

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

Thomas Turcotte *Respondent*

and

**Criminal Lawyers' Association
(Ontario)** *Intervener*

INDEXED AS: R. v. TURCOTTE

Neutral citation: 2005 SCC 50.

File No.: 30349.

2005: May 10; 2005: September 30.

Present: McLachlin C.J. and Major, Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella and Charron JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Evidence — Admissibility — Post-offence conduct — Right to silence — Accused going to police station of his own volition and asking that officers be sent to a ranch where he lived — Accused refusing to answer police's questions as to why officers were needed — Three murder victims found at the ranch — Trial judge instructing jury that accused's silence was post-offence conduct and that an inference of guilt could be drawn from it — Whether evidence of accused's silence admissible as post-offence conduct.

Criminal law — Right to silence — Limits — Waiver — Accused going to police station of his own volition and asking that officers be sent to a ranch where he lived — Accused refusing to answer police's questions as to why officers were needed — Whether right to silence engaged if accused not detained or arrested — Whether accused waived his right to silence by voluntarily going to police station and answering some questions.

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

Thomas Turcotte *Intimé*

et

**Criminal Lawyers' Association
(Ontario)** *Intervenante*

RÉPERTORIÉ : R. c. TURCOTTE

Référence neutre : 2005 CSC 50.

N^o du greffe : 30349.

2005 : 10 mai; 2005 : 30 septembre.

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

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

Droit criminel — Preuve — Admissibilité — Comportement postérieur à l'infraction — Droit de garder le silence — Accusé se rendant de son plein gré au poste de police et demandant qu'on envoie des policiers au ranch où il habite — Refus de l'accusé de répondre aux questions de la police quant à la raison pour laquelle il faut envoyer des policiers — Découverte de trois victimes de meurtre au ranch — Directives du juge du procès au jury selon lesquelles le silence de l'accusé constitue un comportement postérieur à l'infraction et la culpabilité peut s'inférer de ce comportement — La preuve relative au silence de l'accusé est-elle admissible en tant que preuve relative au comportement postérieur à l'infraction?

Droit criminel — Droit de garder le silence — Limites — Renonciation — Accusé se rendant de son plein gré au poste de police et demandant qu'on envoie des policiers au ranch où il habite — Refus de l'accusé de répondre aux questions de la police quant à la raison pour laquelle il faut envoyer des policiers — Le droit de garder le silence est-il en cause si l'accusé n'est pas détenu ou en état d'arrestation? — L'accusé a-t-il renoncé à son droit de garder le silence en se rendant de son plein gré au poste de police et en répondant à certaines questions?

The accused went to a police station and asked that a car be sent to the ranch where he lived. Despite repeated questions from the police, he refused to explain why a car was necessary or what would be found there. The officers dispatched to the ranch discovered three victims. All three died from axe wounds to the head. The accused was charged with three counts of second degree murder. At trial, the evidence against the accused was entirely circumstantial. He admitted finding the victims but denied killing them. With respect to the accused's refusal to respond to some police questioning, the trial judge told the jury that this silence was "post-offence conduct" and that an inference of guilt could be drawn from it. The jury found the accused guilty, but the Court of Appeal set aside the convictions and ordered a new trial.

Held: The appeal should be dismissed.

The evidence of the accused's silence was not admissible as post-offence conduct. The right to silence would be illusory if the decision not to speak to the police could be used by the Crown as evidence of guilt. [44] [55]

Under the traditional common law rules, absent statutory compulsion, everyone has the right to be silent in the face of police questioning, even if he or she is not detained or arrested. The right to silence, which is also protected by the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, exists at all times against the state, whether or not the person asserting it is within its power or control. Furthermore, a voluntary interaction with the police, even one initiated by an individual, does not constitute a waiver of the right to silence. The right to choose whether to speak is retained throughout the interaction. Accordingly, the accused in this case did not waive his right to silence by going to the police station and answering some of the police's questions. [41] [51-52]

Conduct after a crime has been committed is admissible as "post-offence conduct" only when it provides circumstantial evidence of guilt. Since the law imposes no duty to speak to or cooperate with the police, this fact alone severs any link between silence and guilt. Silence in the face of police questioning will, therefore, rarely be admissible as post-offence conduct because it is rarely probative of guilt. An inference of guilt

L'accusé s'est rendu au poste de police et a demandé qu'une voiture soit envoyée au ranch où il habitait. Malgré les questions répétées de la police, il a refusé d'expliquer pourquoi une voiture était nécessaire ou ce qu'on allait trouver là-bas. Les policiers dépêchés au ranch ont découvert trois victimes. Elles sont toutes trois décédées de leurs blessures à la tête infligées à coups de hache. L'accusé a été déclaré coupable relativement à trois chefs d'accusation de meurtre au deuxième degré. Au procès, la preuve présentée contre lui était entièrement circonstancielle. Il a admis avoir trouvé les victimes, mais a nié les avoir tuées. En ce qui concerne le refus de l'accusé de répondre à certaines questions de la police, le juge du procès a dit au jury que ce silence constituait un « comportement postérieur à l'infraction » et que la culpabilité pouvait s'inférer de ce comportement. Le jury a déclaré l'accusé coupable, mais la Cour d'appel a annulé les déclarations de culpabilité et a ordonné un nouveau procès.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

La preuve relative au silence de l'accusé n'est pas admissible comme preuve relative au comportement postérieur à l'infraction. Le droit de garder le silence serait illusoire si la décision de ne pas parler à la police pouvait être utilisée par le ministère public comme preuve de culpabilité. [44] [55]

Selon les règles traditionnelles de common law, en l'absence d'une contrainte légale, chacun a le droit de garder le silence face à l'interrogatoire de la police, même si la personne n'est pas détenue ou en état d'arrestation. Le droit de garder le silence, qui est également garanti par la *Charte canadienne des droits et libertés*, existe en tout temps contre l'État, peu importe que la personne qui le revendique soit ou non assujettie au pouvoir ou contrôle de ce dernier. De plus, l'interaction volontaire avec la police, même si elle est engagée par l'intéressé, ne constitue pas une renonciation au droit de garder le silence. Le droit de choisir de parler ou de garder le silence demeure entier tout au long de l'interaction. En conséquence, l'accusé en l'espèce n'a pas renoncé à son droit de garder le silence en se rendant au poste de police et en répondant à certaines questions de la police. [41] [51-52]

Le comportement postérieur à un crime n'est admissible comme preuve relative au « comportement postérieur à l'infraction » que s'il fournit une preuve circonstancielle de la culpabilité. Comme la loi n'impose aucune obligation de parler à la police ou de collaborer avec elle, ce fait, à lui seul, rompt tout lien pouvant exister entre le silence et la culpabilité. Le silence face à l'interrogatoire de la police est donc rarement

cannot logically or morally emerge from the exercise of a protected right. Using silence as evidence of guilt artificially creates a duty, despite a right to the contrary, to answer all police questions. Lastly, the accused's silence could not be used as "state of mind" evidence from which guilt could be inferred. Characterizing the silence as state of mind evidence was simply another way of arguing that the silence was post-offence conduct probative of the accused's guilt. [55] [57]

While not admissible as post-offence conduct or state of mind evidence, the accused's behaviour at the police detachment, including his refusal to answer some of the police's questions, was, arguably, admissible as an inextricable part of the narrative. Where evidence of silence is admitted, juries must be instructed about the proper purpose for which the evidence was admitted, the impermissible inferences which must not be drawn from evidence of silence, the limited probative value of silence, and the dangers of relying on such evidence. The failure to give the jury this limiting instruction, particularly given the circumstantial nature of the Crown's case, was highly prejudicial and a new trial is required. [58-60]

Cases Cited

Referred to: *R. v. Chambers*, [1990] 2 S.C.R. 1293; *R. v. White*, [1998] 2 S.C.R. 72; *Rothman v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 640; *R. v. Hebert*, [1990] 2 S.C.R. 151; *R. v. B. (S.C.)* (1997), 36 O.R. (3d) 516; *R. v. Crawford*, [1995] 1 S.C.R. 858; *R. v. Lavallee*, [1980] O.J. No. 540 (QL); *R. v. Ouellette* (1997), 200 A.R. 363; *R. v. M.C.W.* (2002), 169 B.C.A.C. 128, 2002 BCCA 341; *R. v. Cleghorn*, [1995] 3 S.C.R. 175.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Finch C.J. and Rowles and Huddart J.J.A.) (2004), 195 B.C.A.C. 276, 319 W.A.C. 276, 184 C.C.C. (3d) 242, [2004] B.C.J. No. 562 (QL), 2004 BCCA 175, setting aside a conviction on three counts of second degree murder. Appeal dismissed.

admissible comme preuve relative au comportement postérieur à l'infraction parce qu'il est rarement probant quant à la culpabilité. On ne peut ni logiquement ni moralement inférer la culpabilité de l'exercice d'un droit protégé. Se servir du silence comme preuve de culpabilité donne artificiellement naissance à une obligation de répondre à toutes les questions de la police malgré l'existence d'un droit contraire. Enfin, le silence de l'accusé ne pouvait servir de preuve relative à « l'état d'esprit » de laquelle la culpabilité pouvait s'inférer. Qualifier le silence de preuve relative à l'état d'esprit était simplement une autre façon de prétendre que le silence constituait un comportement postérieur à l'infraction qui est probant quant à la culpabilité de l'accusé. [55] [57]

Bien qu'il ne soit pas admissible comme preuve relative au comportement postérieur à l'infraction ou à l'état d'esprit, on aurait pu soutenir que le comportement de l'accusé au détachement de la police, y compris son refus de répondre à certaines questions de la police, était admissible en tant que partie inextricable de l'exposé des faits. Lorsque la preuve relative au silence est admise, les jurés doivent être instruits du véritable objet de l'admission de la preuve, des inférences inacceptables à ne pas tirer de la preuve relative au silence, de la valeur probante limitée du silence et des dangers de se fonder sur une telle preuve. L'omission de donner cette directive restrictive au jury, surtout compte tenu du caractère circonstanciel de la preuve du ministère public, a été très préjudiciable et un nouveau procès s'impose. [58-60]

Jurisprudence

Arrêts mentionnés : *R. c. Chambers*, [1990] 2 R.C.S. 1293; *R. c. White*, [1998] 2 R.C.S. 72; *Rothman c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 640; *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151; *R. c. B. (S.C.)* (1997), 36 O.R. (3d) 516; *R. c. Crawford*, [1995] 1 R.C.S. 858; *R. c. Lavallee*, [1980] O.J. No. 540 (QL); *R. c. Ouellette* (1997), 200 A.R. 363; *R. c. M.C.W.* (2002), 169 B.C.A.C. 128, 2002 BCCA 341; *R. c. Cleghorn*, [1995] 3 R.C.S. 175.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 7.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (le juge en chef Finch et les juges Rowles et Huddart) (2004), 195 B.C.A.C. 276, 319 W.A.C. 276, 184 C.C.C. (3d) 242, [2004] B.C.J. No. 562 (QL), 2004 BCCA 175, qui a annulé la déclaration de culpabilité relativement à trois chefs d'accusation de meurtre au deuxième degré. Pourvoi rejeté.

Oleh Kuzma, Q.C., and Ursula Botz, for the appellant.

Greg DelBigio and Lisa Sturgess, for the respondent.

Ian R. Smith, for the intervener the Criminal Lawyers' Association (Ontario).

The judgment of the Court was delivered by

1 ABELLA J. — On May 4, 2000, three men who lived or worked at a ranch in British Columbia were murdered there. All three died from axe wounds to the head.

2 One of the victims, Aale Heikkila, was a trapper and wildlife photographer who lived on the ranch. The police found him unconscious with serious injuries. He died on May 24, 2000 without regaining consciousness. The two other victims, Terrance Price and Kimberley Martindale, were ranch hands who worked for the owner, Robert Erhorn. They were dead when the police arrived.

3 Thomas Turcotte, who was living rent-free in a cabin on the ranch in exchange for doing odd jobs for Mr. Erhorn, testified that he found the three bodies. At trial, he admitted finding the victims but denied killing them.

4 He was convicted of murdering the three men. The evidence against him was entirely circumstantial.

5 Mr. Turcotte's conduct the morning he went to the police station of his own volition and asked that a car be sent to the ranch frames this appeal. Despite repeated questions from the police, he refused to explain why a car was necessary or what would be found at the ranch. The trial judge told the jury that this silence was "post-offence conduct", and that an inference of guilt could be drawn from it.

Oleh Kuzma, c.r., et Ursula Botz, pour l'appelante.

Greg DelBigio et Lisa Sturgess, pour l'intimé.

Ian R. Smith, pour l'intervenante Criminal Lawyers' Association (Ontario).

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE ABELLA — Le 4 mai 2000, trois hommes vivant ou travaillant dans un ranch de la Colombie-Britannique y ont été tués. Ils sont tous trois décédés de leurs blessures à la tête infligées à coups de hache.

L'une des victimes, Aale Heikkila, était un trappeur et un photographe de la faune qui vivait dans le ranch. Lorsque la police a trouvé M. Heikkila, il était inconscient et gravement blessé. Il est décédé le 24 mai 2000 sans avoir repris connaissance. Les deux autres victimes, Terrance Price et Kimberley Martindale, étaient des ouvriers du ranch qui travaillaient pour le propriétaire, Robert Erhorn. Ils étaient décédés à l'arrivée de la police.

Thomas Turcotte, qui vivait dans une cabane située dans le ranch et effectuait divers travaux pour M. Erhorn en contrepartie du loyer, a témoigné avoir découvert les trois corps. Au procès, il a admis avoir trouvé les victimes, mais a nié les avoir tuées.

Il a été déclaré coupable du meurtre des trois hommes. La preuve présentée contre lui était entièrement circonstancielle.

Le présent pourvoi est fondé sur le comportement de M. Turcotte le matin où il s'est rendu de son plein gré au poste de police et a demandé qu'une voiture soit envoyée au ranch. Malgré les questions répétées de la police, il a refusé d'expliquer pourquoi une voiture était nécessaire ou ce qu'on allait trouver au ranch. Le juge du procès a dit au jury que ce silence constituait un « comportement postérieur à l'infraction » et que la culpabilité pouvait s'inférer de ce comportement.

The issue is the propriety of both the designation and the inference.

Background

On May 4, 2000, according to Mr. Turcotte, after doing some work on a neighbour's property, he returned to the ranch between 6:25 and 6:45 a.m. The ranch is located about 32 kilometres south of the town of Vanderhoof. He said that he found Kimberley Martindale lying on the ground, covered in blood and not breathing. He then found Terrance Price in the woodshed, covered in blood. It was Mr. Turcotte's impression that Mr. Price had been shot. The last body he said he found was that of Aale Heikkila, on the ground outside his trailer.

Mr. Turcotte testified that, thinking all three men were dead, he decided to inform the police. Since there were no working phones on the ranch, he took Mr. Heikkila's truck and drove to the Vanderhoof RCMP detachment.

As soon as he arrived, at about 9:30 a.m., he repeatedly asked a clerk working at the detachment, Ruth Stewart, to send a car to the ranch. A few minutes after his arrival at the detachment, Ms. Stewart asked the two police officers who were present while Mr. Turcotte was talking to her, Corporal Kenneth Curle and Constable Ross Davidson, to take over. According to Constable Davidson, Mr. Turcotte immediately and repeatedly requested that the officers send a car to the ranch, but refused to explain why. Mr. Turcotte, Constable Davidson said, then pushed a set of keys under the partition between the office and the front foyer and told him that the keys were for the locked truck parked outside and that there was a rifle in the truck.

After a few minutes, both officers escorted Mr. Turcotte into an interview room. On the way, Corporal Curle asked Mr. Turcotte his name, which he gave without hesitation. In the interview room itself, in response to questions from the officers, Mr. Turcotte gave them his middle name and date of birth.

La question en litige porte sur le bien-fondé tant de la qualification que de l'inférence.

Contexte

M. Turcotte a affirmé que le 4 mai 2000, entre 6 h 25 et 6 h 45, après avoir effectué quelques travaux sur la propriété d'un voisin, il est retourné au ranch. Celui-ci est situé à environ 32 kilomètres au sud de la ville de Vanderhoof. Il a dit avoir trouvé Kimberley Martindale gisant au sol, couvert de sang et ne respirant plus. Il a ensuite trouvé Terrance Price, couvert de sang, dans le hangar à bois. Il a eu l'impression qu'on avait tiré sur M. Price. Le dernier corps qu'il a dit avoir découvert est celui d'Aale Heikkila, gisant au sol à l'extérieur de sa roulotte.

Selon le témoignage de M. Turcotte, il a décidé d'avertir la police, pensant que les trois hommes étaient morts. Comme aucun téléphone du ranch ne fonctionnait, il a pris le camion de M. Heikkila et s'est rendu au détachement de la GRC de Vanderhoof.

Dès son arrivée au détachement, vers 9 h 30, il a demandé à plusieurs reprises à une commis, Ruth Stewart, d'envoyer une voiture au ranch. Quelques minutes plus tard, M^{me} Stewart a demandé aux deux policiers qui étaient présents pendant que M. Turcotte lui parlait, le caporal Kenneth Curle et le gendarme Ross Davidson, de prendre le relais. Au dire du gendarme Davidson, M. Turcotte a immédiatement et maintes fois demandé aux policiers d'envoyer une voiture au ranch, mais a refusé d'expliquer pourquoi. M. Turcotte, selon le gendarme Davidson, a ensuite fait glisser un trousseau de clés sous la cloison séparant le bureau du vestibule et lui a dit qu'il s'agissait des clés du camion stationné à l'extérieur et qu'il y avait un fusil dans ce camion.

Quelques minutes plus tard, les deux policiers ont conduit M. Turcotte vers une salle d'interrogatoire. Chemin faisant, le caporal Curle a demandé à M. Turcotte son nom; celui-ci le lui a donné sans hésitation. Dans la salle d'interrogatoire même, en réponse aux questions des policiers, M. Turcotte leur a donné son second prénom et sa date de naissance.

6

7

8

9

10

11 Once seated in the interview room, Mr. Turcotte repeated his request that a car be sent to the Erhorn Ranch. Corporal Curle testified that he then asked him three questions in quick succession: What can we do for you? What happened out there? What were you doing there? Mr. Turcotte responded that he was “working a little bit”. According to Corporal Curle, Mr. Turcotte then stated, “you’d better send a car and put me in jail” and “[t]here’s a rifle in the truck out there”. At trial, Mr. Turcotte’s explanation for telling the police that there was a rifle in the truck was that he thought it might have been the murder weapon. The evidence disclosed that the rifle, which belonged to Mr. Heikkila was not in fact used in any of the murders.

12 Corporal Curle asked what they would find at the ranch. Mr. Turcotte repeated that the officers should send a car. They then asked him if anyone, including any officers, would be in danger there. Mr. Turcotte replied that there was no danger.

13 It was Constable Davidson’s evidence that Mr. Turcotte then told the officers “out of the blue” that they should “[s]end an ambulance too”. Corporal Curle did not recall the subject of an ambulance being raised at this point, and his notes, which he took during the conversation in the interview room, had no reference to an ambulance being mentioned at this stage of the conversation.

14 Corporal Curle then took Mr. Turcotte to another area of the detachment and dispatched two officers, Constables Michael Pisis and Marion Erickson, to the Erhorn Ranch. It was at this stage that Corporal Curle said he asked Mr. Turcotte whether an ambulance was needed. As a result of Mr. Turcotte answering “maybe”, Corporal Curle sent an ambulance to the ranch.

15 Constable Davidson then took the keys Mr. Turcotte had given them and unlocked Mr. Heikkila’s truck. He found a loaded hunting rifle between the two front seats.

Une fois assis dans la salle d’interrogatoire, M. Turcotte a encore une fois demandé qu’on envoie une voiture au ranch Erhorn. Le caporal Curle a témoigné lui avoir ensuite posé trois questions d’affilée : Qu’est-ce qu’on peut faire pour vous? Que s’est-il passé là-bas? Que faisiez-vous là-bas? M. Turcotte a répondu qu’il [TRADUCTION] « travaillait un peu ». Selon le caporal Curle, M. Turcotte a ensuite déclaré : [TRADUCTION] « vous feriez mieux d’envoyer une voiture et de me mettre en prison » et « [i]l y a un fusil dans le camion dehors ». Au procès, M. Turcotte a expliqué avoir dit à la police qu’il y avait un fusil dans le camion parce qu’il pensait qu’il pouvait s’agir de l’arme du crime. La preuve a révélé que le fusil, qui appartenait à M. Heikkila, n’était en fait pas l’arme ayant servi aux meurtres.

Le caporal Curle a demandé ce qu’ils allaient trouver au ranch. M. Turcotte a répété aux policiers qu’ils devraient envoyer une voiture. Ils lui ont ensuite demandé si des gens, y compris les policiers, seraient en danger là-bas. M. Turcotte a répondu qu’il n’y avait aucun danger.

Le gendarme Davidson a témoigné que M. Turcotte avait ensuite dit aux policiers [TRADUCTION] « tout à fait à l’improviste » qu’ils devraient [TRADUCTION] « [e]nvoyer une ambulance également ». Le caporal Curle ne se souvenait pas que la question de l’ambulance ait été abordée à cette étape, et les notes qu’il a prises lors de la conversation dans la salle d’interrogatoire ne faisaient aucunement mention d’une ambulance à ce stade de la conversation.

Le caporal Curle a ensuite emmené M. Turcotte dans une autre pièce du détachement et a dépêché deux policiers, les gendarmes Michael Pisis et Marion Erickson, au ranch Erhorn. C’est à ce moment-là que, selon le caporal Curle, il aurait demandé à M. Turcotte si une ambulance était nécessaire. M. Turcotte ayant répondu [TRADUCTION] « peut-être », le caporal Curle a envoyé une ambulance au ranch.

Le gendarme Davidson a ensuite pris les clés que M. Turcotte leur avait données et a déverrouillé les portes du camion de M. Heikkila. Il a trouvé un fusil de chasse chargé, entre les deux sièges avant.

At about 10:00 a.m., Corporal Curle asked Mr. Turcotte “Do you want to tell me what is going on?” He replied “Has a car got there yet?” When Corporal Curle responded “No”, Mr. Turcotte said “I’ll wait.” Just after this conversation, Corporal Curle received a phone call from Constable Pisiso who told him that a dead man had been found at the ranch.

At 10:06 a.m., Corporal Curle detained Mr. Turcotte for further investigation and informed him of his rights. When Mr. Turcotte was asked whether he wanted to talk about what happened at the ranch, he once again indicated that he did not want to make a statement.

After his detention, Mr. Turcotte’s clothing was seized. A small amount of blood, which turned out to belong to Mr. Price and Mr. Martindale, was found on his left boot and lower pant leg. His fingerprints matched those on an orange juice container and a “ghetto blaster” found at the scene of the crimes, both belonging to Mr. Heikkila.

At 4:33 p.m. that afternoon, Mr. Turcotte was arrested for the murders.

Despite a thorough search of the ranch shortly after the killings, no murder weapon was immediately found. It was not until two months later that a double-sided axe, the only weapon used in the murders, was found at the ranch under a tarp on top of Mr. Heikkila’s trailer. The defence argued that since Mr. Turcotte had been in custody since his arrest, someone else must have put the axe there.

Mr. Turcotte’s evidence at trial was that he never said “put me in jail” at the detachment. He acknowledged, however, that he might have told the officers to “lock me up” until the police got to the ranch so that they would shift their focus from him and deal with the situation at the ranch as quickly as possible.

Vers 10 h, le caporal Curle a demandé à M. Turcotte : [TRADUCTION] « Voulez-vous me dire ce qui se passe? » Il a répondu : [TRADUCTION] « Est-ce qu’une voiture est arrivée là-bas? » Lorsque le caporal Curle a répondu « non », M. Turcotte a dit : [TRADUCTION] « Je vais attendre. » Juste après cette conversation, le caporal Curle a reçu un appel téléphonique du gendarme Pisiso l’informant qu’un homme mort avait été trouvé au ranch.

À 10 h 06, le caporal Curle a mis M. Turcotte en détention pour poursuivre l’enquête et l’a informé de ses droits. Lorsqu’on a demandé à M. Turcotte s’il voulait parler de ce qui s’était passé au ranch, il a encore une fois indiqué qu’il ne voulait faire aucune déclaration.

Après sa mise en détention, on a saisi les vêtements de M. Turcotte. On a trouvé un peu de sang, qui s’est révélé appartenir à M. Price et à M. Martindale, sur sa botte gauche et sur le bas de son pantalon. Ses empreintes digitales correspondaient à celles trouvées sur un contenant de jus d’orange et un « ghetto blaster » (système stéréo portable) trouvés sur les lieux des crimes, tous deux appartenant à M. Heikkila.

À 16 h 33 cette journée-là, M. Turcotte a été arrêté pour les meurtres.

Malgré la fouille minutieuse effectuée au ranch peu après les meurtres, aucune arme du crime n’a alors été trouvée. Ce n’est que deux mois plus tard qu’une hache à deux tranchants, la seule arme ayant servi aux meurtres, a été trouvée sous une bâche sur le toit de la roulotte de M. Heikkila. La défense a fait valoir que, puisque M. Turcotte avait été sous garde depuis son arrestation, quelqu’un d’autre a dû avoir mis la hache là.

Au procès, M. Turcotte a témoigné n’avoir jamais dit [TRADUCTION] « mettez-moi en prison » au détachement. Il a reconnu, cependant, qu’il pouvait avoir dit aux policiers [TRADUCTION] « enfermez-moi » en attendant que la police se rende au ranch, pour qu’ils cessent de se concentrer sur lui et s’occupent de la situation au ranch le plus rapidement possible.

16

17

18

19

20

21

22 As for the evidence of the fingerprints on Mr. Heikkila's juice container and ghetto blaster, Mr. Turcotte testified that he might have handled them while working for Mr. Heikkila.

23 A defence expert, Daniel Christman, said that the amount of blood on Mr. Turcotte's clothing was so small as to be consistent with his having found the bodies, but not with his being the murderer. Similarly, a Crown witness, Jennifer Rice, a forensic pathologist, testified that because of the location of the victims' wounds, she would have expected the axe blows to Mr. Price and Mr. Martindale to have caused significant spattering of blood, of which there was no evidence on Mr. Turcotte when he came to the station.

24 The defence argued that Mr. Turcotte had clearly not cleaned up before coming to the police station, since Ms. Stewart testified that Mr. Turcotte's hands were dirty when he arrived at the detachment, and Constable Davidson testified that he was wearing dirty work clothes.

25 When Mr. Turcotte was asked why he did not give the police a reason for sending a car to the ranch, he gave a number of explanations: he had "messed up"; he was in shock and had panicked; he "just wasn't reacting right"; and he was not thinking clearly. He also answered that he did not know if he could trust the police and felt, from the way the police were acting, that he was already under suspicion.

26 According to the evidence, Mr. Turcotte was a loner, uncomfortable with people, suspicious of the police, and rarely went into town. He had no history of violence and the Crown offered no motive for the murders.

27 The Crown relied exclusively on circumstantial evidence, including Mr. Turcotte's conduct at the police station; his fingerprints on the two items found at the ranch; and forensic analysis of the

En ce qui concerne la preuve fondée sur les empreintes digitales trouvées sur le contenant de jus et le « ghetto blaster » de M. Heikkila, M. Turcotte a témoigné qu'il les a probablement manipulés pendant qu'il effectuait des travaux pour ce dernier.

Un expert de la défense, Daniel Christman, a affirmé que la quantité de sang trouvée sur les vêtements de M. Turcotte était si infime qu'elle cadre avec l'idée que celui-ci a découvert les corps, mais non avec celle qu'il est le meurtrier. De même, un témoin à charge et pathologiste judiciaire, Jennifer Rice, a témoigné que, vu l'emplacement des blessures des victimes, elle se serait attendue à ce que les coups de hache assénés à M. Price et à M. Martindale aient causé d'importantes éclaboussures de sang, dont on n'a trouvé aucune trace sur M. Turcotte lorsqu'il s'est présenté au poste.

La défense a fait valoir qu'il était clair que M. Turcotte ne s'était pas lavé ni rien nettoyé avant de se rendre au poste de police, M^{me} Stewart ayant témoigné que M. Turcotte avait les mains sales lorsqu'il est arrivé au détachement, et le gendarme Davidson, qu'il portait des vêtements de travail souillés.

Lorsqu'on a demandé à M. Turcotte pourquoi il n'avait pas donné à la police de raison pour laquelle il fallait envoyer une voiture au ranch, il a fourni plusieurs explications : il avait [TRADUCTION] « tout gâché »; il était bouleversé et avait paniqué; il [TRADUCTION] « avait tout simplement mal réagi »; il ne pensait pas clairement. Il a également répondu qu'il ne savait pas s'il pouvait faire confiance à la police et que la façon d'agir de celle-ci lui avait donné l'impression qu'il était déjà soupçonné.

Selon la preuve, M. Turcotte était un solitaire qui ne se sentait pas à l'aise avec les gens, se méfiait de la police et se rendait rarement en ville. Il n'avait aucun antécédent de violence, et le ministère public n'a proposé aucun mobile pour les meurtres.

Le ministère public s'est fondé uniquement sur des preuves circonstancielles, notamment le comportement de M. Turcotte au poste de police, ses empreintes digitales sur les deux objets trouvés au

small blood stains found on Mr. Turcotte's left boot and lower pant leg showing that the blood belonged to Mr. Price and Mr. Martindale. A Crown expert witness, Sergeant John Mellis, testified that the blood spatter may have been minimal because of the nature of the blows and the shape of the axe.

Several *voir dire*s were held during the trial, but at no time did the defence take issue with the admissibility of Mr. Turcotte's refusal to answer the police questions. The only disputed issue was the use to which the silence could be put by the jury.

The Crown cross-examined Mr. Turcotte about what he said — and did not say — until he was formally detained and cautioned. Both prior to and after the Crown's cross-examination, the trial judge told the jury that although no inference of guilt or innocence could be drawn from Mr. Turcotte's constitutionally protected right to silence, they could nonetheless use it to assess his state of mind:

You may hear questions and answers that relate to what he did and what he said from the time he was interviewed in the interview room of the Vanderhoof R.C.M.P. Detachment station up to the time he was formally arrested.

I am going to permit you to hear this evidence solely for the purpose of you assessing the evidence as it relates only to the state of mind of Mr. Turcotte at the time. I want you to be aware as you hear this evidence that a detained person has a right guaranteed by our *Charter of Rights and Freedoms* to remain silent . . .

Under no circumstances can you draw any inference of guilt or innocence from the fact that a person . . . exercises his constitutional right to remain silent. The only purpose you may make of any of the evidence pertaining to the discussions between Corporal Curle and Mr. Turcotte is in relation to Mr. Turcotte's state of mind at the time on May 4th, 2000.

The Crown, during its closing address, characterized Mr. Turcotte's conduct at the detachment,

ranch ainsi que l'analyse médico-légale des petites taches de sang trouvées sur sa botte gauche et le bas de son pantalon établissant que le sang appartenait à M. Price et à M. Martindale. Un témoin-expert à charge, le sergent John Mellis, a déclaré qu'il était possible que les éclaboussures de sang soient minimales en raison de la nature des coups et de la forme de la hache.

Plusieurs voir-dires ont été tenus au cours du procès, mais à aucun moment la défense n'a contesté l'admissibilité du refus de M. Turcotte de répondre aux questions de la police. La seule question en litige concernait l'usage que le jury pouvait faire du silence.

Le ministère public a contre-interrogé M. Turcotte sur ce qu'il a dit — et n'a pas dit — jusqu'au moment de sa détention et de sa mise en garde officielles. Tant avant qu'après le contre-interrogatoire du ministère public, le juge du procès a dit au jury qu'il ne pouvait tirer aucune inférence de culpabilité ou d'innocence du fait que M. Turcotte a exercé son droit au silence protégé par la Constitution, mais qu'il pouvait s'y fonder pour déterminer son état d'esprit :

[TRADUCTION] Vous entendrez peut-être des questions et des réponses se rapportant à ce qu'il a fait et dit à partir du moment où il a été interrogé dans la salle d'interrogatoire du détachement de la GRC de Vanderhoof jusqu'au moment de son arrestation officielle.

Je vais vous laisser entendre cette preuve à seule fin de vous permettre d'évaluer la preuve en ce qui concerne, uniquement, l'état d'esprit de M. Turcotte à ce moment-là. Je veux que vous sachiez, lorsque vous entendrez cette preuve, qu'une personne détenue a le droit, garanti par la *Charte des droits et libertés*, de garder le silence . . .

Vous ne pouvez en aucun cas tirer une inférence de culpabilité ou d'innocence du fait qu'une personne . . . exerce son droit constitutionnel de garder le silence. Vous ne pouvez vous servir des éléments de preuve se rapportant aux discussions entre le caporal Curle et M. Turcotte qu'à l'égard de l'état d'esprit de ce dernier le 4 mai 2000.

Dans son exposé final, le ministère public a qualifié le comportement de M. Turcotte au

28

29

30

including his refusal to answer questions, as “consciousness of guilt” evidence, and urged the jury to conclude that Mr. Turcotte’s silence was not a reflection of shock or panic, but conduct from which an inference of guilt could be drawn:

And even though he claims to be in a state of shock and panic, he says he started suspecting that the police were suspecting him. That may tell you something about the guilty mind of Mr. Turcotte at the time. But again, it doesn’t show that he was in a state of shock or panic, but rather that he was thinking about what he said and chose to say what he wanted to say and didn’t want to say.

. . .

None of Davidson, Curle or Ms. Stewart observed any signs of shock or panic. In his own mind he’s thinking because he’s getting suspicious, and why would he get suspicious unless he had something to be guilty about? Why is he thinking the police suspect him? His mind is thinking about that and then he acts appropriately. . . . His mind throughout the course of the day shows no signs of panic, no signs of shock, it shows that he was thinking about what he did and said and was very careful about what he didn’t want to say.

. . .

And a lot makes sense when you look at it and it doesn’t make sense just to say that I was in a state of shock and panic, because at the very least you would expect a man who is innocent and came back and wanted the police to go there to have said something as simple as there’s three bodies out there, that’s why. I mean what’s so difficult? There’s nothing incriminating about that, there’s three bodies out there, but he kept refusing to answer the question what happened, why they should send a car out there. And the only rational explanation is he didn’t want to tell them. [Emphasis added.]

31

The trial judge, Chamberlist J., said in his jury charge that Mr. Turcotte’s behaviour at the RCMP detachment was better characterized as “post-offence conduct”, not “consciousness of guilt” evidence. He told the jury that post-offence conduct is “simply a piece of circumstantial evidence” and that it consists of behaviour after the offence. The trial judge described Mr. Turcotte’s refusal to tell

détachement, y compris son refus de répondre à des questions, de preuve de la « conscience de culpabilité » et a pressé le jury de conclure que le silence de M. Turcotte n’était pas l’expression d’un état de choc ou de panique, mais révélait un comportement duquel la culpabilité pouvait s’inférer :

[TRADUCTION] Et même s’il prétend s’être trouvé dans un état de choc et de panique, il affirme avoir commencé à penser que la police le soupçonnait. Cela peut vous donner une idée de l’état d’esprit coupable de M. Turcotte à ce moment-là. Encore une fois, cela n’indique pas qu’il était dans un état de choc ou de panique, mais plutôt qu’il réfléchissait à ce qu’il disait et choisissait ce qu’il voulait et ne voulait pas dire.

. . .

Ni M. Davidson ni M. Curle ni M^{me} Stewart n’ont noté de signes de bouleversement ou de panique. Dans son esprit, il réfléchit parce qu’il commence à se méfier, et pourquoi se méfierait-il à moins d’avoir quelque chose à se reprocher? Pourquoi pense-t-il que la police le soupçonne? Il pense à cela et il agit en conséquence. . . . Tout au long de la journée, il ne donne aucun signe de panique, aucun signe de bouleversement, ce qui indique qu’il pensait à ce qu’il faisait et disait et faisait très attention à ce qu’il ne voulait pas dire.

. . .

C’est logique, quand on y regarde de près, et ça ne tient pas debout de simplement dire qu’il était dans un état de choc et de panique, parce que le moins qu’on attendrait d’un homme qui est innocent et qui est revenu et veut que la police se rende là-bas, c’est qu’il dise quelque chose d’aussi simple qu’il y a trois corps là-bas, voilà pourquoi. Est-ce si difficile? Il n’y a rien d’incriminant là-dedans, il y a trois corps là-bas, mais il a continué à refuser de répondre à la question de savoir ce qui s’était passé, pourquoi ils devraient envoyer une voiture là-bas. Et la seule explication logique est qu’il ne voulait pas leur dire. [Je souligne.]

Dans son exposé au jury, le juge Chamberlist, juge du procès, a déclaré que le comportement de M. Turcotte au détachement de la GRC s’apparentait davantage à une preuve relative au « comportement postérieur à l’infraction » qu’à une preuve de la « conscience de culpabilité ». Il a expliqué au jury que le comportement postérieur à l’infraction constitue [TRADUCTION] « simplement un

the police what was at the ranch as the only post-offence conduct, and told the jury that they could decide that the only “substantial evidence” of guilt was this post-offence conduct:

Lastly, the Crown mentioned to you consciousness of guilt, or what I call post-offence conduct, and that is the post-offence conduct relating to why Mr. Turcotte did not just say there were three bodies out there.

There is a contest between the Crown and Mr. Turcotte as to whether his post-offence conduct of not advising why he wanted a police car out at the ranch relates to the crimes charged in the Indictment, or to some other blameworthy act, or it was just a manifestation of the gruesome circumstances Mr. Turcotte happened on at the Erhorn Ranch. If you determine it relates to the crime charged then you may weigh that evidence when deciding whether Mr. Turcotte is guilty or not guilty of the offences charged. But if you determine it relates to the emotional circumstances of Mr. Turcotte at the time, or some other blameworthy act, then you should disregard the evidence and give it no weight in your deliberations as to whether Mr. Turcotte is guilty or not guilty.

You may decide that the only substantial evidence proving the guilt of Mr. Turcotte arises from his post-offence conduct, and that evidence is subject to two directly conflicting interpretations, one favouring Mr. Turcotte and one not. Before deciding which theory you believe with respect to this evidence, you should consider the evidence as a whole and give the benefit of the doubt to Mr. Turcotte. [Emphasis added.]

The jury found Mr. Turcotte guilty of three counts of second degree murder. He was sentenced to life in prison with no eligibility for parole for 20 years.

élément de preuve circonstancielle » et qu’il s’agit du comportement observé après l’infraction. Le juge du procès a décrit le refus de M. Turcotte de dire à la police ce qu’il y avait au ranch comme étant le seul comportement postérieur à l’infraction et a dit au jury qu’il pouvait décider que la seule [TRADUCTION] « preuve substantielle » de culpabilité dont il disposait tenait dans ce comportement postérieur à l’infraction :

[TRADUCTION] En dernier lieu, le ministère public vous a parlé de la conscience de culpabilité, ce que j’appelle comportement postérieur à l’infraction, et il s’agit du comportement postérieur à l’infraction relatif à la raison pour laquelle M. Turcotte n’a simplement pas dit qu’il y avait trois corps là-bas.

Le ministère public et M. Turcotte ne s’entendent pas sur la question de savoir si le comportement postérieur à l’infraction de celui-ci consistant à ne pas expliquer pourquoi il voulait qu’une voiture de police soit envoyée au ranch découle des crimes reprochés dans l’acte d’accusation, ou de tout autre acte répréhensible, ou s’il s’agissait simplement d’une manifestation de l’horrible scène sur laquelle M. Turcotte était tombé au ranch Erhorn. Si vous considérez qu’il découle des crimes reprochés, vous pourrez tenir compte de cet élément de preuve lorsque vous vous prononcerez sur la question de savoir si M. Turcotte est coupable ou non des infractions reprochées. Si vous considérez, par contre, qu’il découle de l’état émotionnel de M. Turcotte à ce moment-là, ou de tout autre acte répréhensible, alors vous devrez écarter cet élément de preuve et ne lui accorder aucun poids au cours de vos délibérations concernant la culpabilité ou l’innocence de M. Turcotte.

Vous pouvez décider que la seule preuve substantielle de la culpabilité de M. Turcotte découle de son comportement postérieur à l’infraction et que cette preuve fait l’objet de deux interprétations tout à fait opposées, l’une favorisant M. Turcotte, l’autre non. Avant de décider quelle théorie il faut croire relativement à cet élément de preuve, vous devrez tenir compte de l’ensemble de la preuve et donner le bénéfice du doute à M. Turcotte. [Je souligne.]

Le jury a déclaré M. Turcotte coupable relativement à trois chefs d’accusation de meurtre au deuxième degré. Il a été condamné à l’emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle avant 20 ans.

33 The British Columbia Court of Appeal set aside the convictions and ordered a new trial: (2004), 195 B.C.A.C. 276, 2004 BCCA 175. The determinative issue on appeal was whether the trial judge's instruction to the jury that they could draw an inference of guilt from Mr. Turcotte's post-offence conduct, specifically his silence, constituted reversible error.

34 Relying on *R. v. Chambers*, [1990] 2 S.C.R. 1293, Rowles J.A., writing for a unanimous court (Finch C.J. and Huddart J.A.), held that because there was no statutory or common law rule requiring Mr. Turcotte to respond to the police's questions, he had the right to remain silent. She concluded that the evidence of silence was irrelevant, and that even if Mr. Turcotte's evidence was disbelieved, his silence could not constitute affirmative evidence that he had committed the offences.

35 The Crown appealed. For the reasons that follow, I would dismiss the appeal.

Analysis

36 The essence of the Crown's argument is that Mr. Turcotte's refusal to respond to some of the questions from the police can be relied on as post-offence conduct from which an inference of guilt can be drawn.

37 "Post-offence conduct" is a legal term of art. It is not meant to be a neutral term embracing all behaviour by an accused after a crime has been committed, but only that conduct which is probative of guilt. It is, by its nature, circumstantial evidence.

38 The more traditional designation of such conduct, "consciousness of guilt" evidence, was changed by this Court to "post-offence conduct" evidence

La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a annulé les déclarations de culpabilité et a ordonné un nouveau procès : (2004), 195 B.C.A.C. 276, 2004 BCCA 175. La question déterminante en appel était de savoir si les directives du juge du procès au jury permettant à celui-ci de tirer une inférence de culpabilité du comportement postérieur à l'infraction de M. Turcotte, en particulier de son silence, constituaient une erreur donnant ouverture à révision.

Se fondant sur *R. c. Chambers*, [1990] 2 R.C.S. 1293, la juge Rowles, au nom de la cour (le juge en chef Finch et la juge Huddart), a statué que, puisqu'il n'existait aucune règle législative ou de common law obligeant M. Turcotte à répondre aux questions de la police, il avait le droit de garder le silence. Elle a conclu que la preuve relative au silence n'était pas pertinente et que, même si on n'ajoutait pas foi au témoignage de M. Turcotte, le silence de ce dernier ne pouvait constituer une preuve affirmative établissant qu'il avait commis les infractions.

Le ministère public a interjeté appel. Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Analyse

Essentiellement, le ministère public prétend que le refus de M. Turcotte de répondre à certaines questions de la police peut être considéré comme un comportement postérieur à l'infraction duquel la culpabilité peut s'inférer.

Le « comportement postérieur à l'infraction » est un terme technique propre au domaine juridique. Il ne s'agit pas d'un terme neutre englobant tous les comportements affichés par l'accusé après le crime, mais d'un terme désignant seulement le comportement probant quant à la culpabilité. Par sa nature, ce comportement constitue une preuve circonstancielle.

Dans *R. c. White*, [1998] 2 R.C.S. 72, la Cour a remplacé l'appellation plus traditionnelle d'un tel comportement — preuve de la « conscience de

in *R. v. White*, [1998] 2 S.C.R. 72. Major J. held, at para. 20, that use of the phrase “consciousness of guilt” should be discouraged because it might undermine the presumption of innocence or may mislead the jury. In *White*, at para. 19, Major J. provided a non-exhaustive list of conduct that is typically admitted as post-offence conduct evidence: flight from the scene of the crime or the jurisdiction in which the crime was committed; attempts to resist arrest; failure to appear at trial; and acts of concealment such as lying, assuming a false name, changing one’s appearance, and hiding or disposing of evidence. In *White*, the post-offence conduct was the accused’s running from the police to avoid arrest, the attempted disposal of one of the murder weapons, and fleeing the jurisdiction following the killing.

Although the terminology has been changed, the evidentiary concept has not. As with evidence of “consciousness of guilt”, only evidence after a crime has been committed that is probative of guilt can be relied on as “post-offence conduct”.

The first issue, therefore, is to determine whether the trial judge erred in designating Mr. Turcotte’s refusal to answer some of the police questions as “post-offence conduct” capable of supporting an inference of guilt. This in turn requires a determination of whether Mr. Turcotte had the right to refuse to answer the police’s questions. The Crown’s dual argument is that no right to silence was engaged in this case, but that even if it was, Mr. Turcotte’s conduct in going to the police station and answering *some* of the police’s questions, showed that it was a right he chose to waive.

Under the traditional common law rules, absent statutory compulsion, everyone has the right to be silent in the face of police questioning. This right to

culpabilité » — par preuve relative au « comportement postérieur à l’infraction ». Le juge Major a affirmé, au par. 20, que l’emploi de l’expression « conscience de culpabilité » devrait être évitée parce qu’elle pouvait aller à l’encontre de la présomption d’innocence ou peut induire le jury en erreur. Dans *White*, par. 19, le juge Major a dressé une liste non exhaustive de comportements qui sont généralement admis en tant que preuve relative au comportement postérieur à l’infraction : s’enfuir des lieux du crime ou quitter la circonscription dans laquelle il a été commis; tenter de se soustraire à l’arrestation; ne pas comparaître au procès; commettre des actes de dissimulation comme mentir, employer un faux nom, modifier son apparence et dissimuler ou supprimer un élément de preuve. Dans *White*, ce qui constitue un comportement postérieur à l’infraction, ce sont la fuite des accusés devant les policiers pour éviter leur arrestation, la tentative de se débarrasser de l’une des armes du crime et la fuite hors de la circonscription après le meurtre.

La terminologie a certes été modifiée, mais pas le concept de la preuve. Comme c’était le cas pour la preuve de la « conscience de culpabilité », seuls les éléments de preuve postérieurs à un crime qui sont probants quant à la culpabilité peuvent être invoqués comme preuve relative au « comportement postérieur à l’infraction ».

Il s’agit donc d’abord de déterminer si le juge du procès a eu tort de qualifier le refus de M. Turcotte de répondre à certaines questions de la police de « comportement postérieur à l’infraction » duquel la culpabilité pouvait s’inférer. Il faut ensuite déterminer si M. Turcotte avait le droit de refuser de répondre aux questions de la police. Selon le double argument du ministère public, le droit de garder le silence n’était pas en cause en l’espèce, et même si c’était le cas, le fait que M. Turcotte se soit rendu au poste de police et ait répondu à *certaines* questions de la police démontrait qu’il avait renoncé à ce droit.

Selon les règles traditionnelles de common law, en l’absence d’une contrainte légale, chacun a le droit de garder le silence face à l’interrogatoire de

39

40

41

refuse to provide information or answer inquiries finds cogent and defining expression in *Rothman v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 640, *per* Lamer J.:

In Canada the right of a suspect not to say anything to the police . . . is merely the exercise by him of the general right enjoyed in this country by anyone to do whatever one pleases, saying what one pleases or choosing not to say certain things, unless obliged to do otherwise by law. It is because no law says that a suspect, save in certain circumstances, must say anything to the police that we say that he has the right to remain silent, which is a positive way of explaining that there is on his part no legal obligation to do otherwise. [Footnotes omitted; p. 683.]

42

Although its temporal limits have not yet been fully defined, the right to silence has also received *Charter* benediction. In *R. v. Hebert*, [1990] 2 S.C.R. 151, the first decision from this Court recognizing it as a s. 7 right, an accused, who had been arrested and advised of his rights, refused to provide a statement to the police after consulting counsel. He was then placed in a cell with an undercover officer posing as a suspect under arrest. During the course of their conversation, the accused incriminated himself. The question before the Court was whether the statement to the undercover officer was admissible. Writing for the majority, McLachlin J. held that it was not admissible because it violated the accused's right to silence found in s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

43

In addition to emphasizing the importance of providing protection from the power of the state, McLachlin J. founded the s. 7 right to silence in two common law doctrines: the confessions rule and the privilege against self-incrimination, explaining that both emerge from the following unifying theme:

[T]he idea that a person in the power of the state in the course of the criminal process has the right to choose whether to speak to the police or remain silent. [p. 164]

la police. Ce droit de refuser de fournir des renseignements ou de répondre à des demandes de renseignements est exprimé de façon solide et déterminante par le juge Lamer dans *Rothman c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 640 :

Au Canada, le droit d'un suspect de ne rien dire à la police [. . .] n'est que l'exercice, de sa part, du droit général dont jouit toute personne de ce pays de faire ce qui lui plaît, de dire ce qui lui plaît ou de choisir de ne pas dire certaines choses à moins que la loi ne l'y oblige. C'est parce qu'aucune loi ne dit qu'un suspect, sauf dans certaines circonstances, doit dire quelque chose à la police que nous disons qu'il a le droit de garder le silence; c'est une façon positive d'expliquer que la loi ne l'oblige pas à agir autrement. [Notes omises; p. 683.]

Le droit de garder le silence, dont les limites temporelles n'ont toutefois pas encore été entièrement fixées, a également reçu la bénédiction de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Dans *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151, la première décision de la Cour où ce droit a été reconnu comme un droit protégé par l'art. 7, l'accusé, qui avait été arrêté et informé de ses droits, avait refusé, après avoir consulté un avocat, de faire une déclaration à la police. Il avait ensuite été placé dans une cellule avec un agent de police banalisé qui prétendait être un suspect arrêté par la police. Au cours de leur conversation, l'accusé s'était incriminé. La question dont la Cour était saisie était de savoir si la déclaration faite à l'agent de police banalisé était admissible. Au nom de la majorité, la juge McLachlin a statué que cette déclaration n'était pas admissible parce qu'elle violait le droit de garder le silence reconnu à l'accusé par l'art. 7 de la *Charte*.

En plus de souligner l'importance de la protection contre le pouvoir de l'État, la juge McLachlin a fondé le droit de garder le silence prévu par l'art. 7 sur deux doctrines de common law : la règle des confessions et le privilège de ne pas s'incriminer, expliquant qu'elles découlent toutes deux du thème unificateur suivant :

[L]'idée qu'une personne assujettie au pouvoir de l'État en matière criminelle a le droit de décider de parler aux policiers ou de garder le silence. [p. 164]

It would be an illusory right if the decision not to speak to the police could be used by the Crown as evidence of guilt. As Cory J. explained in *Chambers*, where the trial judge failed to instruct the jury that the accused's silence could not be used as evidence of guilt:

It has as well been recognized that since there is a right to silence, it would be a snare and a delusion to caution the accused that he need not say anything in response to a police officer's question but nonetheless put in evidence that the accused clearly exercised his right and remained silent in the face of a question which suggested his guilt. [p. 1316]

Although *Chambers* dealt specifically with silence after the accused had been cautioned, it would equally be "a snare and a delusion" to allow evidence of any valid exercise of the right to be used as evidence of guilt.

Moreover, as Doherty and Rosenberg J.J.A. explained in *R. v. B. (S.C.)* (1997), 36 O.R. (3d) 516 (C.A.), since, in most circumstances, individuals are under no obligation to assist the police, their silence cannot, on its own, be probative of guilt:

... a refusal to assist is nothing more than the exercise of a recognized liberty and, standing alone, says nothing about that person's culpability. [p. 529]

Evidence of silence is, however, admissible in limited circumstances. As Cory J. held in *Chambers*, at p. 1318, if "the Crown can establish a real relevance and a proper basis", evidence of silence can be admitted with an appropriate warning to the jury.

There are circumstances where the right to silence must bend. In *R. v. Crawford*, [1995] 1 S.C.R. 858, for example, the Court was confronted with a conflict between the right to silence and the right to full answer and defence. Two men were charged with second degree murder after a man was beaten to death. At their joint trial, each blamed the other. *Crawford*, one of the accused, had not

Ce serait un droit illusoire si la décision de ne pas parler à la police pouvait être utilisée par le ministère public comme preuve de culpabilité. Comme le juge Cory l'a expliqué dans l'arrêt *Chambers*, lorsque le juge du procès n'a pas informé le jury que le silence de l'accusé ne pouvait être utilisé comme preuve de culpabilité :

Il a été reconnu en outre que, comme il y a un droit de garder le silence, ce serait tendre un piège que de prévenir l'accusé qu'il n'est pas tenu de répondre aux questions du policier, pour ensuite soumettre en preuve que l'accusé s'est manifestement prévalu de son droit en gardant le silence face à une question tendant à établir sa culpabilité. [p. 1316]

Même si l'arrêt *Chambers* traitait spécifiquement du silence observé par l'accusé après sa mise en garde, ce serait également « tendre un piège » que de permettre qu'un exercice valide du droit soit utilisé comme preuve de culpabilité.

En outre, comme les juges Doherty et Rosenberg l'ont expliqué dans *R. c. B. (S.C.)* (1997), 36 O.R. (3d) 516 (C.A.), puisque, dans la plupart des cas, les personnes ne sont pas tenues d'aider la police, leur silence ne peut, en soi, être probant quant à la culpabilité :

[TRADUCTION] ... le refus d'aider n'est rien d'autre que l'exercice d'une liberté reconnue et n'apporte aucun éclairage, en soi, sur la culpabilité de cette personne. [p. 529]

La preuve relative au silence est cependant admissible dans des cas limités. Comme le juge Cory l'a statué dans *Chambers*, p. 1318, si « le ministère public [peut] établir une pertinence réelle et une justification légitime », la preuve relative au silence peut être admise à condition d'être accompagnée d'une mise en garde appropriée au jury.

Il arrive que le droit de garder le silence doive céder le pas. Dans *R. c. Crawford*, [1995] 1 R.C.S. 858, par exemple, la Cour se trouvait en présence d'un conflit entre le droit de garder le silence et le droit à une défense pleine et entière. Deux hommes avaient été accusés de meurtre au deuxième degré après qu'un homme eut été battu à mort. À leur procès conjoint, chacun blâmait l'autre.

44

45

46

47

48

given the police a statement, but he chose to testify at trial in his own defence. His co-accused's counsel cross-examined him on his failure to make a statement to the police. This failure was negatively contrasted with the fact that his co-accused had given a full statement to the police at the earliest opportunity. Sopinka J., writing for the majority, held that a balance between the two competing rights can be achieved if the evidence of silence is admitted, but used only to assess credibility and not to infer guilt. Since the jury had been invited to infer guilt from Crawford's silence, the Court ordered a new trial.

M. Crawford, l'un des accusés, n'avait fait aucune déclaration à la police, mais avait choisi de témoigner au procès pour sa propre défense. L'avocat de son coaccusé l'avait contre-interrogé sur son omission de faire une déclaration à la police. Cette omission avait été négativement mise en contraste avec le fait que son coaccusé avait fait une déclaration complète à la police à la première occasion. Au nom de la majorité, le juge Sopinka a statué qu'il était possible d'établir un équilibre entre les deux droits opposés en admettant la preuve relative au silence, mais en ne l'utilisant que pour apprécier la crédibilité, et non pour conclure à la culpabilité. Étant donné que le jury avait été invité à inférer la culpabilité du silence de M. Crawford, la Cour a ordonné la tenue d'un nouveau procès.

49 Evidence of silence may also be admissible when the defence raises an issue that renders the accused's silence relevant. Examples include circumstances where the defence seeks to emphasize the accused's cooperation with the authorities (*R. v. Lavallee*, [1980] O.J. No. 540 (QL) (C.A.)); where the accused testified that he had denied the charges against him at the time he was arrested (*R. v. Ouellette* (1997), 200 A.R. 363 (C.A.)); or where silence is relevant to the defence theory of mistaken identity and a flawed police investigation (*R. v. M.C.W.* (2002), 169 B.C.A.C. 128, 2002 BCCA 341).

La preuve relative au silence peut également être admissible lorsque la défense soulève une question qui démontre la pertinence du silence de l'accusé. Citons, par exemple, le cas où la défense cherche à attirer l'attention sur la collaboration de l'accusé avec les autorités (*R. c. Lavallee*, [1980] O.J. No. 540 (QL) (C.A.)); le cas où l'accusé témoigne avoir nié les accusations portées contre lui au moment de son arrestation (*R. c. Ouellette* (1997), 200 A.R. 363 (C.A.)); le cas où le silence est utile à la thèse de la défense fondée sur une erreur sur la personne et une enquête policière bâclée (*R. c. M.C.W.* (2002), 169 B.C.A.C. 128, 2002 BCCA 341).

50 Similarly, cases where the accused failed to disclose his or her alibi in a timely or adequate manner provide a well established exception to the prohibition on using pre-trial silence against an accused: *R. v. Cleghorn*, [1995] 3 S.C.R. 175. Silence might also be admissible if it is inextricably bound up with the narrative or other evidence and cannot easily be extricated.

De même, les affaires dans lesquelles l'accusé a omis de divulguer son alibi en temps utile ou de manière appropriée constituent des exceptions bien établies à l'interdiction de se servir du silence avant le procès contre un accusé : *R. c. Cleghorn*, [1995] 3 R.C.S. 175. Le silence pourrait également être admissible s'il est inextricablement lié à l'exposé des faits ou à tout autre élément de preuve et ne peut être facilement extrait.

51 The Crown argued that any right to silence is engaged only when the accused comes within "the power of the state" and that the right has no relevance when the state has done nothing to use that power against the individual. This, with respect, makes the right's borders too confining. In general, absent a statutory requirement to the contrary,

Le ministère public a prétendu que le droit de garder le silence ne s'applique que lorsque l'accusé est assujéti au [TRADUCTION] « pouvoir de l'État » et que le droit n'a aucune pertinence lorsque l'État n'a aucunement fait usage de ce pouvoir contre la personne. Malheureusement, cette prétention confine le droit dans des limites trop étroites. En général, en

individuals have the right to choose whether to speak to the police, even if they are not detained or arrested. The common law right to silence exists at all times against the state, whether or not the person asserting it is within its power or control. Like the confessions rule, an accused's right to silence applies any time he or she interacts with a person in authority, whether detained or not. It is a right premised on an individual's freedom to choose the extent of his or her cooperation with the police, and is animated by a recognition of the potentially coercive impact of the state's authority and a concern that individuals not be required to incriminate themselves. These policy considerations exist both before and after arrest or detention. There is, as a result, no principled basis for failing to extend the common law right to silence to both periods.

Nor do I share the Crown's view that by attending at the detachment and answering some of the police's questions, Mr. Turcotte waived any right he might otherwise have had. A willingness to impart *some* information to the police does not completely submerge an individual's right not to respond to police questioning. He or she need not be mute to reflect an intention to invoke it. An individual can provide some, none, or all of the information he or she has. A voluntary interaction with the police, even one initiated by an individual, does not constitute a waiver of the right to silence. The right to choose whether to speak is retained throughout the interaction.

At various points throughout the trial, the Crown, and the trial judge at the Crown's request, characterized Mr. Turcotte's silence in two ways: as post-offence conduct evidence (called "consciousness of guilt" evidence by the Crown), and as state of mind evidence rebutting his claim to be in shock and panic. Most troubling was the trial judge's final instructions on post-offence conduct. During this portion

l'absence d'une exigence légale contraire, les personnes ont le droit de choisir de parler à la police ou non, même si elles ne sont pas détenues ou en état d'arrestation. Le droit de garder le silence reconnu en common law existe en tout temps contre l'État, peu importe que la personne qui le revendique soit ou non assujettie au pouvoir ou contrôle de ce dernier. Comme c'est le cas pour la règle des confessions, le droit de l'accusé de garder le silence s'applique chaque fois qu'il interagit avec une personne en situation d'autorité, qu'il soit détenu ou non. Il s'agit d'un droit fondé sur la liberté d'une personne de choisir dans quelle mesure elle collabore avec la police, et animé par la reconnaissance de l'impact potentiellement coercitif de l'autorité de l'État et le désir que les personnes ne soient pas tenues de s'incriminer. Ces considérations de principe existent tant avant qu'après l'arrestation ou la détention. Il n'y a, par conséquent, aucune raison fondée sur des principes de ne pas étendre l'application du droit de garder le silence reconnu en common law aux deux périodes.

Je ne partage pas non plus l'opinion du ministre public que M. Turcotte, en se rendant au détachement et en répondant à certaines questions de la police, a renoncé à tout droit qu'il aurait autrement pu avoir. La volonté de communiquer *certain*s renseignements à la police ne fait pas complètement disparaître le droit d'une personne de ne pas répondre aux questions de la police. Elle n'a pas à rester muette pour manifester son intention de l'invoquer. Une personne peut fournir certains, aucun ou la totalité des renseignements qu'elle possède. L'interaction volontaire avec la police, même si elle est engagée par l'intéressé, ne constitue pas une renonciation au droit de garder le silence. Le droit de choisir de parler ou de garder le silence demeure entier tout au long de l'interaction.

À plusieurs reprises au cours du procès, le ministre public et le juge du procès, à la demande du ministre public, ont qualifié le silence de M. Turcotte de deux façons : preuve relative au comportement postérieur à l'infraction (appelée preuve de la « conscience de la culpabilité » par le ministre public) et preuve relative à l'état d'esprit réfutant son affirmation qu'il a été dans un état de

of his instructions, the trial judge told the jury that Mr. Turcotte's silence was post-offence conduct and zeroed in on his silence as the *only* relevant post-offence conduct. His invocation was: "You may decide that the only substantial evidence proving the guilt of Mr. Turcotte arises from his post-offence conduct."

54 Even before his detention at 10:06 a.m., Mr. Turcotte had no duty to speak to or cooperate with the police. He exercised this right by refusing to answer some of the questions put to him by the police, declining to explain why a car should be sent to the Erhorn Ranch and refusing to say what the police would find there. Although he answered some of the police's questions, when he did not answer others he was nonetheless exercising his right to silence.

55 This is significant in deciding whether evidence of his silence was admissible as post-offence conduct, that is, evidence that is probative of guilt. Conduct after a crime has been committed is only admissible as "post-offence conduct" when it provides circumstantial evidence of guilt. The necessary relevance is lost if there is no connection between the conduct and guilt. The law imposes no duty to speak to or cooperate with the police. This fact alone severs any link between silence and guilt. Silence in the face of police questioning will, therefore, rarely be admissible as post-offence conduct because it is rarely probative of guilt. Refusing to do what one has a right to refuse to do reveals nothing. An inference of guilt cannot logically or morally emerge from the exercise of a protected right. Using silence as evidence of guilt artificially creates a duty, despite a right to the contrary, to answer all police questions.

choc et de panique. Le plus inquiétant, ce sont les directives finales du juge du procès sur le comportement postérieur à l'infraction. Dans ces directives, le juge du procès a indiqué au jury que le silence de M. Turcotte constituait un comportement postérieur à l'infraction et a qualifié ce silence de *seul* comportement postérieur à l'infraction. Il a dit : [TRADUCTION] « Vous pouvez décider que la seule preuve substantielle de la culpabilité de M. Turcotte découle de son comportement postérieur à l'infraction. »

Même avant sa mise en détention, à 10 h 06, M. Turcotte n'était pas tenu de parler à la police ou de collaborer avec elle. En refusant de répondre à certaines questions de la police, d'expliquer pourquoi il fallait envoyer une voiture au ranch Erhorn et de dire ce que la police allait y trouver, il exerçait ce droit. Même s'il avait répondu à certaines questions de la police, en refusant de répondre à d'autres questions, il se trouvait néanmoins à exercer son droit de garder le silence.

Il s'agit d'un point important lorsque vient le temps de décider si la preuve relative à son silence était admissible en tant que preuve relative au comportement postérieur à l'infraction, c'est-à-dire comme preuve probante quant à la culpabilité. Le comportement postérieur à un crime n'est admissible comme preuve relative au « comportement postérieur à l'infraction » que s'il fournit une preuve circonstancielle de la culpabilité. La pertinence nécessaire n'existe plus s'il n'y a aucun lien entre le comportement et la culpabilité. La loi n'impose aucune obligation de parler à la police ou de collaborer avec elle. Ce fait, à lui seul, rompt tout lien pouvant exister entre le silence et la culpabilité. Le silence face à l'interrogatoire de la police est donc rarement admissible comme preuve relative au comportement postérieur à l'infraction parce qu'il est rarement probant quant à la culpabilité. Refuser de faire ce qu'on a le droit de refuser de faire ne révèle rien. On ne peut ni logiquement ni moralement inférer la culpabilité de l'exercice d'un droit protégé. Se servir du silence comme preuve de culpabilité donne artificiellement naissance à une obligation de répondre à toutes les questions de la police malgré l'existence d'un droit contraire.

Since there was no duty on Mr. Turcotte's part to speak to the police, his failure to do so was irrelevant; because it was irrelevant, no rational conclusion about guilt or innocence can be drawn from it; and because it was not probative of guilt, it could not be characterized for the jury as "post-offence conduct".

Nor do I see how Mr. Turcotte's silence could be used as "state of mind" evidence from which guilt could be inferred. The Crown argued that Mr. Turcotte's silence negated his claim that his state of mind was one of shock and panic. It is clear from the Crown's closing argument that there was little difference between asking the jury to consider Mr. Turcotte's silence as evidence of his state of mind, and asking them to consider it as evidence of his guilty conscience. So, for example, during his closing argument the Crown argued:

That may tell you something about the guilty mind of Mr. Turcotte at the time. But again, it doesn't show that he was in a state of shock or panic, but rather that he was thinking about what he said and chose to say what he wanted to say and didn't want to say.

In order to make this claim, it was necessary for the Crown to suggest that his silence was motivated by a different state of mind, namely his guilty conscience. Characterizing the silence as state of mind evidence was simply another way of arguing that the silence was post-offence conduct probative of Mr. Turcotte's guilt.

While not admissible as post-offence conduct or state of mind evidence, Mr. Turcotte's behaviour at the RCMP detachment, including his refusal to answer some of the police's questions, was, arguably, admissible as an inextricable part of the narrative. As previously indicated, no issue was raised about its admissibility either at trial or on appeal. But, having admitted his silence into evidence, the trial judge was obliged to tell the jury in the clearest of terms that it could not be used to support an

Étant donné que M. Turcotte n'avait aucune obligation de parler à la police, son omission de le faire n'avait aucune pertinence; cette omission n'ayant aucune pertinence, aucune conclusion rationnelle de culpabilité ou d'innocence ne pouvait en être tirée; et cette omission n'étant pas probante quant à la culpabilité, elle ne pouvait être qualifiée, à l'intention du jury, de « comportement postérieur à l'infraction ».

Je ne vois pas non plus comment le silence de M. Turcotte pouvait servir de preuve relative à « l'état d'esprit » de laquelle la culpabilité pouvait s'inférer. Le ministère public a prétendu que le silence de M. Turcotte réfutait son affirmation qu'il se trouvait alors dans un état de choc et sous l'emprise de la panique. Il ressort clairement de l'exposé final du ministère public qu'il y avait peu de différence entre demander au jury de tenir compte du silence de M. Turcotte comme preuve de son état d'esprit et lui demander d'en tenir compte comme preuve de sa conscience de culpabilité. Ainsi, dans son exposé final, le ministère public a, par exemple, soutenu :

[TRADUCTION] Cela peut vous donner une idée de l'état d'esprit coupable de M. Turcotte à ce moment-là. Encore une fois, cela n'indique pas qu'il était dans un état de choc ou de panique, mais plutôt qu'il réfléchissait à ce qu'il disait et choisissait ce qu'il voulait et ne voulait pas dire.

Pour établir cette prétention, le ministère public devait laisser entendre que son silence était motivé par un autre état d'esprit, soit sa conscience de culpabilité. Qualifier le silence de preuve relative à l'état d'esprit était simplement une autre façon de prétendre que le silence constituait un comportement postérieur à l'infraction qui est probant quant à la culpabilité de M. Turcotte.

Bien qu'il ne soit pas admissible comme preuve relative au comportement postérieur à l'infraction ou à l'état d'esprit, on aurait pu soutenir que le comportement de M. Turcotte au détachement de la GRC, y compris son refus de répondre à certaines questions de la police, était admissible en tant que partie inextricable de l'exposé des faits. Comme je l'ai déjà mentionné, la question de son admissibilité n'a été soulevée ni au procès ni en appel. Mais après avoir admis le silence en preuve, le juge du

56

57

58

inference of guilt in order to contradict an intuitive impulse to conclude that silence is incompatible with innocence. Where evidence of silence is admitted, juries must be instructed about the proper purpose for which the evidence was admitted, the impermissible inferences which must not be drawn from evidence of silence, the limited probative value of silence, and the dangers of relying on such evidence.

59 The failure to give the jury this limiting instruction, particularly given the circumstantial nature of the Crown's case, was highly prejudicial.

60 Given the significance of the error, I agree with the Court of Appeal that the curative proviso is inapplicable and a new trial is required.

61 I would dismiss the appeal.

Appeal dismissed.

Solicitor for the appellant: Attorney General of British Columbia, Prince George.

Solicitor for the respondent: Gregory P. DelBigio, Vancouver.

Solicitors for the interveners: Fenton, Smith, Toronto.

procès devait dire au jury dans les termes les plus clairs que cette preuve ne pouvait servir à étayer une inférence de culpabilité, et ce, afin de faire contrepoids à l'impulsion intuitive de conclure que silence ne peut rimer avec innocence. Lorsque la preuve relative au silence est admise, les jurés doivent être instruits du véritable objet de l'admission de la preuve, des inférences inacceptables à ne pas tirer de la preuve relative au silence, de la valeur probante limitée du silence et des dangers de se fonder sur une telle preuve.

L'omission de donner cette directive restrictive au jury, surtout compte tenu du caractère circonstanciel de la preuve du ministère public, a été très préjudiciable.

Étant donné l'importance de l'erreur, je conviens avec la Cour d'appel que la disposition réparatrice est inapplicable et qu'un nouveau procès s'impose.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureur de l'appelante : Procureur général de la Colombie-Britannique, Prince George.

Procureur de l'intimé : Gregory P. DelBigio, Vancouver.

Procureurs de l'intervenante : Fenton, Smith, Toronto.