

Her Majesty The Queen *Appellant*;

and

Rolan John Farrant *Respondent*.

File No.: 16627.

1982: April 29; 1983: February 8.

Present: Ritchie, Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer and Wilson JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
SASKATCHEWAN

Criminal law — Murder — Respondent charged with second degree murder — Evidence establishing first degree murder — Whether or not accused can be convicted of lesser included offence when evidence establishing guilt of the greater offence — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 212, 213, 214, 247, 511.

Respondent, although originally charged with first degree murder, was committed to trial, at the Crown's request following the preliminary hearing, on the lesser offence of second degree murder. At trial, however, respondent's description of the circumstances surrounding the murder prompted the Crown to ask the judge to charge the jury with respect to constructive murder arising from unlawful confinement—an offence classified as first degree murder. Respondent, using a loaded rifle, had "persuaded" everyone at his girl friend's house to leave. When the girl's hysteria continued, even after he put the rifle in a different room, respondent retrieved it and shot her. The Saskatchewan Court of Appeal allowed the respondent's appeal from his conviction of second degree murder and ordered a new trial; appellant appealed that decision.

Held (Ritchie and Wilson JJ. dissenting): The appeal should be allowed.

Per Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard and Lamer JJ.: A conviction for second degree murder can be maintained when that offence has been charged even though the accused, by operation of statute, would have been guilty of first degree murder if so charged. The indictment need state only the legal character of the offence and not the exact section or sections of the *Code*. Sections 212 and 213 set out the elements of murder. To prove second degree murder, the Crown had to prove one of the requisite intents set out in s. 212, or that the accused had caused death during the commission of an offence set out in s. 213—here, forcible confinement—

Sa Majesté La Reine *Appelante*;

et

Rolan John Farrant *Intimé*.

N° du greffe: 16627.

1982: 29 avril; 1983: 8 février.

Présents: Les juges Ritchie, Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer et Wilson.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
SASKATCHEWAN

Droit criminel — Meurtre — Intimé accusé de meurtre au deuxième degré — Preuve du meurtre au premier degré — L'accusé peut-il être déclaré coupable de l'infraction moindre et incluse lorsque la preuve établit la culpabilité de l'infraction plus grave? — Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 212, 213, 214, 247, 511.

Bien que l'intimé ait été accusé de meurtre au premier degré, il a été renvoyé à son procès au terme de l'enquête préliminaire, à la demande de la poursuite, sur l'accusation moindre de meurtre au deuxième degré. Au procès, cependant, le témoignage de l'intimé sur les circonstances du meurtre a amené la poursuite à demander au juge de donner des directives au jury sur le meurtre imputé découlant de la séquestration — infraction classée dans les meurtres au premier degré. Armé d'une carabine chargée, l'intimé a «convaincu» tous ceux qui étaient chez son amie de quitter les lieux. La jeune fille étant encore hystérique même après qu'il eut porté l'arme dans une autre pièce, il est allé la rechercher et a tiré sur la jeune fille. La Cour d'appel de la Saskatchewan a accueilli l'appel de l'intimé à l'encontre de sa déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré et ordonné un nouveau procès. L'appelante se pourvoit à l'encontre de cet arrêt.

Arrêt (les juges Ritchie et Wilson sont dissidents): Le pourvoi est accueilli.

Les juges Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard et Lamer: On peut confirmer une déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré lorsque l'accusé a été accusé de cette infraction, alors qu'il aurait pu, par l'effet de la loi, être reconnu coupable de meurtre au premier degré s'il avait été inculpé de cette infraction. L'acte d'accusation doit obligatoirement mentionner la nature juridique de l'infraction, mais non l'article précis du *Code*. Ce sont les art. 212 et 213 qui définissent les éléments du meurtre. Pour établir le meurtre au deuxième degré, la poursuite doit prouver l'une des intentions requises énoncées à l'art. 212 ou prouver que

while using a weapon and during which death ensued as a consequence. Section 214 is subservient to ss. 212 and 213, and only classifies murder as first or second degree for sentencing purposes. The jury's primary and essential determination was whether or not murder had been committed pursuant to ss. 212 or 213, and to this end considerations of the distinction between first and second degree murder were irrelevant. The trial judge did not need to make any reference in his charge to the jury to a finding of first degree murder pursuant to s. 214(5)(a) when the accused did not face the charge.

Even though the charge was reduced to second degree murder, respondent was not entitled to assume that he could not be tried for "murder by forcible confinement with a gun" because s. 214 made that offence first degree murder. The evidence established the factual underpinning of the charge and the charge to the jury could have been anticipated. The accused was never in jeopardy of a conviction of first degree murder and was not prejudiced in having to meet a first degree murder test.

The trial judge did not err in charging the jury on the presumption that a man intends the natural consequences of his actions for he clearly identified it as one of common sense and not of law, and he clearly indicated the jury was not required to draw the inference. The trial judge properly allowed the Crown's cross-examination in respect of alleged incidents of earlier assault in view of the fact that Farrant had put his non-violent character in issue in earlier testimony. There is nothing in the evidence to support the contention that the trial judge, in the exercise of his discretion, erred in ruling the accused's statement to police voluntary and admissible.

Per Ritchie and Wilson JJ. (dissenting): The conviction for second degree murder cannot be maintained when the respondent was charged with second degree murder which required a specific intent and the jury was instructed on first degree murder that required no such intent. The accused was prepared to address the "intent" required to prove second degree murder but not the question of forcible confinement that was central to the issue of constructive murder. The prejudice caused the accused occurred because the element of

l'accusé a causé la mort en commettant une des infractions énoncées à l'art. 213 — en l'espèce, la séquestration — alors qu'il employait une arme et que la mort en a été la conséquence. L'article 214 est subordonné aux art. 212 et 213; il répartit seulement le meurtre en meurtre au premier degré et meurtre au deuxième degré pour les fins de la sentence. La décision principale et essentielle que doit rendre le jury est de savoir s'il y a eu meurtre en application de l'art. 212 ou de l'art. 213 et l'étude des distinctions entre le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré n'est pas pertinente. Le juge du procès n'était pas tenu de parler dans ses directives au jury du meurtre au premier degré en application de l'al. 214(5)a alors que l'accusé n'en était pas inculpé.

Même si l'accusation avait été réduite à celle de meurtre au deuxième degré, l'intimé n'était pas en droit de conclure qu'il ne pouvait pas être jugé pour «un meurtre par séquestration à l'aide d'un fusil» parce que l'art. 214 définit cette infraction comme un meurtre au premier degré. La preuve a établi les faits nécessaires à l'accusation et les directives au jury étaient prévisibles. L'accusé n'a jamais couru le risque d'être déclaré coupable de meurtre au premier degré et n'a pas subi de préjudice du fait d'avoir été jugé selon le critère du meurtre au premier degré.

Le juge du procès n'a pas commis d'erreur en donnant des directives au jury au sujet de la présomption selon laquelle une personne veut les conséquences naturelles de ses actes parce qu'il a clairement indiqué qu'il s'agit d'une règle de bon sens et non d'une règle de droit et qu'il a clairement indiqué que le jury n'était pas tenu d'arriver à cette conclusion. Le juge du procès a eu raison de permettre à la poursuite de contre-interroger relativement à des incidents antérieurs de voies de fait compte tenu du fait que Farrant avait mis le caractère non violent de son tempérament en cause dans son témoignage précédent. Rien dans la preuve n'appuie la prétention que le juge du procès ait commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en statuant que la déclaration faite par l'accusé à la police a été faite librement et était admissible en preuve.

Les juges Ritchie et Wilson (dissidents): Il est impossible de confirmer la déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré si l'intimé a été accusé d'un meurtre au deuxième degré qui exige une intention spécifique et si le jury a reçu des directives quant à un meurtre au premier degré qui n'exige pas une telle intention. L'accusé a préparé sa défense à l'égard des «intentions» requises pour établir un meurtre au deuxième degré, mais non à l'égard de l'intention de séquestrer qui était capitale à la preuve de meurtre

intent required for conviction on the lesser offence of second degree murder was not a prerequisite for conviction on constructive murder.

[*R. v. Swietlinski*, [1980] 2 S.C.R. 956; *R. v. McKenzie*, [1972] S.C.R. 409, referred to.]

APPEAL from a judgment of the Saskatchewan Court of Appeal (1981), 9 Sask. R. 7, allowing an appeal from a conviction and ordering a new trial. Appeal allowed, Ritchie and Wilson JJ. dissenting.

Kenneth W. MacKay, for the appellant.

Benjamin Goldstein, Q.C., and *Robert Jackson*, for the respondent.

The reasons of Ritchie and Wilson JJ. were delivered by

WILSON J. (*dissenting*)—I share the view of the members of the Saskatchewan Court of Appeal that the jury's verdict in this case cannot stand.

It is not necessary for me to review the events leading up to the tragic death of sixteen year old Shannon Russell. My colleague, Mr. Justice Dickson, has already done so. I wish merely to make a few observations about ss. 212, 213 and 214 of the *Criminal Code* and their application to the facts of this case.

It is common ground, I believe, that while s. 212 requires a mental element in respect of the death, s. 213 does not. The only intent required for a murder conviction under s. 213 is the intent to commit the offence in the course of committing which the death ensued. Applying that to this case, the intent required to be proved against the respondent for a conviction under s. 213 was the intent to forcibly confine Shannon. If that intent were proved, then the respondent would be guilty of the offence of constructive murder under s. 213.

Section 214 classifies murder. It states that it is either first or second degree. It is first degree if planned and deliberate. It is also first degree if, even although not planned and deliberate, death

imputé. Le préjudice causé à l'accusé vient de ce que l'élément d'intention essentiel à la déclaration de culpabilité de l'infraction moindre de meurtre du deuxième degré n'était pas essentiel à la déclaration de culpabilité de meurtre imputé.

[Jurisprudence: *R. c. Swietlinski*, [1980] 2 R.C.S. 956; *R. c. McKenzie*, [1972] R.C.S. 409.]

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan (1981), 9 Sask. R. 7, qui a accueilli un appel à l'encontre d'une déclaration de culpabilité et ordonné un nouveau procès. Pourvoi accueilli, les juges Ritchie et Wilson sont dissidents.

Kenneth W. MacKay, pour l'appelante.

Benjamin Goldstein, c.r., et *Robert Jackson*, pour l'intimé.

Version française des motifs des juges Ritchie et Wilson rendus par

LE JUGE WILSON (*dissidente*) — Je partage l'avis des juges de la Cour d'appel de la Saskatchewan que le verdict du jury ne peut être maintenu.

Il n'est pas nécessaire que je relate les événements qui ont conduit à la mort tragique de Shannon Russell, âgée de 16 ans. Mon collègue le juge Dickson l'a déjà fait. Je veux simplement faire quelques observations à propos des art. 212, 213 et 214 du *Code criminel* et de leur application aux faits de l'espèce.

Il est communément admis, je crois, que, tandis que l'art. 212 exige un élément d'intention quant à la mort, l'art. 213 ne le fait pas. La seule intention requise pour qu'il y ait déclaration de culpabilité de meurtre en application de l'art. 213, c'est celle de commettre l'infraction au cours de laquelle la mort survient. Appliquée à l'espèce, l'intention qu'il fallait prouver pour obtenir la déclaration de culpabilité de l'intimé en vertu de l'art. 213, c'était celle de séquestrer Shannon. Si l'on avait prouvé cette intention, alors l'intimé aurait été coupable de meurtre imputé en application de l'art. 213.

L'article 214 établit une classification des meurtres. Il prévoit qu'ils sont du premier ou du deuxième degré. Il y a meurtre au premier degré si celui-ci est prémédité. Il y a aussi meurtre au

occurred *inter alia* in the course of forcibly confining. Murder that is not first degree is second degree.

The respondent was charged with second degree murder. Since he admitted that he caused Shannon's death, the only issue for the jury was whether he had either of the intents required by s. 212. Indeed, from the opening of the trial to the conclusion of the evidence, this was expressed by all parties, including the presiding judge, to be the sole issue before the Court. If he had the required intent, it was murder. If not, it was manslaughter. However, at the close of the evidence, after a week of trial, counsel for the Crown for the first time took the position that the jury should be instructed with respect to s. 213(d) of the *Code* to which defence counsel strenuously objected. The trial judge, however, charged the jury on s. 213(d) and instructed them that if they found that Shannon's death occurred while the respondent was forcibly confining her, then they could find him guilty of murder because he had a gun. At no time, however, did he tell them that, of course, that would be first degree murder with which the accused was not charged.

In my respectful view the issue in this case is not which is the controlling section of the *Code*, s. 214 or ss. 212 and 213. Nor is it whether s. 214 is substantive in terms of distinguishing distinct offences of first and second degree murder or merely classifying them for sentencing purposes. I think the issue is: can the conviction for second degree murder be maintained when the respondent was charged with second degree murder which required a specific intent and the jury was instructed on first degree murder that required no such intent. I think it cannot. The accused, having been charged with second degree, was entitled to plead and conduct his defence on the basis that the Crown had to prove one of the intents under s. 212. This was the case he came prepared to meet. He denied having either of these intents and testified that the gun simply went off. The jury,

premier degré, même en l'absence de préméditation, si la mort découle, entre autres, d'une séquestration. Le meurtre qui n'est pas au premier degré est au deuxième degré.

L'intimé a été accusé de meurtre au deuxième degré. Puisqu'il a reconnu avoir causé la mort de Shannon, la seule question soumise au jury était de savoir s'il avait l'une ou l'autre des intentions requises en vertu de l'art. 212. Voici ce qui s'est produit: depuis le début du procès jusqu'à la clôture de la preuve, toutes les parties, même le juge du procès, ont dit la même chose; la seule question soumise à la cour est la suivante. S'il a eu l'intention requise, il s'agit d'un meurtre, sinon, il s'agit d'un homicide involontaire coupable. Cependant, à la clôture de la preuve, après une semaine de procès, le substitut du procureur général a, pour la première fois, soutenu qu'il fallait donner des directives au jury sur l'al. 213(d) du *Code*, ce à quoi l'avocat de la défense s'est vigoureusement opposé. Cependant le juge du procès a donné des directives aux jurés sur l'al. 213(d), leur disant que s'ils concluaient que la mort de Shannon était survenue pendant que l'intimé la séquestrait, ils pouvaient le déclarer coupable de meurtre parce qu'il avait une carabine. Toutefois, il ne leur a pas dit que ce serait alors, de toute évidence, un meurtre au premier degré, ce dont l'intimé n'était pas accusé.

Avec égards, je crois que la question que pose cette affaire n'est pas de savoir lequel des art. 212, 213 ou 214 est applicable. Il ne s'agit pas non plus de savoir si l'art. 214 du *Code* établit une distinction de fond en créant des infractions distinctes de meurtre au premier degré et de meurtre au deuxième degré ou s'il établit simplement une classification pour les fins de la sentence. Je crois que la question est celle-ci: peut-on confirmer une déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré si l'intimé a été accusé d'un meurtre au deuxième degré qui exige une intention spécifique et si le jury a reçu des directives relatives au meurtre au premier degré qui n'exige pas une telle intention? Je ne crois pas que ce soit possible. Après avoir été inculpé d'un meurtre au deuxième degré, l'accusé avait le droit d'inscrire un plaidoyer et de mener sa défense en fonction du fait que la

however, may have convicted him, in light of the judge's charge, on the basis of having an entirely different intent, namely, an intent to forcibly confine and this he was not prepared to meet. We cannot be sure on what basis the jury convicted him. We do know that, after retiring, they came back with questions as to what constituted confinement.

It is, in my view, specious to say that the respondent cannot claim to be prejudiced by a conviction on a lesser charge where the evidence supports a greater one. I think, with all due respect, that this misses the point. On the basis of the charge laid the respondent was not vulnerable to a conviction on proof only of an intent to forcibly confine. One of the intents under s. 212 had to be proved against him. This is not the case of an accused charged with a lesser included offence being convicted of the lesser offence where on the evidence he would also have been guilty of the greater offence. One of the elements required for a conviction on the lesser offence of second degree murder, *i.e.* intent, is not a prerequisite for a conviction of constructive murder. This is what, in my view, caused real prejudice to the respondent. Had he appreciated that he might be convicted under s. 213 he might either not have testified at all or presented evidence to negate the intent to forcibly confine. Moreover, had the issue of forcible confinement been raised by the indictment his counsel might well have mounted an argument that what happened in this case did not amount to "forcible confinement" within the meaning of s. 247 at all. One might well ask whether, if Shannon had not been killed, the respondent would have been charged with forcible confinement under s. 247(2) which seems to be directed to forcible confinement in a kidnapping or hostage-taking context.

poursuite devrait faire la preuve d'une des intentions prévues à l'art. 212. C'est la preuve en fonction de laquelle il a préparé sa défense. Il a nié avoir eu l'une ou l'autre de ces intentions et il a témoigné que le coup est simplement parti. Le jury peut cependant l'avoir déclaré coupable, à la lumière des directives du juge, parce qu'il avait une intention complètement différente, savoir l'intention de séquestrer, à l'égard de laquelle il n'avait pas préparé de défense. Nous ne pouvons savoir de façon certaine sur quel fondement le jury l'a déclaré coupable. Mais nous savons qu'après s'être retirés pour délibérer, les jurés sont revenus et ont demandé en quoi consiste la séquestration.

À mon avis, il est spécieux de dire que l'intimé ne peut se plaindre d'avoir subi un préjudice à cause d'une déclaration de culpabilité d'une infraction moindre alors que la preuve aurait justifié celle d'une infraction plus grave. Avec égards, je crois que c'est à côté de la question. D'après l'accusation portée, l'intimé n'était pas susceptible d'être déclaré coupable sur la seule preuve de l'intention de séquestrer. Il fallait aussi prouver l'une des intentions mentionnées à l'art. 212. Il ne s'agit pas ici d'une personne accusée d'une infraction moindre comprise dans une autre plus grave qui a été déclarée coupable de l'infraction moindre alors que, selon la preuve, elle aurait également pu être déclarée coupable de l'infraction plus grave. Un des éléments essentiels d'une déclaration de culpabilité de l'infraction moindre de meurtre au deuxième degré, soit l'intention, n'est pas un élément préalable à une déclaration de meurtre imputé. Voilà, à mon avis, ce qui a causé un préjudice réel à l'intimé. S'il avait prévu qu'il pourrait être déclaré coupable en application de l'art. 213, il n'aurait peut-être pas témoigné du tout ou il aurait pu fournir des éléments de preuve pour nier l'intention de séquestrer. De plus, si l'acte d'accusation avait soulevé la question de la séquestration, son avocat aurait peut-être plaidé que ce qui s'est produit ne constituait absolument pas une «séquestration» au sens de l'art. 247. On peut se demander, si Shannon n'était pas morte, si l'intimé aurait pu être accusé de séquestration en vertu du par. 247(2) qui semble viser la séquestration qui accompagne un enlèvement ou une prise d'otages.

I would dismiss the appeal for these reasons as well as for those given by the Saskatchewan Court of Appeal.

The judgment of Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard and Lamer JJ. was delivered by

DICKSON J.—The question is whether the trial judge erred in charging the jury on s. 213, the so-called “constructive murder” provision of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34. Section 213 embodies the concept that when a weapon is used in the course of certain specified criminal acts and death results, the accused is treated as if the *mens rea* for murder existed and the homicide is murder. The unintended or accidental lethal act is murder because the *actus reus* of homicide is present and the killing is neither justifiable nor excusable. Rightly or wrongly, since the time of Coke, the law has imported to such acts the mental element for murder (*Coke's Institutes* (1977), vol. 3, p. 56). See also Hale, *Pleas of the Crown* (1st Am. ed. 1847), vol. 1, pp. 424-503, Foster, *Foster's Crown Cases and Crown Law* (3d Ed. 1792), at pp. 256, 258 and 308, Blackstone, *Blackstone Commentaries*, vol. 4, pp. 192-93 and 200-01, East, *Pleas of the Crown* (1896), vol. 1, p. 255, and Stephen, *A History of the Criminal Law of England* (1883), pp. 57 and 75. Coke gives this example: If A, meaning to steal a deer in the park of B, shoots at the deer, and by the glance of the arrow kills a boy hidden in the bush, that is murder although A had no intent to hurt the boy. East discusses the subject under the rubric “Homicide in the prosecution of some act or purpose criminal or unlawful itself; wherein death ensues collaterally to or beside the principal intent.”

It might be observed in passing that the constructive murder rule has been the subject of protracted criticism: Willis (1951), 29 Can. Bar Rev. 784; Edwards (1960-61), 3 Cr. L. Q. 481; Hooper (1967-78), 3 U.B.C. L. Rev. 55; Sedgwick (1955), 33 Can. Bar Rev. 63; Burns and Reid (1977), 55 Can. Bar Rev. 75. As Stuart states in his recent

Pour ces motifs et pour les motifs exprimés par la Cour d'appel de la Saskatchewan, je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Version française du jugement des juges Dickson, Estey, McIntyre, Chouinard et Lamer rendu par

LE JUGE DICKSON — Il s'agit de déterminer si le juge du procès a commis une erreur en donnant des directives au jury quant à l'art. 213 du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, c'est-à-dire la disposition définissant le «meurtre imputé». L'article 213 consacre le principe que lorsqu'on se sert d'une arme dans la perpétration de certains actes criminels et que la mort en résulte, l'accusé est traité comme si la *mens rea* nécessaire au meurtre était présente et l'homicide constitue un meurtre. L'acte accidentel ou non intentionnel qui entraîne la mort est un meurtre parce que l'*actus reus* nécessaire à l'homicide est présent et que l'homicide n'est ni justifiable ni excusable. À tort ou à raison, depuis l'époque de Coke, la loi a attaché à ces actes l'élément intentionnel du meurtre (*Coke's Institutes* (1977), vol. 3, p. 56). Voir aussi Hale, *Pleas of the Crown* (1st Am. ed. 1847), vol. 1, pp. 424-503, Foster, *Foster's Crown Cases and Crown Law* (3^e Ed. 1792), aux pp. 256, 258 et 308, Blackstone, *Blackstone Commentaries*, vol. 4, pp. 192-193 et 200-201, East, *Pleas of the Crown* (1896), vol. 1, p. 255, et Stephen, *A History of the Criminal Law of England* (1883), pp. 57 et 75. Coke donne l'exemple suivant. Si, avec l'intention de voler un cerf dans le domaine de B, A vise le cerf et, à cause de la déviation de la flèche, tue un enfant caché dans les buissons, il y a meurtre même si A n'avait nullement l'intention de blesser l'enfant. East étudie cette question sous l'intitulé [TRADUCTION] «Homicide dans la poursuite d'un acte ou dessein criminel ou illégal en soi, qui entraîne la mort de façon accessoire ou incidente à l'intention principale.»

On peut signaler en passant que la règle relative au meurtre imputé fait l'objet de critiques depuis longtemps: Willis (1951), 29 R. du B. Can. 784; Edwards (1960-61), 3 Cr. L. Q. 481; Hooper (1967-68), 3 U.B.C.L. Rev. 55; Sedgwick (1955), 33 R. du B. Can. 63; Burns and Reid (1977), 55 R. du B. Can. 75. Comme Stuart le signale dans

work on *Canadian Criminal Law*, at p. 223, the vital issue of whether there was a culpable mind respecting death is simply predetermined and withdrawn from the jury. Section 212 requires mental culpability in respect of death; s. 213 does not. A killing in the course of the specified offences may be murder even though the offender never intended that result. All that is required is the *mens rea* for the lesser offence. See *R. v. Swietlinski*, [1980] 2 S.C.R. 956, at p. 967. In England the *Homicide Act*, 1957 did away with the rule. The rule may seem harsh but it is not the function of this Court to consider the policy of legislation validly enacted. So long as the section continues in our *Criminal Code* it must be given effect in accordance with its terms.

I

The Facts

The tragic incident which gave rise to the present proceedings arose out of the fatal shooting in the City of Saskatoon on the evening of Friday, September 14, 1979 of Shannon Russell, aged sixteen. She was shot by Rolan Farrant, aged seventeen. Shannon and her friend Shelly Thomas had spent the day together. Early in the evening they went to a friend's house for a party. Farrant arrived later. He and Shannon were childhood friends. They had been "going steady" for four years. Between 8:15 p.m. and 9:15 p.m. Farrant drank four bottles of beer and had four or five drags, or "tokes" as he called them, from a pipe of marihuana. Farrant and Shannon talked alone. There was evience of an argument. In his statement to the police Farrant said "She didn't like the way I treated her, I didn't like the way she was treating me. We just haven't been getting along lately". Then Shannon and her friend left. They went to Shannon's house. Other friends arrived. Farrant phoned Shannon. He wanted to come over and talk to her. She told him she did not want to talk with him as her friends were there. He told her that he was coming anyway, and that he was bringing a rifle. Upon arrival, he approached the house from the rear, leaving the rifle in his vehicle. He met two of his friends on the back porch and asked them to leave so he could talk to Shannon

son ouvrage récent intitulé: *Canadian Criminal Law*, à la p. 223, la question essentielle de savoir s'il y a eu intention coupable quant à la mort est simplement déterminée d'avance et soustraite à la décision du jury. L'article 212 exige une intention coupable quant à la mort; l'art. 213 ne l'exige pas. Tuer à l'occasion de certaines infractions précises peut être un meurtre même si le contrevenant n'a jamais voulu ce résultat. Tout ce qui est requis, c'est la *mens rea* nécessaire à l'infraction moindre. Voir *R. c. Swietlinski*, [1980] 2 R.C.S. 956, à la p. 967. En Angleterre, l'*Homicide Act*, 1957 a écarté cette règle. La règle peut paraître cruelle, mais il n'appartient pas à cette Cour de se prononcer sur la pertinence des lois validement adoptées. Aussi longtemps que l'article se trouve dans notre *Code criminel*, la Cour doit l'appliquer selon sa teneur.

I

Les faits

L'événement tragique qui a entraîné les présentes procédures est le coup de feu qui a coûté la vie à Shannon Russell, âgée de seize ans, à Saskatoon, dans la soirée du vendredi 14 septembre 1979. Elle a été abattue par Rolan Farrant, âgé de dix-sept ans. Shannon et son amie Shelly Thomas avaient passé la journée ensemble. Au début de la soirée, elles se rendirent chez un ami pour une fête. Farrant est arrivé plus tard. Farrant et Shannon étaient des amis d'enfance. Ils se fréquentaient régulièrement depuis quatre ans. Entre 20 h 15 et 21 h 15, Farrant a bu quatre bouteilles de bière et pris 4 ou 5 bouffées ou «touches», selon sa propre expression, d'une pipe de marijuana. Farrant et Shannon avaient parlé entre eux. Il y avait des preuves de dispute. Dans sa déclaration à la police, Farrant a dit: [TRADUCTION] «Elle n'aimait pas la façon dont je la traitais et je n'aimais pas la façon dont elle me traitait. Nous ne nous entendions plus depuis quelque temps». Shannon est alors partie en compagnie de son amie. Elles sont allées chez Shannon. D'autres amis sont arrivés. Farrant a appelé Shannon au téléphone. Il voulait venir lui parler. Elle lui a répondu qu'elle ne voulait pas lui parler parce qu'elle était avec des amis. Il lui a dit qu'il venait quand même et qu'il apportait une carabine. À son arrivée il s'est approché de la maison par l'arrière, laissant la carabine dans son

alone. He went inside and ordered everyone to "go have a coffee for half an hour". No one left. He went out the back door, loaded the rifle, and returned to the house with it. Then, as the trial judge expressed it, "with the persuasiveness of the rifle" they all left. The witnesses at trial said that Farrant "motioned with his gun" for everyone to leave. One of Shannon's friends, Mary Kennedy, grabbed Shannon by the arm and "told her that she should come with us". Mary said that Farrant "told me to let go of her arm and just leave the house". Shannon was "crying and shaking and sitting on one of the couches". Shaun Russell, Shannon's brother, testified in part as follows:

Q. And just tell us where he went and everything you remember about what was said.

A. He came into the living room and crouched down beside Shannon.

Q. I think you're going to have to speak up louder.

A. Crouched down beside Shannon and said, you come outside, I want to talk to you, something like that.

Q. Okay.

A. She said, no or something like that, I can't remember what she said. She said no.

Q. And something else?

A. Yeah, and something else.

Q. And then what did he say?

A. I'm going to make you, something like that.

and later in his evidence:

Q. Okay, and do you recall any other conversation when he came back in?

A. Mary said, Shannon would you come out with me and he said, no stay and he also told Chuck to take his beer with him.

Mary Kennedy said:

He came into the house and he just stood at the entrance of the living room and he turned to Shannon and said, you better come with me, and she said, I'm not going with you anywhere. As he turned to us and told us that we should go for coffee for half an hour and then he

automobile. Il a croisé deux de ses amis sur la galerie arrière et leur a demandé de partir pour qu'il puisse parler avec Shannon seule. Il est entré et a intimé l'ordre à tout le monde [TRADUCTION] «d'aller prendre un café pendant une demi-heure». Personne n'a quitté les lieux. Il est ressorti par la porte arrière, a chargé la carabine et est revenu à la maison avec l'arme. Alors, selon l'expression du juge du procès, [TRADUCTION] «sous la persuasion de la carabine» ils ont tous quitté les lieux. Les témoins au procès ont dit que Farrant [TRADUCTION] «a fait signe, l'arme à la main,» à tout le monde de quitter les lieux. Une des amis de Shannon, Mary Kennedy, a pris celle-ci par le bras et lui a [TRADUCTION] «dit qu'elle devrait les suivre». Mary rapporte que Farrant a alors [TRADUCTION] «dit de lui lâcher le bras et de sortir de la maison». Shannon [TRADUCTION] «pleurait et tremblait, assise sur l'un des canapés». Voici une partie de la déposition de Shaun Russell, le frère de Shannon:

[TRADUCTION] Q. Dites-nous maintenant où il est allé et tout ce que vous vous rappelez avoir entendu.

R. Il est venu dans le vivoir et s'est accroupi près de Shannon.

Q. Je crois que vous allez devoir parler plus fort.

R. Accroupi près de Shannon et il a dit viens dehors, je veux te parler, ou quelque chose de semblable.

Q. Bon.

R. Elle a dit non ou quelque chose comme cela, je ne puis me rappeler ce qu'elle a dit. Elle a dit non.

Q. Autre chose?

R. Ouais, quelque chose d'autre.

Q. Et qu'a-t-il dit alors?

R. Je vais t'avoir . . . , quelque chose dans ce sens-là.

Et plus loin dans sa déposition:

[TRADUCTION] Q. Bon, vous rappelez-vous d'autres conversations lorsqu'il est revenu?

R. Mary a dit, Shannon veux-tu venir avec moi, et il a dit non, reste et il a aussi dit à Chuck d'emporter sa bière.

Mary Kennedy a dit ceci:

[TRADUCTION] Il est entré dans la maison, est resté dans l'entrée du vivoir et s'est tourné vers Shannon et lui a dit: tu ferais mieux de venir avec moi. Elle lui a répondu: je ne vais nulle part avec toi. En se tournant vers nous, il nous a dit que nous devrions aller prendre

turned to Shannon and said something about being serious and then he left. And then Darby and Chuck, they came back into the house and we decided we should, you know, we should all go for coffee and take Shannon with us and then Ronny [Farrant] came back into the house and he had a gun with him and he was yelling, everybody get out of the house right now, I just want to talk to Shannon. So everybody started leaving and . . . And as we left I grabbed Shannon by the wrist and I told her that she should come with us and Ronny told me to let go of her and just leave the house. So that's what I did.

Charles Thompson gave the following evidence:

Rolan returned with a gun. He asked us to leave, told me to take my beer with me and one of the girls, I'm not sure which one it was, tried to pick up Shannon and tell her, she said to Shannon, you're coming with us then Rolan pointed the gun in the direction of that person and then we left through the front door.

Everyone left except Farrant and Shannon. There is only the evidence of Farrant as to what happened next. He testified that Shannon was crying and hysterical. He put this down to the presence of the rifle, so he took it out to the kitchen and set it down. He returned to Shannon, crouched beside her and attempted to pull her hands away from her face so he could talk to her. She was still hysterical. He went to the kitchen and brought the rifle back. He could not decide what to do. Then, suddenly, "the gun just went off". The shot proved fatal. In his statement to the police he said simply that he "went back to the kitchen and got the rifle", and "I shot her". He telephoned the operator and told her to call the police as he had just killed his girl friend. A second shot was fired in an unsuccessful attempt by Farrant to commit suicide.

II

Procedural History

Farrant was charged with first degree murder. At the conclusion of the preliminary inquiry the Crown requested a committal for trial on the lesser offence of second degree murder, and the accused was committed for trial on that charge. A jury

un café pendant une demi-heure et alors il s'est retourné vers Shannon lui a dit qu'il ne plaisantait pas et il est reparti. Alors Darby et Chuck sont revenus dans la maison et nous avons décidé, voyez-vous, que nous devrions aller prendre un café et emmener Shannon. Alors Ronny [Farrant] est revenu dans la maison, armé d'une carabine et criait: tout le monde dehors, tout de suite, je veux simplement parler à Shannon. Donc tout le monde a commencé à s'en aller et . . . en sortant j'ai pris Shannon par le poignet et je lui ai dit qu'elle devrait venir avec nous. Alors Ronny m'a dit de la laisser tranquille et de partir. C'est donc ce que j'ai fait.

Charles Thompson a rendu le témoignage suivant:

[TRADUCTION] Rolan est revenu avec une carabine. Il nous a demandé de partir et m'a dit d'emporter ma bière. Alors une des filles, je ne suis pas certain laquelle, a essayé d'emmener Shannon et lui a dit, a dit à Shannon, tu viens avec nous. Alors Rolan a pointé la carabine vers cette personne et alors nous sommes sortis par la porte avant.

Tous sont sortis à l'exception de Farrant et de Shannon. On ne dispose que du témoignage de Farrant quant à ce qui s'est produit par la suite. Il a témoigné que Shannon pleurait et était hystérique. Il a attribué cela à la présence de la carabine, il l'a donc portée dans la cuisine et l'y a déposée. Il est revenu vers Shannon, s'est accroupi près d'elle et a essayé de lui enlever les mains du visage de manière à pouvoir lui parler. Elle était encore hystérique. Il est retourné à la cuisine et a rapporté l'arme. Il n'arrivait pas à décider quoi faire. Alors, soudainement, [TRADUCTION] «le coup est simplement parti». Le coup s'est révélé fatal. Dans sa déclaration à la police, Farrant a simplement dit qu'il [TRADUCTION] «était retourné à la cuisine et avait pris la carabine», et «je lui ai tiré dessus». Il a appelé la téléphoniste et lui a demandé d'appeler la police parce qu'il venait juste de tuer son amie. Il a tiré un second coup dans une tentative manquée de se suicider.

II

La procédure

Farrant a été accusé de meurtre au premier degré. À la fin de l'enquête préliminaire, la poursuite a demandé et obtenu le renvoi à procès sur l'accusation moindre de meurtre au deuxième degré et l'accusé a été renvoyé à son procès sur

convicted him on second degree murder. Farrant appealed his conviction and the Saskatchewan Court of Appeal ordered a new trial. The Crown, with leave of this Court, now appeals that decision.

III

The Section 213 Point

The appeal concerns the operation of s. 213 and, incidentally, s. 212 and 214 of the *Criminal Code*. Stripped of non-essentials these three sections read as follows:

212. Culpable homicide is murder

(a) where the person who causes the death of a human being

(i) means to cause his death, or

(ii) means to cause him bodily harm that he knows is likely to cause his death, and is reckless whether death ensues or not.

213. Culpable homicide is murder where a person causes the death of a human being while committing or attempting to commit ... an offence mentioned in ... 247 (kidnapping and forcible confinement), ... whether or not the person means to cause death to any human being and whether or not he knows that death is likely to be caused to any human being, if

(d) he uses a weapon or has it upon his person

(i) during or at the time he commits or attempts to commit the offence,

and the death ensues as a consequence.

214. (1) Murder is first degree murder or second degree murder.

(5) Irrespective of whether a murder is planned and deliberate on the part of any person, murder is first degree murder in respect of a person when the death is caused by that person

(a) while committing or attempting to commit an offence under section ... 247 (kidnapping and forcible confinement)

(7) All murder that is not first degree murder is second degree murder.
[Emphasis added.]

cette accusation. Un jury l'a trouvé coupable de meurtre au deuxième degré. Farrant a interjeté appel de sa déclaration de culpabilité et la Cour d'appel de la Saskatchewan a ordonné un nouveau procès. Sa Majesté, avec l'autorisation de cette Cour, se pourvoit maintenant à l'encontre de cet arrêt.

III

Le moyen fondé sur l'article 213

Le pourvoi porte sur l'application de l'art. 213 et, de façon incidente, sur celle des art. 212 et 214 du *Code criminel*. Dépouillés du texte non pertinent ici, ces trois articles se lisent ainsi:

212. L'homicide coupable est un meurtre

a) lorsque la personne qui cause la mort d'un être humain

(i) a l'intention de causer sa mort, ou

(ii) a l'intention de lui causer des lésions corporelles qu'elle sait être de nature à causer sa mort, et qu'il lui est indifférent que la mort s'ensuive ou non;

213. L'homicide coupable est un meurtre lorsqu'une personne cause la mort d'un être humain pendant qu'elle commet ou tente de commettre ... une infraction mentionnée à l'article 247 (enlèvement et séquestration) ... qu'elle ait ou non l'intention de causer la mort d'un être humain et qu'elle sache ou non qu'il en résultera vraisemblablement la mort d'un être humain

d) si elle emploie une arme ou l'a sur sa personne

(i) pendant ou alors qu'elle commet ou tente de commettre l'infraction,

et que la mort en soit la conséquence.

214. (1) Il existe deux catégories de meurtres: ceux du premier degré et ceux du deuxième degré.

(5) Est assimilé au meurtre au premier degré, le meurtre

a) concomittant de la perpétration, ou d'une tentative à cet effet, d'une infraction prévue à l'article ... 247 (enlèvement et séquestration);

(7) Les meurtres qui n'appartiennent pas à la catégorie des meurtres au premier degré sont des meurtres au deuxième degré.
[C'est moi qui souligne.]

TWO OTHER SECTIONS OF THE *Code* SHOULD BE MENTIONED. Section 247 provides in part:

(2) Every one who, without lawful authority, confines, imprisons or forcibly seizes another person is guilty of an indictable offence and is liable to imprisonment for five years.

[Emphasis added.]

Section 511 reads:

511. No person shall be convicted for the offence of high treason or first degree murder unless in the indictment charging the offence he is specifically charged with that offence.

In adopting the words "means to" in s. 212(a)(i) and s. 212(a)(ii) Parliament introduced the element of intent. Culpable homicide is murder under this section if the Crown proves either that the accused meant to cause death, or meant to cause bodily harm that he knew was likely to cause death, and was reckless whether death ensued or not.

On the other hand, s. 213, the "constructive murder" section, does not require proof of such an intent. Section 213 makes this apparent by the use of the words "whether or not the person means to cause death to any human being and whether or not he knows that death is likely to be caused to any human being". If, for example, a person uses a weapon, or has one upon his person, in the course of committing the offence of forcible confinement under s. 247 of the *Code*, and if death ensues as a consequence, then the culpable homicide is murder. The only intent with which the court is concerned in these circumstances, is the intent unlawfully to confine.

At the close of evidence at Farrant's trial, the Crown asked the judge to charge the jury with respect to s. 213 of the *Code*, based on "the accused's own evidence of wishing to use the gun or rifle to clear the house out and keep the girl there so he could talk to her". Mr. Goldstein, counsel for Farrant, replied that he was aware of the section, but was confident that the matter would not be raised, since "at no time until this moment either at the preliminary inquiry, either at the opening address of my learned friend and neither in the charge" was there any indication that the accused was being charged with the com-

Il y a lieu de citer deux autres articles du *Code*. L'article 247 prévoit notamment:

(2) Est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement de cinq ans, quiconque, sans autorisation légitime, séquestre, emprisonne ou saisit de force une autre personne.

[C'est moi qui souligne.]

L'article 511 se lit ainsi:

511. Seules les personnes inculpées expressément dans l'acte d'accusation de haute trahison ou de meurtre au premier degré peuvent être déclarées coupables de ces infractions.

En adoptant les mots «a l'intention de» aux al. 212a)(i) et (ii), le législateur a introduit un élément d'intention. L'homicide coupable est un meurtre en vertu de cet article si la poursuite prouve que l'accusé a eu soit l'intention de causer la mort soit celle de causer des blessures qu'il savait de nature à causer la mort et qu'il lui était indifférent que la mort s'ensuive ou non.

D'autre part, l'art. 213, celui qui définit le «meurtre imputé», n'exige pas la preuve d'une telle intention. Cela ressort de l'art. 213 par l'emploi des mots «qu'elle ait ou non l'intention de causer la mort d'un être humain et qu'elle sache ou non qu'il en résultera vraisemblablement la mort d'un être humain». Par exemple si une personne utilise une arme, ou a sur elle une arme au moment de commettre l'acte criminel de séquestration défini à l'art. 247 du *Code*, et que la mort s'ensuive, l'homicide coupable est alors un meurtre. La seule intention dont le tribunal doit se préoccuper dans ces circonstances, c'est l'intention de commettre l'acte illégal de séquestration.

À la clôture de la preuve au procès de Farrant, le substitut du procureur général a demandé au juge de donner au jury des directives quant à l'art. 213 du *Code*, en fonction du [TRADUCTION] «témoignage même de l'accusé selon lequel celui-ci a voulu se servir du fusil ou de la carabine pour faire évacuer la maison et y confiner la jeune fille pour pouvoir lui parler». M^e Goldstein, l'avocat de Farrant, a répondu qu'il connaissait bien cet article, mais qu'il était convaincu que ce point ne serait pas soulevé, puisque [TRADUCTION] «jamais auparavant, ni à l'enquête préliminaire, ni dans la déclaration préliminaire de ma savante collègue

mission of an offence under s. 213. He contended that "as a matter of fairness", apart from the law, it would be a grave injustice to proceed in the direction sought by the Crown. Secondly, he submitted that in this case there was no intent to confine against anyone's wish, and even if there were, it had been abandoned. In reply Crown counsel said that she had not intended to make s. 213 a main part of her argument until she heard the evidence of Farrant. She referred to the following passages from his evidence:

Q. You decided that you were going to take the rifle and you were going to go over there and you were going to make her talk to you whether she wanted to stay or not, isn't that true?

A. I wouldn't quite say it that way, no.

Q. You wouldn't quite say it that way?

A. No I wouldn't.

Q. That's essentially true, isn't it?

A. It would be essentially, but it's not the way I would think, no.

Q. That's not the way—you perhaps don't think the way I put my words together, but the meaning is the same isn't it?

A. Deep down the hard cold meaning would be the same, but the fact of what's going on in my mind and somebody else's mind is two different things.

Q. And you wanted to talk to her?

A. Yeah, when I phoned her that was the situation.

Q. You've already agreed that you were going to make her talk to you, right?

A. After that phone call, yes.

Q. You were going to make her talk to you using that rifle?

A. Well, if it was necessary I guess because I brought it there, that would be true.

The court ruled that:

Taking into consideration the extracts from the transcript of the cross-examination of the accused and the facts generally, I have come to the conclusion that I must, as a matter of law, put that section to the jury because I'm satisfied that a ruling as to the applicability

non plus que dans l'accusation», il n'a été mentionné que l'accusé devait répondre à une accusation d'infraction visée à l'art. 213. Il a soutenu qu'«en toute équité», toute question de droit mise à part, ce serait une grave injustice d'aller dans le sens indiqué par la poursuite. En second lieu, il a soutenu que, dans cette affaire, il n'y avait pas eu intention de séquestrer contre la volonté de qui que ce soit et, même si une telle intention avait existé, elle avait été abandonnée. En réplique, le substitut du procureur général a dit qu'elle n'avait pas eu l'intention d'invoquer l'art. 213 comme moyen principal avant d'entendre le témoignage de Farrant. Elle a mentionné les extraits suivants du témoignage de Farrant:

[TRADUCTION] Q. Vous avez décidé que vous alliez prendre la carabine et vous rendre à la maison et que vous alliez l'obliger à vous parler qu'elle veuille ou non y rester, n'est-ce-pas?

R. Ce n'est pas tout à fait ce que je dirais, non.

Q. Ce n'est pas tout à fait ce que vous diriez?

R. Non, pas tout à fait.

Q. En substance, c'est la vérité, n'est-ce-pas?

R. C'est peut-être vrai en substance, mais ce n'est pas la façon dont je le conçois, non.

Q. Ce n'est pas la façon—vous ne le concevez peut-être pas de la façon dont je m'exprime, mais le sens est le même n'est-ce-pas?

R. Au fin fond des choses, le sens serait le même, mais la réalité de ce que je pense est tout à fait différente de ce qu'une autre personne peut penser.

Q. Et vous vouliez lui parler?

R. Ouais, quand je lui ai téléphoné, c'était vrai.

Q. Vous avez déjà admis que vous vouliez qu'elle vous parle, exact?

R. Après le coup de téléphone, oui.

Q. Vous alliez la forcer à vous parler en vous servant de la carabine?

R. Oui, si c'était nécessaire je suppose puisque je l'ai apportée, c'est possible.

La cour a décidé ce qui suit:

[TRADUCTION] Compte tenu des extraits tirés de la transcription du contre-interrogatoire de l'accusé et de l'ensemble des faits, j'en suis venu à la conclusion que je dois, en droit, laisser le jury se prononcer au sujet de cet article puisque je suis convaincu qu'une décision quant à

of the section is based on facts and those facts are for the jury to decide.

The judge charged the jury that they must find Farrant guilty of either second degree murder or manslaughter. There was no other verdict open to them. After referring to sections 218(1), 205 and 212 of the *Criminal Code* the judge addressed the issue of constructive murder:

In this particular case there is another way the offence of murder may be committed at law. Common parlance we use for it is "constructive murder". And this is found in another section 213 and again I will read you the pertinent section.

Having done so, he went on to say:

So the question you must determine first of all is whether or not this accused was confining Shannon Russell. If you do so find, I suggest to you that there has been no indication that he had any lawful authority to so confine her so you don't have to concern yourself about the portion that says "without lawful authority". The second requirement is that there must be a death of a human being and I think you will find that this did take place. But most important is the third requirement, and that is that the death must be caused while he was either committing or attempting to commit the offence of unlawful confinement. If you accept the evidence of the accused that when he was in the home after the others had left that he took the weapon and put it in the kitchen when Shannon Russell became hysterical and returned to simply talk to her, you must ask yourself the question, was he forcibly confining her or attempting to do so at the time he retrieved the weapon and fired the fatal shot. Was there a confinement at that time or an attempt at confinement, or had he abandoned (*sic*) any confinement or ideas of confinement he originally had and simply wanted to talk to Shannon. And again, unless you are satisfied beyond a reasonable doubt that he was either committing the act of forcible confinement or attempting to do so, you must give the accused the benefit of that doubt and not find him liable under this particular section. But on the other hand, if you are satisfied, you may find that it was murder. And in that case you may find so whether or not he meant to cause her death or meant to cause her bodily harm that he knew was likely to cause death and was reckless whether death ensued or not.

l'applicabilité de l'article dépend des faits et il appartient au jury de se prononcer sur ces faits.

Le juge a indiqué au jury qu'il devait trouver Farrant coupable soit de meurtre au deuxième degré soit d'homicide involontaire. Il n'y avait pas d'autre verdict possible. Après avoir traité des art. 218(1), 205 et 212 du *Code criminel*, le juge a abordé la question du meurtre imputé:

[TRADUCTION] Dans ce cas précis, le meurtre peut avoir été commis d'une autre façon en droit. Nous la désignons ordinairement sous l'appellation de «meurtre imputé». Cela se trouve dans un autre article, l'art. 213 et je vais encore une fois vous lire cet article.

Après avoir lu l'article, le juge poursuit:

[TRADUCTION] Donc la question à laquelle vous devez répondre en premier lieu est celle de savoir si l'accusé séquestrait Shannon Russell. Si vous concluez qu'il la séquestrait, je vous signale que rien n'indique qu'il ait eu une autorisation légitime quelconque de la séquestrer, donc vous n'avez pas de question à vous poser quant à la partie qui dit «sans autorisation légitime». La deuxième condition est qu'il doit y avoir eu mort d'un être humain et je crois que vous conclurez que c'est ce qui s'est produit. Par contre, la troisième condition est plus importante, c'est que la mort doit avoir été causée pendant qu'il commettait l'acte criminel de séquestration ou qu'il tentait de le commettre. Si vous croyez le témoignage de l'accusé que, alors qu'il était dans la maison, après le départ de tous les autres, il a pris l'arme et l'a déposée dans la cuisine quand Shannon Russell est devenue hystérique et qu'il est revenu simplement pour lui parler, vous devez vous demander: est-ce qu'il la séquestrait ou tentait de la séquestrer au moment où il est allé reprendre l'arme et a tiré le coup fatal; y avait-il séquestration à ce moment-là ou tentative de séquestration ou avait-il abandonné toute séquestration ou idée de séquestration qu'il avait d'abord eue et voulait-il simplement parler à Shannon? Encore une fois, à moins que vous ne soyez convaincus hors de tout doute raisonnable qu'il était en train de commettre l'acte de séquestration ou tentait de le commettre, vous devez accorder à l'accusé le bénéfice de ce doute et ne pas le trouver coupable en application de cet article en particulier. Par contre, si vous en êtes convaincus vous pouvez le trouver coupable de meurtre. Dans ce cas vous pouvez le trouver coupable qu'il ait eu ou non l'intention de causer sa mort ou l'intention de lui causer des lésions corporelles qu'il savait de nature à causer sa mort et qu'il lui ait été indifférent que la mort s'ensuive ou non.

The judge pointed out to the jury that the defence rejected the theory of the Crown that the act of forcible confinement was being committed or attempted when the fatal shot was fired:

If there was any forcible confinement at most it was when the accused had the rifle in his hand and told Shannon she was to stay. But thereafter the confinement was abandoned, counsel on behalf of the defence says, and the rifle was taken and put in the kitchen and all the accused wanted to do was talk. It was only when the talking failed that the fatal shot was fired. Defence says that the theory of the Crown that this was constructive murder simply does not apply to these facts. And if you accept the evidence of the accused that he did take the rifle to the kitchen and only returned for the purpose of talking to Shannon, I would agree with counsel for the defence that you may find that the section does not apply, but it is your decision on the facts as you have heard them. And once again I must warn you, you must be satisfied that the accused was attempting or committing that offence and satisfied beyond a reasonable doubt before you can apply Section 213.

The matter was addressed again later in the charge:

I suggest you first consider whether the Crown has established to your satisfaction the offence of murder under Section 213 that is commonly called constructive murder. Before you convict under this section you must be satisfied beyond a reasonable doubt that the death actually took place during or at the time the offence of forcible confinement was either being committed or attempted. If you conclude that there never was an attempt to forcibly confine Shannon, that the use of the gun was only to clear the others out of the house, or that any force to confine Shannon was abandoned (*sic*) when he took the gun into the kitchen, or even have a reasonable doubt that in the circumstances there was a forcible confinement, you must not find the accused guilty under this section. If you are so satisfied, however, that is the end of your task you are free to find the accused guilty of second degree murder.

The trial judge instructed the jury at length on s. 212 of the *Code* and on the intents necessary to found a conviction under that section.

Le juge a souligné au jury que la défense contestait la théorie de la poursuite selon laquelle l'accusé commettait ou tentait de commettre l'acte criminel de séquestration lorsque le coup fatal a été tiré:

[TRADUCTION] S'il y a eu séquestration, ce ne peut être que lorsque l'accusé avait la carabine en mains et a dit à Shannon qu'elle devait rester. Par la suite, il a mis fin à la séquestration, selon l'avocat de la défense, il a porté la carabine dans la cuisine et l'accusé voulait parler, c'était tout. Ce n'est que lorsqu'il n'a pas réussi à lui parler que le coup fatal a été tiré. La défense soutient que la prétention de la poursuite, selon laquelle il y a meurtre imputé, ne s'applique tout simplement pas aux faits. Si vous croyez le témoignage de l'accusé qu'il est allé porter la carabine dans la cuisine et est revenu dans le seul but de parler à Shannon, je serais d'accord avec l'avocat de la défense que vous pouvez conclure que l'article ne s'applique pas, mais il vous appartient de vous prononcer sur les faits, d'après la preuve que vous avez entendue. Je dois encore une fois vous avertir, vous devez être convaincus que l'accusé tentait de commettre cette infraction criminelle ou était en train de la commettre et convaincus hors de tout doute raisonnable avant de pouvoir appliquer l'art. 213.

Le juge revient sur ce sujet plus loin dans ses directives au jury:

[TRADUCTION] Je vous conseille de vous demander d'abord si la poursuite vous a convaincus qu'il y a eu meurtre au sens de l'art. 213, c.-à-d. celui qu'on appelle ordinairement le meurtre imputé. Avant de rendre un verdict fondé sur cet article, vous devez être convaincus hors de tout doute raisonnable que la mort est effectivement survenue au moment de la perpétration ou de la tentative de perpétration de l'acte de séquestration. Si vous venez à la conclusion qu'il n'y a jamais eu tentative de séquestrer Shannon, que la carabine n'a été utilisée que pour chasser les autres de la maison, ou qu'il a mis fin à l'usage de force pour séquestrer Shannon, quand il est allé porter la carabine dans la cuisine, ou si vous avez un doute raisonnable qu'il y ait eu, dans les circonstances, séquestration, vous ne devez pas déclarer l'accusé coupable en vertu de cet article. Si cependant vous en êtes convaincus votre tâche est accomplie, il vous est permis de déclarer l'accusé coupable de meurtre au deuxième degré.

Le juge du procès a donné au jury des directives détaillées sur l'art. 212 du *Code* et sur les intentions requises pour fonder une déclaration de culpabilité en application de cet article.

The Saskatchewan Court of Appeal held that the trial judge had erred in two respects:

(1) to instruct the jury as to their right to bring in a verdict on a charge which was neither disclosed nor included in the indictment, was to charge the jury upon a matter of which the appellant was unaware at the time he pleaded;

(2) by failing to instruct the jury that if they found the appellant guilty of murder pursuant to s. 214(5)(a), then in law, the verdict must be one of guilty of first degree murder.

It should be mentioned at this point that the trial judge in his charge at no time made any reference to a finding of guilty of first degree murder pursuant to s. 214(5)(a) of the *Criminal Code*. With respect, I cannot see why he should have entered into a discussion of first degree murder when the accused did not face that charge.

In delivering judgment on behalf of the Saskatchewan Court of Appeal, Culliton C.J.S. said:

When the trial opened, the appellant was on trial for second degree murder. To establish that offence the onus was on the Crown to prove beyond a reasonable doubt that the appellant had caused the death of Shannon Russell and in so doing had one of the requisite intents as set out in Section 212. It was admitted the appellant had caused the death of Shannon Russell. Thus in determining whether or not he was guilty of second degree murder the sole issue before the jury was did he, at the time, have one of the intents as set out in Section 212, necessary to prove that offence.

With respect, the learned Chief Justice defines the position too narrowly. To establish the offence of second degree murder the onus was on the Crown to prove beyond reasonable doubt the uncontested fact that Farrant had caused the death of Shannon Russell, and, either

- (a) that he had one of the requisite intents set out in s. 212, or
- (b) that he had caused her death while committing or attempting to commit one of the offences specified in s. 213, in this case forcible confinement within s. 247, while

La Cour d'appel de la Saskatchewan a conclu que le juge du procès a commis deux erreurs:

1) il a indiqué au jury qu'il pouvait rendre un verdict sur une accusation qui n'était ni mentionnée ni comprise dans l'acte d'accusation, ce qui constitue une directive au jury sur un sujet dont l'appellant n'était pas prévenu au moment d'enregistrer son plaidoyer;

2) il a omis de dire au jury que s'il concluait que l'appellant était coupable de meurtre en application de l'al. 214(5)a), il fallait, en droit, que le verdict soit celui de meurtre au premier degré.

Il faut souligner ici que le juge du procès n'a nulle part dans ses directives mentionné une déclaration de culpabilité de meurtre au premier degré, en application de l'al. 214(5)a) du *Code criminel*. Avec égards, je ne puis voir pourquoi il aurait dû parler de meurtre au premier degré alors que l'accusé n'en était même pas inculpé.

Le juge en chef Culliton, qui a rendu jugement au nom de la Cour d'appel de la Saskatchewan, dit ceci:

[TRADUCTION] Au début du procès, l'appellant a été accusé de meurtre au deuxième degré. Pour prouver cette infraction, il incombait à la poursuite de démontrer hors de tout doute raisonnable que l'appellant avait causé la mort de Shannon Russell et qu'il l'avait fait avec l'une des intentions requises en vertu de l'art. 212. Il a été reconnu que l'appellant a causé la mort de Shannon Russell. Donc pour décider s'il était coupable ou non de meurtre au deuxième degré la seule question soumise au jury était de savoir si, à ce moment-là, il avait l'une des intentions énoncées à l'art. 212 et nécessaires pour constituer cette infraction.

Avec égards, le Juge en chef pose le problème de façon trop restreinte. Pour prouver l'infraction de meurtre au deuxième degré, il incombait à la poursuite de prouver hors de tout doute raisonnable le fait non contesté que Farrant avait causé la mort de Shannon Russell et soit

- a) qu'il avait une des intentions requises énoncées à l'art. 212 ou
- b) qu'il avait causé sa mort en commettant ou tentant de commettre l'un des actes criminels énoncés à l'art. 213, en l'espèce la séquestration définie à l'art. 247, alors qu'il

using or having on his person a weapon and that death ensued as a consequence.

With all due respect to the Saskatchewan Court of Appeal, I find no error in the trial judge's charge to the jury. The accused Farrant was charged with second degree murder contrary to s. 218(1) of the *Criminal Code*:

218. (1) Every one who commits first degree murder or second degree murder is guilty of an indictable offence and shall be sentenced to imprisonment for life.

Murder, like other offences in the *Criminal Code*, such as theft, may be committed in one of several ways. Culpable homicide may be murder under either s. 212 or s. 213. Both sections begin with the words "Culpable homicide is murder where". Farrant was charged with murder. He might fall foul of either section. There was evidence upon which the jury could find a forcible confinement, and the trial judge was correct in stating that, as a matter of law, he was obliged to put both s. 212 and 213 to the jury.

The main issue raised in this appeal is the possibility of a conviction for second degree murder as charged, where, by operation of statute, the evidence discloses that the accused would have been guilty of first degree murder had this latter offence been charged. More particularly, does an offence of second degree constructive murder pursuant to forcible confinement exist having regard to s. 214(5)(a), which provides:

214. ...

(5) Irrespective of whether a murder is planned and deliberate on the part of any person, murder is first degree murder in respect of a person when the death is caused by that person

(a) while committing or attempting to commit an offence under section ... 247 (kidnapping and forcible confinement) ...

The Crown contends that the Court of Appeal erred: 1) in finding that the charge of second degree constructive murder pursuant to a forcible

employait ou avait sur sa personne une arme et que la mort en a été la conséquence.

Avec égards pour la Cour d'appel de la Saskatchewan, je ne vois pas d'erreur dans les directives du juge du procès au jury. L'accusé Farrant a été inculpé de meurtre au deuxième degré en contravention du par. 218(1) du *Code criminel*:

218. (1) Quiconque commet un meurtre au premier degré ou un meurtre au deuxième degré est coupable d'un acte criminel et doit être condamné à l'emprisonnement à perpétuité.

Comme les autres infractions décrites au *Code criminel*, le meurtre, tel le vol, peut être commis de différentes façons. L'homicide coupable peut être un meurtre en application de l'art. 212 ou de l'art. 213. Les deux articles commencent par les mots: «L'homicide coupable est un meurtre lorsque». Farrant a été accusé de meurtre. Il pouvait s'attirer les foudres de l'un ou l'autre article. Il y avait des éléments de preuve sur lesquels le jury pouvait conclure à la séquestration et le juge du procès a eu raison de dire qu'en droit il était tenu de soumettre au jury la question de l'application des art. 212 et 213.

La question centrale de ce pourvoi est de savoir s'il est possible de déclarer quelqu'un coupable de meurtre au deuxième degré conformément à l'acte d'accusation si, par l'effet de la loi, la preuve révèle que l'accusé aurait été coupable de meurtre au premier degré si on l'avait accusé de cette infraction. Pour être plus précis, existe-t-il une infraction de meurtre au deuxième degré par imputation par suite de séquestration, compte tenu de l'al. 214(5)a), qui édicte:

214. ...

(5) Est assimilé au meurtre au premier degré, le meurtre

a) concomittant de la perpétration, ou d'une tentative à cet effet, d'une infraction prévue à l'article ... 247 (enlèvement et séquestration); ...

La poursuite soutient que la Cour d'appel a commis une erreur: 1) en concluant que l'accusation de meurtre au deuxième degré par imputation

confinement was not disclosed in the indictment; and 2) in requiring that constructive murder pursuant to a forcible confinement is necessarily first degree murder. The Crown's argument is that s. 214 of the *Criminal Code* is merely a classification section, and that the definition of culpable homicide which is murder is found in ss. 212 and 213. The Crown says that when charging an accused with murder there is no onus to specify in the indictment whether it intends to rely upon s. 212 or s. 213. In ordering a new trial on second degree murder the Saskatchewan Court of Appeal restricted the proceedings to a consideration of s. 212, murder with intent. The practical result of the Court of Appeal decision, the Crown contends, is an interference with the discretion of the Crown in the choice of charges it will lay.

The respondent Farrant argues that constructive murder pursuant to a forcible confinement is first degree murder. Therefore an instruction with respect to s. 213 must necessarily be an instruction with respect to first degree murder, a charge which does not appear in the indictment. The wording of s. 214(5)(a), according to the respondent, is not permissive, but mandatory and conclusive. In order to convict on constructive murder pursuant to forcible confinement, first degree must be charged. First degree murder was not charged, and the accused says he was prejudiced by having to answer to a first degree murder test under s. 214(5)(a).

Section 214, however, is not the section which sets out the elements of the offence of murder. This is done in ss. 212 and 213. Section 214 does not create a distinct and independent substantive offence of first degree constructive murder pursuant to forcible confinement. The section is subservient to ss. 212 and 213; it classifies for sentencing purposes, the offences in s. 212 and s. 213 as either first or second degree murder. The importance of the distinction between first and second degree murder is that first degree murder carries with it a mandatory life sentence without eligibility for

par suite de séquestration n'était pas comprise dans l'acte d'accusation et 2) en exigeant que l'accusation de meurtre imputé par suite d'une séquestration soit nécessairement une accusation de meurtre au premier degré. La poursuite soutient que l'art. 214 du *Code criminel* n'est qu'un article de classification et que la définition de l'homicide coupable qui est un meurtre se trouve aux art. 212 et 213. La poursuite affirme que lorsqu'elle porte une accusation de meurtre, elle n'a pas l'obligation de mentionner, dans l'acte d'accusation, si elle a l'intention d'invoquer l'art. 212 ou l'art. 213. En ordonnant un nouveau procès pour meurtre au deuxième degré, la Cour d'appel de la Saskatchewan a réduit les procédures à l'examen de l'art. 212, c'est-à-dire le meurtre intentionnel. La conséquence pratique de l'arrêt de la Cour d'appel, d'après la poursuite, est de porter atteinte aux pouvoirs discrétionnaires de la poursuite de choisir l'accusation qu'elle portera.

L'intimé Farrant soutient que le meurtre imputé par suite de séquestration est un meurtre au premier degré. En conséquence une directive relative à l'art. 213 doit nécessairement être une directive relative au meurtre au premier degré, dont l'acte d'accusation ne fait pas mention. Selon l'intimé, le texte de l'al. 214(5)a) n'est pas facultatif, mais obligatoire et déterminant. Pour obtenir une déclaration de culpabilité de meurtre imputé par suite d'une séquestration, il faut porter une accusation de meurtre au premier degré. Il n'y a pas eu d'accusation de meurtre au premier degré et l'accusé soutient qu'il a subi une injustice parce qu'il a dû faire face à une accusation de meurtre au premier degré fondé sur l'al. 214(5)a).

L'article 214 n'est toutefois pas celui qui définit les éléments de l'infraction de meurtre. Ce sont les art. 212 et 213 qui le font. L'article 214 ne crée pas d'infraction distincte, en droit, de meurtre au premier degré par imputation par suite d'une séquestration. Cet article est subordonné aux art. 212 et 213; il répartit, pour les fins de la sentence, les actes criminels définis aux art. 212 et 213 en meurtre au premier degré et meurtre au deuxième degré. L'importance de la distinction entre le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré tient à ce que le meurtre au

parole for twenty-five years (s. 218, s. 669(a)). A conviction for second degree murder also carries with it a mandatory life sentence, but parole may be granted after ten years of imprisonment unless the jury recommends a greater number of years.

With respect, the Saskatchewan Court of Appeal erred in stating that:

The great distinction between murder under Section 214(5)(a) and second degree murder under Section 212, is that to obtain a conviction under the former it is not necessary to establish either of the intents required for the conviction of second degree murder under Section 212.

There is no distinction between s. 214(5)(a) and s. 212 based upon intent. The presence or absence of intent is the distinction between s. 212 and s. 213, not s. 214. Intent is an element of the offence of murder under s. 212, be it first or second degree. The distinction between first and second degree murder in s. 214 is not based upon intent; it is based upon 1) the presence of planning and deliberation (s. 214(2)); 2) the identity of the victim (s. 214(4)); or 3) the nature of the offence being committed at the time of the murder (s. 214(5)). The primary and essential determination for a jury to make is whether murder has been committed, either under s. 212 or, where the evidence warrants it, under s. 213. Considerations of the distinctions between first and second degree murder are irrelevant in making this preliminary determination. Once the offence has been found, it is then classified.

To argue that s. 214 is controlling in a situation such as the present one is to confuse the sections which set out the elements of the offence of murder with the classification process provided in s. 214. The classification in s. 214 functions within

premier degré comporte une sentence obligatoire d'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle avant 25 ans (art. 218 et 669a)). Une déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré comporte obligatoirement aussi une sentence d'emprisonnement à perpétuité, mais la libération conditionnelle peut être accordée après 10 ans d'emprisonnement, à moins que le jury n'ait recommandé un plus grand nombre d'années.

Avec égards, la Cour d'appel de la Saskatchewan a commis une erreur en disant:

[TRADUCTION] La distinction importante entre le meurtre défini à l'al. 214(5)a) et le meurtre au deuxième degré défini à l'art. 212 tient à ce que pour obtenir une déclaration de culpabilité en application du premier article, il n'est pas nécessaire de prouver l'une ou l'autre des intentions exigées pour la déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré visée à l'art. 212.

Il n'y a pas de distinction entre l'al. 214(5)a) et l'art. 212 pour ce qui est de l'intention. La présence ou l'absence d'intention est ce qui distingue les art. 212 et 213, mais non l'art. 214. L'intention est un élément de l'infraction de meurtre définie à l'art. 212, que celui-ci soit du premier ou du deuxième degré. La distinction entre le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré, à l'art. 214, ne se fonde pas sur l'intention; elle se fonde 1) sur la préméditation (par. 214(2)); 2) sur l'identité de la victime (214(4)); ou 3) sur la nature de l'infraction commise au moment de la perpétration du meurtre (par. 214(5)). La décision principale et essentielle que doit prendre le jury porte sur la question de savoir s'il y a eu meurtre soit en application de l'art. 212 soit, si la preuve le justifie, en application de l'art. 213. La considération des distinctions entre le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré n'entre nullement dans la formation de cette décision préliminaire. C'est après avoir conclu au meurtre qu'on passe à sa classification.

Soutenir que l'art. 214 est déterminant dans une situation comme celle-ci, c'est confondre les articles qui définissent les éléments de l'infraction de meurtre avec le processus de classification fourni par l'art. 214. La classification de l'art. 214 s'ap-

the context of sentencing and is not determinative of the substantive offence of murder.

Counsel for the respondent laid much emphasis on the imperative language of the English version of s. 214(5). The French version is much less so. The relevant portion reads:

(5) Est assimilé au meurtre au premier degré, le meurtre

In my view a conviction for second degree murder can be maintained when that offence has been charged even though the accused person by operation of statute would have been guilty of first degree murder if he had been charged with that greater offence. Recent years have seen a certain relaxation in the formalism attendant upon criminal proceedings. An indictment, such as this one, charging second degree murder need not specify the exact section or sections of the *Criminal Code* which constitute an offence. It is sufficient that it state the legal character of the offence (see *R. v. McKenzie*, [1972] S.C.R. 409).

There was, in my opinion, no error in the trial judge's charge to the jury. The verdict returned by the jury was equally consistent with a finding of intent under s. 212 as it was with a finding of constructive murder under s. 213.

IV

Fairness at Trial

Although I am of the view that the law and the facts warranted, and indeed required, a charge upon s. 213 of the *Code*, there remains the question of whether, once the Crown had decided to reduce the charge to second degree murder, Farrant was entitled to assume that he could not be tried for "murder by forcible confinement with a gun", because s. 214 makes that offence first degree murder. Although not expressed in these terms, implicit in Farrant's objection is the suggestion that at trial the case for the defence was conducted on the basis of that assumption; that Crown witnesses were cross-examined, and his own

plique dans le cadre de la sentence, mais elle ne détermine pas, en droit, l'infraction même de meurtre.

L'avocat de l'intimé a beaucoup insisté sur le caractère impératif de la version anglaise du par. 214(5). La version française l'est beaucoup moins. Le paragraphe se lit ainsi:

(5) Est assimilé au meurtre au premier degré, le meurtre

À mon avis, une déclaration de culpabilité de meurtre au deuxième degré peut être confirmée lorsque cette infraction est portée à l'acte d'accusation, alors que l'accusé aurait pu, par l'effet de la loi, être reconnu coupable de meurtre au premier degré s'il avait été inculqué de cette infraction plus grave. Il y a eu, ces dernières années, un certain abandon du formalisme qui préside aux procédures criminelles. Il n'est pas nécessaire, dans un acte d'accusation comme celui-ci, où il y a inculpation de meurtre au deuxième degré, de mentionner le ou les articles précis du *Code criminel* qui définissent l'infraction. Il suffit d'énoncer la nature juridique de l'infraction (voir *R. c. McKenzie*, [1972] R.C.S. 409).

À mon avis, il n'y a pas d'erreur dans les directives du juge du procès au jury. Le verdict rendu par le jury est compatible aussi bien avec la constatation de l'intention requise en vertu de l'art. 212 qu'avec la constatation de meurtre imputé en vertu de l'art. 213.

IV

L'équité du procès

Même si, à mon avis, le droit et les faits justifiaient et même exigeaient que l'accusation soit portée en application de l'art. 213 du *Code*, il reste à déterminer si après que la poursuite eut décidé de porter l'accusation moindre de meurtre au deuxième degré, Farrant était en droit de conclure qu'il ne pouvait pas être jugé pour «un meurtre par suite d'une séquestration à l'aide d'un fusil», parce que l'art. 214 définit cette infraction comme un meurtre au premier degré. Bien que Farrant ne le dise pas expressément, son opposition donne à entendre que, lors du procès, la défense a mené sa cause en fonction de cette hypothèse; que le

testimony given, on the basis that evidence of intent to forcibly confine Shannon Russell was irrelevant. Farrant complains that by instructing the jury that they might convict him of murder under s. 213, the trial judge erred by exposing him to conviction for a crime that had not been charged against him.

I do not think this complaint can be maintained. Counsel was aware of s. 213 of the *Code*, and, with a client facing a murder charge, he knew or ought to have known, that the Crown could rely upon this section if the evidence afforded a factual base for forcible confinement.

In her opening address Crown counsel recounted events leading up to the shooting from which one could take it that forcible confinement might be part of the Crown's case. Take, for example, this passage:

All the young people including Shannon made preparations to leave. Within a minute or two Ronny Farrant came back into the house carrying a rifle. He told everyone to get out and leave Shannon. Mary Kennedy tried to pull Shannon by the arm and Ronny told her to let go and get out of the house. As the group left Shannon was sitting on a chair crying alone with the accused.

When all of the evidence was adduced, including that of the accused on cross-examination, one could say that the necessary factual underpinning was present.

It was open to the defence at any time before or during trial to ask for particulars with a view to determining whether forcible confinement was in issue. Failing a negative response to such request counsel could anticipate that s. 213 might arise.

Furthermore, when Crown counsel moved the court to charge on s. 213 it was open to the defence to ask for the recall of witnesses, or the calling of additional witnesses, to refute the allegation of forcible confinement. Counsel in argument before the trial judge and before this Court, failed to indicate in what way he would have conducted

contre-interrogatoire des témoins de la poursuite et la déposition de Farrant lui-même ont été conduits selon l'hypothèse que la preuve de l'intention de séquestrer Shannon Russell n'était pas pertinente. Farrant soutient qu'en disant au jury qu'il pouvait rendre contre lui un verdict de meurtre en application de l'art. 213, le juge du procès a commis une erreur en l'exposant à être déclaré coupable d'un acte criminel dont il n'avait pas été accusé.

Je ne crois pas que ce moyen puisse être retenu. L'avocat connaissait l'existence de l'art. 213 du *Code* et il savait ou aurait dû savoir que, dans une affaire de meurtre, la poursuite pouvait invoquer cet article si la preuve révélait l'existence d'une séquestration.

Dans sa déclaration préliminaire, le substitut du procureur général a relaté les événements qui ont conduit au coup de feu, et on pouvait en conclure que la séquestration pouvait faire partie des arguments de la poursuite. En voici un extrait:

[TRADUCTION] Tous les jeunes gens, dont Shannon, se sont préparés à quitter les lieux. Une minute ou deux plus tard, Ronny Farrant est revenu dans la maison avec une carabine à la main. Il a dit à tous de quitter les lieux et de laisser Shannon seule. Mary Kennedy a tenté d'entraîner Shannon par le bras, mais Ronny lui a dit de ne pas s'en mêler et de sortir. Quand le groupe est parti, Shannon était assise dans un fauteuil et pleurait, seule avec l'accusé.

Après la présentation de toute la preuve, y compris le contre-interrogatoire de l'accusé, on pouvait affirmer que les faits nécessaires à cette fin étaient là.

Il était loisible à la défense de faire n'importe quand avant ou pendant le procès une demande de détails afin de savoir si la séquestration serait soulevée. En l'absence d'une réponse négative à une telle question, l'avocat pouvait s'attendre à ce qu'on invoque l'art. 213.

De plus lorsque le substitut du procureur a demandé à la Cour de donner des directives au sujet de l'art. 213, il était loisible à la défense de demander le rappel de témoins, ou de demander la déposition d'autres témoins en vue de réfuter l'allégation de séquestration. Dans sa plaidoirie devant le juge du procès et devant cette Cour, l'avocat n'a

the case differently had he known that s. 213 of the *Code* was to be invoked. He did not say "I would have done this or I would not have done that, had I known". All that can be said is that he did not expect the Crown to rely on s. 213. Neither did the trial judge, as his comments disclose. Nonetheless, on the facts, and the law, s. 213 was applicable.

There is in my view no merit in the argument that the accused was prejudiced in having to answer to a first degree murder test under s. 214(5)(a). He was not charged with first degree murder; he could not have been convicted of first degree murder (s. 511 of the *Criminal Code*); he was never in jeopardy of such a conviction. It is difficult to understand how an accused could be prejudiced by a conviction on a lesser charge where the evidence supports a greater one. The accused, from the beginning, is at less risk.

V

Supplementary Issues

Several additional issues were raised in the Court of Appeal of Saskatchewan with which that Court did not deal because of its decision on the main point.

First, that the judge erred in law in charging the jury of "... the presumption that (a) man intends the natural consequences of his actions"; and that the jury must bear "... in mind that one basic inference is that everyone is presumed to intend the natural consequences of his or her actions". The judge made it abundantly clear however that this was a proposition of common sense and not one of law. He said:

You may proceed on the common sense proposition that most adult people usually intend the natural consequences of their acts, but you must consider the state of mind of this accused at the material time and decide whether he, and he alone, intended or was reckless of the natural consequences of his acts.

pas indiqué ce qui aurait différé dans sa façon de mener l'affaire s'il avait su que l'art. 213 du *Code* allait être invoqué. Il n'a pas dit: «j'aurais fait ceci ou je n'aurais pas fait cela si j'avais su». Tout ce qu'on peut dire c'est qu'il ne s'attendait pas à ce que la poursuite s'appuie sur l'art. 213, le juge du procès non plus, comme le révèlent ses observations. Néanmoins, d'après les faits et le droit, l'art. 213 était applicable.

À mon avis, il n'y a aucun fondement dans l'argument que l'accusé a subi un préjudice parce qu'il a dû être jugé selon le critère du meurtre au premier degré en vertu de l'al. 214(5)a). Il n'a pas été accusé de meurtre au premier degré, il ne pouvait pas être déclaré coupable de meurtre au premier degré (art. 511 du *Code criminel*); il n'a jamais couru le risque d'être déclaré coupable de cette infraction. Il est difficile de comprendre comment un accusé pourrait subir une injustice parce qu'il est déclaré coupable d'une infraction moins grave lorsque la preuve justifie une infraction plus grave. Dès le début, l'accusé court un risque moindre.

V

Les autres questions

Plusieurs autres moyens ont été soulevés en Cour d'appel de la Saskatchewan qui ne les a pas tranchés, étant donné sa décision sur le moyen principal.

Premièrement, on a soutenu que le juge a commis une erreur de droit quand il a parlé au jury de [TRADUCTION] «... la présomption selon laquelle une personne veut les conséquences naturelles de ses actes» et quand il a dit au jury de garder [TRADUCTION] «... à l'esprit qu'il est logique qu'une personne soit présumée vouloir les conséquences naturelles de ses actes». Le juge toutefois a indiqué très clairement qu'il s'agit d'une règle de bon sens et non d'un principe de droit. Il dit ceci:

[TRADUCTION] Vous pouvez vous fonder sur le principe de bon sens que tout adulte veut normalement les conséquences naturelles de ses actes, mais vous devez tenir compte de l'état d'esprit de cet accusé en particulier, au moment pertinent, et déterminer s'il a, lui-même, voulu les conséquences naturelles de ses actes ou si celles-ci lui étaient indifférentes.

Earlier in the judgment he had said:

It is an inference that you may draw. And if on all the facts of the case it is in your opinion not a correct inference that the accused intended those natural consequences of his act, then it should not be drawn.

I do not find error.

Second, that the judge, having ruled against permitting the prosecutor to adduce "similar fact" evidence, erred in permitting the prosecutor to cross-examine the accused about alleged incidents of assault which purportedly occurred many months prior to the date of the offence charged. During examination in chief Farrant testified:

Well, think about it now there's no way I would, you know, it's not my character to be violent, you know, use violence or a rifle, you know, to get my own way. That's not my character.

The judge allowed the Crown to cross-examine in respect of alleged incidents of earlier assault. I do not think he erred in so doing, having regard to the fact that Farrant had put his non-violent character in issue in earlier testimony.

Third, the judge erred in law in ruling the statement taken from the accused by the police to be a voluntary one and admissible in evidence, in light of the surrounding circumstances and the existing law. I have read the evidence carefully and I find nothing to support the contention that the trial judge, in the exercise of his discretion, erred in law in admitting the statement.

I would allow the appeal, set aside the judgment of the Court of Appeal of Saskatchewan and restore the verdict at trial.

Appeal allowed, RITCHIE and WILSON JJ. dissenting.

Solicitors for the appellant: Kenneth W. MacKay and D. Murray Brown, Regina.

Solicitors for the respondent: Goldstein and Goldstein, Saskatoon.

Précédemment dans ses directives il avait dit:

[TRADUCTION] C'est une conclusion que vous pouvez tirer. Si, d'après tous les faits de l'affaire, vous êtes d'avis qu'il ne faut pas conclure que l'accusé a voulu les conséquences naturelles de son acte, alors vous ne devez pas tirer la conclusion.

Je n'y vois pas d'erreur.

On soutient en deuxième lieu qu'après avoir refusé à la poursuite la permission de présenter des «faits similaires» en preuve, le juge a commis une erreur en autorisant la poursuite à contre-interroger l'accusé à propos de certaines voies de fait qui se seraient produites plusieurs mois avant l'infraction dont il était accusé. Pendant son interrogatoire principal, Farrant a répondu:

[TRADUCTION] Bon, à ce que je me souviens, c'est impossible, voyez-vous, ce n'est pas dans ma nature d'être violent, voyez-vous, de faire usage de violence ou d'une carabine, voyez-vous, pour obtenir ce que je veux. Ce n'est pas dans ma nature.

Le juge a permis à la poursuite de contre-interroger l'accusé à l'égard d'incidents allégués de voies de fait antérieures. Je ne crois pas qu'il ait eu tort de le faire, compte tenu du fait que Farrant avait mis le caractère non violent de son tempérament en cause dans son témoignage précédent.

On soutient en troisième lieu que le juge a commis une erreur de droit en décidant que la déclaration faite par l'accusé à la police avait été faite librement et était recevable en preuve, compte tenu des circonstances qui prévalaient et du droit applicable. J'ai lu la preuve avec soin et je ne vois rien qui puisse fonder la prétention que, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le juge du procès ait commis une erreur de droit en recevant la déclaration en preuve.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan et de rétablir le verdict de première instance.

Pourvoi accueilli, les juges RITCHIE et WILSON sont dissidents.

Procureurs de l'appelante: Kenneth W. MacKay et D. Murray Brown, Regina.

Procureurs de l'intimé: Goldstein and Goldstein, Saskatoon.