

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

Dalton Chase *Respondent*

INDEXED AS: R. V. CHASE

File No.: 18846.

1986: April 25; 1987: October 15.

Present: Dickson C.J. and Beetz, McIntyre, Chouinard*, Lamer, Wilson and Le Dain J.J.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
NEW BRUNSWICK

Criminal law — Sexual assault — Definition of the offence of sexual assault — Offence one of general rather than specific intent — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 244, 246.1.

Respondent was convicted of sexual assault contrary to s. 246.1(1)(a) of the *Criminal Code*. He entered the home of the complainant, a fifteen-year-old girl, without invitation, seized her around the shoulders and arms and grabbed her breasts. When she fought back, he said: "Come on dear, don't hit me, I know you want it." She testified at trial that he tried to grab her "private" but did not succeed. On appeal, the Court of Appeal expressed the view that the modifier "sexual" in the new offence of sexual assault should be taken to refer to parts of the body, particularly the genitalia. Because there was no contact with the complainant's genitals, the conviction at trial was set aside and a conviction for common assault substituted. The only question arising in this appeal is that of the definition of the offence of sexual assault.

Held: The appeal should be allowed.

Sexual assault is an assault within any one of the definitions of that concept in s. 244(1) of the *Criminal Code* which is committed in circumstances of a sexual nature, such that the sexual integrity of the victim is violated. The test to be applied in determining whether the impugned conduct has the requisite sexual nature is an objective one: "Viewed in the light of all the circumstances, is the sexual or carnal context of the assault visible to a reasonable observer". The part of the body touched, the nature of the contact, the situation in which it occurred, the words and gestures accompanying the act, and all other circumstances surrounding the con-

* Chouinard J. took no part in the judgment.

Sa Majesté La Reine *Appelante*

c.

Dalton Chase *Intimé*

a

RÉPERTORIÉ: R. C. CHASE

N° du greffe: 18846.

1986: 25 avril; 1987: 15 octobre.

b

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, McIntyre, Chouinard*, Lamer, Wilson et Le Dain.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

c

Droit criminel — Agression sexuelle — Définition de l'infraction d'agression sexuelle — Infraction requérant une intention générale plutôt que spécifique — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 244, 246.1.

d

L'intimé a été déclaré coupable d'agression sexuelle contrairement à l'al. 246.1(1)a) du *Code criminel*. Il est entré dans la maison de la plaignante, une jeune fille de 15 ans, sans y être invité, l'a enlacée à la hauteur des bras et des épaules et a mis les mains sur ses seins. Lorsqu'elle s'est débattue, il a dit: [TRADUCTION] «Allons chérie, ne me frappe pas, je sais que tu le veux.» Au procès, elle a déposé qu'il avait tenté de lui toucher les «parties», mais sans succès. La Cour d'appel a exprimé l'opinion que le qualificatif «sexuelle» dans la nouvelle infraction d'agression sexuelle devrait être interprété comme visant des parties du corps, en particulier les parties génitales. Étant donné qu'il n'y a pas eu de contact avec les parties génitales de la plaignante, la déclaration de culpabilité rendue au procès a été annulée et remplacée par une déclaration de culpabilité de voies de fait simples. La seule question qui se pose dans le présent pourvoi est celle de la définition de l'infraction d'agression sexuelle.

e

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

f

L'agression sexuelle est une agression, au sens de l'une ou l'autre des définitions de ce concept au par. 244(1) du *Code criminel*, qui est commise dans des circonstances de nature sexuelle, de manière à porter atteinte à l'intégrité sexuelle de la victime. Le critère qui doit être appliqué pour déterminer si la conduite reprochée comporte la nature sexuelle requise est objectif: «Compte tenu de toutes les circonstances, une personne raisonnable peut-elle percevoir le contexte sexuel ou charnel de l'agression?» La partie du corps qui est touchée, la nature du contact, la situation dans laquelle cela s'est produit, les paroles et les gestes qui ont

g

* Le juge Chouinard n'a pas pris part au jugement.

duct, including threats which may or may not be accompanied by force, will be relevant. The accused's intent or purpose as well as his motive, if such motive is sexual gratification, may also be factors in considering whether the conduct is sexual. Implicit in this view of sexual assault is the notion that the offence is one requiring a general intent only. In the present case, there was ample evidence before the trial judge upon which he could find that sexual assault was committed. Viewed objectively in the light of all the circumstances, it is clear that the conduct of the respondent in grabbing the complainant's breasts constituted an assault of a sexual nature.

Cases Cited

Considered: *R. v. Alderton* (1985), 49 O.R. (2d) 257; *R. v. Taylor* (1985), 44 C.R. (3d) 263; **referred to:** *R. v. Cook* (1985), 20 C.C.C. (3d) 18; *Leary v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 29; *Swietlinski v. The Queen*, [1980] 2 S.C.R. 956; *R. v. Bernard* (1985), 18 C.C.C. (3d) 574.

Statutes and Regulations Cited

Act to amend the Criminal Code in relation to sexual offences and other offences against the person and to amend certain other Acts in relation thereto or in consequence thereof, S.C. 1980-81-82-83, c. 125.

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 244 [rep. & subs. 1974-75-76, c. 93, s. 21; rep. & subs. 1980-81-82-83, c. 125, s. 19], 245(1) [rep. & subs. 1972, c. 13, s. 21; rep. & subs. 1980-81-82-83, c. 125, s. 19], 246.1 [ad. 1980-81-82-83, c. 125, s. 19].

Authors Cited

Boyle, Christine. *Sexual Assault*. Toronto: Carswells, 1984.

Usprich, S. J. "A New Crime in Old Battles: Definitional Problems with Sexual Assault" (1987), 29 *Crim. L.Q.* 200.

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (1984), 13 C.C.C. (3d) 187, 40 C.R. (3d) 282, 55 N.B.R. (2d) 97, 144 A.P.R. 97, dismissing the accused's appeal from his conviction on a charge of sexual assault and substituting a verdict of guilty of common assault. Appeal allowed.

accompagné l'acte, et toutes les autres circonstances entourant la conduite, y compris les menaces avec ou sans emploi de la force, constituent des éléments pertinents. L'intention ou le dessein de l'accusé de même que son mobile, si ce mobile était de tirer un plaisir sexuel, peuvent aussi constituer des facteurs à considérer pour déterminer si la conduite est sexuelle. La notion que l'infraction n'exige qu'une intention générale se dégage implicitement de cette conception de l'agression sexuelle. En l'espèce, on a présenté suffisamment d'éléments de preuve au juge du procès pour qu'il puisse conclure qu'une agression sexuelle a été commise. Si l'on examine de façon objective la conduite de l'intimé en fonction de toutes les circonstances, il est évident que le fait de mettre ses mains sur les seins de la plaignante constituait une agression de nature sexuelle.

Jurisprudence

Arrêts examinés: *R. v. Alderton* (1985), 49 O.R. (2d) 257; *R. v. Taylor* (1985), 44 C.R. (3d) 263; **arrêts mentionnés:** *R. v. Cook* (1985), 20 C.C.C. (3d) 18; *Leary c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 29; *Swietlinski c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 956; *R. v. Bernard* (1985), 18 C.C.C. (3d) 574.

Lois et règlements cités

Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 244 [abr. & rempl. 1974-75-76, chap. 93, art. 21; abr. & rempl. 1980-81-82-83, chap. 125, art. 19], 245(1) [abr. & rempl. 1972, chap. 13, art. 21; abr. & rempl. 1980-81-82-83, chap. 125, art. 19], 246.1 [aj. 1980-81-82-83, chap. 125, art. 19].

Loi modifiant le Code criminel en matière d'infractions sexuelles et d'autres infractions contre la personne et apportant des modifications corrélatives à d'autres lois, S.C. 1980-81-82-83, chap. 125.

Doctrine citée

Boyle, Christine. *Sexual Assault*. Toronto: Carswells, 1984.

Usprich, S. J. «A New Crime in Old Battles: Definitional Problems with Sexual Assault» (1987), 29 *Crim. L.Q.* 200.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick (1984), 13 C.C.C. (3d) 187, 40 C.R. (3d) 282, 55 R.N.-B. (2^e) 97, 144 A.P.R. 97, qui a rejeté l'appel interjeté par l'accusé à l'encontre de sa déclaration de culpabilité relativement à une accusation d'agression sexuelle et qui y a substitué un verdict de culpabilité de voies de fait simples. Pourvoi accueilli.

William J. Corby, for the appellant.

John S. MacPhee, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

MCINTYRE J.—This appeal concerns the meaning of the term ‘sexual assault’, as it is used in ss. 244 and 246.1 of the *Criminal Code*. For ease of reference, the sections are reproduced hereunder:

244. (1) A person commits an assault when

(a) without the consent of another person, he applies force intentionally to that other person, directly or indirectly;

(b) he attempts or threatens, by an act or gesture, to apply force to another person, if he has, or causes that other person to believe upon reasonable grounds that he has, present ability to effect his purpose; or

(c) while openly wearing or carrying a weapon or an imitation thereof, he accosts or impedes another person or begs.

(2) This section applies to all forms of assault, including sexual assault, sexual assault with a weapon, threats to a third party or causing bodily harm and aggravated sexual assault.

(3) For the purposes of this section, no consent is obtained where the complainant submits or does not resist by reason of

(a) the application of force to the complainant or to a person other than the complainant;

(b) threats or fear of the application of force to the complainant or to a person other than the complainant;

(c) fraud; or

(d) the exercise of authority.

(4) Where an accused alleges that he believed that the complainant consented to the conduct that is the subject-matter of the charge, a judge, if satisfied that there is sufficient evidence and that, if believed by the jury, the evidence would constitute a defence, shall instruct the jury, when reviewing all the evidence relating to the determination of the honesty of the accused’s belief, to consider the presence or absence of reasonable grounds for that belief.

246.1 (1) Every one who commits a sexual assault is guilty of

William J. Corby, pour l’appelante.

John S. MacPhee, pour l’intimé.

Version française du jugement de la Cour rendu
a par

LE JUGE MCINTYRE—Le présent pourvoi porte sur le sens de l’expression «agression sexuelle» utilisée aux art. 244 et 246.1 du *Code criminel*. Pour en faciliter la consultation, voici le texte de ces articles:

244. (1) Commet des voies de fait, ou se livre à une attaque ou une agression, quiconque

a) d’une manière intentionnelle, emploie la force, directement ou indirectement, contre une autre personne sans son consentement;

b) tente ou menace, par un acte ou un geste, d’employer la force contre une autre personne, s’il est en mesure actuelle, ou s’il porte cette personne à croire, pour des motifs raisonnables, qu’il est alors en mesure actuelle d’accomplir son dessein; ou

c) en portant ostensiblement une arme ou une imitation, aborde ou importune une autre personne ou mendie.

(2) Le présent article s’applique à toutes les espèces de voies de fait, y compris les agressions sexuelles, les agressions sexuelles armées, menaces à une tierce personne ou infliction de lésions corporelles et les agressions sexuelles graves.

(3) Pour l’application du présent article, ne constitue pas un consentement le fait pour le plaignant de se soumettre ou de ne pas résister en raison:

a) de l’emploi de la force envers le plaignant ou une autre personne;

b) des menaces d’emploi de la force ou de la crainte de cet emploi envers le plaignant ou une autre personne;

c) de la fraude; ou

d) de l’exercice de l’autorité.

(4) Lorsque l’accusé allègue qu’il croyait que le plaignant a consenti aux actes sur lesquels l’accusation est fondée, le juge doit, s’il est convaincu qu’il y a une preuve suffisante et que cette preuve constituerait une défense si elle était acceptée par le jury, demander à ce dernier de prendre en considération, en évaluant l’ensemble de la preuve qui concerne la détermination de la sincérité de la croyance de l’accusé, la présence ou l’absence de motifs raisonnables pour celle-ci.

246.1 (1) Quiconque commet une agression sexuelle est coupable

- (a) an indictable offence and is liable to imprisonment for ten years; or
 (b) an offence punishable on summary conviction.

(2) Where an accused is charged with an offence under subsection (1) or section 246.2 or 246.3 in respect of a person under the age of fourteen years, it is not a defence that the complainant consented to the activity that forms the subject-matter of the charge unless the accused is less than three years older than the complainant.

The facts may be briefly described. The respondent, Chase, was a neighbour of the complainant, a fifteen-year-old girl. They lived in a small hamlet near Fredericton, New Brunswick. On October 22, 1983, Chase entered the home of the complainant without invitation. The complainant and her eleven-year-old brother were in the downstairs portion of the house, playing pool. Their eighty-three-year-old grandfather was upstairs sleeping. Their parents were absent. The respondent seized the complainant around the shoulders and arms and grabbed her breasts. When she fought back, he said: "Come on dear, don't hit me, I know you want it." The complainant said at trial that: "He tried to grab for my private, but he didn't succeed because my hands were too fast." Eventually, the complainant and her brother were able to make a telephone call to a neighbour and the respondent left. Prior to leaving, he said that he was going to tell everybody that she had raped him. The whole episode lasted little more than half an hour. The respondent was charged with the offence of sexual assault and was found guilty after trial in the Provincial Court. He appealed to the Court of Appeal for New Brunswick where his appeal was dismissed, a verdict of guilty of the included offence of common assault under s. 245(1) of the *Criminal Code* was substituted, and a sentence of six months' imprisonment was imposed: (1984), 13 C.C.C. (3d) 187, 40 C.R. (3d) 282, 55 N.B.R. (2d) 97, 144 A.P.R. 97.

In the Court of Appeal, Angers J.A., speaking for a unanimous court (Stratton C.J.N.B., Ryan and Angers J.J.A.), expressed the view that the principles developed with respect to rape and indecent assault were of little assistance in approaching the question of sexual assault. In his view, the

- a) d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de dix ans; ou
 b) d'une infraction punissable sur déclaration sommaire de culpabilité.

(2) Lorsqu'une personne est accusée d'une infraction visée au paragraphe (1) ou aux articles 246.2 ou 246.3 à l'égard d'une personne âgée de moins de quatorze ans, ne constitue pas une défense le fait que le plaignant a consenti aux actes à l'origine de l'accusation sauf si l'accusé est de moins de trois ans son aîné.

Les faits peuvent être décrits brièvement. L'intimé, Chase, était un voisin de la plaignante, une jeune fille âgée de 15 ans. Ils vivaient dans un petit hameau près de Fredericton (Nouveau-Brunswick). Le 22 octobre 1983, Chase est entré dans la maison de la plaignante sans y être invité. La plaignante et son frère de onze ans jouaient au billard dans le sous-sol. Leur grand-père âgé de quatre-vingt-trois ans dormait à l'étage. Leurs parents étaient absents. L'intimé a enlacé la plaignante à la hauteur des bras et des épaules et a mis les mains sur ses seins. Lorsqu'elle s'est débattue, il a dit: [TRADUCTION] «Allons chérie, ne me frappe pas, je sais que tu le veux.» Au procès, la plaignante a affirmé: [TRADUCTION] «Il a tenté de me toucher les parties, mais il n'a pas réussi parce que mes mains ont été plus rapides.» Finalement, la plaignante et son frère ont été en mesure de téléphoner à un voisin et l'intimé est parti. Avant de s'en aller, il a dit qu'il allait raconter à tout le monde qu'elle l'avait violé. L'incident a duré en tout un peu plus d'une demi-heure. L'intimé a été accusé de l'infraction d'agression sexuelle et a été déclaré coupable après avoir subi son procès en Cour provinciale. La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a rejeté son appel, a substitué un verdict de culpabilité de l'infraction incluse de voies de fait simples décrite au par. 245(1) du *Code criminel* et a imposé une peine de six mois d'emprisonnement: (1984), 13 C.C.C. (3d) 187, 40 C.R. (3d) 282, 55 R.N.-B. (2^e) 97, 144 A.P.R. 97.

En appel, le juge Angers, s'exprimant au nom de la cour à l'unanimité (le juge en chef Stratton et les juges Ryan et Angers), s'est dit d'avis que les principes établis à l'égard du viol et de l'attentat à la pudeur étaient peu utiles pour aborder la question de l'agression sexuelle. Selon lui, le qualifica-

modifier "sexual" should be taken to refer to parts of the body, particularly the genitalia. He considered that a broader definition of the term could lead to absurd results if it encompassed other portions of the human anatomy described as having "secondary sexual characteristics". He also expressed the view that sexual assault did not require or involve a specific intent. Because there was no contact with the complainant's genitals, the conviction at trial was set aside and a conviction for common assault substituted. It becomes evident from the recital of these facts that the only question arising on the appeal is that of the definition of the offence of sexual assault.

The new sexual assault provisions of the *Criminal Code* were enacted in the *Act to amend the Criminal Code in relation to sexual offences and other offences against the person and to amend certain other Acts in relation thereto or in consequence thereof*, S.C. 1980-81-82-83, c. 125. They replace the previous offences of rape, attempted rape, sexual intercourse with the feeble-minded, and indecent assault on a female or male. It is now for the courts to endeavour to develop a realistic and workable approach to the construction of the new sections. The key sections are 244 and 246.1, *supra*. Section 246.1 creates the offence of sexual assault, an expression nowhere defined in the *Criminal Code*. To determine its nature, we must first turn to the assault section, 244(1), where an assault is defined in terms similar, if not identical, to the concept of assault at common law. Section 244(2) provides that the section applies to sexual assaults. It was suggested in argument by the respondent that paras. (a), (b) and (c) of s. 244(1) are to be read disjunctively so that only para. (a) could be applicable to the offence of sexual assault. This, it was said, must have been the position taken by the New Brunswick Court of Appeal because, in its consideration of s. 244, it dealt only with para. (a), apparently considering that contact was necessary to complete a sexual assault. I would dispose of this argument by simply referring to the specific words of s. 244(2) which make the section applicable to sexual assaults. In

tif «sexuelle» devrait être interprété comme visant des parties du corps, en particulier les parties génitales. Il a considéré qu'une définition plus large de l'expression pourrait entraîner des résultats absurdes si elle visait d'autres parties de l'anatomie décrites comme ayant [TRADUCTION] «des caractéristiques sexuelles secondaires». Il a également exprimé l'opinion que l'agression sexuelle n'exige pas ou ne comporte pas une intention spécifique. Étant donné qu'il n'y a pas eu de contact avec les parties génitales de la plaignante, la déclaration de culpabilité rendue au procès a été annulée et remplacée par une déclaration de culpabilité de voies de fait simples. Il ressort clairement de ces faits que la seule question qui se pose dans le présent pourvoi est celle de la définition de l'infraction d'agression sexuelle.

Les nouvelles dispositions du *Code criminel* en matière d'agression sexuelle ont été adoptées dans la *Loi modifiant le Code criminel en matière d'infractions sexuelles et d'autres infractions contre la personne et apportant des modifications corrélatives à d'autres lois*, S.C. 1980-81-82-83, chap. 125. Elles remplacent les anciennes infractions de viol, de tentative de viol, de rapports sexuels avec une personne faible d'esprit et d'attentat à la pudeur d'une personne de sexe féminin ou masculin. Il incombe maintenant aux tribunaux de tenter d'élaborer une façon réaliste et pratique d'aborder l'interprétation des nouveaux articles. Les articles 244 et 246.1 précités constituent les dispositions clés. L'article 246.1 crée l'infraction d'agression sexuelle, une expression qui n'est nulle part définie dans le *Code criminel*. Pour déterminer sa nature, nous devons d'abord examiner le par. 244(1) relatif aux voies de fait où celles-ci sont définies dans des termes semblables, voire identiques, au concept de voies de fait en *common law*. Le paragraphe 244(2) prévoit que l'article s'applique aux agressions sexuelles. L'intimé a soutenu que les al. a), b) et c) du par. 244(1) doivent être lus de manière disjonctive de sorte que seul l'al. a) puisse s'appliquer à l'infraction d'agression sexuelle. On a dit que ce devait être la position adoptée par la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick parce que, dans son examen de l'art. 244, elle n'a traité que de l'al. a), considérant apparemment qu'un contact était nécessaire pour qu'il y ait

my view, however sexual assault may be defined, its definition cannot be limited to the provisions of s. 244(1)(a).

Since judgment was given in this case in the New Brunswick Court of Appeal, other appellate courts have dealt with the problem. As far as I am able to determine, none has followed the approach of the Court of Appeal in this case. In *R. v. Alderton* (1985), 49 O.R. (2d) 257, the matter was presented to the Ontario Court of Appeal. In that case, the accused gained entry to an apartment building at night, wearing a face mask. He entered the apartment of the complainant who was alone and asleep in her bedroom. He seized her and forced her back upon the pillows but after a struggle she managed to escape. The Court of Appeal dismissed an appeal from a conviction of sexual assault made at trial. Martin J.A., speaking for a unanimous court (Martin, Lacourcière and Finlayson J.J.A.), said at p. 263:

We are, with the greatest deference, unable to accept the views of the court expressed in that case [*Chase*]. Without in any way attempting to give a comprehensive definition of a "sexual assault" we are all satisfied that it includes an assault with the intention of having sexual intercourse with the victim without her consent, or an assault made upon a victim for the purpose of sexual gratification.

We are all of the view that in the circumstances of the present case, there was ample evidence upon which the jury could find that the appellant committed a sexual assault upon the complainant and, indeed, we think the evidence did not permit of any other conclusion.

As he said, in these words, Martin J.A. was not attempting a comprehensive definition of sexual assault, nor was he saying that the concept of sexual assault was limited to an assault with the intention of having sexual intercourse or for the purposes of sexual gratification. His view was that, where these elements were present, it would be sufficient to categorize the assault as sexual. They do not constitute the sole basis for a finding of

agression sexuelle. J'écarterais cet argument en mentionnant simplement les termes précis du par. 244(2) qui rendent l'article applicable aux agressions sexuelles. À mon avis, quelle que soit la définition de l'agression sexuelle, elle ne peut être limitée aux dispositions de l'al. 244(1)a.

Depuis l'arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick en l'espèce, d'autres cours d'appel se sont penchées sur cette question. D'après ce que je puis constater, aucune n'a adopté la position de la Cour d'appel en l'espèce. Dans *R. v. Alderton* (1985), 49 O.R. (2d) 257, la question a été soumise à la Cour d'appel de l'Ontario. Dans cette affaire, l'accusé, portant un masque, est entré de nuit dans un immeuble d'appartements. Il est entré dans l'appartement de la plaignante qui dormait seule dans sa chambre à coucher. Il s'est emparé d'elle et l'a forcée à se coucher sur les oreillers, mais elle s'est débattue et a réussi à s'enfuir. La Cour d'appel a rejeté l'appel interjeté contre la déclaration de culpabilité d'agression sexuelle rendue au procès. Le juge Martin, s'exprimant au nom de la cour à l'unanimité (les juges Martin, Lacourcière et Finlayson), affirme à la p. 263:

[TRADUCTION] Nous sommes, avec toute la déférence qui s'impose, incapables d'accepter l'opinion exprimée par la cour dans cette affaire [*Chase*]. Sans d'aucune façon tenter de donner une définition détaillée de l'«agression sexuelle», nous sommes tous convaincus qu'elle comprend l'agression dans l'intention d'avoir des rapports sexuels avec la victime sans son consentement ou l'agression d'une victime dans le but de tirer un plaisir sexuel.

Nous sommes tous d'avis que, dans les circonstances de l'espèce, il y avait suffisamment d'éléments de preuve pour que le jury conclue que l'appelant a agressé sexuellement la plaignante et, en fait, nous croyons que la preuve ne permettait pas d'arriver à une autre conclusion.

Comme il l'a dit, par ces termes, le juge Martin ne tentait pas de donner une définition détaillée de l'agression sexuelle et ne disait pas non plus que le concept d'agression sexuelle se limitait à une agression commise dans l'intention d'avoir des rapports sexuels ou dans le but de tirer un plaisir sexuel. Il était d'avis que si ces éléments étaient présents, ce serait suffisant pour qualifier l'agression de sexuelle. Ces éléments ne constituent pas

sexual assault, nor may this reference to them be taken as a finding that a specific intent is required for the completion of the offence.

In *R. v. Taylor* (1985), 44 C.R. (3d) 263, the matter was considered in the Alberta Court of Appeal. The accused, in seeking to discipline a teenage girl placed in his care, tied the girl's wrists to an overhead metal support and made her stand naked for periods of ten to fifteen minutes and, on one occasion, administered several blows with a wooden paddle on the buttocks. There were no other acts which could have been described as sexual in nature. The accused was acquitted at trial. The Crown's appeal was allowed and a new trial was ordered. Laycraft C.J.A., for a unanimous court (Laycraft C.J.A., Haddad and Belzil J.J.A.), said, at p. 268:

The new provisions do not define "sexual assault". However, "assault" is defined and thus the new offences are an assault with some additional meaning required by the modifier "sexual". In the offences which were replaced this was also true of "indecent assault", a term which gave no difficulty in judicial interpretation. For decades, juries were charged that indecent assault was an assault in circumstances of indecency (*R. v. Louie Chong* (1914), 32 O.L.R. 66, 23 C.C.C. 250 (C.A.); *R. v. Quinton*, [1947] S.C.R. 234, 3 C.R. 6, 88 C.C.C. 231). Though this approach was susceptible to the comment that it was simply an assertion that an assault is indecent if it is indecent, it was nevertheless an approach perfectly understandable by generations of juries, and eminently practicable in the administration of the criminal law.

He then went on to discuss various authorities and rejected the *Chase* approach with its reliance on the specific involvement of areas of the body and the dictionary definitions of the term "sexual". He noted that all the decisions he discussed rejected the *Chase* approach and he spoke approvingly of the position of Martin J.A. in the Ontario Court of Appeal in *Alderton*, *supra*, saying, at p. 269:

l'unique fondement pour conclure qu'il y a eu agression sexuelle, pas plus que leur mention ne doit être considérée comme une conclusion qu'il faut une intention spécifique pour que l'infraction soit complète.

Dans *R. v. Taylor* (1985), 44 C.R. (3d) 263, la question a été examinée par la Cour d'appel de l'Alberta. L'accusé, pour punir une adolescente placée sous sa garde, l'a attachée par les poignets à un support métallique vertical et l'a obligée à se tenir debout nue pendant des périodes de dix à quinze minutes et, à une occasion, lui a donné plusieurs coups sur les fesses avec une palette de bois. Il n'y a eu aucun autre acte qui aurait pu être décrit comme étant de nature sexuelle. L'accusé a été acquitté en première instance. L'appel du ministère public a été accueilli et un nouveau procès a été ordonné. Le juge en chef Laycraft, s'exprimant au nom de la cour à l'unanimité (le juge en chef Laycraft et les juges Haddad et Belzil), affirme à la p. 268:

[TRADUCTION] Les nouvelles dispositions ne définissent pas l'«agression sexuelle». Toutefois, les «voies de fait» sont définies et les nouvelles infractions constituent donc des voies de fait qui comportent une certaine signification supplémentaire qu'exige le qualificatif «sexuelle». En ce qui a trait aux infractions qui ont été remplacées, c'était également vrai dans le cas de l'«attentat à la pudeur», une expression que les tribunaux n'ont pas eu de difficulté à interpréter. Pendant des décennies, on a dit aux jurys que l'attentat à la pudeur constituait des voies de fait dans des circonstances comportant de l'indécence (*R. v. Louie Chong* (1914), 32 O.L.R. 66, 23 C.C.C. 250 (C.A.); *R. v. Quinton*, [1947] R.C.S. 234, 3 C.R. 6, 88 C.C.C. 231). Même si l'on pouvait dire que c'était là simplement une affirmation qu'il y avait attentat à la pudeur s'il y avait indécence, il s'agissait néanmoins d'un point de vue que des générations de jurys ont pu comprendre parfaitement et qui était très pratique pour l'application du droit criminel.

Il a ensuite analysé divers précédents et a rejeté le point de vue adopté dans l'arrêt *Chase* qui reposait sur la détermination de certaines parties du corps et sur les définitions que donnent les dictionnaires du terme «sexuel». Il a souligné que toutes les décisions qu'il avait analysées rejetaient le point de vue adopté dans l'arrêt *Chase* et il a mentionné et approuvé la position du juge Martin de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Alderton*, précité, affirmant à la p. 269:

Without joining a battle of dictionaries, it is my view that these words were intended to comprehend a wide range of forcible acts within the definition of "assault" to which, in the circumstances disclosed by the evidence, there is a carnal aspect. "Sexual assault" is therefore an act of force in circumstances of sexuality as that can be seen in the circumstances. Like Martin J.A. I would not attempt a comprehensive definition of "sexual assault". The term includes, however, an act which is intended to degrade or demean another person for sexual gratification. Nothing in the new sections of the Code in my view restricts the carnal or sexual aspect only to acts of force involving the sexual organs and I respectfully disagree with the restricted meaning expressed in *R. v. Chase*, *supra*.

It was his view that the carnal aspect was to be judged objectively: "Viewed in the light of all the circumstances, is the sexual or carnal context of the assault visible to a reasonable observer?"

In the British Columbia Court of Appeal, the matter was considered in *R. v. Cook* (1985), 20 C.C.C. (3d) 18. In this case, on facts which clearly revealed conduct which would qualify as sexual assaults, the *Chase* approach was again rejected. Lambert J.A. did not attempt to give a precise definition of sexual assault where Parliament had declined to do so, but he did consider that the characteristic which made a simple assault into a sexual assault was not solely a matter of anatomy. He considered that a real affront to sexual integrity and sexual dignity may be sufficient.

It will be seen from this brief review of the cases that the approach taken by the New Brunswick Court of Appeal in the case at bar has found little, if any, support. All the cases cited have recognized the need for a broader approach and all have recognized the difficulty in formulating one. While I would agree that it is difficult and probably unwise to attempt to develop a precise and all-inclusive definition of the new offence of sexual assault at this stage in its development, it seems to me to be necessary to attempt to settle upon

[TRADUCTION] Sans m'engager dans une bataille de dictionnaires, je suis d'avis que ces termes étaient destinés à viser une large gamme d'actes accomplis par la force au sens de la définition de «voies de fait», qui, dans les circonstances révélées par la preuve, comportent un aspect charnel. Par conséquent, l'«agression sexuelle» est un acte où il y a emploi de la force dans un contexte de sexualité qu'on peut dégager des faits. À l'instar du juge Martin, je ne tenterais pas de donner une définition détaillée de l'«agression sexuelle». Toutefois, l'expression comprend un acte qui a pour but de dégrader ou de diminuer une autre personne à des fins de plaisir sexuel. À mon avis, les nouveaux articles du Code ne limitent nullement l'aspect charnel ou sexuel à des actes comportant l'emploi de la force relativement aux organes sexuels et, avec égards, je suis en désaccord avec le sens restreint énoncé dans l'arrêt *R. v. Chase*, précité.

Il était d'avis que l'aspect charnel devait être jugé de façon objective: [TRADUCTION] «Compte tenu de toutes les circonstances, une personne raisonnable peut-elle percevoir le contexte sexuel ou charnel de l'agression?»

La question a été examinée par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'arrêt *R. v. Cook* (1985), 20 C.C.C. (3d) 18. Dans cet arrêt, d'après des faits qui révélaient clairement une conduite qui pourrait être qualifiée d'agression sexuelle, le point de vue adopté dans l'arrêt *Chase* a de nouveau été rejeté. Le juge Lambert n'a pas tenté de donner une définition précise de l'agression sexuelle alors que le législateur avait refusé de le faire, mais il a souligné que la caractéristique qui faisait en sorte que de simples voies de fait devenaient une agression sexuelle n'était pas uniquement une question d'anatomie. Il a considéré qu'une atteinte réelle à l'intégrité sexuelle et à la dignité sexuelle peut être suffisante.

Ce bref examen de la jurisprudence nous permet de constater que le point de vue adopté par la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick en l'espèce a reçu peu d'appui, voire pas du tout. Dans tous les arrêts mentionnés, on a reconnu qu'il était nécessaire d'adopter un point de vue plus large et qu'il était difficile de le formuler. Je serais d'accord pour dire qu'il serait difficile et probablement mal avisé de tenter de donner une définition précise et exhaustive de la nouvelle infraction d'agression sexuelle à ce stade-ci de son élaboration, mais il me semble

certain considerations which may be of assistance to the courts in developing on a case-to-case basis a workable definition of the offence.

To begin with, I agree, as I have indicated, that the test for the recognition of sexual assault does not depend solely on contact with specific areas of the human anatomy. I am also of the view that sexual assault need not involve an attack by a member of one sex upon a member of the other; it could be perpetrated upon one of the same sex. I agree as well with those who say that the new offence is truly new and does not merely duplicate the offences it replaces. Accordingly, the definition of the term "sexual assault" and the reach of the offence it describes is not necessarily limited to the scope of its predecessors. I would consider as well that the test for its recognition should be objective.

While it is clear that the concept of a sexual assault differs from that of the former indecent assault, it is nevertheless equally clear that the terms overlap in many respects and sexual assault in many cases will involve the same sort of conduct that formerly would have justified a conviction for an indecent assault. The definitional approach to indecent assault, also an offence not defined in the *Criminal Code*, therefore offers a guide in our approach to the new offence, as recognized by Laycraft C.J.A. After many years of dealing with the concept of indecent assault, the courts developed the definition, "an assault in circumstances of indecency". This, of course, was an imprecise definition but everyone knew what an indecent assault was. The law in that respect was reasonably clear and there was little difficulty with its enforcement. In my view then, a similar approach may be adopted in formulating a definition of sexual assault.

nécessaire de tenter de régler certaines considérations qui peuvent aider les tribunaux à mettre au point en fonction de chaque cas particulier une définition pratique de l'infraction.

Tout d'abord, je conviens, comme je l'ai indiqué, que le critère de reconnaissance de l'agression sexuelle ne dépend pas seulement du contact avec des parties précises de l'anatomie. Je suis également d'avis qu'il n'est pas nécessaire que l'agression sexuelle comporte une attaque par une personne d'un certain sexe contre une personne du sexe opposé; elle peut être commise contre une personne du même sexe. De même, je suis d'accord avec ceux qui disent que la nouvelle infraction est véritablement nouvelle et ne reproduit pas simplement les infractions qu'elle remplace. Par conséquent, la définition de l'expression «agression sexuelle» et la portée de l'infraction qu'elle décrit ne se limitent pas nécessairement à la portée de celles qui l'ont précédée. J'estime également que le critère applicable pour reconnaître cette infraction devrait être objectif.

Bien qu'il soit clair que le concept d'agression sexuelle est différent de celui de l'ancien attentat à la pudeur, il est néanmoins également clair que les expressions se chevauchent à plusieurs égards et que l'agression sexuelle comportera, dans un bon nombre de cas, le même genre de conduite que celle qui auparavant aurait justifié une déclaration de culpabilité d'attentat à la pudeur. La façon de définir l'attentat à la pudeur, qui est également une infraction non définie dans le *Code criminel*, offre donc un guide relativement à notre façon d'aborder la nouvelle infraction, comme l'a reconnu le juge en chef Laycraft. Après avoir traité du concept d'attentat à la pudeur pendant de nombreuses années, les tribunaux ont formulé la définition suivante: [TRADUCTION] «des voies de fait dans des circonstances comportant de l'indécence». Évidemment, il s'agissait d'une définition imprécise, mais tout le monde savait ce qu'était un attentat à la pudeur. Le droit à cet égard était suffisamment clair et son application posait peu de difficultés. Alors, à mon avis, on peut aborder de la même manière la formulation d'une définition de l'agression sexuelle.

Applying these principles and the authorities cited, I would make the following observations. Sexual assault is an assault within any one of the definitions of that concept in s. 244(1) of the *Criminal Code* which is committed in circumstances of a sexual nature, such that the sexual integrity of the victim is violated. The test to be applied in determining whether the impugned conduct has the requisite sexual nature is an objective one: "Viewed in the light of all the circumstances, is the sexual or carnal context of the assault visible to a reasonable observer" (*Taylor, supra, per Laycraft C.J.A.*, at p. 269). The part of the body touched, the nature of the contact, the situation in which it occurred, the words and gestures accompanying the act, and all other circumstances surrounding the conduct, including threats which may or may not be accompanied by force, will be relevant (see S. J. Usprich, "A New Crime in Old Battles: Definitional Problems with Sexual Assault" (1987), 29 *Crim. L.Q.* 200, at p. 204.) The intent or purpose of the person committing the act, to the extent that this may appear from the evidence, may also be a factor in considering whether the conduct is sexual. If the motive of the accused is sexual gratification, to the extent that this may appear from the evidence, it may be a factor in determining whether the conduct is sexual. It must be emphasized, however, that the existence of such a motive is simply one of many factors to be considered, the importance of which will vary depending on the circumstances.

Implicit in this view of sexual assault is the notion that the offence is one requiring a general intent only. This is consistent with the approach adopted by this Court in cases such as *Leary v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 29, and *Swietlinski v. The Queen*, [1980] 2 S.C.R. 956, where it was held that rape and indecent assault were offences of general intent. I am unable to see any reason why the same approach should not be taken with respect to sexual assault. The factors which could motivate sexual assault are said to be many and varied (see C. Boyle, *Sexual Assault* (1984), at p. 74). To put upon the Crown the burden of proving a specific intent would go a long way toward

Appliquant ces principes et la jurisprudence citée, je fais les observations suivantes. L'agression sexuelle est une agression, au sens de l'une ou l'autre des définitions de ce concept au par. 244(1) du *Code criminel*, qui est commise dans des circonstances de nature sexuelle, de manière à porter atteinte à l'intégrité sexuelle de la victime. Le critère qui doit être appliqué pour déterminer si la conduite reprochée comporte la nature sexuelle requise est objectif: «Compte tenu de toutes les circonstances, une personne raisonnable peut-elle percevoir le contexte sexuel ou charnel de l'agression?» (*Taylor*, précité, le juge en chef Laycraft, à la p. 269). La partie du corps qui est touchée, la nature du contact, la situation dans laquelle cela s'est produit, les paroles et les gestes qui ont accompagné l'acte, et toutes les autres circonstances entourant la conduite, y compris les menaces avec ou sans emploi de la force, constituent des éléments pertinents (voir S. J. Usprich, «A New Crime in Old Battles: Definitional Problems with Sexual Assault» (1987), 29 *Crim. L.Q.* 200, à la p. 204.) L'intention ou le dessein de la personne qui commet l'acte, dans la mesure où cela peut ressortir des éléments de preuve, peut également être un facteur à considérer pour déterminer si la conduite est sexuelle. Si le mobile de l'accusé était de tirer un plaisir sexuel, dans la mesure où cela peut ressortir de la preuve, il peut s'agir d'un facteur à considérer pour déterminer si la conduite est sexuelle. Toutefois, il faut souligner que l'existence d'un tel mobile constitue simplement un des nombreux facteurs dont on doit tenir compte et dont l'importance variera selon les circonstances.

La notion que l'infraction n'exige qu'une intention générale se dégage implicitement de cette conception de l'agression sexuelle. Cela est conforme au point de vue que cette Cour a adopté dans les arrêts *Leary c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 29, et *Swietlinski c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 956, où on a jugé que le viol et l'attentat à la pudeur étaient des infractions exigeant une intention générale. Il m'est impossible de voir pourquoi on ne pourrait adopter le même point de vue en matière d'agression sexuelle. On dit que les facteurs qui pourraient motiver l'agression sexuelle sont nombreux et variés (voir C. Boyle, *Sexual Assault* (1984), à la p. 74). Imposer au ministère

defeating the obvious purpose of the enactment. Moreover, there are strong reasons in social policy which would support this view. To import an added element of specific intent in such offences, would be to hamper unreasonably the enforcement process. It would open the question of the defence of drunkenness, one which has always been related to the capacity to form a specific intent and which has generally been excluded by law and policy from offences requiring only the minimal intent to apply force (see *R. v. Bernard* (1985), 18 C.C.C. (3d) 574 (Ont. C.A., *per* Dubin J.A.)) For these reasons, I would say that the offence will be one of general rather than specific intent.

Turning to the case at bar I have no difficulty in concluding, on the basis of the principles I have discussed above, that there was ample evidence before the trial judge upon which he could find that sexual assault was committed. Viewed objectively in the light of all the circumstances, it is clear that the conduct of the respondent in grabbing the complainant's breasts constituted an assault of a sexual nature. I would therefore allow the appeal, set aside the conviction of common assault recorded by the Court of Appeal and restore the conviction of sexual assault made at trial. The sentence of six months should stand.

Appeal allowed.

Solicitor for the appellant: William J. Corby, Fredericton.

Solicitor for the respondent: John S. MacPhee, Fredericton.

public le fardeau de démontrer une intention spécifique contribuerait largement à faire échouer l'objet évident de la disposition. En outre, il y a de solides motifs en matière de politique sociale qui appuieraient ce point de vue. Le processus d'application serait entravé de manière déraisonnable par l'ajout d'un élément d'intention spécifique dans ces infractions. Cela contribuerait à soulever la question de la défense d'ivresse qui a toujours été reliée à la capacité de former une intention spécifique et qui a généralement été exclue par le droit et les principes des infractions n'exigeant qu'une intention minimale de faire usage de la force (voir *R. v. Bernard* (1985), 18 C.C.C. (3d) 574 (C.A. Ont., le juge Dubin)). Pour ces motifs, je suis d'avis de dire que l'infraction exige une intention générale plutôt que spécifique.

Si l'on examine l'espèce, je n'ai aucune difficulté à conclure, suivant les principes que je viens d'analyser, qu'on a présenté suffisamment d'éléments de preuve au juge du procès pour qu'il puisse décider qu'une agression sexuelle a été commise. Si l'on examine de façon objective la conduite de l'intimé en fonction de toutes les circonstances, il est évident que le fait de mettre ses mains sur les seins de la plaignante constituait une agression de nature sexuelle. Par conséquent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'annuler la déclaration de culpabilité de voies de fait simples inscrite par la Cour d'appel et de rétablir la déclaration de culpabilité d'agression sexuelle rendue au procès. Il convient de maintenir la peine de six mois d'emprisonnement.

Pourvoi accueilli.

Procureur de l'appelante: William J. Corby, Fredericton.

Procureur de l'intimé: John S. MacPhee, Fredericton.