soumises à la Cour depuis la dernière parution
Motions	1207 - 1214	Requêtes
Appeals heard since last issue and disposition	1215 - 1219	Appels entendus depuis la dernière parution et résultat
Pronouncements of appeals reserved	1220 - 1221	Jugements rendus sur les appels en délibéré
Headnotes of recent judgments	1222 - 1245	Sommaires des arrêts récents

### NOTICE

Case summaries included in the Bulletin are prepared by the Office of the Registrar of the Supreme Court of Canada (Law Branch) for information purposes only.

### AVIS

Les résumés de dossiers publiés dans le bulletin sont préparés par le Bureau du registraire (Direction générale du droit) uniquement à titre d'information.

**APPLICATIONS FOR LEAVE TO  
APPEAL FILED**

**DEMANDES D'AUTORISATION  
D'APPEL DÉPOSÉES**

---

**Rodrigue Chartier et autres**

Jean-Guy Ouellet  
Ouellet, Nadon & Associées

c. (33837)

**Procureur général du Canada (C.F.)**

Pauline Leroux  
P.G. du Canada

DATE DE PRODUCTION : 09.09.2010

---

**David Black**

David Black

v. (33839)

**Her Majesty the Queen (N.B.)**

Monica G. McQueen  
Public Prosecution Service of Canada

FILING DATE: 01.09.2010

---

**Marie Claude Normandin**

Sylvain Guernon  
Bélanger avocats

c. (33840)

**Banque Laurentienne du Canada (Qc)**

Lukasz Granosik  
Ogilvy Renault

DATE DE PRODUCTION : 14.09.2010

---

**Bayer Inc.**

Gunars A. Gaikis  
Smart & Biggar

v. (33845)

**Minister of Health et al. (F.C.)**

Frederick B. Woyiwada  
A.G. of Canada

FILING DATE: 14.09.2010

---

**Jean-Sébastien Lamontagne**

Jean-Sébastien Lamontagne

c. (33852)

**Tribunal administratif du Québec et autre (Qc)**

Isabelle Dupuis  
Baril et Avocats

DATE DE PRODUCTION : 15.09.2010

---

**Viktor Mubili**

Viktor Mubili

v. (33815)

**Agnes Zinyama-Mubili (Ont.)**

Agnes Zinyama-Mubili

FILING DATE: 30.08.2010

---

**OCTOBER 4, 2010 / LE 4 OCTOBRE 2010**

**CORAM: Chief Justice McLachlin and Abella and Cromwell JJ.  
La juge en chef McLachlin et les juges Abella et Cromwell**

1. *Kevin Patrick Hobbs v. Her Majesty the Queen* (N.S.) (Crim.) (By Leave) (33808)
2. *Expedition Helicopters inc. v. Honeywell inc.* (Ont.) (Civil) (By Leave) (33790)
3. *Michel Saint-Germain et al. v. Manon Gauthier* (Ont.) (Civil) (By Leave) (33780)

**CORAM: Binnie, Fish and Rothstein JJ.  
Les juges Binnie, Fish et Rothstein**

4. *Kerry Phillip Grant v. British Columbia Labour Relations Board et al.* (B.C.) (Civil) (By Leave) (33773)
5. *R. Maxine Collins v. Her Majesty the Queen* (F.C.) (Civil) (By Leave) (33767)
6. *Her Majesty the Queen v. Lehigh Cement Limited* (F.C.) (Civil) (By Leave) (33794)

**CORAM: LeBel, Deschamps and Charron JJ.  
Les juges LeBel, Deschamps et Charron**

7. *Yves Léveillé c. Sa Majesté la Reine* (Qc) (Crim.) (Autorisation) (33747)
8. *Southcott Estates Inc. v. Toronto Catholic District School Board* (Ont.) (Civil) (By Leave) (33778)
9. *Johan Sarrazin c. Procureure générale du Québec et autres* (Qc) (Civile) (Autorisation) (33793)

---

17.09.2010 REVISED / RÉVISÉE 27.09.2010

Before / Devant : THE REGISTRAR / LE REGISTRAIRE

**Motion to extend time to serve and file the appellant's record, factum and book of authorities to October 22, 2010**

**Requête en prorogation du délai de signification et de dépôt des dossier, mémoire et recueil de sources de l'appelant jusqu'au 22 octobre 2010**

Gilles Doré

c. (33594)

Pierre Bernard, ès qualités de syndic adjoint du Barreau du Québec et autres (Qc)

**GRANTED IN PART / ACCORDÉE EN PARTIE**

**À LA SUITE D'UNE REQUÊTE** de l'appelant pour obtenir une prorogation de délai pour le dépôt et la signification de son dossier, son mémoire et son recueil de sources au 22 octobre 2010;

**APRÈS EXAMEN** des documents déposés;

**IL EST PAR LA PRÉSENTE ORDONNÉ CE QUI SUIT :**

- 1) accordée en partie. La requête est
- 2) prorogation de délai pour le dépôt et la signification des dossier, mémoire et recueil de sources de l'appelant est accordée au **13 octobre 2010**. La

**UPON A MOTION** by the appellant for an order extending the time within which the appellant may serve and file his record, factum and book of authorities to October 22, 2010;

**AND THE MATERIAL FILED** having been read;

**IT IS HEREBY ORDERED AS FOLLOWS:**

- (1) granted in part. The motion is
- (2) extension of the time within which the appellant may serve and file his record, factum and book of authorities to **October 13, 2010** is granted. The

---

24.09.2010

Before / Devant : THE REGISTRAR / LE REGISTRAIRE

**Motion of the applicant to file supplementary materials**

**Requête de la demanderesse en vue de déposer des documents supplémentaires**

Francine Lessard

c. (33743)

Jacques Lesage et autres

**DISMISSED / REJETÉE**

**À LA SUITE D'UNE REQUÊTE** de la demanderesse en vue de déposer des documents supplémentaires relativement à sa demande d'autorisation d'appel;

**ÉTANT DONNÉ QUE** tous les documents concernant la demande d'autorisation d'appel ont été soumis à l'examen de la Cour le 16 août 2010;

**ET ÉTANT DONNÉ QUE** le par. 32(2) des *Règles* m'autorise à refuser le dépôt de documents après que la demande d'autorisation d'appel a été soumise à l'examen de la Cour;

**IL EST ORDONNÉ CE QUI SUIVIT :**

La requête est rejetée.

**UPON A MOTION** by the applicant to file additional documents with respect to her application for leave to appeal;

**WHEREAS** all documents relating to the application for leave to appeal were submitted to the Court for consideration on August 16, 2010;

**AND WHEREAS** s. 32(2) of the *Rules* provides that I may refuse the filing of documents after the application for leave to appeal has been submitted to the Court;

**IT IS HEREBY ORDERED THAT:**

The motion is dismissed.

---

27.09.2010

Before / Devant : DESCHAMPS J. / LA JUGE DESCHAMPS

**Order on intervention with respect to oral argument**

**Ordonnance relative à la présentation d'une plaidoirie orale par l'intervenante**

RE BIOTECanada

IN / DANS : Merck Frosst Canada Ltée

c. (33290)

Ministre de la Santé (C.F.)

- et entre -

Merck Frosst Canada Ltée

c. (33320)

Ministre de la Santé (C.F.)

**FURTHER TO THE ORDER** dated July 21, 2010, granting leave to intervene to BIOTECanada;

**IT IS HEREBY FURTHER ORDERED THAT** the said intervener is granted permission to present oral argument not exceeding a total of ten (10) minutes at the hearing of these appeals.

**À LA SUITE DE L'ORDONNANCE** datée du 21 juillet 2010 autorisant BIOTECanada à intervenir;

**IL EST EN OUTRE ORDONNÉ CE QUI SUIT :** ladite intervenante est autorisée à présenter une plaidoirie orale d'au plus dix (10) minutes lors de l'audition de ces appels.

28.09.2010

Before / Devant : THE REGISTRAR / LE REGISTRAIRE

**Motion to extend time to serve and file the respondent Board of Parks and Recreation (City of Vancouver)'s response and the response to the applicant's motion to adduce additional evidence**

**Requête visant la prorogation du délai de signification et de dépôt de la réponse de l'intimé Board of Parks and Recreation (City of Vancouver) et de la réponse à la requête du demandeur en vue de produire des éléments de preuve supplémentaires**

Kerry Phillip Grant

v. (33773)

British Columbia Labour Relations Board et al. (B.C.)

**GRANTED / ACCORDÉE**

---

28.09.2010

Before / Devant : ABELLA J. / LA JUGE ABELLA

**Motion for leave to intervene**

**Requête en autorisation d'intervenir**

BY / PAR : Canada's Research-Based  
Pharmaceutical Companies

IN / DANS : Celgene Corporation

v. (33579)

Attorney General of Canada (F.C.)

**DISMISSED / REJETÉE**

**UPON APPLICATION** by Canada's Research-Based Pharmaceutical Companies for leave to intervene in the above appeal;

**AND THE MATERIAL FILED** having been read;

**IT IS HEREBY ORDERED THAT:**

The motion for leave to intervene by Canada's Research-Based Pharmaceutical Companies is dismissed.

**À LA SUITE D'UNE REQUÊTE** en autorisation d'intervenir présentée par Les compagnies de recherche pharmaceutique du Canada;

**APRÈS EXAMEN** des documents déposés;

**IL EST ORDONNÉ CE QUI SUIT :**

La requête en autorisation d'intervenir présentée par Les compagnies de recherche pharmaceutique du Canada est rejetée.

---

29.09.2010

Before / Devant : THE REGISTRAR / LE REGISTRAIRE

**Motion to extend time to serve and file the  
respondent's response to September 16, 2010**

**Requête en prorogation du délai de signification et  
de dépôt de la réponse de l'intimée jusqu'au 16  
septembre 2010**

Ghislain Dion

c. (33789)

Sa Majesté la Reine (Crim.) (Qc)

**GRANTED / ACCORDÉE**

---

---

29.09.2010

Before / Devant : ABELLA J. / LA JUGE ABELLA

**Motions for leave to intervene**

**Requêtes en autorisation d'intervenir**

BY / PAR : Kasha Whyte and Cindy Richards;  
Ruth Walden;  
Canadian Bar Association;  
Council of Canadians with  
Disabilities

IN / DANS : Canadian Human Rights Commission  
et al.

v. (33507)

Attorney General of Canada (F.C.)

**UPON APPLICATIONS** by Kasha Whyte and Cindy Richards, Ruth Walden, Canadian Bar Association, Council of Canadians with Disabilities for leave to intervene in the above appeal;

**AND THE MATERIAL FILED** having been read;

**IT IS HEREBY ORDERED THAT:**

The motions for leave to intervene by Kasha Whyte and Cindy Richards and Ruth Walden are dismissed.

The motions for leave to intervene by Canadian Bar Association, Council of Canadians with Disabilities are granted and the said intervener shall each be entitled to serve and file a factum not to exceed 10 pages in length.

The requests to present oral argument are deferred to a date following receipt and consideration of the written arguments of the parties and the interveners.

The interveners shall not be entitled to raise new issues or to adduce further evidence or otherwise to supplement the record of the parties.

Pursuant to Rule 59(1)(a) of the *Rules of the Supreme Court of Canada*, the intervener shall pay to the appellants and respondent any additional disbursements occasioned to the appellants and respondent by their interventions.

**À LA SUITE DE REQUÊTES** en autorisation d'intervenir présentées par Kasha Whyte et Cindy Richards, Ruth Walden, l'Association du Barreau canadien, et le Conseil des Canadiens avec déficiences;

**APRÈS EXAMEN** des documents déposés;

**IL EST ORDONNÉ CE QUI SUIT :**

Les requêtes en autorisation d'intervenir présentées par Kasha Whyte et Cindy Richards, et Ruth Walden sont rejetées.

Les requêtes en autorisation d'intervenir de l'Association du Barreau canadien, et du Conseil des Canadiens avec déficiences sont accordées et ces intervenants sont chacun autorisés à signifier et à déposer un mémoire d'au plus 10 pages.

---

La décision sur les demandes en vue de présenter une plaidoirie orale sera rendue après réception et examen des arguments écrits des parties et des intervenants.

Les intervenants n'ont pas le droit de soulever de nouvelles questions, de produire d'autres éléments de preuve ni de compléter de quelque autre façon le dossier des parties.

Conformément à l'alinéa 59(1)a) des *Règles*, les intervenants paieront à l'appelante et à l'intimé tous débours supplémentaires résultant de leurs interventions.

---

29.09.2010

Before / Devant : ABELLA J. / LA JUGE ABELLA

**Miscellaneous motion**

**Requête diverse**

Canadian Human Rights Commission et al.

v. (33507)

Attorney General of Canada (F.C.)

**GRANTED / ACCORDÉE**

**UPON APPLICATION** on behalf of Attorney General of Canada for:

- 1) an order that Donna Mowat's status in the proceeding be changed from respondent to appellant;
- 2) further, or in the alternative, an order that Ms. Mowat will share oral argument with the appellant, Canadian Human Rights Commission, and not the Attorney General of Canada against whom her interests are adverse;
- 3) an order extending the time to serve and file the Attorney General of Canada's record, factum and book of authorities until 20 days following the service of Ms. Mowat's factum; and,
- 4) in the alternative, an order permitting the Attorney General of Canada to file a 10 page reply within 20 days following service of Ms. Mowat's factum;

**AND HAVING READ** the material filed;

**IT IS HEREBY ORDERED THAT:**

- 1) The motion is granted;
- 2) Donna Mowat is to appear as an appellant in the style of cause;
- 3) The appellant, Donna Mowat, will share the time allotted for oral argument with the appellant Canadian Human Rights Commission;
- 4) The appellant, Donna Mowat, shall serve and file her factum, record and book of authorities on or before October 8, 2010;
- 5) The respondent, Attorney General of Canada, shall serve and file its factum, record and book of authorities 20 days after the service of the appellant Donna Mowat's factum.

---

**À LA SUITE D'UNE REQUÊTE** du procureur général du Canada en vue d'obtenir :

- 1) une ordonnance modifiant le statut de Donna Mowat de celui d'intimée à celui d'appelante;
- 2) de plus, ou subsidiairement, une ordonnance enjoignant à Mme Mowat de partager le temps alloué pour la plaidoirie orale avec l'appelante, la Commission des droits de la personne, et non pas avec le procureur général du Canada dont les intérêts sont opposés aux siens;
- 3) une ordonnance en prorogation du délai pour signifier et déposer le dossier, le mémoire et le recueil de sources du procureur général du Canada dans les 20 jours suivant la signification du mémoire de Mme Mowat;
- 4) subsidiairement, une ordonnance autorisant le procureur général du Canada à déposer une réplique dans les 20 jours suivant la signification du mémoire de Mme Mowat;

**APRÈS EXAMEN** des documents déposés;

**IL EST ORDONNÉ CE QUI SUIT :**

- 1) La requête est accueillie;
- 2) Donna Mowat aura le statut d'appelante et figurera comme telle dans l'intitulé de la cause;
- 3) L'appelante, Donna Mowat, partagera le temps alloué pour la plaidoirie orale avec la Commission des droits de la personne;
- 4) L'appelante, Donna Mowat, signifiera et déposera son mémoire, son dossier et son recueil de sources au plus tard le 8 octobre 2010;
- 5) L'intimé, le procureur général du Canada, signifiera et déposera son mémoire, son dossier et son recueil de sources dans les 20 jours suivant la signification du mémoire de l'appelante Donna Mowat.

---

29.09.2010

Before / Devant : ABELLA J. / LA JUGE ABELLA

**Motions for leave to intervene**

**Requêtes en autorisation d'intervenir**

BY / PAR : Attorney General of Canada;  
Women's Legal Education and Action  
Fund

IN / DANS : Her Majesty the Queen

v. (33684)

J.A. (Crim.) (Ont.)

**GRANTED / ACCORDÉE**

**UPON APPLICATIONS** by the Attorney General of Canada and Women's Legal Education and Action Fund for leave to intervene in the above appeal;

**AND THE MATERIAL FILED** having been read;

**IT IS HEREBY ORDERED THAT:**

The motions for leave to intervene by the Attorney General of Canada and Women's Legal Education and Action Fund are granted and the said interveners shall each be entitled to serve and file a factum not to exceed 10 pages in length on or before November 1, 2010.

The requests to present oral argument are deferred to a date following receipt and consideration of the written arguments of the parties and the interveners.

The interveners shall not be entitled to raise new issues or to adduce further evidence or otherwise to supplement the record of the parties.

Pursuant to Rule 59(1)(a) of the *Rules of the Supreme Court of Canada*, the intervener shall pay to the appellant and respondent any additional disbursements occasioned to the appellant and respondent by their intervention.

**À LA SUITE DE REQUÊTES** en autorisation d'intervenir présentées par le procureur général du Canada et par le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes;

**APRÈS EXAMEN** des documents déposés;

**IL EST ORDONNÉ CE QUI SUIT :**

Les requêtes en autorisation d'intervenir du procureur général du Canada et du Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes sont accordées et ces intervenants sont chacun autorisés à signifier et à déposer un mémoire d'au plus 10 pages au plus tard le 1<sup>er</sup> novembre 2010.

La décision sur les demandes en vue de présenter une plaidoirie orale sera rendue après réception et examen des arguments écrits des parties et des intervenants.

Les intervenants n'ont pas le droit de soulever de nouvelles questions, de produire d'autres éléments de preuve ni de compléter de quelque autre façon le dossier des parties.

Conformément à l'alinéa 59(1)a) des *Règles*, les intervenants paieront à l'appelante et à l'intimé tous débours supplémentaires résultant de leurs interventions.

---

30.09.2010

Before / Devant : THE REGISTRAR / LE REGISTRAIRE

**Motion to extend time to serve and file the respondent's book of authorities including the electronic version to September 24, 2010**

**Requête en prorogation du délai de signification et de dépôt du recueil de sources de l'intimée incluant la version électronique jusqu'au 24 septembre 2010**

I Trade Finance Inc.

v. (33394)

Bank of Montreal (Ont.)

**GRANTED / ACCORDÉE**

---

**APPEALS HEARD SINCE LAST ISSUE  
AND DISPOSITION**

**APPELS ENTENDUS DEPUIS LA  
DERNIÈRE PARUTION ET RÉSULTAT**

---

05.10.2010

Coram: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

**Vernon Joseph Smith**

**v. (33203)**

**Alliance Pipeline Ltd. (F.C.) (Civil) (By Leave)**

Richard C. Secord, Meaghan M. Conroy and Yuk-Sing Cheng for the appellant

Munaf Mohamed and Jillian Strugnell for the respondent

**RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ**

**Nature of the case:**

Administrative law - Boards and tribunals - Standard of review - Arbitration - Civil procedure - Costs - Federal Court of Appeal determining that the Appellant was not entitled to compensation for the unrecovered portion of his legal costs incurred in defending the injunctive action and was not entitled to be compensated for the costs of the arbitration proceedings commenced before the first panel - Cost orders in the context of energy-related projects such as pipelines that adversely and directly affect farmland - Whether the Federal Court of Appeal erred in straying from the proper role of a secondary level of appellate review when it failed to limit its decision to an assessment of the Federal Court's selection and application of the correct standard of review - Whether the Federal Court of Appeal erred in applying the standard of correctness in analyzing the second Pipeline Arbitration Committee's interpretation of Part V of the *National Energy Board Act*, R.S.C. 1985, c. N-7.

**Nature de la cause :**

Droit administratif - Organismes et tribunaux administratifs - Norme de contrôle - Arbitrage - Procédure civile - Dépens - La Cour d'appel fédérale a statué que l'appelant n'avait pas droit à l'indemnisation de la partie non recouvrée des frais de justice qu'il avait engagés dans la défense à une action en injonction et qu'il n'avait pas droit d'être indemnisé des dépens de l'instance d'arbitrage introduite devant la première formation - Ordonnances relatives aux dépens dans le contexte de projets liés à l'énergie comme les pipelines qui ont une incidence négative et directe sur des terres agricoles - La Cour d'appel fédérale a-t-elle eu tort de s'éloigner du rôle que doit jouer le tribunal siégeant en appel de la décision sur la demande de contrôle judiciaire en ne limitant pas sa décision à une appréciation du choix et de l'application, par la Cour fédérale, de la bonne norme de contrôle? - La Cour d'appel fédérale a-t-elle eu tort d'appliquer la norme de la décision correcte dans son analyse de l'interprétation, par le deuxième comité d'arbitrage sur les pipelines, de la Partie V de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, L.R.C. 1985, ch. N-7?

06.10.2010

Coram: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

**Sharbern Holding Inc.**

**v. (33280)**

**Vancouver Airport Centre Ltd. et al. (B.C.) (Civil)  
(By Leave)**

Stephen R. Schachter, Q.C., Geoffrey B. Gomery for  
the appellant

Peter A. Gall, Q.C., Donald R. Munroe, Q.C., M. Ali  
Lakhani and Edward Iacobucci for the respondents

**RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ**

**Nature of the case:**

Commercial law - Securities - Disclosure - Prospectus  
- Conflict of interest - To what extent must conflicts  
of interest be disclosed in fulfilment of the obligation  
to make “full, true and plain” disclosure of material  
facts? - What is the proper inquiry into materiality? -  
Whether the Court of Appeal erred in overturning the  
trial judge’s finding of liability for misrepresentation -  
Whether the Court of Appeal erred in overturning the  
trial judge’s finding of liability for breach of fiduciary  
duty - Whether the Court of Appeal erred in  
overturning the trial judge’s conclusion that deemed  
reliance under the *Real Estate Act*, R.S.B.C. 1996, c.  
397, by investors on misrepresentations cannot be  
rebutted.

**Nature de la cause :**

Droit commercial - Valeurs mobilières - Information à  
fournir - Prospectus - Conflit d’intérêts - Dans quelle  
mesure doit-on divulguer un conflit d’intérêts pour  
satisfaire à l’obligation de faire un exposé « complet,  
véridique et clair des faits importants »?- Sur quoi doit  
porter l’enquête sur l’importance? - La Cour d’appel  
a-t-elle eu tort d’infirmar la conclusion du juge de  
première instance portant sur la responsabilité pour  
assertion inexacte? - La Cour d’appel a-t-elle eu tort  
d’infirmar la conclusion du juge de première instance  
portant sur la responsabilité pour manquement à  
l’obligation fiduciaire? - La Cour d’appel a-t-elle eu  
tort d’infirmar la conclusion du juge de première  
instance selon laquelle la présomption, en vertu de la  
*Real Estate Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 397, comme quoi  
les investisseurs se sont fiés aux assertions inexactes  
est irréfutable?

07.10.2010

Coram: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

**Information Commissioner of Canada**

**v. (33300)**

**Minister of National Defence (F.C.) (Civil) (By  
Leave)**

**and**

**Information Commissioner of Canada**

**v. (33296)**

**Minister of Transport Canada (F.C.) (Civil) (By  
Leave)**

**and**

**Information Commissioner of Canada**

**v. (33297)**

**Commissioner of the Royal Canadian Mounted  
Police (F.C.) (Civil) (By Leave)**

**and**

**Information Commissioner of Canada**

**v. (33299)**

**Prime Minister of Canada (F.C.) (Civil) (By Leave)**

**RESERVED / EN DÉLIBÉRÉ**

**Nature of the case:**

**33300** - Legislation - Interpretation - How should a contextual and purposive analysis of the *Access to Information Act*, R.S.C. 1985, c. A-1 (“*Act*”), proceed in respect of the roles of ministers and their offices and departments? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in basing its interpretation of the *Act* exclusively upon an alleged “well understood convention” that the offices of ministers are institutions of government that are separate from the departments over which the ministers preside - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that the ministers who preside over and

Jessica R. Orkin, Marlys Edwardh, Laurence Kearley and Diane Therrien for the Appellant

Ryder Gilliland for the Intervener Canadian Civil Liberties Association

Paul Schabas for the Intervener Canadian Newspaper Association, et al.

Christopher Rupar, Jeffrey G. Johnston and Mandy Moore for the Respondents

**Nature de la cause :**

**33000** - Législation - Interprétation - Comment une analyse contextuelle et téléologique de la *Loi sur l'accès à l'information*, L.R.C. 1985, ch. A-1 (la « *Loi* ») doit-elle être faite en ce qui a trait aux rôles des ministres, de leurs cabinets et de leurs ministères? - La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur de droit en fondant son interprétation de la *Loi* exclusivement sur une présumée « convention bien établie » selon laquelle les cabinets des ministres sont des institutions fédérales distinctes des ministères sous l'autorité desquels ils sont placés? - La Cour d'appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les

head departments, and their departmental offices, are not part of the “government institution” for the purposes of the *Act* - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in adopting the test for “control” of records articulated by the Federal Court - What is the correct test for determining whether records are “under the control of a government institution” for the purposes of s. 4 of the *Act*? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that ministers, as heads of government institutions, are not also “officers” of those institutions for the purposes of the definition of “personal information” within the *Privacy Act*, R.S. 1985, c. P-21, and the *Act*.

**33296** - Legislation - Interpretation - How should a contextual and purposive analysis of the *Access to Information Act*, R.S.C. 1985, c. A-1 (“*Act*”), proceed in respect of the roles of ministers and their offices and departments? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in basing its interpretation of the *Act* exclusively upon an alleged “well understood convention” that the offices of ministers are institutions of government that are separate from the departments over which the ministers preside - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that the ministers who preside over and head departments, and their departmental offices, are not part of the “government institution” for the purposes of the *Act* - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in adopting the test for “control” of records articulated by the Federal Court - What is the correct test for determining whether records are “under the control of a government institution” for the purposes of s. 4 of the *Act*? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that ministers, as heads of government institutions, are not also “officers” of those institutions for the purposes of the definition of “personal information” within the *Privacy Act*, R.S. 1985, c. P-21, and the *Act*.

**33297** - Legislation - Interpretation - How should a contextual and purposive analysis of the *Access to Information Act*, R.S.C. 1985, c. A-1 (“*Act*”), proceed in respect of the roles of ministers and their offices and departments? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in basing its interpretation of the *Act* exclusively upon an alleged “well understood convention” that the offices of ministers are institutions of government that are separate from the

ministres sous l’autorité desquels sont placés les ministères et leurs cabinets ne font pas partie de l’« institution fédérale » aux fins de la *Loi*? La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur de droit en adoptant le critère énoncé par la Cour fédérale, c’est-à-dire se demander de qui « relève » des documents? - Quel est le bon critère pour décider la question de savoir si des documents « relèvent d’une institution fédérale » au sens de l’art. 4 de la *Loi*? La Cour d’appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les ministres, en tant que responsables d’institutions fédérales, ne sont pas également des « cadres » de ces institutions au sens de la définition de « renseignements personnels » dans la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R. ch. P-21 et de la *Loi*?

**33296** - Législation - Interprétation - Comment une analyse contextuelle et téléologique de la *Loi sur l’accès à l’information*, L.R.C. 1985, ch. A-1 (la « *Loi* ») doit-elle être faite en ce qui a trait aux rôles des ministres, de leurs cabinets et de leurs ministères? - La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur de droit en fondant son interprétation de la *Loi* exclusivement sur une présumée « convention bien établie » selon laquelle les cabinets des ministres sont des institutions fédérales distinctes des ministères sous l’autorité desquels ils sont placés? - La Cour d’appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les ministres sous l’autorité desquels sont placés les ministères et leurs cabinets ne font pas partie de l’« institution fédérale » aux fins de la *Loi*? La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur de droit en adoptant le critère énoncé par la Cour fédérale, c’est-à-dire se demander de qui « relève » des documents? - Quel est le bon critère pour décider la question de savoir si des documents « relèvent d’une institution fédérale » au sens de l’art. 4 de la *Loi*? La Cour d’appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les ministres, en tant que responsables d’institutions fédérales, ne sont pas également des « cadres » de ces institutions au sens de la définition de « renseignements personnels » dans la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R. ch. P-21 et de la *Loi*?

**33297** - Législation - Interprétation - Comment une analyse contextuelle et téléologique de la *Loi sur l’accès à l’information*, L.R.C. 1985, ch. A-1 (la « *Loi* ») doit-elle être faite en ce qui a trait aux rôles des ministres, de leurs cabinets et de leurs ministères? - La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur de droit en fondant son interprétation de la *Loi* exclusivement sur une présumée « convention bien établie » selon laquelle les cabinets des ministres sont des institutions

departments over which the ministers preside - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that the ministers who preside over and head departments, and their departmental offices, are not part of the “government institution” for the purposes of the *Act* - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in adopting the test for “control” of records articulated by the Federal Court - What is the correct test for determining whether records are “under the control of a government institution” for the purposes of s. 4 of the *Act*? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that ministers, as heads of government institutions, are not also “officers” of those institutions for the purposes of the definition of “personal information” within the *Privacy Act*, R.S. 1985, c. P-21, and the *Act*.

**33299** - Legislation - Interpretation - How should a contextual and purposive analysis of the *Access to Information Act*, R.S.C. 1985, c. A-1 (“*Act*”), proceed in respect of the roles of ministers and their offices and departments? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in basing its interpretation of the *Act* exclusively upon an alleged “well understood convention” that the offices of ministers are institutions of government that are separate from the departments over which the ministers preside - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that the ministers who preside over and head departments, and their departmental offices, are not part of the “government institution” for the purposes of the *Act* - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in adopting the test for “control” of records articulated by the Federal Court - What is the correct test for determining whether records are “under the control of a government institution” for the purposes of s. 4 of the *Act*? - Whether the Federal Court of Appeal erred in law in concluding that ministers, as heads of government institutions, are not also “officers” of those institutions for the purposes of the definition of “personal information” within the *Privacy Act*, R.S. 1985, c. P-21, and the *Act*.

fédérales distinctes des ministères sous l’autorité desquels ils sont placés? - La Cour d’appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les ministres sous l’autorité desquels sont placés les ministères et leurs cabinets ne font pas partie de l’« institution fédérale » aux fins de la *Loi*? La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur de droit en adoptant le critère énoncé par la Cour fédérale, c’est-à-dire se demander de qui « relève » des documents? - Quel est le bon critère pour décider la question de savoir si des documents « relèvent d’une institution fédérale » au sens de l’art. 4 de la *Loi*? La Cour d’appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les ministres, en tant que responsables d’institutions fédérales, ne sont pas également des « cadres » de ces institutions au sens de la définition de « renseignements personnels » dans la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R. ch. P-21 et de la *Loi*?

**33299** - Législation - Interprétation - Comment une analyse contextuelle et téléologique de la *Loi sur l’accès à l’information*, L.R.C. 1985, ch. A-1 (la « *Loi* ») doit-elle être faite en ce qui a trait aux rôles des ministres, de leurs cabinets et de leurs ministères? - La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur de droit en fondant son interprétation de la *Loi* exclusivement sur une présumée « convention bien établie » selon laquelle les cabinets des ministres sont des institutions fédérales distinctes des ministères sous l’autorité desquels ils sont placés? - La Cour d’appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les ministres sous l’autorité desquels sont placés les ministères et leurs cabinets ne font pas partie de l’« institution fédérale » aux fins de la *Loi*? La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur de droit en adoptant le critère énoncé par la Cour fédérale, c’est-à-dire se demander de qui « relève » des documents? - Quel est le bon critère pour décider la question de savoir si des documents « relèvent d’une institution fédérale » au sens de l’art. 4 de la *Loi*? La Cour d’appel fédérale a-t-elle commis une erreur de droit en concluant que les ministres, en tant que responsables d’institutions fédérales, ne sont pas également des « cadres » de ces institutions au sens de la définition de « renseignements personnels » dans la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R. ch. P-21 et de la *Loi*?

**PRONOUNCEMENTS OF APPEALS  
RESERVED**

**JUGEMENTS RENDUS SUR LES  
APPELS EN DÉLIBÉRÉ**

**Reasons for judgment are available**

**Les motifs de jugement sont disponibles**

---

**OCTOBER 7, 2010 / LE 7 OCTOBRE 2010**

**32789**            **Peter Christopher Burke, Richard Fallis and A. Douglas Ross, personally and in a representative capacity v. Governor and Company of Adventurers of England Trading into Hudson's Bay and Investors Group Trust Company Ltd.** (Ont.)  
**2010 SCC 34 / 2010 CSC 34**

Coram:            McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Dechamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

The appeal from the judgment of the Court of Appeal for Ontario, Number C44742, 2008 ONCA 394, dated May 20, 2008, heard on May 18, 2010, is dismissed with costs on a solicitor-and-client basis in this Court, including costs of the leave application, to be paid to both parties out of the trust fund.

L'appel interjeté contre l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario, numéro C44742, 2008 ONCA 394, en date du 20 mai 2008, entendu le 18 mai 2010, est rejeté avec dépens. Les dépens sont accordés aux deux parties sur la base procureur-client devant la Cour, y compris les dépens relatifs à la demande d'autorisation d'appel, et seront prélevés sur la caisse de retraite.

---

**OCTOBER 8, 2010 / LE 8 OCTOBRE 2010**

**32537**            **Trent Terrence Sinclair v. Her Majesty the Queen – and - Attorney General of Ontario, Director of Public Prosecutions of Canada, Criminal Lawyers' Association of Ontario, British Columbia Civil Liberties Association and Canadian Civil Liberties Association** (B.C.)  
**2010 SCC 35 / 2010 CSC 35**

Coram:            McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

The appeal from the judgment of the Court of Appeal for British Columbia (Vancouver), Number CA032566, 2008 BCCA 127, dated March 27, 2008, heard on May 12, 2009, is dismissed, Binnie, LeBel, Fish and Abella JJ. dissenting.

L'appel interjeté contre l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (Vancouver), numéro CA032566, 2008 BCCA 127, en date du 27 mars 2008, entendu le 12 mai 2009, est rejeté. Les juges Binnie, LeBel, Fish et Abella sont dissidents.

---

**32969**            **Donald Russell McCrimmon v. Her Majesty the Queen – and - Director of Public Prosecutions of Canada, British Columbia Civil Liberties Association, Canadian Civil Liberties Association, Criminal Lawyer's Association of Ontario** (B.C.)  
**2010 SCC 36 / 2010 CSC 36**

Coram:            McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

The appeal from the judgment of the Court of Appeal for British Columbia (Vancouver), Number CA034450, 2008 BCCA 487, dated November 21, 2008, heard on May 12, 2009, is dismissed, LeBel, Fish and Abella JJ. dissenting.

---

L'appel interjeté contre l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (Vancouver), numéro CA034450, 2008 BCCA 487, en date du 21 novembre 2008, entendu le 12 mai 2009, est rejeté. Les juges LeBel, Fish et Abella sont dissidents.

---

**32769**            **Stanley James Willier v. Her Majesty the Queen – and - Attorney General of Ontario, Attorney General of British Columbia, Director of Public Prosecutions of Canada, Criminal Lawyers' Association of Ontario, British Columbia Civil Liberties Association and Canadian Civil Liberties Association** (Alta.)  
**2010 SCC 37 / 2010 CSC 37**

Coram:            McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

The appeal from the judgment of the Court of Appeal of Alberta (Edmonton), Number 0703-0003-A, 2008 ABCA 126, dated April 3, 2008, heard on May 12, 2009, is dismissed.

L'appel interjeté contre l'arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (Edmonton), numéro 0703-0003-A, 2008 ABCA 126, en date du 3 avril 2008, entendu le 12 mai 2009, est rejeté.

---

---

*Peter Christopher Burke, Richard Fallis and A. Douglas Ross, personally and in a representative capacity v. Governor and Company of Adventurers of England Trading into Hudson's Bay and Investors Group Trust Company Ltd. (Ont.) (32789)*

**Indexed as: *Burke v. Hudson's Bay Co.* / Répertoire : *Burke c. Cie de la Baie d'Hudson***

**Neutral citation: 2010 SCC 34 / Référence neutre : 2010 CSC 34**

Hearing: May 18, 2010 / Judgment: October 7, 2010

Audition : Le 18 mai 2010 / Jugement : Le 7 octobre 2010

---

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

*Pensions — Pension plans — Surplus — Ongoing defined benefit pension plan — Sale of division of company resulting in employees being transferred to new company — Transferred employees removed from former employer's pension plan and incorporated into new pension plan — At time of transfer, former employer's pension plan had significant projected surplus — Former employer transferred enough pension funds to cover transferred employees defined benefits but no surplus funds transferred — Whether there was an obligation on former employer to transfer a pro rata portion of surplus on sale — Whether former employer's obligations to transferred employees were satisfied by assuring their defined benefits — Pension Benefits Act, 1987, S.O. 1987, c. 35.*

*Pensions — Pension plans — Expenses — Whether pension plan documentation allowed employer to charge plan administration expenses to fund.*

In 1961, the Hudson's Bay Company ("HBC") provided a contributory, defined benefits pension plan for its employees. Under this defined benefit pension plan members of the plan were guaranteed a specified benefit upon retirement. For the first twenty years of existence, the plan was in deficit and HBC made additional payments to keep the plan solvent. In 1982, the plan generated its first actuarial surplus and HBC began paying plan administration expenses out of the fund.

In 1987, HBC sold its Northern Stores Division to the North West Company ("NWC") and approximately 1,200 employees were transferred from HBC to NWC. The companies entered into an agreement to protect the pensions of the transferred employees. The agreement provided that NWC would establish a new pension plan and would provide the transferred employees with benefits at least equal to those provided under the HBC plan. HBC agreed to transfer assets sufficient to cover the defined benefits of the transferred employees. At the time of the transfer, HBC's pension plan had an actuarial surplus of about \$94 million. The companies discussed whether a portion of the actuarial surplus should be transferred; however, HBC suggested that transferring part of the surplus would increase the purchase price and the matter went no further.

The transferred employees allege that HBC, as plan administrator, breached its fiduciary duty to treat all pension plan members with an even hand. They argue that HBC was required to transfer a portion of the actuarial surplus to the successor plan and that HBC improperly charged pension plan administration expenses to the pension fund for approximately six years prior to their transfer. The trial judge found in favour of HBC on the issue of administration expenses, but held that the surplus was subject to trust principles, and that the transferred employees, as beneficiaries of the trust, had an equitable interest in the actuarial surplus. The disparate treatment of the beneficiaries was found to be a breach of an equitable trust which required the transfer of a portion of the actuarial surplus to remedy the breach. HBC appealed the issue of surplus and the transferred employees cross-appealed on the issue of administration expenses. The Court of Appeal allowed the appeal and dismissed the cross-appeal.

*Held:* The appeal should be dismissed.

An employer is obligated to pay for administration expenses when such an obligation is imposed by statute or common law. In this case, there were no statutory or common law obligations on HBC to pay administration expenses. The original trust agreement as well as the plan text do not expressly address plan administrative expenses. Subsequent trust agreements included a provision which expressly allowed HBC to charge plan administration expenses to the fund. The new trust agreements merely confirmed what was already implicitly

provided for in the original trust agreement. HBC was therefore permitted to charge plan administration expenses to the pension fund.

The issue as to whether HBC was required to transfer a portion of the actuarial surplus when it sold its Northern Stores Division to NWC raises a novel question in pension law as the sale occurred in the context of an ongoing pension plan, rather than a terminated or wound-up plan. In all cases the interests in the surplus of a pension plan have to be determined according to the words of the relevant documents and applicable contract and trust principles and statutory provisions. Each situation must be evaluated on a case-by-case basis.

Here, subject to the text of the plan, the terms of the trust agreement, and relevant statutes, HBC, as plan administrator, had wide discretion with respect to the pension plan, which it could exercise unilaterally and which could affect the interests of the employees and to which exercise of discretion the employees were vulnerable. Therefore, a fiduciary relationship existed between HBC as administrator and the employees/beneficiaries under the pension plan.

Pensions legislation is not a complete code but rather it establishes minimum standards and regulatory supervision in order to protect and safeguard the pension benefits and rights of those entitled to receive them under private pension plans. Here, HBC complied with the 1987 *Pension Benefits Act* when it transferred the pension assets to NWC. The terms of the relevant plan and trust documentation may impose a higher standard. Thus HBC's compliance with the 1987 *Pension Benefits Act* is not a complete answer to the transferred employees' claim. It is necessary to examine the common law and equitable principles that govern interpretation of the plan and trust documentation.

In a defined benefit pension governed by trust principles, as in this case, legal ownership of the defined benefits lies with the trustee. The funds needed to pay the employees' defined benefits are held in trust on their behalf. As beneficiaries, the employees have an equitable interest in the funds needed to cover their defined benefits. A review of the original and subsequent pension plan documentation indicates that the only employee benefits that are provided for under the terms of the plan are the employees' defined retirement benefits. Additionally, the pension plan documents (the pension plan text and trust agreement), having regard to the operative language of the plan as a whole, do not contain any of the language that would typically give employees an entitlement to surplus. Based on the provisions of the pension plan documentation, it cannot be said that the transferred employees had an equitable interest in the surplus on termination, and therefore no floating equity in the actuarial surplus during continuation of the plan.

The fact that HBC may have voluntarily chosen to increase pension benefits out of surplus funds or otherwise, does not change the nature of the employees' interest in the pension fund or extend fiduciary obligations to voluntary actions of the employer. Moreover, employees have no right to compel surplus funding to provide a cushion against insolvency. As a defined benefit plan, HBC's duty was to ensure that funds at all times meet the fixed benefits promised by the employer. The right of the employees is that their defined benefits be adequately funded, not that an actuarial surplus be funded. Just because HBC had fiduciary duties as plan administrator does not obligate it under any purported duty of evenhandedness to confer benefits upon one class of employees to which they have no right under the plan. Neither the retained nor the transferred employees had an equitable interest in the plan surplus. Thus there was no duty of evenhandedness applicable to the surplus.

Finally, a beneficiary of a trust has the right to compel its due administration even if it does not have an equitable interest in all of the assets of the trust. In this case, because the transferred employees had an equitable interest in their defined benefits, they have the right to compel the due administration of the trust and to ensure that the employer, trustee and plan administrator are complying with their legal obligations in the pension plan documents. The circumstances of this case do not suggest that the actuarial surplus was abused by HBC or used for an improper purpose.

What occurred between HBC and NWC was a legitimate commercial transaction. HBC and NWC negotiated over the purchase price of the assets, including the pension plan. HBC was agreeable to transferring a portion of the surplus so long as NWC was willing to pay for the benefit of acquiring a plan in surplus. NWC was not willing to pay. Both companies complied with the legislative requirements, lending further support to the legitimacy of the transaction. In executing the transfer, HBC was entitled to rely on the terms of the plan. Under the plan documentation, the employees' rights and interests were limited to their defined benefits. HBC's legal

obligations with respect to its employees, including the fiduciary duties that it owed to the transferred employees, were satisfied in this case by protecting their defined benefits. Based on the plan documentation, HBC did not have a fiduciary obligation to transfer a portion of the actuarial surplus.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Doherty, Weiler and Gillese JJ.A.), 2008 ONCA 394, 236 O.A.C. 140, 67 C.C.P.B. 1, 40 E.T.R. (3d) 157, [2008] O.J. No. 1945 (QL), 2008 CarswellOnt 2801, reversing in part a decision of Campbell J. (2005), 51 C.C.P.B. 66, 25 E.T.R. (3d) 161, 2005 CanLII 47086, [2005] O.J. No. 5434 (QL), 2005 CarswellOnt 7334. Appeal dismissed.

*David C. Moore and Kenneth G. G. Jones, for the appellants.*

*J. Brett Ledger, Christopher P. Naudie and Craig T. Lockwood, for the respondents.*

*Solicitors for the appellants: Bellmore & Moore, Toronto.*

*Solicitors for the respondents: Osler, Hoskin & Harcourt, Toronto.*

---

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein et Cromwell.

*Pensions — Régimes de retraite — Excédent — Régime de retraite à prestations déterminées qui continue d'exister — La vente d'une division de la société ayant donné lieu à la mutation d'employés à une autre société — Les employés mutés ont été dissociés du régime de retraite de leur ancien employeur et ont intégré un nouveau régime — Lors du transfert, le régime de l'ancien employeur affichait un excédent projeté important — L'ancien employeur a transféré suffisamment d'éléments d'actif de la caisse de retraite pour financer les prestations déterminées des employés mutés, mais a conservé l'excédent — L'ancien employeur était-il tenu de transférer une portion de l'excédent, déterminée au prorata, lors de la vente? — L'ancien employeur a-t-il honoré ses obligations envers les employés mutés en garantissant leur régime à prestations déterminées? — Pension Benefits Act, 1987, S.O. 1987, ch. 35.*

*Pensions — Régimes de retraite — Frais — Les documents relatifs au régime de retraite autorisaient-ils l'employeur à imputer les frais d'administration du régime à la caisse de retraite?*

En 1961, la Compagnie de la Baie d'Hudson (« HBC ») offrait à ses employés un régime de retraite contributif à prestations déterminées. Par ce régime de retraite à prestations déterminées, les participants étaient assurés d'obtenir une prestation fixe à la retraite. Au cours de ses vingt premières années d'existence, le régime accusait un déficit et HBC a versé des cotisations supplémentaires afin d'en assurer la solvabilité. En 1982, le régime a affiché son premier excédent actuariel et HBC a commencé à imputer à la caisse les frais d'administration du régime.

En 1987, HBC a vendu sa division des Magasins du Nord à la Compagnie du Nord-Ouest (« CNO ») et environ 1 200 employés de HBC ont été mutés à CNO. Les sociétés ont conclu une entente visant à protéger le régime de retraite des employés mutés. Cette entente prévoyait la constitution, par CNO, d'un nouveau régime de retraite qui offrirait aux employés mutés des prestations au moins égales à celles prévues par le régime HBC. HBC a consenti à transférer des éléments d'actif suffisants pour assurer les prestations déterminées des employés mutés. Au moment du transfert, le régime de retraite de HBC affichait un excédent actuariel d'environ 94 millions de dollars. Les sociétés ont discuté de la possibilité de transférer une partie de cet excédent, mais HBC a laissé entendre qu'une telle transaction ferait augmenter le prix d'achat et la question n'a plus été débattue.

Les employés mutés soutiennent que HBC, à titre d'administratrice du régime, a manqué à son devoir fiduciaire d'accorder un traitement égalitaire à tous les participants au régime de retraite. Selon eux, HBC était tenue au transfert d'une portion de l'excédent actuariel au régime subséquent et elle a imputé à tort les frais d'administration du régime à la caisse de retraite pendant une période d'environ six ans précédant le transfert. Le juge du procès a donné gain de cause à HBC sur la question des frais d'administration, mais il a conclu que l'excédent du régime était assujéti aux principes de la fiducie et que les employés mutés, en tant que bénéficiaires de la fiducie, avaient un intérêt en equity dans l'excédent actuariel. Il était d'avis que le traitement différent

---

accordé aux bénéficiaires contrevenait à une fiducie régie par l'equity et que, pour y remédier, une partie de l'excédent actuariel devait être transférée. HBC a interjeté appel à l'égard de la question de l'excédent, et les employés mutés ont formé un appel incident sur la question des frais d'administration. La Cour d'appel a accueilli l'appel et a rejeté l'appel incident.

*Arrêt* : Le pourvoi est rejeté.

L'employeur est obligé d'acquitter les frais d'un régime de retraite si une telle obligation est imposée par une source de nature législative ou jurisprudentielle. En l'espèce, aucune loi ni règle de common law n'imposait à HBC l'obligation de payer ces frais. La convention de fiducie originale, ainsi que le texte du régime, ne traitent pas expressément des frais d'administration du régime. Les conventions de fiducie subséquentes autorisaient expressément HBC à imputer à la caisse les frais d'administration du régime. Les nouvelles conventions de fiducie n'ont fait que confirmer expressément ce que prévoyait implicitement la convention originale. Par conséquent, HBC pouvait imputer les frais d'administration du régime à la caisse de retraite.

La question de savoir si HBC était tenue de transférer une portion de l'excédent actuariel lorsqu'elle a vendu sa division des Magasins du Nord à CNO soulève une question nouvelle intéressant le droit applicable aux régimes de retraite, car le régime de retraite a continué d'exister après la vente; il n'y a pas été mis fin et il n'a pas été liquidé. Dans toutes les affaires, le droit à l'excédent d'un régime de retraite doit être déterminé en fonction du libellé des documents pertinents, des principes du droit des contrats et du droit des fiducies et des textes législatifs applicables. Chaque situation appelle un examen au cas par cas.

En l'espèce, sous réserve du texte du régime, de la convention de fiducie et des lois applicables, HBC, en qualité d'administratrice du régime, avait à l'égard du régime de retraite un vaste pouvoir discrétionnaire, qu'elle pouvait exercer unilatéralement de manière à avoir un effet sur les intérêts des employés et auquel ces derniers étaient vulnérables. Par conséquent, un lien fiducial unissait HBC, en tant qu'administratrice du régime, à ses employés, en tant que bénéficiaires du régime de retraite.

La loi sur les régimes de retraite n'est pas un code exhaustif; elle établit des normes minimales et une supervision réglementaire afin de protéger et de garantir les prestations et les droits des personnes qui y ont droit en vertu des régimes de retraite complémentaires. En l'espèce, HBC a respecté les dispositions de la *Pension Benefits Act* de 1987 lors du transfert des éléments d'actif de la caisse de retraite à CNO. Les documents constituant le régime et la fiducie peuvent imposer une norme supérieure. Par conséquent, le respect des dispositions de la *Pension Benefits Act* de 1987 par HBC ne suffit pas à réfuter l'argument des employés mutés. Il est nécessaire d'analyser les principes de common law et d'equity régissant l'interprétation des documents relatifs au régime et à la fiducie.

Dans le cadre d'un régime de retraite à prestations déterminées régi par les principes de la fiducie, comme en l'espèce, le fiduciaire détient le titre en common law sur les prestations déterminées. Les fonds nécessaires au versement des prestations déterminées aux employés sont détenus en fiducie au profit de ces derniers. En leur qualité de bénéficiaires, les employés ont un intérêt en equity dans ces fonds. Un examen des documents initiaux et subséquents relatifs au régime de retraite indique que les prestations déterminées de retraite sont les seules prestations auxquelles les employés ont droit aux termes du régime. En outre, les documents relatifs au régime de retraite (le texte du régime et la convention de fiducie), eu égard aux termes performatifs du régime dans son ensemble, ne contiennent aucune des formules qui confèrent normalement aux employés un droit à l'excédent. Vu les dispositions des documents relatifs au régime de retraite, on ne saurait dire que les employés mutés avaient un intérêt en equity sur l'excédent à la cessation du régime, et donc aucun droit flottant en equity dans l'excédent actuariel pendant l'existence du plan.

Le fait que HBC ait librement décidé d'augmenter les prestations de retraite au moyen notamment d'une réaffectation de l'excédent ne change rien à la nature de l'intérêt que détiennent les employés dans la caisse de retraite ni n'a pour effet d'étendre les obligations fiduciaires de l'employeur à ses actes gratuits. En outre, les employés n'ont pas le droit d'exiger que l'excédent actuariel soit utilisé pour parer au risque d'insolvabilité. Dans le cadre d'un régime à prestations déterminées, le devoir de HBC consistait à faire en sorte que les fonds soient en tout temps suffisants pour assurer le versement des prestations déterminées qu'il a promises. Le droit des employés se rapporte à la capitalisation suffisante de leurs prestations déterminées et non d'un excédent actuariel. Le fait que HBC avait des obligations fiduciaires, en qualité d'administratrice du régime, ne la contraignait pas, en raison d'un

quelconque devoir de traitement égalitaire, à reconnaître à un groupe d'employés des avantages que le régime ne leur confère pas. Ni les employés mutés ni ceux qui sont demeurés en poste chez HBC ne possédaient d'intérêt en equity dans l'excédent. Partant, aucun devoir de traitement égalitaire ne s'appliquait à l'égard de l'excédent.

Enfin, le bénéficiaire d'une fiducie est en droit d'en exiger la bonne administration, et ce, même s'il ne possède pas d'intérêt en equity dans tous les éléments d'actif de la fiducie. En l'espèce, comme les employés mutés possédaient un intérêt en equity dans les prestations déterminées, ils avaient le droit d'exiger la bonne administration de la fiducie et de s'assurer que l'employeur, le fiduciaire et l'administrateur du plan s'acquittent des obligations juridiques prévues dans les documents relatifs au régime. Les circonstances de l'espèce ne laissent pas croire que HBC a utilisé l'excédent actuariel d'une façon ou à une fin irrégulière.

HBC et CNO ont conclu une opération commerciale légitime. HBC et CNO ont négocié le prix d'achat des éléments d'actif, y compris le régime de retraite. HBC était disposée à transférer une portion de l'excédent si CNO acceptait de payer davantage pour acquérir un régime excédentaire, ce que cette dernière n'était pas disposée à faire. L'opération est d'autant plus légitime que les deux sociétés se sont conformées aux prescriptions de la loi. Lorsqu'elle a conclu le transfert, HBC pouvait se fonder sur les dispositions du régime. Aux termes des documents relatifs à ce dernier, les droits et les intérêts des employés se limitaient à leurs prestations déterminées. En l'espèce, HBC a honoré ses obligations juridiques envers ses employés, et notamment ses devoirs fiduciaires envers les employés mutés, en protégeant leurs prestations déterminées. Selon les documents relatifs au régime, HBC n'avait aucune obligation fiduciaire de transférer quelque portion que ce soit de l'excédent actuariel.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (les juges Doherty, Weiler et Gillese), 2008 ONCA 394, 236 O.A.C. 140, 67 C.C.P.B. 1, 40 E.T.R. (3d) 157, [2008] O.J. No. 1945 (QL), 2008 CarswellOnt 2801, qui a infirmé en partie une décision du juge Campbell (2005), 51 C.C.P.B. 66, 25 E.T.R. (3d) 161, 2005 CanLII 47086, [2005] O.J. No. 5434 (QL), 2005 CarswellOnt 7334. Pourvoi rejeté.

*David C. Moore et Kenneth G. G. Jones, pour les appelants.*

*J. Brett Ledger, Christopher P. Naudie et Craig T. Lockwood, pour les intimés.*

*Procureurs des appelants : Bellmore & Moore, Toronto.*

*Procureurs des intimés : Osler, Hoskin & Harcourt, Toronto.*

---

*Trent Terrence Sinclair v. Her Majesty the Queen* (B.C.) (32537)

**Indexed as: R. v. Sinclair / Répertoire : R. c. Sinclair**

**Neutral citation: 2010 SCC 35 / Référence neutre : 2010 CSC 35**

Hearing: May 12, 2009 / Judgment: October 8, 2010

Audition : Le 12 mai 2009 / Jugement : Le 8 octobre 2010

---

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

*Constitutional law — Charter of Rights — Right to counsel — Custodial interrogation — Presence of counsel throughout interrogation — Renewed opportunity to consult counsel — Accused spoke to counsel of choice prior to police interrogation — Repeated requests for further consultation — Incriminating statements made during interrogation — Whether detainee who has been properly accorded right to counsel at outset of detention has constitutional right to further consultations with counsel during course of interrogation — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 10(b).*

After being arrested for murder, S was advised of his right to counsel, and twice spoke by telephone with a lawyer of his choice. He was later interviewed by a police officer for several hours. S stated on a number of occasions during the interview that he had nothing to say on matters touching the investigation and wished to speak to his lawyer again. The officer confirmed that S had the right to choose whether to talk or not, however, he refused to allow S to consult with his lawyer again. He also told S that he did not have the right to have his lawyer present during questioning. The officer continued the conversation. In time, S implicated himself in the murder. At the end of the interview, the police placed S into a cell with an undercover officer. While in the cell, S made further incriminating statements to that officer. S later accompanied the police to the location where the victim had been killed and participated in a re-enactment. Following a *voir dire*, the trial judge ruled that the interview, the statements to the undercover officer, and the re-enactment were admissible. The trial judge found that the Crown had proven their voluntariness beyond a reasonable doubt, and that the police had not infringed S's rights as guaranteed by s. 10(b) of the *Charter*. The Court of Appeal agreed.

*Held:* The appeal should be dismissed.

*Per McLachlin C.J. and Deschamps, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.:* Section 10(b) of the *Charter* does not mandate the presence of defence counsel throughout a custodial interrogation. Precedent is against this interpretation and the language of s. 10(b) does not appear to contemplate this requirement. Moreover, the purpose of s. 10(b) does not demand the continued presence of counsel throughout the interview process. In most cases, an initial warning, coupled with a reasonable opportunity to consult counsel when the detainee invokes the right, satisfies s. 10(b). However, the police must give the detainee an additional opportunity to receive advice from counsel where developments in the course of the investigation make this necessary to serve the purpose underlying s. 10(b).

In the context of a custodial interrogation, the purpose of s. 10(b) is to support detainees' right to choose whether to cooperate with the police investigation or not, by giving them access to legal advice on the situation they are facing. This is achieved by requiring that they be informed of the right to consult counsel and, if a detainee so requests, that he or she be given an opportunity to consult counsel. Achieving this purpose may require that the detainee be given an opportunity to re-consult counsel where developments make this necessary, but it does not demand the continued presence of counsel throughout the interview process. There is of course nothing to prevent counsel from being present at an interrogation where all sides consent, as already occurs. The police remain free to facilitate such an arrangement if they so choose, and the detainee may wish to make counsel's presence a precondition of giving a statement.

A request to consult counsel, without more, is not sufficient to re-trigger the s. 10(b) right. What is required is a change in circumstances that suggests that the choice faced by the detainee has been significantly altered, requiring further advice on the new situation, in order to fulfill the purpose of s. 10(b). Police tactics short of such a change may result in the Crown being unable to prove beyond a reasonable doubt that a subsequent statement was voluntary, rendering it inadmissible. But it does not follow that the procedural rights granted by s. 10(b) have been breached.

---

Existing jurisprudence has recognized that changed circumstances may result from: new procedures involving the detainee; a change in the jeopardy facing the detainee; or reason to believe that the detainee may not have understood the initial advice of the right to counsel. The categories are not closed. However, additions to them should be developed only where necessary to ensure that s. 10(b) has achieved its purpose. The change of circumstances must be objectively observable in order to trigger additional implementational duties for the police. It is not enough for the detainee to assert, after the fact, that he or she needed help, absent objective indicators that renewed legal consultation was required to permit him or her to make a meaningful choice as to whether to cooperate with the police investigation or refuse to do so.

S does not appear to fall into any of the categories where thus far a right to re-consultation has been recognized as necessary to fulfill the purpose of s. 10(b). The question is therefore whether the circumstances, viewed as a whole, indicate that S required further legal advice in order to fulfill the purpose of s. 10(b). Developments in the investigation that suggest that the detainee may be confused about his choices and right to remain silent may trigger the right to a renewed consultation with a lawyer under s. 10(b). That is not the case here. It is clear from the trial judge's findings of fact that S never had any doubt about the choices the law allowed him and, in particular, his constitutional right to remain silent. S twice spoke with counsel of his choice. Both times, S told the police that he was satisfied with the call. At the beginning of the interview, S said to the officer that he had been told about some of the devices the police might use to obtain information from him, including lying to him, and that he had been advised not to discuss anything important with anyone. Later in the course of the interview, the police repeatedly confirmed that it was his choice whether he wished to speak with them or not. The police did not denigrate the legal advice he had received and repeatedly confirmed that it was his choice whether he wished to speak or not. There were no changed circumstances requiring renewed consultation with a lawyer. No s. 10(b) *Charter* breach has therefore been established.

This interpretation of s. 10(b) does not give *carte blanche* to the police as contended. This argument overlooks the requirement that confessions must be voluntary in the broad sense now recognized by the law. The police must not only fulfill their obligations under s. 10(b), they must conduct the interview in strict conformity with the confessions rule. In defining the contours of the s. 7 right to silence and related *Charter* rights, however, consideration must also be given to the societal interest in the investigation and solving of crimes. Any suggestion that the questioning of a suspect, in and of itself, runs counter to the presumption of innocence and the protection against self-incrimination is clearly contrary to settled authority and practice. The police are charged with the duty to investigate alleged crimes and, in performing this duty, they necessarily have to make inquiries from relevant sources of information, including persons suspected of, or even charged with, committing the alleged crime. While the police must be respectful of an individual's *Charter* rights, a rule that would require the police to automatically retreat upon a detainee stating that he or she has nothing to say would not strike the proper balance between the public interest in the investigation of crimes and the suspect's interest in being left alone.

*Per Binnie J.* (dissenting): A detainee is entitled to a further opportunity or opportunities to receive advice from counsel during a custodial interview where his or her request falls within the purpose of the s. 10(b) right (i.e. to satisfy a need for legal assistance rather than delay or distraction), and such request is reasonably justified by the objective circumstances that were or ought to have been apparent to the police during the interrogation.

In this case, the initial refusal to allow S to consult further with his counsel did not constitute a *Charter* breach. The breach occurred when after several hours or so of suggestions (subtle and not so subtle) and argument the officer confronted S with evidence linking him to the crime and S repeated five times his desire to consult with his counsel before going further. Police use of moral suasion is, of course, absolutely acceptable, but S was clearly concerned (manifested by his five separate requests to consult his lawyer again) whether the lawyer's initial advice (whatever it was) remained valid. S faced a second degree murder charge. It cannot reasonably be said that the 360 seconds of legal advice he received in two initial phone calls before the police began their interrogation was enough to exhaust his s. 10(b) guarantee. Given the unfolding of new information up to that point in the interview, S's request to speak again to counsel was reasonable, and the police refusal of that further consultation was a breach of s. 10(b).

What now appears to be licenced as a result of the "interrogation trilogy" — *Oickle, Singh*, and the present case — is that an individual (presumed innocent) may be detained and isolated for questioning by the police for at least five or six hours without reasonable recourse to a lawyer, during which time the officers can brush aside

---

assertions of the right to silence or demands to be returned to his or her cell, in an endurance contest in which the police interrogators, taking turns with one another, hold all the important legal cards.

Communication between solicitor and client is the condition precedent to the lawyer's ability to assist. The advice will only be as good as the information on which it is based. In the case of s. 10(b), the lawyer cannot function effectively in an informational vacuum without the possibility of even a general idea of the unfolding situation in the interrogation room. Until aware of that situation, the lawyer may be in no position to render — and the detainee may not receive — meaningful assistance beyond what could be accomplished by a recorded message: “You have reached counsel. Keep your mouth shut. Press one to repeat this message.” In this case, the evolving situation produced information S's lawyer needed to have to do his job.

In any case, justification for additional consultation(s) must find objective support in factors which would include (but are not limited to): the extent of prior contact with counsel; the length of the interview at the time of the request; the extent of other information (true or false) provided by the police to the detainee about the case during the interrogation, which may reasonably suggest to the detainee that the advice in the initial consultation may have been overtaken by events; the existence of exigent or urgent circumstances that militate against any delay in the interrogation; whether an issue of a legal nature has arisen in the course of the interrogation; and the mental and physical condition of the detainee to the extent that this is or ought to be apparent to the interrogator.

The detainee's s. 10(b) request will be dealt with in the first instance by the police. In deciding whether to give effect to it the police will have to make a judgment call, but such a call is no more difficult than many arising in the course of their work. The police deal routinely with constitutional standards and other aspects of reasonableness, and there is no reason why they should not be capable of treating a demand for further consultation with counsel with the same level of professionalism. No doubt, a truncated interpretation of s. 10(b) would be easier for the police to administer. Rights during an interrogation will always be harder to administer than no rights. The *Charter* is framed in general language. Litigation is inevitable. The criminal justice system might well work more smoothly and efficiently from the crime-stopper's perspective if we had no *Charter*, but so long as we do have a *Charter*, s. 10(b) like other *Charter* rights should be given a broad interpretation consistent with its purpose. If it takes time to work out its proper amplitude so be it.

Finally, S's subsequent admissions to the undercover officer in the jail cell were part of the same transaction or course of conduct as the statement to the interrogation officer and were thus tainted, because S's reason for confessing in the jail cell was explicitly linked to the fact that he had just given himself up in the interrogation room. The same is true of the re-enactment. Without the initial statement to the interrogation officer, it would not have taken place. This causal connection is sufficient to establish the requisite link. The statement to the undercover officer and the evidence produced by the re-enactment are linked to the earlier breach of s. 10(b) and were therefore obtained in breach of the *Charter*. That evidence should be excluded under s. 24(2) in light of the general presumption of exclusion of unconstitutionally obtained statements.

*Per LeBel, Fish and Abella JJ.* (dissenting): S's right to counsel was infringed because the police prevented him from obtaining the legal advice to which he was entitled. His access to legal advice would have mitigated the impact of the police's relentless and skilful efforts to obtain a confession from him. This breach of S's right to counsel went to the core of the self-incrimination interest that s. 10(b) is meant to protect. Under our system of criminal justice, the state bears the sole burden of proving the guilt of the accused. This basic precept finds expression in the presumption of innocence and the right to silence. Both rights are constitutionally protected. It follows inexorably that a detainee under police control is under no obligation to cooperate with a police investigation or to participate in an interrogation.

Both a straightforward reading and a purposive interpretation of s. 10(b) lend themselves to a broad conception of the right to counsel. The guarantee of “l'assistance d'un avocat” means more than a one-time consultation with counsel, specifically when the brief consultation is followed by a lengthy interrogation, conducted by a skilled and experienced police interrogator.

The right to silence, the right against self-incrimination, and the presumption of innocence work together to ensure that suspects are never obligated to participate in building the case against them. Confronted by bits and pieces of incriminating evidence, conjectural or real, the detainee may be wrongly persuaded that maintaining his or her right of silence is a futile endeavour: that the advice to remain silent originally provided by counsel is now

---

unsound. Through ignorance of the consequences, the detainee may feel bound to make an incriminatory statement to which the police are not by law entitled. In what may seem counterintuitive to the detainee without legal training, it is often better to remain silent in the face of the evidence proffered, leaving it to the court to determine its cogency and admissibility, and forego the inevitable temptation to end the interrogation by providing the inculpatory statement sought by the interrogators. Access to counsel is therefore of critical importance at this stage to ensure, insofar as possible, that the detainee's rights are respected and to provide the sense of security that legal representation is intended to afford. However, it is also in society's interest that constitutional rights be respected at the pre-trial stage, as doing so ensures the integrity of the criminal process from start to finish. In these circumstances, counsel's advice is not simply a matter of reiterating the detainee's right to silence, but also to explain why and how that right should be, and can be, effectively exercised.

The assistance of counsel is a right granted not only to detainees under s. 10(b) of the *Charter*, but a right granted to every accused by the common law, the *Criminal Code*, and ss. 7 and 11(d) of the *Charter*. It is not just a right to the assistance of counsel, but to the effective assistance of counsel, and one that this Court has characterized as a principle of fundamental justice. This right has not been granted to suspects and to persons accused of crime on the condition that it not be exercised when they are most in need of its protection — notably at the stage of custodial interrogation, when they are particularly vulnerable and in an acute state of jeopardy.

The right against self-incrimination and the right to silence cannot be eroded by an approach to criminal investigations, and in particular to custodial interrogation, that would favour perceived police efficiency at the expense of constitutionally protected rights. The right to counsel, and by extension its meaningful exercise, cannot be made to depend on an interrogator's opinion as to its opportunity or utility. The police are not empowered by the common law or by statute, and still less by our Constitution, to prevent or undermine the effective exercise by detainees of either their right to silence or their right to counsel, or to compel them against their clearly expressed wishes to participate in interrogations until confession.

In this case, both S's statement to the undercover officer and his participation in the re-enactment were inextricably linked to his original confession and were therefore obtained in violation of s. 10(b) as well.

That evidence should be excluded pursuant to s. 24(2) of the *Charter*. The violation of S's constitutionally guaranteed right to counsel was significant, and not merely a technical breach. It is almost impossible to imagine a case where a *Charter* breach would have a greater impact on the protected interests of an individual. At a time when his freedom hung in the balance, S was denied access to the legal counsel that he desperately required. As a direct result of this unconstitutional deprivation, S relented in the face of unrelenting questioning and incriminated himself. Had he been provided with an opportunity to consult counsel, the outcome would likely have been very different. The impact of the breach, therefore, struck at the core of our most cherished legal protections: the right to silence and the protection against self-incrimination. Finally, the offence at issue here — murder — is of the utmost severity. So too, however, is the right being protected. While society has an interest in the adjudication of a case on its merits, sometimes, as is the case here, that interest will be outweighed by the protection of the most fundamental rights in the criminal justice system.

Accordingly, the evidence should be excluded pursuant to s. 24(2) of the *Charter*.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Hall, Lowry and Frankel JJ.A.), 2008 BCCA 127, 252 B.C.A.C. 288, 422 W.A.C. 288, 169 C.R.R. (2d) 232, [2008] B.C.J. No. 502 (QL), 2008 CarswellBC 573, affirming a decision of Powers J., 2003 BCSC 2040, [2003] B.C.J. No. 3258 (QL), 2003 CarswellBC 3841. Appeal dismissed, Binnie, LeBel, Fish and Abella JJ. dissenting.

*Gil D. McKinnon, Q.C.*, and *Lisa J. Helps*, for the appellant.

*M. Joyce DeWitt-Van Oosten* and *Susan J. Brown*, the respondent.

*John S. McInnes* and *Deborah Krick*, for the intervener the Attorney General of Ontario.

*David Schermbrucker* and *Christopher Mainella*, for the intervener the Director of Public Prosecutions of Canada.

---

*P. Andras Schreck and Candice Suter, for the intervener the Criminal Lawyers' Association of Ontario.*

*Warren B. Milman and Michael A. Feder, for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association.*

*Jonathan C. Lisus, Alexi N. Wood and Adam Ship, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.*

*Solicitor for the appellant: Gil D. McKinnon, Q.C., Vancouver.*

*Solicitor for the respondent: Attorney General of British Columbia, Vancouver.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.*

*Solicitor for the intervener the Director of Public Prosecutions of Canada: Public Prosecution Service of Canada, Winnipeg.*

*Solicitors for the intervener the Criminal Lawyers' Association of Ontario: Schreck & Greene, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association: McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: McCarthy Tétrault, Toronto.*

---

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein et Cromwell.

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à l'assistance d'un avocat — Interrogatoire sous garde — Présence de l'avocat pendant tout l'interrogatoire — Possibilité de consulter de nouveau l'avocat — Consultation par l'accusé de l'avocat de son choix avant l'interrogatoire de la police — Demandes répétées de consultation supplémentaire — Déclarations incriminantes faites pendant l'interrogatoire — Le détenu qui s'est vu accorder comme il se doit, dès le commencement de la détention, le droit à l'assistance d'un avocat possède-t-il en vertu de la Constitution le droit de consulter de nouveau un avocat pendant l'interrogatoire? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 10b).*

Après avoir été arrêté pour meurtre, S a été informé de son droit à l'assistance d'un avocat et a parlé deux fois au téléphone à l'avocat de son choix. Il a ensuite eu un entretien avec un policier pendant plusieurs heures. Il a déclaré à maintes reprises au cours de l'entretien qu'il n'avait rien à dire sur les questions ayant trait à l'enquête et qu'il voulait parler de nouveau à son avocat. Le policier a confirmé que S avait le droit de choisir de parler ou de se taire, mais il a refusé de lui permettre de consulter de nouveau son avocat. Il lui a aussi dit qu'il n'avait pas droit à la présence d'un avocat pendant qu'on lui pose des questions. Le policier a poursuivi la conversation. Par la suite, S a avoué le meurtre. À la fin de l'entretien, la police a mis S dans une cellule avec un agent d'infiltration. Pendant qu'il était dans la cellule, S a fait d'autres déclarations incriminantes à cet agent. Plus tard, S a accompagné la police à l'endroit où la victime avait été tuée et a pris part à une reconstitution. Après un voir-dire, le juge du procès a décidé que l'entretien, les déclarations faites à l'agent d'infiltration et la reconstitution étaient admissibles. Il a conclu que le ministère public avait établi hors de tout doute raisonnable leur caractère volontaire et que la police n'avait pas porté atteinte aux droits qui sont garantis à S par l'al. 10b) de la *Charte*. La Cour d'appel lui a donné raison.

*Arrêt* : Le pourvoi est rejeté.

La **juge en chef McLachlin** et les juges Deschamps, **Charron**, Rothstein et Cromwell : L'alinéa 10b) de la *Charte* ne rend pas obligatoire la présence de l'avocat de la défense pendant toute la durée d'un interrogatoire sous garde. Les précédents vont à l'encontre de cette interprétation et le libellé de l'al. 10b) ne semble pas envisager une telle exigence. En outre, l'objet de l'al. 10b) n'exige pas la présence continue d'un avocat pendant toute la durée de l'entretien. Dans la plupart des cas, une première mise en garde, assortie d'une possibilité

---

raisonnable de consulter un avocat lorsque le détenu invoque son droit, satisfait aux exigences de l'al. 10b). Toutefois, la police doit donner au détenu une autre possibilité de recevoir des conseils d'un avocat si des faits nouveaux au cours de l'enquête rendent cette mesure nécessaire pour que soit réalisé l'objet de l'al. 10b).

Dans le contexte d'un interrogatoire sous garde, l'al. 10b) vise à étayer le droit du détenu de choisir de coopérer ou non à l'enquête policière, en lui donnant accès à des conseils juridiques sur sa situation. Pour que cet objectif soit réalisé, le détenu doit être informé de son droit de consulter un avocat et, s'il en fait la demande, doit se voir offrir la possibilité d'en consulter un. Il est possible que, pour la réalisation de cet objectif, il faille accorder au détenu le droit de consulter de nouveau un avocat lorsque de nouveaux faits rendent cette mesure nécessaire, mais elle n'exige pas la présence continue de l'avocat pendant toute la durée de l'entretien. Bien sûr, rien n'empêche l'avocat d'être présent à l'interrogatoire avec le consentement de toutes les parties, comme cela se produit déjà. La police demeure libre de faciliter un tel arrangement si elle choisit de le faire, et le détenu pourrait vouloir demander, comme condition préalable à sa déclaration, la présence d'un avocat.

Une demande de consultation avec un avocat, à elle seule, ne suffit pas à redonner naissance au droit prévu à l'al. 10b). Pour que soit réalisé l'objet de l'al. 10b), il faut qu'il y ait un changement de circonstances tendant à indiquer que le choix qui s'offre au détenu a considérablement changé, de sorte qu'il a besoin d'autres conseils sur la nouvelle situation. Si les tactiques policières n'entraînent pas un tel changement, il est possible que le ministère public ne puisse pas établir hors de tout doute raisonnable qu'une déclaration subséquente était volontaire, ce qui la rendrait inadmissible. Mais il ne s'ensuit pas qu'il y a eu atteinte aux droits procéduraux conférés par l'al. 10b).

La jurisprudence reconnaît qu'un changement de circonstances peut résulter de l'une ou l'autre des situations suivantes : le détenu est soumis à de nouveaux procédés; un changement est survenu dans les risques courus par le détenu; il existe des raisons de croire que le détenu n'a peut-être pas compris les conseils reçus au départ au sujet du droit à l'assistance d'un avocat. Ces catégories ne sont pas limitatives. Toutefois, il ne faudrait ajouter que les cas où il est nécessaire d'accorder une autre consultation pour que soit réalisé l'objet de l'al. 10b). Le changement de circonstances doit être objectivement observable pour donner naissance à de nouvelles obligations pour la police en matière de mise en application. Il ne suffit pas que le détenu affirme, après coup, qu'il avait besoin d'aide alors qu'il n'existe aucun élément objectif indiquant qu'une nouvelle consultation juridique était nécessaire pour lui permettre d'exercer un choix utile pour ce qui est de coopérer ou non à l'enquête policière.

S ne semble pas entrer dans l'une des catégories pour lesquelles le droit à une nouvelle consultation a été reconnu comme étant nécessaire pour que soit réalisé l'objet de l'al. 10b). Il faut donc se demander s'il ressort de l'ensemble des circonstances que S a besoin de conseils juridiques supplémentaires pour que soit réalisé l'objet de l'al. 10b). La survenance de faits nouveaux au cours de l'enquête qui tendent à indiquer que le détenu ne comprend peut-être pas ses choix et son droit au silence peut faire naître le droit à une nouvelle consultation avec un avocat prévu à l'al. 10b). Ce n'est pas le cas en l'espèce. Il ressort clairement des conclusions de fait du juge du procès que S n'a jamais eu de doutes sur les choix qui s'offraient à lui sur le plan juridique et, en particulier, son droit constitutionnel de garder le silence. S a parlé deux fois à l'avocat de son choix. Les deux fois, il a déclaré à la police qu'il était satisfait de la communication. Dès le début de l'entretien, S a dit avoir été mis au courant de certains procédés que la police pourrait utiliser pour lui soutirer de l'information, notamment lui mentir, et avoir reçu comme conseil de ne pas discuter de quoi que ce soit d'important avec quiconque. Plus tard au cours de l'entretien, la police lui a confirmé à plusieurs reprises qu'il lui appartenait de décider s'il souhaitait parler ou se taire. La police n'a pas dénigré les conseils juridiques qu'il avait reçus et elle lui a confirmé à maintes reprises qu'il lui revenait de choisir de parler ou non. Il n'est survenu aucun changement de circonstances nécessitant une nouvelle consultation avec un avocat. Par conséquent, aucune violation de l'al. 10b) de la *Charte* n'a été établie.

Cette interprétation de l'al. 10b) ne donne pas carte blanche à la police, contrairement à ce qu'on a affirmé. Cet argument ne tient pas compte de l'exigence selon laquelle les confessions doivent être volontaires dans le sens large maintenant reconnu en droit. La police doit non seulement respecter les obligations qui lui incombent selon l'al. 10b), mais aussi conduire l'entretien en se conformant strictement à la règle des confessions. Toutefois, pour définir la portée du droit au silence reconnu à l'art. 7 et celle des droits connexes garantis par la *Charte*, il faut aussi tenir compte de l'intérêt de la société à ce que les crimes fassent l'objet d'une enquête et soient résolus. Affirmer qu'en soi le fait de poser des questions à un suspect va à l'encontre de la présomption d'innocence et de la protection contre l'auto-incrimination est clairement contraire à la jurisprudence et à la pratique établies. La police a l'obligation d'enquêter sur les crimes présumés et, dans l'exercice de cette fonction, elle doit nécessairement

---

interroger des sources d'information pertinentes, y compris les personnes soupçonnées ou même accusées d'avoir commis le crime présumé. Certes, la police doit respecter les droits que la *Charte* garantit à un individu, mais la règle selon laquelle elle doit automatiquement battre en retraite dès que le détenu déclare qu'il n'a rien à dire ne permet pas d'établir le juste équilibre entre l'intérêt public à ce que les crimes fassent l'objet d'une enquête et l'intérêt du suspect à ne pas être importuné.

Le juge **Binnie** (dissident) : Un détenu a droit à une ou plusieurs autres possibilités de recevoir des conseils d'un avocat au cours d'un entretien sous garde si sa demande cadre avec l'objet du droit garanti par l'al. 10*b*) (c.-à-d. satisfaire à un besoin d'assistance juridique et non retarder la pression policière ou s'y soustraire temporairement), et une telle demande est raisonnablement justifiée par les circonstances objectives qui étaient apparentes ou auraient dû l'être pour la police lors de l'interrogatoire.

En l'espèce, le refus initial de permettre à l'appelant de consulter de nouveau son avocat ne constituait pas une violation de la *Charte*. Cette violation s'est produite lorsque, après plusieurs heures de suggestions (subtiles et moins subtiles) et d'argument, le policier a parlé à S de la preuve qui le liait au crime et S a réitéré à cinq reprises son désir de consulter son avocat avant de continuer. Le recours à la pression morale par la police est bien sûr tout à fait acceptable, mais S se demandait de toute évidence (comme en témoigne le fait qu'il a demandé à cinq reprises distinctes de pouvoir communiquer de nouveau avec son avocat) si les conseils initiaux de l'avocat (quels qu'ils soient) étaient toujours valables. S faisait face à une inculpation de meurtre au deuxième degré. On ne peut pas raisonnablement dire que les conseils juridiques qu'il a reçus en 360 secondes lors des deux appels téléphoniques initiaux avant que la police amorce son interrogatoire étaient suffisants pour entraîner l'extinction de la garantie que lui reconnaît l'al. 10*b*). Étant donné la révélation de nouveaux éléments d'information depuis le début de l'entretien, la demande de S de parler de nouveau à son avocat était raisonnable, et le refus de la part de la police de lui accorder cette nouvelle consultation constituait une violation de l'al. 10*b*).

En conséquence de la « trilogie de l'interrogatoire » — *Oickle, Singh* et le présent pourvoi — la police pourra désormais, semble-t-il, détenir un individu (présumé innocent), le garder en isolement pour lui poser des questions pendant au moins cinq ou six heures sans lui donner une possibilité raisonnable de consulter un avocat, et balayer pendant ce temps ses revendications du droit de garder le silence ou ses demandes de regagner sa cellule, dans le cadre d'une épreuve d'endurance au cours de laquelle les interrogateurs de la police, se relayant l'un l'autre, possèdent tous les atouts juridiques importants.

La communication entre l'avocat et son client est la condition préalable à la capacité de l'avocat de fournir une assistance. La qualité des conseils dépend entièrement des renseignements sur lesquels ils sont fondés. Dans le cas de l'al. 10*b*), l'avocat ne peut pas travailler dans un vide informationnel sans possibilité de même avoir une idée générale du déroulement de la situation dans la salle d'interrogatoire. Jusqu'à ce que l'avocat soit au courant de cette situation, il risque de ne pas être en mesure de fournir une assistance utile — et le détenu risque d'être privé d'une telle assistance — au-delà de ce qu'un message enregistré pourrait accomplir : « Vous avez joint la boîte vocale de l'avocat. Ne dites pas un mot. Pour entendre de nouveau ce message, faites le 1. » En l'espèce, l'évolution de la situation a produit des renseignements dont l'avocat avait besoin pour faire son travail.

De toute façon, la justification de consultations supplémentaires doit reposer sur un fondement objectif, y compris les facteurs suivants : la portée de la communication antérieure avec l'avocat; la durée de l'entretien au moment de la demande; l'ampleur des autres renseignements (vrais ou faux) fournis au détenu par la police au sujet de l'affaire pendant l'interrogatoire, dont il est raisonnable de croire qu'elle peut amener le détenu à penser que les conseils reçus lors de la consultation initiale ont peut-être perdu de leur pertinence en raison de la tournure des événements; l'existence de circonstances pressantes incitant fortement à ne pas retarder l'interrogatoire; la survenance d'un incident de nature juridique au cours de l'interrogatoire; l'état psychologique et physique du détenu, dans la mesure où cet état est apparent ou devrait l'être pour l'interrogateur.

La police tout d'abord traitera de la demande du détenu fondée sur l'al. 10*b*). Pour décider s'il y a lieu d'y donner suite, elle doit s'en remettre à son jugement, mais une telle décision n'est pas plus difficile que bien d'autres décisions qu'elle doit prendre dans le cadre de son travail. La police est couramment aux prises avec des normes constitutionnelles et d'autres aspects de la « raisonnable », et il n'y a aucune raison qu'elle ne puisse pas faire preuve du même degré de professionnalisme lorsqu'il s'agit de juger du caractère raisonnable d'une demande de consultation supplémentaire. Il ne fait aucun doute qu'une interprétation tronquée de l'al. 10*b*) faciliterait la tâche de la police. L'existence de droits pendant l'interrogatoire lui rendra toujours la vie plus difficile que

---

l'absence de droits. La *Charte* est rédigée en termes généraux. Les litiges sont inévitables. Le système de justice criminelle fonctionnerait peut-être plus en douceur et plus efficacement du point de vue des autorités chargées de la répression du crime s'il n'y avait pas de *Charte*, mais tant que la *Charte* existe, le droit garanti par l'al. 10*b*) doit recevoir, comme les autres droits prévus par la *Charte*, une interprétation large qui soit compatible avec son objet. S'il faut du temps pour en déterminer la portée exacte, qu'il en soit ainsi.

Enfin, les aveux ultérieurs de S devant un agent d'infiltration placé dans sa cellule faisaient partie de la même opération ou de la même ligne de conduite que la déclaration au policier chargé de l'interrogatoire et étaient par conséquent viciés, étant donné le lien explicite entre le motif ayant amené S à se confesser dans sa cellule et le fait qu'il venait de capituler dans la salle d'interrogatoire. Cela vaut aussi pour la reconstitution. Sans la déclaration initiale au policier, elle n'aurait pas eu lieu. Ce lien de causalité suffit à établir l'existence du lien requis. La déclaration à l'agent d'infiltration et la preuve émanant de la reconstitution sont liées à la violation antérieure de l'al. 10*b*) et ont par conséquent été obtenues en violation de la *Charte*. Ces éléments de preuve devraient être écartés en application du par. 24(2) compte tenu de la présomption générale d'exclusion des déclarations obtenues d'une façon inconstitutionnelle.

Les juges **LeBel**, **Fish** et Abella (dissidents) : Le droit de S à l'assistance d'un avocat a été violé du fait que les policiers l'ont empêché d'obtenir les conseils juridiques auxquels il avait droit. L'accès à l'assistance de son avocat aurait atténué les conséquences des efforts acharnés et habiles que déployait la police afin d'obtenir des aveux de sa part. Cette violation du droit de S à l'assistance d'un avocat a touché l'essentiel du droit de ne pas s'incriminer que l'al. 10*b*) vise à protéger. Dans notre système de justice criminelle, la preuve de la culpabilité de l'accusé incombe exclusivement à l'État. Ce principe de base s'exprime dans la présomption d'innocence et dans le droit au silence, que la Constitution protège tous deux. Ces principes entraînent comme conséquence nécessaire qu'un détenu sous le contrôle de la police n'est pas tenu de coopérer à une enquête policière ou de participer à un interrogatoire.

Tant la simple lecture de l'al. 10*b*) qu'une interprétation téléologique de cette disposition favorisent une conception large du droit « à l'assistance d'un avocat », qui ne se limite pas à une consultation unique avec un avocat, surtout lorsque la brève consultation est suivie d'un long interrogatoire, mené par un enquêteur habile et expérimenté.

Ensemble, le droit de garder le silence, le droit à la protection contre l'auto-incrimination et la présomption d'innocence garantissent que les suspects n'assument aucune obligation de participer à l'établissement de la preuve contre eux. Confronté à des fragments d'éléments de preuve incriminants, fictifs ou réels, le détenu risque de se persuader au tort de la futilité de l'exercice de son droit au silence et que le conseil de garder le silence donné au départ par l'avocat n'est maintenant plus pertinent. Il est possible que, dans l'ignorance des conséquences, le détenu se sente obligé de faire une déclaration incriminante que la police n'est pas en droit d'obtenir. Même si une telle approche peut sembler paradoxale au détenu dépourvu de formation juridique, il vaut souvent mieux garder le silence devant la preuve présentée et laisser au tribunal le soin d'en déterminer l'admissibilité et la force probante, et résister à l'inévitable tentation de mettre un terme à l'interrogatoire en faisant la déclaration incriminante que les enquêteurs cherchent à obtenir. L'accès à un avocat revêt donc une importance capitale à ce stade pour garantir, dans la mesure du possible, le respect des droits constitutionnels du détenu et pour lui donner le sentiment de sécurité que la représentation juridique est censée procurer. Mais il demeure dans l'intérêt de la société que les droits constitutionnels soient respectés à l'étape préalable au procès, puisqu'ils garantissent l'intégrité du processus criminel du début à la fin. Dans ces circonstances, le rôle de l'avocat ne se limite pas à rappeler au détenu son droit au silence, mais consiste aussi à lui expliquer pourquoi et comment ce droit devrait et pourrait être exercé efficacement.

L'assistance d'un avocat est non seulement un droit reconnu aux détenus en vertu de l'al. 10*b*) de la *Charte*, mais aussi un droit accordé à tous les accusés par la common law, le *Code criminel* ainsi que l'art. 7 et l'al. 11*d*) de la *Charte*. Il ne s'agit pas simplement du droit à l'assistance d'un avocat, mais du droit à l'assistance effective d'un avocat, que, du reste, notre Cour a qualifié de principe de justice fondamentale. Ce droit n'a pas été donné aux suspects et aux personnes accusées d'un crime à la condition qu'ils ne l'exercent pas lorsqu'ils ont le plus besoin de sa protection — surtout au stade de l'interrogatoire, un moment de vulnérabilité particulière et de risque spécialement élevé pour eux.

Il faut éviter de saper le droit de ne pas s'incriminer et le droit au silence en adoptant une approche en matière d'enquêtes criminelles — en particulier d'interrogatoires — qui privilégierait l'apparente efficacité policière aux dépens de la protection des droits garantis par la Constitution. Le droit à l'assistance d'un avocat et, par extension, son exercice utile ne peuvent être subordonnés à l'opinion d'un enquêteur quant à son opportunité ou son utilité. La police n'est pas autorisée en common law ou par la loi — et encore moins par la Constitution — à empêcher ou entraver l'exercice effectif par les détenus de leur droit au silence ou de leur droit à l'assistance d'un avocat, ni à les contraindre, contre leur volonté clairement exprimée, à participer à des interrogatoires jusqu'aux aveux.

En l'espèce, tant la déclaration de S à l'agent d'infiltration que sa participation à la reconstitution étaient inextricablement liées à sa confession initiale, et ont donc elles aussi été obtenues en violation de l'al. 10b).

Ces éléments de preuve devraient être écartés en application du par. 24 (2) de la *Charte*. La violation du droit à l'assistance d'un avocat qui est garanti par la Constitution à S était sérieuse et ne représentait pas une simple violation technique. Il est presque impossible d'imaginer un cas où une violation de la *Charte* aurait une incidence plus grande sur les droits protégés d'une personne. À un moment où sa liberté était en jeu, S s'est vu refuser l'accès à l'assistance d'un avocat dont il avait désespérément besoin. Cette privation inconstitutionnelle d'un droit a eu pour résultat direct de faire fléchir S face à des questions incessantes et de l'amener à s'incriminer. Si on lui avait donné la possibilité de consulter son avocat, l'issue aurait sans doute été bien différente. L'incidence de la violation a donc porté atteinte au cœur même des protections juridiques auxquelles nous attachons le plus grand prix : le droit de garder le silence et la protection contre l'auto-incrimination. Enfin, l'infraction dont il est question en l'espèce — le meurtre — est d'une gravité extrême. Mais, d'autre part, le droit qui est protégé revêt une importance capitale. Malgré l'intérêt de la société à ce qu'une affaire soit jugée au fond, il arrive, comme c'est le cas en l'espèce, que cet intérêt doive céder le pas à la protection des droits les plus fondamentaux dans le système de justice criminelle.

Par conséquent, la preuve devrait être écartée en application du par. 24(2) de la *Charte*.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (les juges Hall, Lowry et Frankel), 2008 BCCA 127, 252 B.C.A.C. 288, 422 W.A.C. 288, 169 C.R.R. (2d) 232, [2008] B.C.J. No. 502 (QL), 2008 CarswellBC 573, qui a confirmé une décision du juge Powers, 2003 BCSC 2040, [2003] B.C.J. No. 3258 (QL), 2003 CarswellBC 3841. Pourvoi rejeté, les juges Binnie, LeBel, Fish et Abella sont dissidents.

*Gil D. McKinnon, c.r.*, et *Lisa J. Helps*, pour l'appelant.

*M. Joyce DeWitt-Van Oosten* et *Susan J. Brown*, pour l'intimée.

*John S. McInnes* et *Deborah Krick*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*David Schermbrucker* et *Christopher Mainella*, pour l'intervenant le Directeur des poursuites pénales du Canada.

*P. Andras Schreck* et *Candice Suter*, pour l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario.

*Warren B. Milman* et *Michael A. Feder*, pour l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association.

*Jonathan C. Lisus*, *Alexi N. Wood* et *Adam Ship*, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

*Procureur de l'appelant : Gil D. McKinnon, c.r., Vancouver.*

*Procureur de l'intimée : Procureur général de la Colombie-Britannique, Vancouver.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le Directeur des poursuites pénales du Canada : Service des poursuites pénales du Canada, Winnipeg.*

*Procureurs de l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario : Schreck & Greene, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association : McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : McCarthy Tétrault, Toronto.*

---

---

*Donald Russell McCrimmon v. Her Majesty the Queen* (B.C.) (32969)

**Indexed as: R. v. McCrimmon / Répertoire : R. c. McCrimmon**

**Neutral citation: 2010 SCC 36 / Référence neutre : 2010 CSC 36**

Hearing: May 12, 2009 / Judgment: October 8, 2010

Audition : Le 12 mai 2009 / Jugement : Le 8 octobre 2010

---

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

*Constitutional law — Charter of Rights — Right to counsel — Custodial interrogation — Presence of counsel throughout interrogation — Renewed opportunity to consult counsel — Accused's counsel of choice unavailable — Accused spoke instead to duty counsel — Neither counsel present during police interrogation — Repeated requests for further consultation — Incriminating statements made during interrogation — Whether accused's right to counsel breached — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 10(b).*

M was arrested in relation to eight assaults committed against five different women over the course of the preceding two months. Upon being informed of the reasons for his arrest and of his right to counsel, he stated that he wished to speak to a lawyer. When the police failed to reach the particular lawyer he requested, M agreed to the police contacting Legal Aid and he spoke to duty counsel briefly. During the course of the police interrogation that followed, he stated several times that he wanted to speak to a lawyer and to have a lawyer present. His requests were denied. Eventually, M made incriminatory statements. His objections to the admissibility of the statements on *Charter* grounds were rejected in the trial and appeal courts below.

*Held:* The appeal should be dismissed.

*Per McLachlin C.J. and Deschamps, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.:* For the reasons set out in the companion case of *R. v. Sinclair*, 2010 SCC 35, s. 10(b) of the *Charter* does not require the presence, upon request, of defence counsel during a custodial interrogation. Also, no s. 10(b) violation ensued from the failure to provide M with an opportunity to consult with the particular lawyer of his choice prior to the interrogation or from the denial of his requests for further consultation during the course of the interrogation. While M expressed a preference for speaking with a particular lawyer, the police rightly inquired whether he wanted to contact duty counsel instead when that lawyer was not immediately available. M agreed, exercised his right to counsel before the interrogation began, and expressed satisfaction with the consultation. He also indicated an awareness of his rights at the commencement of the interrogation. In these circumstances, there was no further obligation on the police to hold off the interrogation until such time as M's counsel of choice became available. Therefore, there was no breach of s. 10(b) prior to commencing the interrogation.

Nor was there a breach when the police continued the interrogation despite M's assertion that he did not want to discuss the incidents in question until he had spoken with his lawyer. As explained in *Sinclair*, the police may provide the detainee with any number of opportunities to consult with counsel. However, they are constitutionally required to do so only where developments in the course of the interrogation make this necessary to serve the purpose underlying s. 10(b) of providing the detainee with legal advice relevant to his right to choose whether to cooperate with the police investigation or not. During the course of the interrogation, there was no objectively discernable change in circumstances which gave rise to M's right to consult again with counsel. When pressed for his version of the events, M emphasized the absence of his lawyer, expressing his sense of vulnerability without legal representation and his ignorance of the law, and insisted that he would not speak without his lawyer. Arguably, M's expression of vulnerability and ignorance of the law, when considered in isolation, could indicate confusion about his choices and right to remain silent. However, when the circumstances are viewed as a whole, it is clear that M understood his right to silence. The police repeatedly confirmed that it was M's choice whether to speak or not. It is apparent from M's interjections in the course of the interrogation that he understood this. Further, the trial judge properly considered any impact on M arising from the police's refusals to facilitate further contacts with counsel in assessing the voluntariness of the statements. There is no reason to interfere with the trial judge's conclusion that the statements were voluntary or with his dismissal of the *Charter* application.

*Per Binnie J.:* M was not denied his s. 10(b) right to counsel. For the reasons set out in a dissent in the companion case of *Sinclair*, a detainee is entitled to a further opportunity or opportunities to receive advice from

---

counsel during a custodial interrogation where his or her request falls within the purpose of the s. 10(b) right (i.e. to satisfy a need for legal assistance rather than delay or distraction) and such request is reasonably justified by the objective circumstances that were or ought to have been apparent to the police during the interrogation. M meets the first branch of the test, but fails at the second. Nothing in the transcript of the interrogation suggests an attempt by M to assert his s. 10(b) right for a purpose other than meaningful legal assistance. On the other hand, there is nothing in the transcript to suggest that his requests were reasonably justified by the objective circumstances. Nowhere can M flag a point in time or an issue on which a further consultation could be considered reasonably justified. M's incriminating statements occur when the officer showed M a photograph of one of the victims and related some of her story. The breakthrough, when it came, seemed to drop gently into the officer's lap. There is nothing in the exchange that ensued, or elsewhere in the transcript, to suggest that M was wrongfully denied his right to counsel.

*Per LeBel, Fish and Abella JJ. (dissenting):* Since detainees have no legal obligation to participate in a custodial interrogation, they can hardly be said to frustrate, impermissibly, any persistent attempts by the police to prevent them from exercising their constitutional right to counsel. In addition, the right to consult counsel does not depend on the narrow and restrictive finding, in the opinion of the police interrogator, of a manifest or material change in jeopardy. A purposive reading of s. 10(b) must give greater weight to the role of counsel — under our system of justice generally, and in the context of custodial interrogations specifically. It is a limitation on the right to counsel, not the exercise of that right, that must be constitutionally justified. Finally, characterizing the relentless interrogation of a confined suspect as an “investigative interview” does not transform its true nature and sole purpose. A relentless interrogation is an attempt by police officers who have total physical control of a detainee to obtain an incriminating statement by systematically disregarding the detainee's express wish and declared intention not to speak with them. The police cannot refuse to allow a detainee to consult counsel and, by pursuing their interrogation, render ineffective the detainee's assertion of the right to silence.

In this case, M sought but was denied access to counsel during the course of a lengthy interrogation. The interrogation transcript makes it abundantly clear that, from the outset and up until the point where he begins to confess, M clearly expressed his desire not only to speak with a lawyer, but to have a lawyer explain the situation and charges to him. Throughout his interrogation, M's repeated requests to speak with his lawyer, that the interrogation be terminated, and that he be returned to his cell, were consistently rebuffed by a police interrogator, intent on extracting a confession, notwithstanding M's unequivocal and repeated assertion of his right to silence. The police thereby breached his rights under s. 10(b) *Charter*. Since the officer's *Charter*-infringing conduct was therefore serious, and that conduct had a serious impact on M's *Charter* rights, the statements obtained should be excluded pursuant to s. 24(2). A new trial must therefore be had.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Huddart, Frankel and Neilson JJ.A.), 2008 BCCA 487, 262 B.C.A.C. 193, 441 W.A.C. 193, [2008] B.C.J. No. 2567 (QL), 2008 CarswellBC 2813, affirming a decision of Wingham J., 2006 CarswellBC 3754. Appeal dismissed, LeBel, Fish and Abella JJ. dissenting.

*Gil D. McKinnon, Q.C., and Christopher J. Nowlin, for the appellant.*

*Mary T. Ainslie, for the respondent.*

*David Schermbrucker and Christopher Mainella, for the intervener the Director of Public Prosecutions of Canada.*

*Warren B. Milman and Michael A. Feder, for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association.*

*Jonathan C. Lisus, Alexi N. Wood and Adam Ship, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.*

*P. Andras Schreck and Candice Suter, for the intervener the Criminal Lawyers' Association of Ontario.*

*Solicitor for the appellant: Gil D. McKinnon, Q.C., Vancouver.*

---

*Solicitor for the respondent: Attorney General of British Columbia, Vancouver.*

*Solicitor for the intervener the Director of Public Prosecutions of Canada: Public Prosecution Service of Canada, Winnipeg.*

*Solicitors for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association: McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: McCarthy Tétrault, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Criminal Lawyers' Association of Ontario: Schreck & Greene, Toronto.*

---

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein et Cromwell.

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à l'assistance d'un avocat — Interrogatoire sous garde — Présence de l'avocat pendant tout l'interrogatoire — Nouvelle possibilité de consulter l'avocat — Non-disponibilité de l'avocat choisi par l'accusé — Consultation par l'accusé de l'avocat de garde au lieu de l'avocat de son choix — Ni l'un ni l'autre des avocats n'étaient présents pendant l'interrogatoire de la police — Demandes répétées de l'accusé de consulter de nouveau un avocat — Déclarations incriminantes faites pendant l'interrogatoire — Y a-t-il eu violation du droit de l'accusé à l'assistance d'un avocat? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 10b).*

M a été arrêté pour huit agressions commises contre cinq femmes au cours des deux mois précédant son arrestation. Une fois informé des motifs de son arrestation et de son droit à l'assistance d'un avocat, il a dit vouloir parler à un avocat. Après que la police eut tenté en vain de joindre l'avocat de son choix, M a accepté la suggestion de la police de communiquer avec l'aide juridique et il a parlé brièvement avec l'avocat de garde. Au cours de l'interrogatoire de police qui a suivi, il a répété plusieurs fois qu'il voulait parler à un avocat et avoir un avocat présent. Ses demandes ont été refusées. Finalement, M a fait des déclarations incriminantes. Le tribunal de première instance et la Cour d'appel ont rejeté ses objections fondées sur la *Charte* quant à l'admissibilité des déclarations.

*Arrêt* : Le pourvoi est rejeté.

La juge en chef **McLachlin** et les juges Deschamps, **Charron**, Rothstein et Cromwell : Pour les motifs exposés dans le pourvoi connexe *R. c. Sinclair*, 2010 CSC 35, l'al. 10b) de la *Charte* n'exige pas la présence, sur demande, de l'avocat de la défense lors d'un interrogatoire sous garde. De plus, le fait de ne pas accorder à M la possibilité de consulter l'avocat de son choix avant l'interrogatoire ou le refus d'accéder à ses demandes de consultation supplémentaire au cours de l'interrogatoire n'a entraîné aucune violation de l'al. 10b). Bien que M ait indiqué qu'il préférerait parler à un avocat en particulier, c'est à bon droit que la police lui a demandé s'il voulait communiquer avec l'avocat de garde lorsque l'avocat de son choix n'était pas immédiatement disponible. M a accepté, a exercé son droit à l'assistance d'un avocat avant l'interrogatoire et s'est dit satisfait de la consultation. Il a aussi indiqué, au début de l'interrogatoire, qu'il était au courant de ses droits. Dans les circonstances, la police n'était plus tenue de suspendre l'interrogatoire jusqu'à ce que l'avocat choisi par M soit disponible. Par conséquent, il n'y a pas eu violation de l'al. 10b) avant l'interrogatoire.

Il n'y a pas eu non plus de violation lorsque la police a continué l'interrogatoire malgré la déclaration de M qu'il ne voulait pas discuter des événements en question avant d'avoir consulté son avocat. Comme il est expliqué dans *Sinclair*, la police peut accorder au détenu plusieurs possibilités de consulter un avocat. Elle n'est toutefois tenue par la Constitution de le faire que si des changements au cours de l'interrogatoire font qu'il est nécessaire de les accorder pour que soit réalisé l'objet de l'al. 10b) de fournir au détenu des conseils juridiques sur son droit de choisir de coopérer ou non à l'enquête policière. Il n'y a pas eu, au cours de l'interrogatoire, de changement de circonstances objectivement discernable qui aurait donné à M le droit de consulter de nouveau un avocat. Lorsque la police l'a pressé de donner sa version des événements, M a souligné l'absence de son avocat, exprimant son sentiment d'être vulnérable sans être représenté par un avocat et son ignorance du droit, et il a répété qu'il ne parlerait pas en l'absence de son avocat. Le fait que M a déclaré qu'il se sentait vulnérable et qu'il ignorait

---

tout du droit, considéré isolément, pourrait sans doute indiquer qu'il était peut-être désorienté quant à ses choix et son droit de garder le silence. Toutefois, il ressort clairement de l'examen de l'ensemble des circonstances que M comprenait qu'il avait le droit de garder le silence. La police a confirmé à maintes reprises qu'il appartenait à M de choisir de parler ou de se taire. D'après les interjections de M au cours de l'interrogatoire, il est manifeste qu'il comprenait ce qu'on lui disait. De plus, lorsqu'il a apprécié le caractère volontaire des déclarations, le juge du procès a correctement pris en compte toute répercussion que pourrait avoir sur M le refus de la police de faciliter d'autres contacts avec un avocat. Il n'existe aucune raison d'intervenir dans la conclusion du juge du procès que les déclarations étaient volontaires ou dans sa décision de rejeter la demande fondée sur la *Charte*.

*Le juge Binnie* : M n'a pas été privé de l'exercice de son droit à l'assistance d'un avocat garanti par l'al. 10*b*). Pour les motifs exposés dans une dissidence dans l'arrêt connexe *Sinclair*, le détenu a droit à une ou plusieurs autres possibilités de recevoir des conseils d'un avocat au cours d'un interrogatoire sous garde si sa demande cadre avec l'objet du droit garanti par l'al. 10*b*) (c.-à-d. satisfaire à un besoin d'assistance juridique et non retarder la pression policière ou s'y soustraire temporairement), et une telle demande est raisonnablement justifiée par les circonstances objectives qui étaient apparentes ou auraient dû l'être pour la police lors de l'interrogatoire. M remplit le premier volet du test, mais pas le second. Rien dans la transcription de l'interrogatoire n'indique que M ait tenté de revendiquer son droit prévu par l'al. 10*b*) à d'autres fins que celle d'obtenir une assistance juridique utile. Par contre, rien dans la transcription ne donne à penser que ses demandes étaient raisonnablement justifiées par les circonstances objectives. M n'est pas en mesure de désigner un moment auquel ou une question relativement à laquelle une autre consultation pouvait être considérée comme raisonnablement justifiée. Ses déclarations incriminantes sont survenues lorsque le policier lui a montré une photographie d'une des victimes et lui rapporté en partie la version de cette dernière. Le tournant, lorsqu'il est arrivé, a semblé se produire tout naturellement. Rien dans l'échange qui a suivi ou ailleurs dans la transcription ne donne à penser que M s'est vu refuser à tort son droit à l'assistance d'un avocat.

*Les juges LeBel, Fish et Abella (dissidents)* : Puisque les détenus n'ont aucune obligation juridique de collaborer avec les enquêteurs pendant leur interrogatoire, on ne peut guère affirmer qu'ils contrecarrent, sans droit, les tentatives persistantes de la part de la police de les empêcher d'exercer leur droit constitutionnel à l'assistance d'un avocat. En outre, le droit de consulter un avocat ne dépend pas de la conclusion étroite et restrictive d'un enquêteur de la police qu'il existe un changement manifeste ou important du risque. Une interprétation téléologique de l'al. 10*b*) doit donner plus de poids au rôle de l'avocat — dans notre système de justice en général et dans le contexte particulier des interrogatoires sous garde. C'est la restriction du droit à l'assistance d'un avocat, et non l'exercice de ce droit, qui doit être justifiée sur le plan constitutionnel. Enfin, qualifier d'« entretien à des fins d'enquête » l'interrogatoire mené avec acharnement d'un suspect détenu ne change pas sa véritable nature et son seul but. Un interrogatoire mené avec acharnement correspond à une tentative des policiers qui détiennent l'entier contrôle physique du détenu d'obtenir une déclaration incriminante de ce dernier en ignorant systématiquement sa volonté expresse et son intention déclarée de ne pas leur parler. La police ne peut empêcher un détenu de consulter un avocat et, tout en poursuivant son interrogatoire, priver d'effet la revendication par le détenu de son droit de garder le silence.

En l'espèce, M a demandé, au cours d'un très long interrogatoire, à consulter un avocat, mais cela lui a été refusé. La transcription de l'interrogatoire démontre, à l'évidence, que, dès le départ et jusqu'au moment où il passe aux aveux, M a clairement exprimé son désir non seulement de parler avec un avocat, mais aussi de se faire expliquer par celui-ci la situation et les accusations. Durant tout son interrogatoire, il a demandé à plusieurs reprises qu'on le laisse parler à son avocat, qu'on mette un terme à l'interrogatoire et qu'on le ramène à sa cellule. Ces demandes ont été systématiquement rejetées par un enquêteur de la police déterminé à arracher des aveux, malgré le recours sans équivoque et répété de M à son droit de garder le silence. La police a de ce fait violé les droits garantis à celui-ci par l'al. 10*b*) de la *Charte*. Comme la conduite attentatoire du policier était grave et a eu une incidence sérieuse sur les droits garantis à M par la *Charte*, les déclarations obtenues doivent être écartées conformément au par. 24(2). La tenue d'un nouveau procès s'impose donc.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (les juges Huddart, Frankel et Neilson), 2008 BCCA 487, 262 B.C.A.C. 193, 441 W.A.C. 193, [2008] B.C.J. No. 2567 (QL), 2008 CarswellBC 2813, qui a confirmé une décision du juge Wingham, 2006 CarswellBC 3754. Pourvoi rejeté, les juges LeBel, Fish et Abella sont dissidents.

*Gil D. McKinnon, c.r., et Christopher J. Nowlin, pour l'appelant.*

---

*Mary T. Ainslie*, pour l'intimée.

*David Schermbrucker* et *Christopher Mainella*, pour l'intervenant le Directeur des poursuites pénales du Canada.

*Warren B. Milman* et *Michael A. Feder*, pour l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association.

*Jonathan C. Lisus*, *Alexi N. Wood* et *Adam Ship*, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

*P. Andras Schreck* et *Candice Suter*, pour l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario.

*Procureur de l'appelant : Gil D. McKinnon, c.r., Vancouver.*

*Procureur de l'intimée : Procureur général de la Colombie-Britannique, Vancouver.*

*Procureur de l'intervenant le Directeur des poursuites pénales du Canada : Service des poursuites pénales du Canada, Winnipeg.*

*Procureurs de l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association : McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : McCarthy Tétrault, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario : Schreck & Greene, Toronto.*

---

*Stanley James Willier v. Her Majesty the Queen* (Alta.) (32769)

**Indexed as: R. v. Willier / Répertoire : R. c. Willier**

**Neutral citation: 2010 SCC 37 / Référence neutre : 2010 CSC 37**

Hearing: May 12, 2009 / Judgment: October 8, 2010

Audition : Le 12 mai 2009 / Jugement : Le 8 octobre 2010

---

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.

*Constitutional law — Charter of Rights — Right to counsel — Counsel of choice — Accused's counsel of choice unavailable — Accused spoke instead to duty counsel — Adequacy of advice received — Incriminating statement made during police interrogation — Whether accused's right to counsel breached — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 10(b).*

Following W's arrest for murder, the police informed him of his right to counsel and facilitated a brief telephone conversation with duty counsel. Offered another opportunity to speak to counsel the next day, he made an unsuccessful attempt to call a specific lawyer. When informed that the lawyer was unlikely to call back before his office reopened the next day and reminded of the immediate availability of duty counsel, W opted to speak with the latter a second time. W expressed satisfaction with the advice he had received from duty counsel. The police officer told W that he would proceed with the interview, but that W would be free at any time during the interview to stop and call a lawyer. W did not attempt to contact his lawyer again before providing a statement to the police during the investigative interview that followed. The trial judge later ruled on a *voir dire* that the statement was voluntary. However, he held that W's right to counsel under s. 10(b) of the *Charter* had been breached, as he was denied a reasonable opportunity to consult counsel of his choice before the interview. Further, W's two conversations with duty counsel were insufficient given their brevity to satisfy his right to a meaningful opportunity to instruct counsel. The statement was excluded and W was acquitted. A majority of the Court of Appeal found no *Charter* breach, reversed the acquittal, and ordered a new trial.

*Held:* The appeal should be dismissed.

*Per McLachlin C.J. and Deschamps, Charron, Rothstein and Cromwell JJ.:* W did not suffer a violation of his s. 10(b) right to counsel. In no way did the police interfere with W's right to a reasonable opportunity to consult with counsel of choice by simply reminding him of the immediate availability of duty counsel after his unsuccessful attempt to call a particular lawyer. When W stated his preference to wait, police reasonably informed him that it was unlikely that his lawyer would be quick to return his call given that it was a Sunday, and reminded W of the immediate availability of duty counsel. W was not told that he could not wait to hear back from his lawyer, or that duty counsel was his only recourse. There is no indication that his choice to call duty counsel was the product of coercion. The police had an informational duty to ensure that W was aware of the availability of duty counsel, and compliance with that duty did not interfere with his right to a reasonable opportunity to contact counsel of choice. W was properly presented with another route by which to obtain legal advice, an option he voluntarily chose to exercise.

Further, the brief interval between W's attempt to contact his lawyer and the start of the investigative interview did not deprive him of a reasonable opportunity to contact counsel of choice. The brevity of the interval must be viewed in light of all the circumstances prior to the commencement of the interview. After speaking with duty counsel, W expressed satisfaction with that advice. He did not pursue any further opportunity to contact his lawyer, though he was offered an open-ended invitation to contact counsel prior to and throughout the interview. If W maintained any continuing desire to speak with his lawyer, or wait for him to call back, he was not diligent in exercising that right. There is little more that the police could have done in these circumstances to afford W a reasonable opportunity to exercise his rights under s. 10(b).

Unless a detainee indicates, diligently and reasonably, that the advice he or she received is inadequate, the police may assume that the detainee is satisfied with the exercised right to counsel and are entitled to commence an investigative interview. While s. 10(b) requires the police to afford a detainee a reasonable opportunity to contact counsel and to facilitate that contact, it does not require them to monitor the quality of the advice once contact is made. To impose such a duty on the police would be incompatible with the privileged nature of the solicitor-client

---

---

relationship. In this case, despite the brevity of W's conversations with duty counsel, W gave no indication that these consultations were inadequate. On the contrary, he expressed his satisfaction with the legal advice to the interviewing officer, prior to questioning. W is not entitled to express such satisfaction, remain silent in the face of offers from the police for further contact with counsel, remain silent in the voir dire as to the alleged inadequacies of the actual legal advice received, and then seek a finding that the advice was inadequate because of its brevity.

*Per Binnie J.:* The situation here is not comparable to that in the companion case of *R. v. Sinclair*, 2010 SCC 35. W expressed satisfaction with the advice obtained from legal aid prior to the interview. He did not pursue any further opportunity to contact his lawyer of choice though he was invited to do so.

*Per LeBel, Fish and Abella JJ.:* W was given ample opportunity to exercise the s. 10(b) *Charter* rights that he was claiming, but failed to exercise them with diligence.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (Ritter and Slatter JJ.A. and Bielby J. (*ad hoc*), 2008 ABCA 126, 89 Alta. L.R. (4th) 22, 429 A.R. 135, 421 W.A.C. 135, 230 C.C.C. (3d) 1, [2008] 7 W.W.R. 251, 168 C.R.R. (2d) 323, [2008] A.J. No. 327 (QL), 2008 CarswellAlta 404, reversing a decision of Gill J., 2006 CarswellAlta 2120. Appeal dismissed.

*Lauren L. Garcia and Mary MacDonald*, for the appellant.

*Goran Tomljanovic, Q.C.*, and *Brian Graff*, for the respondent.

*John S. McInnes and Deborah Krick*, for the intervener the Attorney General of Ontario.

*M. Joyce DeWitt-Van Oosten*, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

*David Schermbrucker and Christopher Mainella*, for the intervener the Director of Public Prosecutions of Canada.

*P. Andras Schreck and Candice Suter*, for the intervener the Criminal Lawyers' Association of Ontario.

*Warren B. Milman and Michael A. Feder*, for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association.

*Jonathan C. Lisus, Alexi N. Wood and Adam Ship*, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.

*Solicitors for the appellant: Dawson Stevens & Shaigec, Edmonton.*

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

*Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.*

*Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: Attorney General of British Columbia, Victoria.*

*Solicitor for the intervener the Director of Public Prosecutions of Canada: Public Prosecution Service of Canada, Winnipeg.*

*Solicitors for the intervener the Criminal Lawyers' Association of Ontario: Schreck & Greene, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association: McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: McCarthy Tétrault, Toronto.*

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron, Rothstein et Cromwell.

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à l'assistance d'un avocat — Choix de l'avocat — Non-disponibilité de l'avocat choisi par l'accusé — Consultation par l'accusé de l'avocat de garde au lieu de l'avocat de son choix — Caractère adéquat des conseils reçus — Déclaration incriminante faite aux policiers pendant l'interrogatoire — Y a-t-il eu violation du droit de l'accusé à l'assistance d'un avocat? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 10b).*

Après l'arrestation de W pour meurtre, la police l'a informé de son droit à l'assistance d'un avocat et l'a aidé à téléphoner à un avocat de garde, avec qui il s'est brièvement entretenu. Le lendemain, lorsqu'on lui a donné une autre possibilité de parler à un avocat, il a tenté en vain de communiquer avec un avocat en particulier. Après avoir été informé que l'avocat n'allait probablement pas rappeler avant l'ouverture de son bureau le lendemain et s'être vu rappeler qu'il pouvait bénéficier immédiatement des services de l'avocat de garde, W a choisi de parler de nouveau à un avocat de garde. W s'est dit satisfait des conseils qu'il avait reçu de l'avocat de garde. Le policier a dit à W qu'il procéderait à l'entretien, mais que W serait libre, à tout moment, d'arrêter et d'appeler un avocat. W n'a pas retenté de communiquer avec son avocat avant de faire sa déclaration à la police lors de l'entretien à des fins d'enquête qui a suivi. À un voir-dire, le juge du procès a statué que la déclaration était volontaire. Il a toutefois conclu qu'il y avait eu atteinte au droit à l'assistance d'un avocat que l'al. 10b) de la *Charte* garantit à W, car on ne lui a pas donné de possibilité raisonnable de consulter l'avocat de son choix avant l'entretien. Par ailleurs, même s'il a communiqué à deux reprises avec un avocat de garde, W n'a pas exercé son droit d'avoir une possibilité valable d'avoir recours à l'assistance d'un avocat compte tenu de la brièveté des conversations. La déclaration a été écartée et W a été acquitté. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont conclu à l'absence de violation de la *Charte*, infirmé l'acquiescement et ordonné la tenue d'un nouveau procès.

*Arrêt* : Le pourvoi est rejeté.

La juge en chef **McLachlin** et les juges Deschamps, **Charron**, Rothstein et Cromwell : W n'a pas été privé de son droit à l'assistance d'un avocat que lui garantit l'al. 10b). La police n'a nullement porté atteinte à son droit d'avoir une possibilité raisonnable de consulter l'avocat de son choix en lui rappelant simplement qu'un avocat de garde était disponible immédiatement après qu'il a tenté sans succès d'appeler un avocat en particulier. Lorsque W a dit préférer attendre, la police l'a informé avec raison qu'il était peu probable que son avocat le rappelle rapidement, étant donné que c'était un dimanche, et lui a rappelé qu'un avocat de garde était disponible immédiatement. On n'a pas dit à W qu'il ne pouvait attendre la réponse de son avocat, ni que l'avocat de garde était son seul recours. Rien n'indique que son choix d'appeler l'avocat de garde était le produit de la coercition. La police avait une obligation d'information visant à s'assurer que W était au courant de l'existence de l'avocat de garde, et le fait de se conformer à cette obligation n'a pas porté atteinte à son droit d'avoir une possibilité raisonnable de communiquer avec l'avocat de son choix. C'est à bon droit qu'on a présenté à W une autre voie lui permettant d'obtenir des conseils juridiques, une option dont il a choisi de se prévaloir de plein gré.

Par ailleurs, le bref intervalle entre la tentative de W de communiquer avec son avocat et le début de l'entretien à des fins d'enquête ne l'a pas privé d'une possibilité raisonnable de communiquer avec l'avocat de son choix. Il faut considérer la brièveté de l'intervalle en tenant compte de l'ensemble des circonstances précédant l'entretien. Après avoir parlé à l'avocat de garde, W s'est dit satisfait des conseils reçus. Il ne s'est pas prévalu d'autres possibilités de communiquer avec son avocat, bien qu'il se soit vu offrir la possibilité de communiquer en tout temps avec un avocat, et ce, avant et pendant l'entretien. Si W entretenait le désir constant de parler à son avocat ou d'attendre que celui-ci le rappelle, il n'a pas fait preuve de diligence dans l'exercice de ce droit. La police ne pouvait faire guère davantage dans ces circonstances pour accorder à W une possibilité raisonnable d'exercer les droits qui lui sont garantis par l'al. 10b).

À moins que le détenu n'indique, avec diligence et raisonnablement, que les conseils reçus sont insuffisants, la police peut présumer qu'il est satisfait de la façon dont il a exercé son droit à l'assistance d'un avocat et elle a le droit de commencer l'entretien à des fins d'enquête. Il est vrai que l'al. 10b) oblige la police à accorder au détenu une possibilité raisonnable de communiquer avec un avocat et à faciliter cette communication, mais il ne l'oblige pas à contrôler la qualité des conseils une fois la communication établie. Imposer une telle obligation à la police serait incompatible avec la nature confidentielle de la relation avocat-client. En l'espèce, malgré la brièveté des conversations entre W et l'avocat de garde, W n'a pas laissé entendre que ces consultations

---

étaient insuffisantes. Bien au contraire, il a affirmé au policier qui a mené l'entretien qu'il était satisfait des conseils juridiques, avant d'être questionné. W ne peut exprimer sa satisfaction, garder le silence lorsque la police lui offre de communiquer de nouveau avec un avocat, choisir de se taire durant le voir-dire au sujet des soi-disant lacunes des conseils juridiques qu'il a reçus, puis demander à la Cour de conclure que les conseils étaient insuffisants en raison de leur brièveté.

Le juge **Binnie** : La situation en l'espèce n'est pas comparable à celle dans le pourvoi connexe *R. c. Sinclair*, 2010 SCC 35. W s'est dit satisfait des conseils reçus de l'aide juridique avant l'entretien. Il ne s'est pas prévalu d'autres possibilités de communiquer avec l'avocat de son choix, bien qu'il se soit vu offrir la possibilité de le faire.

Les juges **LeBel**, **Fish**, et **Abella** : W a eu amplement la possibilité d'exercer les droits garantis par l'al. 10b) de la *Charte* qu'il réclamait, mais il ne les a pas exercés avec diligence.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (les juges Ritter et Slatter et la juge Bielby (*ad hoc*), 2008 ABCA 126, 89 Alta. L.R. (4th) 22, 429 A.R. 135, 421 W.A.C. 135, 230 C.C.C. (3d) 1, [2008] 7 W.W.R. 251, 168 C.R.R. (2d) 323, [2008] A.J. No. 327 (QL), 2008 CarswellAlta 404, qui a infirmé une décision du juge Gill, 2006 CarswellAlta 2120. Pourvoi rejeté.

*Lauren L. Garcia* et *Mary MacDonald*, pour l'appelant.

*Goran Tomljanovic, c.r.*, et *Brian Graff*, pour l'intimée.

*John S. McInnes* et *Deborah Krick*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

*M. Joyce DeWitt-Van Oosten*, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

*David Schermbrucker* et *Christopher Mainella*, pour l'intervenant le Directeur des poursuites pénales du Canada.

*P. Andras Schreck* et *Candice Suter*, pour l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario.

*Warren B. Milman* et *Michael A. Feder*, pour l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association.

*Jonathan C. Lisus*, *Alexi N. Wood* et *Adam Ship*, pour l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles.

*Procureurs de l'appelant : Dawson Stevens & Shaigec, Edmonton.*

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

*Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.*

*Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.*

*Procureur de l'intervenant le Directeur des poursuites pénales du Canada : Service des poursuites pénales du Canada, Winnipeg.*

*Procureurs de l'intervenante Criminal Lawyers' Association of Ontario : Schreck & Greene, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association : McCarthy Tétrault, Vancouver.*

*Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : McCarthy Tétrault, Toronto.*

**SUPREME COURT OF CANADA SCHEDULE / CALENDRIER DE LA COUR SUPREME**

**- 2010 -**

OCTOBER - OCTOBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
					1	2
3	M 4	5	6	7	8	9
10	H 11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	22	23
24 /31	25	26	27	28	29	30

NOVEMBER - NOVEMBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
	M 1	2	3	4	5	6
7	8	9	10	H 11	12	13
14	15	16	17	18	19	20
21	22	23	24	25	26	27
28	29	30				

DECEMBER - DÉCEMBRE						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
			1	2	3	4
5	M 6	7	8	9	10	11
12	13	14	15	16	17	18
19	20	21	22	23	24	25
26	H 27	H 28	29	30	31	

**- 2011 -**

JANUARY - JANVIER						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
						1
2	H 3	4	5	6	7	8
9	10	11	12	13	14	15
16	M 17	18	19	20	21	22
23 /30	24 /31	25	26	27	28	29

FEBRUARY - FÉVRIER						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	M 14	15	16	17	18	19
20	21	22	23	24	25	26
27	28					

MARCH - MARS						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	M 14	15	16	17	18	19
20	21	22	23	24	25	26
27	28	29	30	31		

APRIL - AVRIL						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
					1	2
3	4	5	6	7	8	9
10	M 11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	H 22	23
24	H 25	26	27	28	29	30

MAY - MAI						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
1	2	3	4	5	6	7
8	M 9	10	11	12	13	14
15	16	17	18	19	20	21
22	H 23	24	25	26	27	28
29	30	31				

JUNE - JUIN						
S D	M L	T M	W M	T J	F V	S S
			1	2	3	4
5	M 6	7	8	9	10	11
12	13	14	15	16	17	18
19	20	21	22	23	24	25
26	27	28	29	30		

Sittings of the court:  
Séances de la cour :

Motions:  
Requêtes :

Holidays:  
Jours fériés :

M
H

**18 sitting weeks/semaines séances de la cour**  
**87 sitting days/journées séances de la cour**  
**9 motion and conference days/ journées des requêtes et des conférences**  
**3 holidays during sitting days/ jours fériés durant les sessions**