

G.B. Appellant

v.

Her Majesty The Queen Respondent

INDEXED AS: R. v. B. (G.)

File No.: 20905.

1989: November 29; 1990: June 7.

Present: Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory and McLachlin JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
SASKATCHEWAN

Criminal law — Evidence — Witnesses — Corroboration — Evidence of children — Criminal Code requiring that unsworn evidence of a child be corroborated in a material particular by evidence that implicates the accused — Whether there is corroboration in law if the evidence is corroborated with respect to the occurrence of the event but not with respect to the identity of the accused — Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 586.

Appellant, a young offender, was charged with committing an aggravated sexual assault on the complainant, a kindergarten student who was five years old at the time of the alleged offence. The trial judge found no evidence of wounding and therefore considered only the included offences of sexual assault and sexual assault causing bodily harm. The complainant gave unsworn testimony at the trial. There was corroborating evidence that the assault took place at the time and place the complainant alleged, but there was no evidence, apart from the complainant's identification of appellant, that pointed to appellant's having been the perpetrator of the assault. The *Criminal Code* provided at the time that no person could be convicted upon the unsworn evidence of a child unless the evidence was "corroborated in a material particular by evidence that implicates the accused." The trial judge found that although there was evidence corroborating the fact that the event described had taken place, there was no independent evidence connecting appellant to the event. He accordingly acquitted him. The Court of Appeal found that the trial judge erred in insisting that the corroborating evidence connect the accused to the commission of the offence, and in failing to find that the complainant's evidence was confirmed in a material particular. It set aside the acquittal and ordered a new trial.

G.B. Appellant

c.

Sa Majesté la Reine Intimée

a

RÉPERTORIÉ: R. c. B. (G.)

N° du greffe: 20905.

1989: 29 novembre; 1990: 7 juin.

b

Présents: Les juges Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory et McLachlin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
SASKATCHEWAN

c

Droit criminel — Preuve — Témoins — Corroboration — Témoignage d'enfants — Le Code criminel exige que le témoignage d'un enfant non rendu sous serment soit corroboré sur un point important par un témoignage qui implique l'accusé — Y a-t-il corroboration en droit lorsque le témoignage est corroboré quant à l'événement lui-même mais non en ce qui a trait à l'identité de l'accusé? — Code criminel, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 586.

e

L'appellant, un jeune contrevenant, a été accusé d'avoir commis une agression sexuelle grave contre le plaignant, un écolier de la maternelle âgé de cinq ans au moment où l'infraction aurait été commise. Le juge du procès a conclu à l'absence de preuve de blessure et, par conséquent, n'a considéré que les infractions incluses d'agression sexuelle et d'agression sexuelle avec infraction de lésions corporelles. Le plaignant a témoigné au procès sans prêter serment. Il existait des preuves qui corroboraient que l'agression avait eu lieu au moment et à l'endroit allégués par le plaignant mais, à part l'identification de l'appellant par le plaignant, il n'y avait aucun élément de preuve qui indiquait que l'appellant était l'auteur de l'agression. Le *Code criminel* prévoyait à ce moment-là que personne ne devait être déclaré coupable d'une infraction sur le témoignage d'un enfant non rendu sous serment à moins que le témoignage ne soit «corroboré sur un point important par une preuve impliquant l'accusé». Le juge du procès a conclu que même s'il y avait un témoignage corroborant la réalité de l'événement, il n'existait aucun témoignage indépendant associant l'appellant à l'événement. Il l'a donc acquitté. La Cour d'appel a conclu que le juge du procès avait commis une erreur en exigeant que le témoignage corroborant associe l'accusé à la perpétration de l'infraction et lorsqu'il a omis de conclure que le témoignage du plaignant avait été confirmé sur un point important. Elle a annulé l'acquiescement et ordonné un nouveau procès.

f

g

h

i

j

Held: The appeal should be dismissed.

In its decision in *Vetrovec* this Court effectively put an end to the strict rule in *Baskerville*, which required that in order for there to be corroboration of unsworn evidence there must be independent evidence that implicates the accused. Although *Vetrovec* dealt with corroboration of the evidence of accomplices in situations where corroboration is required as a matter of common law, it is clear that this Court has rejected an overly technical approach to corroboration and has returned to a common sense approach which reflects the original rationale for the rule. The requirement in s. 586 of the *Criminal Code* that the corroborating evidence implicate the accused requires only that the evidence confirm the witness's story in some material particular.

This conclusion is consistent with the language and intent of s. 586. While it is clear that the section requires that there be evidence that implicates the accused, it is not clear whether it is the evidence of the unsworn child or the corroborating evidence that must implicate the accused. Given the semantic difficulties in the section, the legislative intention cannot be determined by looking at the wording alone. The section's purpose, which is to allow the evidence of a witness otherwise feared to be untrustworthy to be given weight, must also be looked at. In order to achieve that purpose, what is required is additional evidence that renders it probable that the complainant's story is true and may be safely acted upon. Provided that the complainant's evidence is corroborated in a material particular, with or without implicating the accused, the veracity of the witness will be strengthened. Since the only evidence implicating the accused in many sexual offences against children will be the evidence of the child, imposing too restrictive a standard on their testimony may permit serious offences to go unpunished and perhaps to continue.

Cases Cited

Considered: *Murphy and Butt v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 603; *Vetrovec v. The Queen*, [1982] 1 S.C.R. 811; *Warkentin v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 355; **referred to:** *R. v. Baskerville*, [1916] 2 K.B. 658; *Paige v. The King*, [1948] S.C.R. 349; *R. v. Chayko* (1984), 12 C.C.C. (3d) 157; *R. v. Brasier* (1779), 1 Leach 199, 168 E.R. 202; *R. v. Silverstone*, [1934] 1 D.L.R. 726; *Hubin v. The King*, [1927] S.C.R. 442; *R. v. Parish*, [1968] S.C.R. 466; *R. v. McNamara (No. 1)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 193.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Dans son arrêt *Vetrovec*, notre Cour a, en fait, mis fin à la règle stricte de l'arrêt *Baskerville* selon laquelle pour qu'il y ait corroboration d'un témoignage non rendu sous serment il devait y avoir un témoignage indépendant qui implique l'accusé. Bien que l'arrêt *Vetrovec* traite de la corroboration du témoignage de complices dans des situations dans lesquelles la corroboration est exigée en vertu de la common law, il est clair que notre Cour a rejeté une position très formaliste à l'égard de la corroboration et est revenue à une position fondée sur le bon sens qui reflète la raison d'être initiale de la règle. L'exigence de l'art. 586 du *Code criminel* selon laquelle la preuve corroborante doit impliquer l'accusé exige seulement que la preuve confirme sur un détail important la version du témoin.

Cette conclusion est conforme au texte et à l'intention de l'art. 586. Bien qu'il soit évident que l'article exige une preuve impliquant l'accusé, il ne dit pas clairement si la preuve qui doit impliquer l'accusé est le témoignage d'un enfant non rendu sous serment exigeant une corroboration ou s'il s'agit plutôt de la preuve corroborante. Compte tenu des problèmes sémantiques posés par l'article, l'intention du législateur ne peut être déterminée en examinant seulement le texte. Il faut aussi examiner l'objet de l'article qui est d'accroître la valeur probante de la déposition d'un témoin dont on pourrait craindre par ailleurs qu'il ne soit pas crédible. Pour réaliser cet objet, il faut une preuve supplémentaire qui rend probable la véracité de la version du plaignant et qui permet d'en tenir compte sans danger. Quand le témoignage du plaignant est corroboré sur un point important, en impliquant ou non l'accusé, la crédibilité du témoin est renforcée. Comme le seul élément de preuve impliquant l'accusé dans un grand nombre d'infractions d'ordre sexuel contre des enfants est le témoignage de l'enfant, l'application d'une norme trop restrictive à ce témoignage pourrait permettre à des infractions graves de rester impunies et peut-être de se perpétuer.

Jurisprudence

Arrêts examinés: *Murphy et Butt c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 603; *Vetrovec c. La Reine*, [1982] 1 R.C.S. 811; *Warkentin c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 355; **arrêts mentionnés:** *R. v. Baskerville*, [1916] 2 K.B. 658; *Paige v. The King*, [1948] R.C.S. 349; *R. v. Chayko* (1984), 12 C.C.C. (3d) 157; *R. v. Brasier* (1779), 1 Leach 199, 168 E.R. 202; *R. v. Silverstone*, [1934] 1 D.L.R. 726; *Hubin v. The King*, [1927] R.C.S. 442; *R. v. Parish*, [1968] R.C.S. 466; *R. v. McNamara (No. 1)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 193.

Statutes and Regulations Cited

- Act further to amend the Criminal Law*, S.C. 1890, c. 37, s. 13.
- Act to amend the Criminal Code and the Canada Evidence Act*, S.C. 1987, c. 24, s. 15.
- Canada Evidence Act*, R.S.C. 1970, c. E-10, s. 16(2) [rep. & sub. 1987, c. 24, s. 18].
- Canada Evidence Act*, 1893, S.C. 1893, c. 31, s. 25.
- Criminal Code*, 1892, S.C. 1892, c. 29, s. 685.
- Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 586, 618(2)(a) [am. 1974-75-76, c. 105, s. 18].
- Criminal Code*, S.C. 1953-54, c. 51.
- Criminal Law Amendment Act*, 1885 (U.K.), 48 & 49 Vict., c. 69, s. 4.
- Criminal Law Amendment Act*, 1975, S.C. 1974-75-76, c. 93, s. 8.
- Young Offenders Act*, S.C. 1980-81-82-83, c. 110, ss. 27 [am. 1986, c. 32, s. 20], 61(2) [rep. 1986, c. 32, s. 40].

Authors Cited

- Canada. Committee on Sexual Offences Against Children and Youths (Badgley Committee). *Sexual Offences Against Children in Canada: Summary of the Report of the Committee on Sexual Offences Against Children and Youths*. Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1984.
- Canada. Law Reform Commission. *Report on Evidence*. Ottawa: Information Canada, 1975. Reprinted in (1976), 34 C.R.N.S. 26.
- Clarke, Andrew B. "Corroboration in Sexual Cases", [1980] *Crim. L.R.* 362.
- McWilliams, Peter K. *Canadian Criminal Evidence*, 2nd ed. Aurora, Ontario: Canada Law Book, 1984.
- Schiff, Stanley. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 1, 3rd ed. Toronto: Carswells, 1988.

APPEAL from a judgment of the Saskatchewan Court of Appeal (1988), 65 Sask. R. 134, allowing the Crown's appeal from appellant's acquittal on charges of sexual assault and sexual assault causing bodily harm. Appeal dismissed.

Donna Taylor, Mervin Ozirny and Wayne Rusnak, for the appellant.

Kenneth W. MacKay, Q.C., for the respondent.

Lois et règlements cités

- Code criminel*, S.C. 1953-54, ch. 51.
- Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 586, 618(2)a [mod. 1974-75-76, ch. 105, art. 18].
- Code criminel de 1892*, S.C. 1892, ch. 29, art. 685.
- Criminal Law Amendment Act*, 1885 (R.-U.), 48 & 49 Vict., ch. 69, art. 4.
- Loi de 1975 modifiant le droit criminel*, S.C. 1974-75-76, ch. 93, art. 8.
- Loi modifiant le Code criminel et la Loi sur la preuve au Canada*, S.C. 1987, ch. 24, art. 15.
- Loi modifiant le droit criminel*, S.C. 1890, ch. 37, art. 13.
- Loi sur la preuve au Canada*, S.R.C. 1970, ch. E-10, art. 16(2).
- Loi sur la preuve au Canada de 1893*, S.C. 1893, ch. 31, art. 25.
- Loi sur les jeunes contrevenants*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 110, art. 27 [mod. 1986, ch. 32, art. 20], 61(2) [abr. 1986, ch. 32, art. 40].

Doctrine citée

- Canada. Comité sur les infractions sexuelles à l'égard des enfants et des jeunes (Comité Badgley). *Infractions d'ordre sexuel contre des enfants au Canada: Sommaire du rapport du Comité sur les infractions sexuelles à l'égard des enfants et des jeunes*. Ottawa: Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1984.
- Canada. Commission de réforme du droit. *Rapport sur la preuve*. Ottawa: Information Canada, 1975. Réimprimé (1976), 34 C.R.N.S. 26.
- Clarke, Andrew B. «Corroboration in Sexual Cases», [1980] *Crim. L.R.* 362.
- McWilliams, Peter K. *Canadian Criminal Evidence*, 2nd ed. Aurora, Ontario: Canada Law Book, 1984.
- Schiff, Stanley. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 1, 3rd ed. Toronto: Carswells, 1988.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan (1988), 65 Sask. R. 134, qui a accueilli l'appel du ministère public contre l'acquiescement de l'appellant relativement à des accusations d'agression sexuelle et d'agression sexuelle avec infraction de lésions corporelles. Pourvoi rejeté.

Donna Taylor, Mervin Ozirny et Wayne Rusnak, pour l'appellant.

Kenneth W. MacKay, c.r., pour l'intimée.

The judgment of the Court was delivered by

WILSON J.—The appellant is a young offender who was charged with a number of sexual assaults on younger children at Sheho Elementary School in Saskatchewan between September 1985 and May 1986. One of these assaults is the subject of this appeal. A.B., H.H., C.S. and S.S. are other young offenders who were also charged with one or more of the alleged sexual assaults and the circumstances of their involvement will be dealt with in the two related judgments of *R. v. B. (G.)*, [1990] 2 S.C.R. 30 (hereinafter *R. v. G.B., A.B. and C.S.*) and *R. v. B. (G.)*, [1990] 2 S.C.R. 57 (hereinafter *R. v. G.B., C.S., H.H., S.S. and A.B.*)

In the first instance trials were conducted in the following three matters: *R. v. G.B.*; *R. v. G.B., A.B. and C.S.*; and *R. v. G.B., C.S., H.H., S.S., A.B. and P.H.* All of the youths were acquitted of all charges by the trial judge, who wrote three separate judgments. Appeals by the Crown to the Saskatchewan Court of Appeal were allowed and the court delivered one judgment encompassing all three appeals. The young offenders now appeal to this Court as of right pursuant to s. 27 of the *Young Offenders Act*, S.C. 1980-81-82-83, c. 110, as amended, and s. 618(2)(a) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34 (now R.S.C., 1985, c. C-46, s. 691(2)(a)). Five separate appeals were initially filed but by order of this Court the appeals were consolidated and the appellants were granted leave to file a joint factum.

I find that it is more convenient to deal with the appeals in three separate judgments because of the distinct facts pertaining to each and the different issues raised by the appellants on each appeal. The main issue which arises for determination in this appeal is the issue of corroboration and in particular whether there is corroboration in law if the evidence of an unsworn child is corroborated with respect to the occurrence of the event but not with respect to the identity of the accused. In *R. v. G.B., A.B. and C.S.*, on the other hand, the main issue is with what degree of specificity the time of

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE WILSON—L'appellant est un jeune contrevenant qui a été accusé d'avoir commis un certain nombre d'agressions sexuelles contre des enfants plus jeunes à l'école primaire de Sheho, en Saskatchewan, de septembre 1985 à mai 1986. Le présent pourvoi porte sur l'une de ces agressions. A.B., H.H., C.S. et S.S. sont d'autres jeunes contrevenants qui ont également été accusés d'au moins une des agressions sexuelles qui auraient été commises et les circonstances de leur participation seront traitées dans les deux arrêts connexes *R. c. B. (G.)*, [1990] 2 R.C.S. 30 (ci-après *R. c. G.B., A.B. et C.S.*) et *R. c. B. (G.)*, [1990] 2 R.C.S. 57 (ci-après *R. c. G.B., C.S., H.H., S.S. et A.B.*)

En première instance, des procès ont eu lieu sur les trois affaires suivantes: *R. c. G.B.*; *R. c. G.B., A.B. et C.S.*; et *R. c. G.B., C.S., H.H., S.S., A.B. et P.H.* Tous les jeunes ont été acquittés de toutes les accusations par le juge du procès qui a rédigé trois jugements distincts. Les appels interjetés par le ministère public devant la Cour d'appel de la Saskatchewan ont été accueillis et la cour a rendu un jugement portant sur les trois appels. Les jeunes contrevenants font appel de plein droit devant notre Cour en vertu de l'art. 27 de la *Loi sur les jeunes contrevenants*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 110, et modifications, et de l'al. 618(2)a) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34 (maintenant L.R.C. (1985), ch. C-46, al. 691(2)a)). Cinq pourvois distincts ont d'abord été présentés mais notre Cour a ordonné le regroupement des pourvois et a autorisé les appelants à présenter un mémoire conjoint.

J'estime qu'il est plus commode de traiter des pourvois dans trois jugements séparés parce qu'ils comportent des faits distincts et que, dans chaque pourvoi, les appelants ont soulevé des questions différentes. La question principale dans ce pourvoi concerne la corroboration et en particulier la question de savoir s'il y a corroboration en droit lorsque le témoignage d'un enfant, non rendu sous serment, est corroboré quant à l'événement lui-même mais non en ce qui a trait à l'identité de l'accusé. Par ailleurs, dans l'arrêt *R. c. G.B., A.B. et C.S.*, la question principale est de savoir avec quel degré de

the offence must be established by the Crown in order to proceed to a determination on the merits. And in *R. v. G.B., C.S., H.H., S.S. and A.B.*, the Court is called upon to clarify the rule applicable to appellate review of an acquittal and to determine whether the Court of Appeal in the circumstances of this case was entitled to interfere with the decision of the trial judge. Each appeal thus raises discrete issues some of which are fairly narrow and technical. The broader question, however, raised by each of them is how the courts should deal with the evidence of child witnesses and, although each judgment will touch upon this question, it will be dealt with most extensively in the related judgment of *R. v. G.B., A.B. and C.S.*

1. The Facts

The appellant G.B. was charged that:

On or about the 9th day of May A.D. 1986 at Sheho in the Province of Saskatchewan being a young person within the meaning of the Young Offenders Act did in committing a sexual assault on D.M. wound the said D.M. thereby committing an aggravated sexual assault contrary to Section 246.3 of the Criminal Code.

The trial judge found no evidence of wounding and therefore considered only the included offences of sexual assault and sexual assault causing bodily harm.

The complainant, D.M., a kindergarten student at Sheho Elementary School, was five years old at the time of the alleged offence. He gave unsworn testimony at the trial. He testified that during the afternoon recess on May 9, 1986, when he left his classroom to get a drink of water, the appellant grabbed him and carried him to the janitor's room located next to the senior boys' washroom. According to the complainant the appellant then pulled down the complainant's pants, pulled and twisted his penis, injuring him, and leaving him in the janitor's room. There were some discrepancies at trial with respect to the complainant's evidence as to the perpetrator(s) involved but the complainant consistently included the appellant and claimed that he was the one who assaulted him in the janitor's room.

précision le moment de l'infraction doit être établi par le ministère public pour qu'il puisse y avoir décision sur le fond. Enfin, dans l'arrêt *R. c. G.B., C.S., H.H., S.S. et A.B.*, on demande à notre Cour de clarifier la règle applicable à la révision en appel d'un acquittement et de déterminer si la Cour d'appel dans les circonstances de l'espèce avait le droit d'intervenir dans la décision du juge du procès. Par conséquent, chaque pourvoi soulève des questions distinctes dont certaines sont assez limitées et techniques. Toutefois, chacun d'eux pose la question plus générale de savoir comment les tribunaux doivent traiter le témoignage d'un témoin enfant et, bien que chaque arrêt aborde la question, elle sera traitée de manière plus approfondie dans l'arrêt connexe *R. c. G.B., A.B. et C.S.*

1. Les faits

L'accusation suivante a été portée contre l'appelant G.B.:

[TRADUCTION] Le ou vers le 9 mai 1986 à Sheho, dans la province de la Saskatchewan, étant un adolescent au sens de la Loi sur les jeunes contrevenants, a blessé D.M. en l'agressant sexuellement, commettant ainsi une agression sexuelle grave en contravention de l'art. 246.3 du Code criminel.

Le juge du procès a conclu à l'absence de preuve de blessure et, par conséquent, n'a considéré que les infractions incluses d'agression sexuelle et d'agression sexuelle avec infliction de lésions corporelles.

Le plaignant, D.M., un écolier de la maternelle à l'école primaire de Sheho, était âgé de cinq ans à l'époque où l'infraction aurait été commise. Il a témoigné au procès sans prêter serment. Il a déposé que, pendant la récréation de l'après-midi du 9 mai 1986, lorsqu'il a quitté sa salle de classe pour aller boire de l'eau, l'appelant l'a entraîné dans la pièce du concierge à côté de la salle de toilettes des grands garçons. Selon le plaignant, l'appelant lui a ensuite baissé son pantalon, lui a tiré et tordu le pénis, le blessant ainsi, puis il l'a laissé dans la pièce du concierge. Au procès, il y a eu certaines contradictions relativement au témoignage du plaignant quant aux personnes impliquées mais le plaignant a régulièrement mentionné l'appelant et soutenu que c'était lui qui l'avait agressé dans la pièce du concierge.

P.M., the older brother of the victim, also gave unsworn evidence at trial. He testified that he had seen someone he could not identify take his brother into the janitor's room. After that person left, P.M. said that he let his brother out of the janitor's room and that D.M. then returned to his classroom.

Mrs. Seidlick, the complainant's kindergarten teacher, testified that on the day in question she noticed the complainant lying down on the carpet in the classroom away from the other students. She also noticed that he was upset and when she tried to find out what was bothering him he complained of soreness. She further testified that the complainant had informed her that the big boys had hurt him and that he had named the appellant as one of the students involved.

D.M.'s parents testified as to his physical and emotional condition on the evening of the alleged offence. D.M. had complained to his father of a stomachache. The father testified that when he asked his son where it hurt the child indicated the area of his penis. His father examined him and noticed that the penis was swollen and distended. The child was immediately taken to Dr. Raju, who examined him. The doctor testified at trial and stated that when he examined the complainant he found that the child's penis was diffusely swollen and had a three millimetre abrasion inside the foreskin where it joins the glans. The doctor further testified that the injury was fresh, not self-inflicted, and estimated it to have been inflicted within 24 hours of the examination.

There was other Crown evidence including the testimony of Constable Lehman and Mrs. Bolingbrooke, a teacher at the school. Each testified that some time after the event the complainant was taken to the school and when the janitor's room was opened he exhibited signs of terror and fear. The complainant's parents also testified that they had noticed bed-wetting and other behavioural changes in the child.

P.M., le frère aîné de la victime, a également témoigné au procès sans prêter serment. Il a déposé qu'il avait vu une personne qu'il ne pouvait identifier entraîner son frère dans la pièce du concierge. Après le départ de cette personne, P.M. a dit qu'il avait fait sortir son frère de la pièce du concierge et que D.M. était ensuite retourné dans sa salle de classe.

Madame Seidlick, le professeur de maternelle du plaignant, a déposé que le jour en question, elle avait remarqué qu'il s'était couché sur le tapis dans la salle de classe loin des autres élèves. Elle a également remarqué qu'il était troublé et lorsqu'elle a tenté de découvrir ce qui le préoccupait, il s'est plaint de douleurs. Elle a en outre déposé que le plaignant l'a informé que les grands garçons lui avaient fait mal et a désigné l'appelant comme l'un d'eux.

Les parents de D.M. ont déposé relativement à son état physique et émotif le soir en question. D.M. s'est plaint à son père d'un mal de ventre. Le père a déposé que lorsqu'il a demandé à son fils de lui indiquer où il avait mal, l'enfant a montré la région de son pénis. Le père l'a examiné et a remarqué que le pénis était enflé et dilaté. L'enfant a immédiatement été amené chez le docteur Raju qui l'a examiné. Le médecin a témoigné au procès que lors de l'examen du plaignant il avait remarqué que le pénis de l'enfant était enflé et qu'il y avait une écorchure de trois millimètres à l'intérieur du prépuce à l'endroit où il rejoint le gland. Le médecin a en outre dit dans sa déposition que la blessure était récente et n'avait pas été infligée par la victime elle-même, et qu'il était d'avis qu'elle avait été infligée moins de 24 heures avant l'examen.

Le ministère public a présenté d'autres éléments de preuve dont les témoignages de l'agent Lehman et de M^{me} Bolingbrooke, une enseignante à l'école. Chacun a témoigné que, quelque temps après l'événement, le plaignant avait été ramené à l'école et qu'il avait montré des signes de crainte et de terreur quand on avait ouvert la pièce du concierge. Les parents du plaignant ont également témoigné qu'ils avaient constaté des mictions nocturnes et d'autres changements dans le comportement de l'enfant.

2. The Issue

The sole issue raised on this appeal is whether there was evidence that the trial judge should have accepted as being capable of corroborating the evidence of the unsworn complainant. The determination of this question turns on the interpretation of s. 586 of the *Criminal Code* which was in force at the time of trial. It provides:

586. No person shall be convicted of an offence upon the unsworn evidence of a child unless the evidence of the child is corroborated in a material particular by evidence that implicates the accused.

This provision was repealed by *An Act to amend the Criminal Code and the Canada Evidence Act*, S.C. 1987, c. 24, s. 15, effective January 1, 1988. There is currently no statutory requirement for corroboration of an unsworn child's evidence in the *Criminal Code*. The related provisions of the *Canada Evidence Act* (s. 16(2), R.S.C. 1970, c. E-10) and the *Young Offenders Act* (s. 61(2)), which required an unsworn child's evidence to be corroborated by some other material evidence, have also been repealed.

3. The Courts Below

Saskatchewan Provincial Court (Chorneyko Prov. Ct. J., unreported)

The trial judge first stated that the evidence of the kindergarten teacher, parents and doctor satisfied him that the event described by the complainant took place on the date alleged in the information. Having decided that the event occurred Chorneyko Prov. Ct. J. did not rule on the probative value of the evidence of Constable Lehman and Mrs. Bolingbrooke.

The trial judge then turned to the question whether the complainant's unsworn evidence was corroborated in law, stating that this was the critical issue he had to deal with. He found first that the complainant's evidence was the only evidence which implicated the appellant since the

2. La question en litige

La seule question soulevée dans le présent pourvoi est de savoir s'il y avait des éléments de preuve que le juge du procès aurait dû accepter pour corroborer le témoignage du plaignant non rendu sous serment. La réponse à cette question tient à l'interprétation de l'art. 586 du *Code criminel* qui était en vigueur au moment du procès. En voici le texte:

586. Personne ne doit être déclaré coupable d'une infraction sur le témoignage d'un enfant non rendu sous serment, à moins que le témoignage de l'enfant ne soit corroboré sur un point important par une preuve impliquant l'accusé.

Cette disposition a été abrogée par la *Loi modifiant le Code criminel et la Loi sur la preuve au Canada*, S.C. 1987, ch. 24, art. 15, qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1988. Le *Code criminel* ne comporte actuellement aucune exigence législative en matière de corroboration du témoignage d'un enfant non rendu sous serment. Les dispositions connexes de la *Loi sur la preuve au Canada* (par. 16(2), S.R.C. 1970, ch. E-10) et de la *Loi sur les jeunes contrevenants* (par. 61(2)) qui exigeaient que la déposition d'un enfant non faite sous serment soit corroborée par d'autres preuves pertinentes ont également été abrogées.

3. Les juridictions inférieures

Cour provinciale de la Saskatchewan (le juge Chorneyko, inédit)

Le juge du procès a dit d'abord que les témoignages du professeur de maternelle, des parents et du médecin l'avaient convaincu que l'événement décrit par le plaignant avait eu lieu à la date alléguée dans la dénonciation. Après avoir décidé que l'événement avait eu lieu, le juge Chorneyko n'a pas rendu de décision sur la valeur probante des témoignages de l'agent Lehman et de M^{me} Bolingbrooke.

Le juge du procès a examiné ensuite la question de savoir si le témoignage non rendu sous serment par le plaignant était corroboré en droit, disant qu'il s'agissait de la question cruciale à régler. Il a conclu d'abord que le témoignage du plaignant était le seul élément de preuve qui impliquait

evidence of P.M. could not be used for corroborative purposes. He referred to *R. v. Baskerville*, [1916] 2 K.B. 658 (C.A.), for the principle applicable to the corroboration of unsworn evidence and noted that this principle was adopted in Canada in this Court's decision in *Paige v. The King*, [1948] S.C.R. 349. In his view, these cases clearly indicated that in order to constitute corroboration there must not only be independent evidence on some material particular but that such evidence must implicate the accused. The trial judge then considered some later cases such as *R. v. Chayko* (1984), 12 C.C.C. (3d) 157, in which the majority of the Alberta Court of Appeal suggested that the *Baskerville* test was too narrow. He reviewed the facts of the cases that were alleged to have expanded the test and stated:

Whether one considers the narrow view contained in the *Baskerville* principle or the wider view in *Chayko* and *Fiddler*, in my view, the result is the same. Although *Chayko* and *Fiddler* state that independent evidence does not have to show that the accused committed the crime, it is clear that the independent evidence must somehow connect the accused to the event complained of. This was the case in *Chayko* where the sworn evidence showed the accused buttoning up his trousers, coming from the area where the offences were alleged to have happened and messy hair. All this connects the accused to the event described by the unsworn testimony.

Likewise in *Bear*, the father of Joey comes to the house where the accused is holding the child in a battered condition. The brother slaps him, and the accused said nothing. Again, this is sworn evidence tending to connect the accused to the event.

In *Fiddler*, there is the sworn evidence of the accused being near the scene and coupled with his attempt to deny he was near the scene during the critical time. This evidence also connects the accused to the event.

Chorneyko Prov. Ct. J. concluded that in order to have corroboration in law there must be sworn evidence which somehow connected the accused to the event described. Applying this test to the facts he decided that even although there was evidence

l'appelant étant donné que le témoignage de P.M. ne pouvait servir à des fins de corroboration. Il a mentionné l'arrêt *R. v. Baskerville*, [1916] 2 K.B. 658 (C.A.) qui expose le principe applicable à la corroboration du témoignage non rendu sous serment, et a fait observer que, ce principe a été adopté au Canada dans l'arrêt de notre Cour *Paige v. The King*, [1948] R.C.S. 349. À son avis, ces arrêts indiquent clairement que pour qu'il y ait corroboration, il faut non seulement qu'il y ait un témoignage indépendant sur un point important mais aussi que ce témoignage implique l'accusé. Le juge du procès a examiné ensuite des décisions plus récentes comme *R. v. Chayko* (1984), 12 C.C.C. (3d) 157 dans laquelle la Cour d'appel de l'Alberta, à la majorité, a laissé entendre que le critère de l'arrêt *Baskerville* était trop restreint. Il a examiné les faits des affaires qui auraient élargi la portée du critère et dit:

[TRADUCTION] Que l'on considère l'interprétation restrictive contenue dans le principe de l'arrêt *Baskerville* ou l'interprétation plus large adoptée dans les arrêts *Chayko* et *Fiddler*, à mon avis, on parvient au même résultat. Bien que les arrêts *Chayko* et *Fiddler* disent que les témoignages indépendants n'ont pas à démontrer que l'accusé a commis le crime, il est clair que le témoignage indépendant doit d'une manière quelconque relier l'accusé à l'événement qui fait l'objet de la plainte. C'était le cas dans l'arrêt *Chayko* dans lequel le témoignage rendu sous serment indiquait que l'accusé rattachait son pantalon et avait les cheveux défaits en venant de l'endroit où les infractions auraient été commises. Ce témoignage associe l'accusé à l'événement décrit dans le témoignage non rendu sous serment.

De même, dans l'arrêt *Bear*, le père de Joey est arrivé à la maison où l'accusé tenait l'enfant qui avait été battu. Le frère l'a frappé et l'accusé n'a rien dit. Encore une fois, il s'agit d'un témoignage rendu sous serment qui tend à associer l'accusé à l'événement.

Dans l'arrêt *Fiddler*, l'accusé a déposé sous serment qu'il se trouvait près des lieux de l'agression pour ensuite tenter de nier qu'il était près des lieux au moment critique. Ce témoignage associe également l'accusé à l'événement.

Le juge Chorneyko a conclu que, pour avoir corroboration en droit, il doit y avoir un témoignage rendu sous serment qui associe d'une manière quelconque l'accusé à l'événement décrit. Appliquant ce critère aux faits, il a décidé que même s'il

corroborating the fact that the event had taken place, there was no independent evidence connecting the appellant to the event. He therefore found the appellant not guilty.

Saskatchewan Court of Appeal ((1988), 65 Sask. R. 134)

The Court of Appeal (Vancise, Wakeling and Gerwing J.J.A.) unanimously allowed the Crown's appeal and ordered a new trial. Writing for the court Vancise J.A. agreed that the origin of the English rule concerning corroboration is to be found in *Baskerville*, *supra*. He went on to state, however, that the narrow interpretation of the *Baskerville* test was considered and rejected by this Court in *Murphy and Butt v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 603. *Murphy and Butt* dealt with corroboration of the evidence of a complainant alleging sexual assault under s. 142 of the *Criminal Code*. After reviewing *Murphy and Butt* in depth the Court of Appeal then moved to this Court's decision in *Vetrovec v. The Queen*, [1982] 1 S.C.R. 811, and noted that Dickson J. [as he then was] in *Vetrovec* had expressed the view that the inadequacy of the *Baskerville* test of corroboration was recognized by this Court in *Murphy and Butt*.

Vancise J.A., relying on the above *dicta* in *Vetrovec* and the approach taken to s. 142 of the *Criminal Code* in *Murphy and Butt*, concluded that this Court has not accepted the proposition that s. 586 of the *Criminal Code* embodies the *Baskerville* rule. The Court of Appeal found therefore that the trial judge was in error in insisting that the corroborating evidence connect the accused to the commission of the offence. It was the view of the court that the appropriate approach was to ask (1) has the child given evidence which implicates the accused? and, if so, (2) is that evidence corroborated in some material particular? A material particular, the court found, is one which tends to confirm that the witness's testimony is true and could be, but need not be, the "particular" of identification. Vancise J.A., applying this approach, found as follows at p. 142:

y avait un témoignage corroborant la réalité de l'événement, il n'existait aucun témoignage indépendant associant l'appellant à l'événement. Il a donc conclu que l'appellant n'était pas coupable.

^a *Cour d'appel de la Saskatchewan* ((1988), 65 Sask. R. 134)

La Cour d'appel (les juges Vancise, Wakeling et Gerwing), à l'unanimité, a accueilli l'appel du ministère public et ordonné un nouveau procès. Le juge Vancise, au nom de la Cour, convient que l'origine de la règle anglaise concernant la corroboration se trouve dans l'arrêt *Baskerville*, précité. ^b Toutefois, il ajoute que l'interprétation restrictive du critère exposé dans l'arrêt *Baskerville* a été examinée et rejetée par notre Cour dans l'arrêt *Murphy et Butt c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 603. ^c L'arrêt *Murphy et Butt* traitait de la corroboration du témoignage d'une plaignante alléguant une agression sexuelle visée à l'art. 142 du *Code criminel*. ^d Après un examen approfondi de l'arrêt *Murphy et Butt*, la Cour d'appel étudie l'arrêt de notre Cour dans l'affaire *Vetrovec c. La Reine*, [1982] 1 R.C.S. 811 et remarque que le juge Dickson [tel était alors son titre], dans cet arrêt, a exprimé l'opinion que le caractère inadéquat du critère de la corroboration énoncé dans l'arrêt *Baskerville* a été reconnu par notre Cour dans l'arrêt *Murphy et Butt*. ^e ^f

Le juge Vancise en se fondant sur cette opinion incidente de l'arrêt *Vetrovec* et sur la position adoptée à l'égard de l'art. 142 du *Code criminel* dans l'arrêt *Murphy et Butt*, conclut que notre Cour n'a pas accepté l'argument selon lequel l'art. 586 du *Code criminel* exprime la règle énoncée dans l'arrêt *Baskerville*. Par conséquent, la Cour d'appel conclut que le juge du procès a commis une erreur en exigeant que le témoignage corroborant associe l'accusé à la perpétration de l'infraction. La cour est d'avis qu'il convient de se demander 1) si l'enfant a présenté un témoignage qui implique l'accusé et, dans l'affirmative, 2) si ce témoignage est corroboré sur un point important. ^g La cour conclut qu'un point important est un point qui tend à confirmer la véracité de la déposition du témoin et qu'il pourrait être, mais n'est pas nécessairement, le «détail» qu'est l'identification. ^h Le juge Vancise en appliquant cette position conclut ce qui suit à la p. 142: ⁱ ^j

In this case the child, D.M., gave evidence as to what transpired. That evidence implicated the accused as a perpetrator. The evidence as to what transpired was confirmed in every material respect (except in respect of the identity of the perpetrator) by independent evidence. As the trial judge noted, the evidence of the teacher, the parents and the doctor, confirmed that the story as told by D.M. took place. It was material evidence which elevated the testimony of D.M. and confirmed the story, even though there was no evidence, save that of D.M., pointing to the accused as the perpetrator.

Vancise J.A. concluded that the trial judge erred in law in failing to find that the evidence of D.M. was confirmed in a material particular. Because of this conclusion it was necessary to order a new trial. He went on to state that it did not follow that a conviction must automatically result, only that there was evidence which was capable of constituting corroboration and which must be considered on the question of guilt or innocence.

I note at this point that Wakeling J.A., with Gerwing J.A. concurring, made some additional comments with respect to the helpfulness of expert testimony on the issue of corroboration and the treatment that should be accorded such evidence. However, since this concurrence is raised directly in the matter of *R. v. G.B., A.B. and C.S.* in the appellants' written argument, I defer my comments and a review of Wakeling J.A.'s reasons until I deal specifically with that appeal.

4. Analysis

The appellant submits that in order to corroborate the complainant's testimony and allow a decision to be reached by the trier of fact on the merits of the case, there must be evidence which in some way connects the accused to the commission of the crime. The appellant does not argue that the corroboration must be direct evidence of the accused's involvement but contends rather that it is not enough for the corroborating evidence to enhance the credibility of the complainant if it does not relate to a material particular implicating the

[TRADUCTION] En l'espèce, l'enfant, D.M., a témoigné sur ce qui s'est produit. Ce témoignage impliquait l'accusé comme l'auteur du délit. Le témoignage sur ce qui s'est produit a été confirmé sur tous les points importants (sauf en ce qui a trait à l'identité de l'auteur) par des témoignages indépendants. Comme le juge du procès l'a fait remarquer, les témoignages de l'enseignante, des parents et du médecin, ont confirmé que la version des faits présentée par D.M. était véridique. Il s'agissait d'éléments de preuve importants qui soutenaient le témoignage de D.M. et confirmaient son récit, même s'il n'y avait pas de preuve, à l'exception du témoignage de D.M., identifiant l'accusé comme l'auteur du délit.

Le juge Vancise conclut que le juge du procès a commis une erreur de droit en omettant de conclure que le témoignage de D.M. était confirmé sur un point important. En raison de cette conclusion, il estime nécessaire d'ordonner un nouveau procès. Il ajoute que cela ne signifie pas qu'une déclaration de culpabilité doit automatiquement être prononcée, mais seulement qu'il y avait une preuve susceptible de constituer une corroboration qu'il fallait examiner relativement à la question de la culpabilité ou de l'innocence.

Je note à ce propos que le juge Wakeling, avec l'appui du juge Gerwing, a présenté certaines observations supplémentaires sur l'utilité du témoignage d'expert en matière de corroboration et sur la manière de traiter un tel témoignage. Toutefois, comme cette opinion concordante est invoquée directement dans les arguments écrits des appelants dans *R. c. G.B., A.B. et C.S.*, je ferai mes observations sur ce point et l'examen des motifs du juge Wakeling dans le cadre de cet autre pourvoi.

4. Analyse

L'appelant soutient que pour corroborer le témoignage du plaignant et pour permettre au juge des faits de rendre une décision sur le fond de l'affaire, il doit y avoir un élément de preuve qui d'une certaine manière associe l'accusé à la perpétration du crime. L'appelant ne soutient pas que la corroboration doit être un élément de preuve direct de la participation de l'accusé mais soutient plutôt qu'il n'est pas suffisant que l'élément de preuve corroborant accroisse la crédibilité du plaignant s'il ne se rapporte pas à un point important qui

accused. Accordingly, the Court of Appeal erred in holding that the evidence of the complainant's teacher, his parents, and a doctor who examined him, corroborated his evidence as required by s. 586 of the *Criminal Code*.

The Crown, on the other hand, supports the Court of Appeal's interpretation of the section and argues that the evidence need only corroborate in some material particular the statements of the complainant which implicate the accused. The issue joined on the appeal then is which of these two positions is correct.

I note at the outset that the facts of this case are clear. As found by both the trial judge and the Court of Appeal there is corroborating evidence that the assault took place at the time and place the complainant alleged. However, there is no evidence, apart from the complainant's identification of the appellant, that points to the appellant as having been the perpetrator of the assault. Accordingly, if the appellant's position is correct, the appeal must be allowed; if the Crown's position is correct, the appeal must be dismissed.

I begin with a brief historical overview of corroboration in order to set the stage for the review of the case law and discussion that follows.

(a) *Historical Overview*

In the early history of the common law children under the age of fourteen were automatically disqualified from giving testimony regardless of their intelligence or religious instruction. This was due to a perceived natural lack of intelligence of young children which would lessen their capacity to understand either what they were testifying about or the nature of the obligations that testifying under oath entailed. However, in the late eighteenth century the law concentrated on the young witness's ability to understand the nature and consequences of an oath and the age limit was dropped as a strict requirement. In *R. v. Brasier* (1779), 1 Leach 199, 168 E.R. 202, for example, the court held that there was no precise or fixed rule as to the time within which infants must be precluded from giving evidence.

implique l'accusé. Ainsi, la Cour d'appel aurait commis une erreur en concluant que les témoignages du professeur, des parents du plaignant et d'un médecin qui l'a examiné corroboraient son témoignage comme l'exigeait l'art. 586 du *Code criminel*.

Par ailleurs, le ministère public appuie l'interprétation de l'article par la Cour d'appel et soutient que l'élément de preuve doit seulement corroborer sur un point important les déclarations du plaignant qui impliquent l'accusé. La question litigieuse dans ce pourvoi est donc de savoir laquelle de ces deux thèses est correcte.

Je souligne tout d'abord que les faits de l'espèce sont clairs. Comme l'ont conclu le juge du procès et la Cour d'appel, il existe des preuves qui corroborent que l'agression a eu lieu au moment et à l'endroit allégués par le plaignant. Toutefois, à part l'identification de l'appelant par le plaignant, aucun élément de preuve n'indique que l'appelant est l'auteur de l'agression. Par conséquent, si la thèse de l'appelant est correcte, le pourvoi doit être accueilli; si la thèse du ministère public est correcte, le pourvoi doit être rejeté.

Je commence tout d'abord par un bref aperçu historique de la corroboration pour établir le cadre de l'examen de la jurisprudence et de la discussion qui en découle.

a) *Aperçu historique*

Aux débuts de l'histoire de la common law, les témoignages d'enfants âgés de moins de quatorze ans étaient automatiquement exclus, sans qu'il soit tenu compte de leur intelligence ni de leur éducation religieuse. Il en était ainsi parce que l'on pensait que les jeunes enfants n'avaient pas l'intelligence naturelle nécessaire et par conséquent la capacité de comprendre l'objet de leur témoignage ou la nature des obligations afférentes au témoignage sous serment. Toutefois, à la fin du dix-huitième siècle, le droit a mis l'accent sur la capacité du jeune témoin de comprendre la nature et les conséquences d'un serment et la limite d'âge a été délaissée comme exigence stricte. Par exemple, dans l'arrêt *R. v. Brasier* (1779), 1 Leach 199, 168 E.R. 202, la cour a conclu qu'il n'y avait pas de règle précise ou établie quant à l'âge où il fallait interdire les témoignages de jeunes enfants.

In the late nineteenth century England enacted legislation to permit the receipt of unsworn testimony from children provided "other material evidence" was available to corroborate such testimony (*Criminal Law Amendment Act, 1885* (U.K.), 48 & 49 Vict., c. 69, s. 4). Canada adopted similar legislation in 1890 (*An Act further to amend the Criminal Law, S.C. 1890, c. 37, s. 13*) and in 1893 enacted the forerunner of the recently repealed provision of the *Canada Evidence Act* (S.C. 1893, c. 31, s. 25) which allowed the unsworn evidence of children to be admitted provided the child possessed sufficient intelligence to justify the reception of the evidence and understood the duty to speak the truth. Under the original *Criminal Code* of 1892, S.C. 1892, c. 29, s. 685, the unsworn evidence of children could not be admitted unless it was corroborated by "some other material evidence in support thereof implicating the accused" and was only allowed for the offences of carnal knowledge and indecent assault. The unsworn evidence of a child in any other case had to be received under the *Canada Evidence Act* until the *Criminal Code* of 1954, S.C. 1953-54, c. 51, was enacted. Despite the difference in wording between the *Criminal Code* and the *Canada Evidence Act*, the degree of corroboration required was thought to be the same: see *R. v. Silverstone*, [1934] 1 D.L.R. 726 (Ont. C.A.) Thus, for over 100 years the law in Canada has required the unsworn evidence of children to be corroborated.

In recent years there has been considerable criticism of the rule regarding corroboration both in judicial decisions and academic commentaries. In 1976 the Law Reform Commission of Canada expressed the view that the corroboration rule was unnecessary: see *Report on Evidence* (1975), reprinted in (1976), 34 C.R.N.S. 26, at p. 33. The *Badgley Report* recommended that the statutory requirement of corroboration of an unsworn child's evidence be abolished and that the weight to be given their evidence should be a matter for the trier of fact: see *Sexual Offences Against Children in Canada: Summary of the Report of the Com-*

À la fin du dix-neuvième siècle, l'Angleterre a adopté une loi pour autoriser la présentation de témoignages d'enfants non rendus sous serment à la condition qu'il y ait [TRADUCTION] «d'autres éléments de preuve importants» pour corroborer leur témoignage (*Criminal Law Amendment Act, 1885* (R.-U.), 48 & 49 Vict., ch. 69, art. 4). Le Canada a adopté une loi semblable en 1890 (*Loi modifiant le droit criminel, S.C. 1890, ch. 37, art. 13*) et, en 1893, il a adopté l'article qui est le prédécesseur de la disposition récemment abrogée de la *Loi sur la preuve au Canada* (S.C. 1893, ch. 31, art. 25) et qui permettait l'admission du témoignage d'un enfant non rendu sous serment à la condition que celui-ci ait une intelligence suffisante pour justifier la réception de la preuve et qu'il comprenne l'obligation de dire la vérité. Aux termes du premier *Code criminel* de 1892, S.C. 1892, ch. 29, art. 685, le témoignage des enfants non rendu sous serment ne pouvait être admis s'il n'était pas corroboré par une «quelque autre preuve essentielle impliquant l'accusé» et n'était permis que pour les infractions relatives aux rapports sexuels et à l'attentat à la pudeur. Jusqu'à l'adoption du *Code criminel* de 1954, S.C. 1953-54, ch. 51, le témoignage d'un enfant non rendu sous serment dans tout autre cas devait être reçu aux termes de la *Loi sur la preuve au Canada*. Malgré la différence entre les textes du *Code criminel* et de la *Loi sur la preuve au Canada*, le degré de corroboration nécessaire était considéré le même: voir *R. v. Silverstone*, [1934] 1 D.L.R. 726 (C.A. Ont.) Donc, pendant plus de cent ans le droit au Canada a exigé la corroboration du témoignage d'un enfant non rendu sous serment.

Ces dernières années, la règle concernant la corroboration a fait l'objet de nombreuses critiques dans la jurisprudence et dans la doctrine. En 1976, la Commission de réforme du droit du Canada a exprimé l'opinion que la règle de la corroboration n'était pas nécessaire: voir *Rapport sur la preuve* (1975), réimprimé dans (1976), 34 C.R.N.S. 26 à la p. 33. Le *Rapport Badgley* a recommandé que l'exigence législative de la corroboration du témoignage d'un enfant non rendu sous serment soit abolie et que l'importance à accorder à leur témoignage relève du juge des faits: voir *Infractions d'ordre sexuel contre des enfants au Canada:*

mittee on Sexual Offences Against Children and Youths (1984).

The criticism of the rules was not without effect. This Court's decision in *Vetrovec*, *supra*, eliminates the common law rule relating to accomplices and the *Criminal Code* provision dealing with corroboration of a complainant's evidence in rape cases was repealed by the *Criminal Law Amendment Act, 1975*, S.C. 1974-75-76, c. 93, s. 8. As mentioned, the provision requiring corroboration of proof based on the unsworn evidence of a child has also been repealed and the provisions allowing unsworn children to give evidence have become more liberal. These changes are evidence of the decline in importance of the need for corroboration due to the recognition that the trier of fact is competent to weigh the evidence and credibility of all witnesses. It also reflects a desire to overcome technical impediments in the prosecution of offences. Nevertheless, this appeal must be decided on the basis of the legislative limitations upon an unsworn child's testimony that were in place at the time of trial.

(b) *Case Law*

Any review of the case law dealing with corroboration must begin with a discussion of *Baskerville*. At issue in the case was the scope of the rule of practice requiring corroboration of the evidence of an accomplice but Lord Reading C.J. for the court stated that the rule was the same for statutory requirements. Lord Reading pointed out that it was clearly not necessary for the evidence of an accomplice to be confirmed in every detail but that a difference of opinion had arisen as to whether it was essential that the corroborative evidence connect the accused with the crime. After a review of the authorities the court concluded that the better opinion was that the evidence must be confirmed not only as to the circumstances of the crime but also as to the identity of the accused. Quoting from p. 667:

Sommaire du rapport du Comité sur les infractions sexuelles à l'égard des enfants et des jeunes (1984).

a La critique des règles n'a pas été sans effet. La décision de notre Cour dans l'arrêt *Vetrovec*, précité, élimine la règle de common law relative aux complices et la disposition du *Code criminel* relative à la corroboration du témoignage d'un plaignant dans les cas de viol a été abrogée par la *Loi de 1975 modifiant le droit criminel*, S.C. 1974-75-76, ch. 93, art. 8. Comme je l'ai mentionné précédemment, la disposition exigeant la corroboration d'une preuve fondée sur le témoignage d'un enfant non rendu sous serment a également été abrogée et les dispositions permettant à un enfant qui n'a pas prêté serment de témoigner sont devenues plus libérales. Ces modifications démontrent que la nécessité de corroboration a perdu de l'importance en raison de la reconnaissance de la compétence du juge des faits à évaluer la preuve et la crédibilité de tous les témoins. Elles traduisent également le désir d'écartier des obstacles de procédure dans la poursuite des infractions. Néanmoins, le présent pourvoi doit être réglé sur le fondement des restrictions législatives relatives au témoignage d'un enfant non rendu sous serment qui étaient en vigueur au moment du procès.

b) *La jurisprudence*

Tout examen de la jurisprudence en matière de corroboration doit débiter par une discussion de l'arrêt *Baskerville*. La question soulevée dans cette affaire visait la portée de la règle de pratique exigeant la corroboration du témoignage d'un complice mais le juge en chef lord Reading, au nom de la Cour, a dit que la règle était la même pour les exigences législatives. Lord Reading a souligné que, de toute évidence, il n'était pas nécessaire que le témoignage d'un complice soit confirmé sur chaque point mais qu'il y avait une différence d'opinion sur la question de savoir s'il était essentiel que le témoignage corroborant associe l'accusé au crime. Après un examen de la jurisprudence et de la doctrine, la cour a conclu que l'opinion la mieux fondée était celle selon laquelle le témoignage devait être confirmé non seulement sur les circonstances du crime mais également sur l'identité de l'accusé. Il a dit à la p. 667:

We hold that evidence in corroboration must be independent testimony which affects the accused by connecting or tending to connect him with the crime. In other words, it must be evidence which implicates him, that is, which confirms in some material particular not only the evidence that the crime has been committed, but also that the prisoner committed it. The test applicable to determine the nature and extent of the corroboration is thus the same whether the case falls within the rule of practice at common law or within that class of offences for which corroboration is required by statute. The language of the statute, "implicates the accused," compendiously incorporates the test applicable at common law in the rule of practice. The nature of the corroboration will necessarily vary according to the particular circumstances of the offence charged. It would be in high degree dangerous to attempt to formulate the kind of evidence which would be regarded as corroboration, except to say that corroborative evidence is evidence which shows or tends to show that the story of the accomplice that the accused committed the crime is true, not merely that the crime has been committed, but that it was committed by the accused. [Emphasis added.]

It is the interpretation of this passage which seems to have caused confusion in recent years. The majority of the Alberta Court of Appeal in *Chayko* found the judgment in *Baskerville* hard to interpret and noted that different courts have interpreted it in different ways. Kerans J.A., for the majority, relying on the latter portion of the above excerpt, concluded that Lord Reading intended the words "implicates the accused" to refer only to an implication of guilt arising from the evidence that requires corroboration.

The Crown relies heavily on Kerans J.A.'s judgment. It submits that the *Baskerville* rule is open to two interpretations. The first, or narrow rule, sees corroborative evidence as independent evidence that itself implicates the accused. The second, and considerably broader interpretation, is that if the witness identifies the accused and the evidence of the witness is confirmed in some material particular, then there is corroboration in law of that witness's evidence. The Crown advocates the broader interpretation. However, in my view, support for the broader interpretation is not to be found in Lord Reading's judgment. He made it

[TRANSLATION] Nous décidons que la preuve apportée en corroboration doit être un témoignage indépendant qui vise l'accusé et l'associe ou tend à l'associer à l'infraction. En d'autres termes, il faut que ce soit une preuve qui l'implique, c'est-à-dire qui confirme, sous un aspect important, non seulement la preuve que l'infraction a été commise, mais également que c'est l'accusé qui l'a commise. Le critère applicable pour déterminer la nature et la portée de la corroboration est donc le même que l'affaire s'inscrive dans le cadre de la règle de pratique de common law ou dans le cadre de la catégorie d'infractions pour lesquelles la corroboration est exigée en vertu de la loi. Dans la loi, l'expression «impliquant l'accusé» incorpore de façon concise le critère applicable en common law dans la règle de pratique. La nature de la corroboration sera nécessairement différente selon les circonstances particulières de l'infraction imputée. Il serait très dangereux de tenter de formuler le genre de preuve qui serait considérée comme une corroboration, si ce n'est pour dire que la preuve corroborante démontre ou tend à démontrer la véracité de la version du complice selon laquelle l'accusé a commis le crime, non seulement que le crime a été commis, mais qu'il a été commis par l'accusé. [Je souligne.]

C'est l'interprétation de cet extrait qui semble avoir causé de la confusion ces dernières années. La Cour d'appel de l'Alberta, à la majorité, a conclu dans l'arrêt *Chayko* que l'arrêt *Baskerville* était difficile à interpréter et a fait remarquer que différents tribunaux l'avaient interprété de manière différente. Au nom de la majorité, le juge Kerans, se fondant sur la dernière partie de l'extrait précité, a conclu que lord Reading était d'avis que les termes «impliquant l'accusé» visaient uniquement une implication de culpabilité découlant d'un élément de preuve qui exige la corroboration.

Le ministère public s'appuie largement sur les motifs du juge Kerans et soutient que la règle de l'arrêt *Baskerville* se prête à deux interprétations. La première, ou la règle restrictive, considère la preuve corroborante comme une preuve indépendante qui implique par elle-même l'accusé. La deuxième, beaucoup plus large, porte que si le témoin identifie l'accusé et que la déposition du témoin est confirmée sur un point important, il y a alors corroboration en droit de la déposition de ce témoin. Le ministère public adopte l'interprétation large. Toutefois, à mon avis, les motifs de lord Reading n'appuient pas cette interprétation large.

abundantly clear throughout his reasons that there had to be corroborative evidence as to a material circumstance of the crime and as to the identity of the accused in relation to that crime. In *Vetrovec*, Dickson J. shared this view, stating at p. 826:

Prior to the judgment of Lord Reading, there had been controversy over whether corroborative evidence must implicate the accused, or whether it was sufficient if it simply strengthened the credibility of the accomplice. Lord Reading settled the controversy in favour of the former view.

In the years following *Baskerville* the narrow interpretation of the rule was approved in numerous decisions of this Court. One text writer has commented that this Court acted upon the narrow interpretation of the rule on at least fifteen occasions over a period of sixty years: see Schiff, *Evidence in the Litigation Process* (1988), vol. 1, at p. 613. For example, in *Hubin v. The King*, [1927] S.C.R. 442, Anglin C.J., for the Court, stated at p. 444:

Since the decision of the Court of Criminal Appeal in *R. v. Baskerville*, the requirements of the provision now found in s. 1002 admit of no doubt. The corroboration must be by evidence independent of the complainant; and it "must tend to show that the accused committed the crime charged".

In *R. v. Parish*, [1968] S.C.R. 466, this Court, per Ritchie J., again relied on *Baskerville* when applying the rule for corroboration as set out in the *Criminal Code* (then s. 134) for evidence given by the complainant in a rape case, the same provision at issue in *Hubin*. Ritchie J. held that even although the corroborating evidence need not be direct evidence that the accused committed the crime, circumstantial evidence being sufficient, it must nonetheless touch upon the accused's connection with the crime. On the facts of that case the corroborating evidence implicated the accused without touching upon the question whether or not there had been actual intercourse between the accused and the complainant. This was held sufficient to constitute corroboration in law.

Il a dit très clairement dans ses motifs qu'il devait y avoir une preuve corroborante ayant trait à une circonstance importante du crime et à l'identité de l'accusé relativement à ce crime. Dans l'arrêt *a Vetrovec*, le juge Dickson a partagé cette opinion, et a dit à la p. 826:

Avant l'arrêt de lord Reading, la question de savoir si la preuve corroborante devait impliquer l'accusé ou s'il suffisait qu'elle renforce la crédibilité du complice faisait l'objet d'une controverse. Lord Reading y a mis fin en adoptant la première solution.

Dans les années qui ont suivi l'arrêt *Baskerville*, l'interprétation restrictive de la règle a été approuvée dans de nombreux arrêts de notre Cour. Un auteur a écrit que notre Cour s'était prononcée en se fondant sur l'interprétation restrictive de la règle à quinze reprises au moins sur une période de soixante ans: voir Schiff, *Evidence in the Litigation Process* (1988), vol. 1, à la p. 613. Par exemple dans l'arrêt *Hubin v. The King*, [1927] R.C.S. 442, le juge en chef Anglin, au nom de la Cour, a dit à la p. 444:

[TRADUCTION] Depuis la décision de la Cour d'appel, juridiction criminelle, dans *R. v. Baskerville*, les exigences de l'art. 1002 ne permettent aucun doute. La corroboration doit être fondée sur une preuve indépendante de la plaignante et, en outre, elle «doit tendre à démontrer que l'accusé a commis le crime allégué».

Dans l'arrêt *R. v. Parish*, [1968] R.C.S. 466, notre Cour, dans un jugement prononcé par le juge Ritchie, s'est de nouveau fondée sur l'arrêt *Baskerville* lorsqu'elle a appliqué la règle de corroboration énoncée dans le *Code criminel* (alors l'art. 134) à l'égard du témoignage donné par la plaignante dans une affaire de viol, la disposition qui était également en cause dans l'arrêt *Hubin*. Le juge Ritchie a conclu que, même si le témoignage corroborant n'avait pas à être un élément de preuve direct que l'accusé avait commis le crime, une preuve circonstancielle étant suffisante, il devait néanmoins porter sur le rapport entre l'accusé et le crime. D'après les faits de cette affaire, le témoignage corroborant impliquait l'accusé sans porter sur la question de savoir s'il y avait réellement eu des rapports sexuels entre l'accusé et la plaignante. On a jugé que c'était suffisant pour constituer une corroboration en droit.

There was little controversy as to what the common law rule was or what the statute required until 1976 when this Court delivered two contemporaneous judgments addressing statutory corroboration in the context of rape. As in this case, the provision in question was in effect when the events took place but was repealed prior to this Court's decisions. Several commentators and courts have viewed these cases as leading to the demise of *Baskerville*.

In *Warkentin v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 355, this Court considered the requirements for statutory corroboration when one of the live issues for determination was the identity of the alleged rapists. Section 142 of the *Criminal Code* was still in force at the relevant time and provided that there must be a warning to the jury if the evidence of the complainant "is not corroborated in a material particular by evidence that implicates the accused".

In *Warkentin*, the complainant testified that she had been seized by the three accused and a fourth man, forced into a red Ford Mustang, and taken to an isolated place where she was raped by one of the men while two others held her arms and the fourth stood by laughing. After managing to escape she was picked up by two friends who testified to her distraught condition at the time. The trial judge left the following items with the jury as evidence of corroboration and the accused were convicted: evidence of the association of the accused with the complainant earlier in the evening, the complainant's distraught condition, the finding of sperm on the complainant, the finding of scalp hair that could have come from one of the accused, and the finding of pine needles in the complainant's underclothing that could have come from the scene of the alleged rape.

In this Court the appellants argued that there were three separate issues, namely intercourse, consent, and identity, in respect of each accused, and that the trial judge had erred in failing to distinguish which pieces of evidence were capable of corroborating the evidence of the complainant on each issue. The majority of this Court (Laskin

Il n'y a pas eu grande controverse sur la règle de common law ou ce qu'exigeait la loi jusqu'à ce que, en 1976, notre Cour rende simultanément deux arrêts concernant les exigences législatives en matière de corroboration dans le contexte du viol. Comme en l'espèce, la disposition en cause était en vigueur lorsque les événements avaient eu lieu mais avait été abrogée avant les arrêts de notre Cour. Plusieurs auteurs et tribunaux ont interprété ces décisions comme le rejet de l'arrêt *Baskerville*.

Dans l'arrêt *Warkentin c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 355, notre Cour a examiné les exigences législatives en matière de corroboration lorsque l'une des questions en litige portait sur l'identité des violeurs. L'article 142 du *Code criminel* était toujours en vigueur au moment pertinent et prévoyait qu'il fallait mettre en garde le jury dans les cas où le témoignage de la plaignante «n'est pas corroboré sur un détail important par une preuve qui implique le prévenu».

Dans l'arrêt *Warkentin*, la plaignante avait déposé que les trois accusés et un quatrième homme s'étaient emparés d'elle, l'avaient fait entrer de force dans une Ford Mustang rouge et l'avaient conduite dans un endroit isolé où l'un des hommes l'avait violée pendant que deux autres lui tenaient les bras et que le quatrième se tenait près d'eux et riait. Après avoir réussi à s'enfuir, elle avait été recueillie par deux amis qui avaient témoigné sur son désarroi à ce moment-là. Le juge du procès a indiqué au jury que les éléments suivants pouvaient servir de corroboration, et les accusés ont été déclarés coupables: la preuve de la rencontre des accusés et de la plaignante plus tôt dans la soirée, le désarroi de la plaignante, la présence de sperme sur la plaignante, la présence de cheveux qui pouvaient provenir de l'un des accusés et la présence d'aiguilles de pin dans les sous-vêtements de la plaignante qui pouvaient provenir de l'endroit où aurait eu lieu le viol.

Devant notre Cour, les appelants avaient soutenu qu'il y avait trois questions distinctes à l'égard de chaque accusé, c'est-à-dire les rapports sexuels, le consentement et l'identité, et que le juge du procès avait commis une erreur parce qu'il n'avait pas fait de distinction entre les éléments de preuve susceptibles de corroborer le témoignage de

C.J. and Spence, Pigeon and Dickson J.J. dissenting) affirmed the trial judge's decision and concluded that, while none of the items on their own could have provided corroboration, taken together the evidence was capable of establishing each of the elements of the offence and greatly enhanced the credibility of the complainant's evidence. De Grandpré J., for the majority, rejected the view that the identity of each accused had to be corroborated separately in the case of a gang rape. He wrote at p. 379:

I am satisfied that the corroborative evidence of which s. 142 speaks need not identify each accused separately when the evidence to be corroborated is that a gang rape has been committed. It is sufficient to establish that intercourse without consent has taken place and that the group was a party to it. In the same fashion, I cannot accept the submission that the corroborative evidence of s. 142 must be pigeonholed in three different slots, namely intercourse, non-consent and identity. The wording of the section goes against that interpretation. On the text of the article, there is corroboration when the story of the complainant is "corroborated in a material particular by evidence that implicates the accused". It is the entire picture that must be looked at, not a portion thereof.

During the course of his reasons, de Grandpré J. made several statements suggesting that there should be a relaxation of the requirements of corroboration and that corroboration should be treated as a matter of common sense without strict adherence to formalities. He stated at p. 374:

Corroboration is not a word of art. It is a matter of common sense. In recent years, this Court has repeatedly refused to give a narrow legalistic reading of that word and to impose upon trial judges artificial restraints in their instructions to juries or to themselves.

In writing the dissenting opinion, Dickson J. stated that the corroboration required by the section was not corroboration in the sense of evidence which tends merely to confirm or support the story of the complainant. Rather, the section specifies that in order to be corroborative the evidence must be on a material point in the case and, above all,

la plaignante à l'égard de chaque question. Notre Cour à la majorité (le juge en chef Laskin et les juges Spence, Pigeon et Dickson étaient dissidents) a confirmé la décision du juge du procès et a conclu que, bien qu'aucun des éléments de preuve n'ait pu en soi fournir la corroboration, la preuve dans son ensemble pouvait établir chacun des éléments de l'infraction et accroître considérablement la crédibilité du témoignage de la plaignante. Le juge de Grandpré, au nom de la majorité, a rejeté le point de vue que l'identité de chaque accusé devait être corroborée séparément dans le cas d'un viol collectif. Il a écrit à la p. 379:

Je suis convaincu qu'il n'est pas nécessaire que la preuve corroborante prévue à l'art. 142 identifie chaque accusé séparément lorsque le témoignage à corroborer porte sur la perpétration d'un viol collectif. Il suffit d'établir qu'il y a eu rapports sexuels, sans consentement, et participation du groupe. De même je ne puis admettre qu'il faille compartimenter la preuve corroborante prévue à l'art. 142 en trois éléments distincts à savoir les rapports sexuels, l'absence de consentement et l'identité, car le libellé de l'article ne permet pas pareille interprétation. En effet, aux termes de cet article, il y a corroboration lorsque la version de la plaignante est «corroborée sur un détail important par une preuve qui implique le prévenu». Il faut donc considérer l'ensemble du témoignage.

Dans ses motifs, le juge de Grandpré a laissé entendre à plusieurs reprises qu'il faudrait assouplir les exigences en matière de corroboration et qu'il faudrait traiter cette corroboration comme une question de bon sens n'exigeant pas de s'en tenir strictement aux formalités. Il a dit à la p. 374:

La corroboration n'est pas une notion technique. C'est une simple question de bon sens. Ces dernières années, cette Cour a refusé à plusieurs reprises de donner une interprétation legaliste et étroite à ce terme et d'imposer aux juges du procès des restrictions artificielles aux directives qu'ils adressent au jury ou qu'eux-mêmes doivent suivre.

Dans ses motifs de dissidence, le juge Dickson a dit que la corroboration exigée par l'article n'était pas la corroboration correspondant à un élément de preuve qui tend simplement à confirmer ou appuyer la version de la plaignante. L'article précise plutôt que, pour être corroborant, un élément de preuve doit porter sur un élément important de

must implicate the accused by connecting or tending to connect him with the alleged offence. Dickson J. also noted that the corroborating evidence must be independent of the acts or words of the complainant.

The Court's judgment in *Murphy and Butt*, *supra*, was delivered on the same day, Spence J. writing the majority opinion and Laskin C.J. and Dickson J. dissenting in part. The Crown relies on this case for the proposition that the narrow interpretation of *Baskerville* has been rejected by this Court. The two appellants had been convicted of rape at trial. Murphy, one of the appellants, admitted having sexual relations with the complainant but claimed it was consensual. Butt, the other appellant, denied that any sexual relations had taken place. The corroborating evidence put forward by the Crown was the police evidence of the complainant's distraught condition shortly after the alleged offence. It was clear that this evidence could corroborate the complainant's absence of consent with respect to Murphy. The difficulty arose as to whether the same evidence could corroborate the complainant's testimony against Butt. Spence J., writing for the majority, found that there was sufficient corroborating evidence as to the intercourse between the complainant and Butt, a conclusion which suggests a departure from the previous strict interpretation of the statutory provision. He stated at pp. 615-16:

It [s. 142 of the *Code*] is firstly called into force when "the only evidence that implicates the accused is the evidence, given under oath, of the female person in respect of whom the offence is alleged to have been committed". Those conditions do apply to the present case. Then what is required is "that evidence is not corroborated in a material particular by evidence that implicates the accused". So that what is required to be corroborated is a material particular of the *evidence* of the complainant. The evidence of the complainant was, as I have already recited, that she was taken by these two appellants acting under a pretence of friendship to the apartment which they occupied and then raped first by the appellant Murphy and then by the appellant Butt. It is a material particular of that evidence which

l'affaire et, par-dessus tout, doit impliquer l'accusé en établissant ou en tendant à établir un lien entre l'accusé et l'infraction alléguée. Le juge Dickson a également souligné que la preuve corroborante doit être indépendante des actes ou des paroles de la plaignante.

L'arrêt *Murphy et Butt*, précité, de notre Cour, a été rendu le même jour, le juge Spence rédigeant au nom de la majorité, le juge en chef Laskin et le juge Dickson étant en partie dissidents. Le ministère public se fonde sur cet arrêt pour avancer que l'interprétation restrictive de l'arrêt *Baskerville* a été rejetée par notre Cour. Les deux appelants avaient été déclarés coupables de viol au procès. Murphy, l'un des appelants, avait admis avoir eu des rapports sexuels avec la plaignante mais prétendait qu'elle y avait consenti, et Butt, l'autre appellant, niait avoir eu avec elle des rapports sexuels. L'élément de preuve corroborant présenté par le ministère public était le témoignage de la police relativement au désarroi de la plaignante peu après l'infraction alléguée. Il était clair que cet élément de preuve pouvait corroborer l'absence de consentement de la plaignante relativement à Murphy. Le problème était de savoir si le même élément de preuve pouvait corroborer le témoignage de la plaignante contre Butt. Le juge Spence, au nom de la majorité, a conclu qu'il y avait suffisamment d'éléments de preuve corroborants relativement aux rapports sexuels entre la plaignante et Butt, une conclusion qui semble s'écarter de l'interprétation stricte donnée auparavant à la disposition législative. Il a dit aux pp. 615 et 616:

En premier lieu, la règle [de l'art. 142 du *Code*] s'applique lorsque «la seule preuve qui implique le prévenu est le témoignage, rendu sous serment, de la personne du sexe féminin à l'égard de qui il est allégué que l'infraction a été commise». C'est le cas en l'espèce. Il faut en outre que «ce témoignage (ne soit) pas corroboré sur un détail important par une preuve qui implique le prévenu». La corroboration doit donc porter sur un détail important du *témoignage* de la plaignante. Comme je l'ai déjà indiqué, la plaignante a témoigné que les deux appelants, prétendant agir de façon amicale, l'ont emmenée à leur appartement et que d'abord l'appelant Murphy puis l'appelant Butt l'ont violée. C'est un détail important de ce témoignage qui doit être corroboré. Rien n'exige que tout son témoignage soit corroboré. Si

must be corroborated. There is no requirement that the whole of her evidence be corroborated. Were that the requirement, there would be no need for even the evidence of the complainant. The so-called corroborative evidence would be sufficient for a conviction.

It is all of that evidence plus the complainant's distraught condition upon which the Crown relies as corroboration of not only Murphy's but Butt's rape of the complainant. The jury were entitled to consider all of that evidence and to come to the conclusion that that evidence with its rather unusual outline of events does corroborate the evidence of the complainant. It was that evidence which the learned trial judge left to the jury as evidence which they might find corroborative of the complainant's testimony.

In my view, the learned trial judge was correct in his conclusion that that evidence was capable of corroborating the complainant's story implicating each of the accused. [Emphasis added.]

Chief Justice Laskin, however, was of a different view. He applied the stricter requirements of s. 142 as had Dickson J. in *Warkentin*. He concluded that the complainant's distraught condition was not corroborative because it did not implicate Butt. He would have allowed Butt's appeal, stating at p. 606:

I do not quarrel with the proposition that a complainant's hysterical condition or emotional distress, evident after the commission of an alleged rape, may be adduced in evidence as corroboration provided, however, that, in the words of s. 142, it is "evidence that implicates the accused". It cannot be said that evidence of a complainant's hysterical condition or emotional distress is capable of being corroborative at large and that it can be used accordingly against a particular accused simply because the complainant has alleged that he raped her. It may be evidence that is corroborative against an accused who admits sexual intercourse, as Murphy did, but who at the same time alleges consent. In such a case it may properly be regarded as supporting the complaint in a material particular, that is want of consent, and to implicate the accused because of his admission of intercourse. I am unable to understand, however, how a complainant's hysterical condition can implicate an accused in any material particular when he has denied intercourse and there is no other evidence (apart from the complainant's) that can support a finding of intercourse.

tel n'était pas le cas, le témoignage de la plaignante serait en fait inutile puisque la preuve corroborante suffirait alors pour prononcer une déclaration de culpabilité.

a

C'est sur tous ces éléments de preuve ainsi que sur l'état de désarroi de la plaignante que se fonde le ministère public pour corroborer la version de la plaignante selon laquelle non seulement Murphy mais Butt l'ont violée. Le jury était fondé à considérer tous ces témoignages et à conclure que la preuve, qui révélait des événements plutôt inhabituels, corroborait la version de la plaignante. C'est cette preuve que le savant juge de première instance a retenue lorsqu'il a indiqué au jury qu'elle pouvait corroborer le témoignage de la plaignante.

À mon avis, le savant juge de première instance a eu raison de conclure que cette preuve pouvait corroborer la version de la plaignante impliquant chacun des accusés. [Je souligne.]

Toutefois, le juge en chef Laskin avait une opinion différente. Il a appliqué les exigences plus strictes de l'art. 142 comme le juge Dickson dans l'arrêt *Warkentin*. Il a conclu que le désarroi de la plaignante n'était pas corroborant parce qu'il n'impliquait pas Butt. Il aurait accueilli le pourvoi de Butt, disant à la p. 606:

Je ne conteste pas la thèse selon laquelle l'état hystérique ou le désarroi de la plaignante, manifesté après la perpétration d'un prétendu viol, peut être présenté comme preuve corroborante, dans la mesure toutefois où il s'agit d'une preuve qui implique le prévenu selon les termes de l'art. 142. On ne peut soutenir que la preuve de l'état hystérique ou du désarroi de la plaignante peut servir de preuve corroborante générale et, qu'en conséquence, elle peut servir contre un accusé simplement parce que la plaignante prétend qu'il l'a violée. Cette preuve peut servir de corroboration contre un accusé qui admet avoir eu des rapports sexuels, comme Murphy, mais qui prétend en revanche qu'il y a eu consentement. Dans un tel cas, on peut à juste titre considérer que cette preuve étaye la plainte sur un détail important, soit l'absence de consentement, et qu'elle implique le prévenu puisqu'il a admis avoir eu des rapports sexuels. Cependant, je ne puis voir comment l'état hystérique d'une plaignante peut impliquer un prévenu sur un détail important quand il nie avoir eu des rapports sexuels et qu'aucun autre témoignage (sauf celui de la plaignante) ne permet d'en arriver à cette conclusion.

Both McWilliams (*Canadian Criminal Evidence* (2nd ed. 1984)) and Schiff, *op. cit.*, view these two cases as considerably weakening the requirements for statutory corroborative evidence. McWilliams states that the evidence in *Warkentin* was barely sufficient to be corroborative of identity and that Spence J. in *Murphy and Butt* construed s. 142 so that it would be sufficient if corroborative evidence went to one of the issues whether that issue was a live one or not. Schiff comments that *Murphy and Butt* can be taken as the case in which the majority rejected "implicating the accused" as a necessary element of corroboration. A. B. Clarke, an Associate of King's College, London, has also reviewed the two cases and says the Court rejected the *Baskerville* approach in favour of a search for evidence to support the victim's credibility with the jury: see "Corroboration in Sexual Cases", [1980] *Crim. L.R.* 362. Clarke writes at p. 363:

The rigid *Baskerville* formulation has given way to a search for circumstances and other testimony, more consistent with the truth of the victim's statements than their falsity, particularly in the areas of dispute—a concentration on the victim's story and the support for it.

On the other hand, both cases were analyzed by the Ontario Court of Appeal in *R. v. McNamara (No. 1)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 193, and the court came to the conclusion that in both cases the requirement that the corroborating evidence link the accused in some way to the crime was maintained. Regarding *Warkentin* the court wrote at pp. 274-75:

In our view, the basis of the majority judgment is that the hair on the complainant's jeans, which was similar to that found on Warkentin, was capable of linking Warkentin to the offence. The admission by all the accused that they had been together earlier in the evening, coupled with the fact that they were arrested together, was capable of linking the other accused to Warkentin at the relevant time and, thus, the evidence was capable of implicating the entire group and each member of it in the commission of the offence. Whether those items, in fact, constituted corroboration was, of course, for the jury to determine.

McWilliams (*Canadian Criminal Evidence* (2^e éd. 1984)) et Schiff, *op. cit.*, sont d'avis que ces deux arrêts ont considérablement diminué les exigences en matière de preuve corroborante prévue par la loi. McWilliams dit que la preuve dans l'arrêt *Warkentin* était à peine suffisante pour corroborer l'identité et que le juge Spence, dans l'arrêt *Murphy et Butt*, a décidé que, selon l'art. 142, il suffisait que la preuve corroborante porte sur l'une des questions, qu'elle soit d'intérêt immédiat ou non. Schiff fait remarquer que l'arrêt *Murphy et Butt* peut être interprété comme l'arrêt dans lequel la Cour a rejeté à la majorité l'expression «impliquant l'accusé» comme un élément nécessaire de la corroboration. A. B. Clarke, un agrégé du King's College de Londres, a également examiné les deux arrêts et dit que la Cour a rejeté la position adoptée dans l'arrêt *Baskerville* en faveur de la recherche de preuves appuyant la crédibilité de la victime auprès du jury: voir «Corroboration in Sexual Cases», [1980] *Crim. L.R.* 362. Clarke écrit à la p. 363:

[TRADUCTION] La formulation rigide adoptée dans l'arrêt *Baskerville* a fait place à la recherche de circonstances et d'autres témoignages, qui appuient davantage la véracité des déclarations de la victime que leur fausseté, particulièrement dans les domaines litigieux—l'accusé est mis sur la version de la victime et sur sa corroboration.

Par ailleurs, les deux arrêts ont été analysés par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *R. v. McNamara (No. 1)* (1981), 56 C.C.C. (2d) 193 et la cour est arrivée à la conclusion que, dans les deux cas, avait été maintenue l'exigence que la preuve corroborante associe l'accusé d'une certaine manière au crime. En ce qui a trait à l'arrêt *Warkentin*, la cour a écrit aux pp. 274 et 275:

[TRADUCTION] À notre avis, les motifs de la majorité se fondent sur le fait que les cheveux trouvés sur le pantalon de la plaignante qui étaient semblables à ceux trouvés sur Warkentin, étaient susceptibles d'associer Warkentin à l'infraction. Le fait que tous les accusés avaient admis avoir été ensemble pendant la soirée et le fait qu'ils avaient été arrêtés ensemble pouvaient associer les autres accusés à Warkentin au moment pertinent et donc, l'élément de preuve pouvait impliquer l'ensemble du groupe et chacun de ses membres dans la perpétration de l'infraction. Il incombait évidemment au jury de déterminer si ces éléments constituaient en fait une corroboration.

With respect to *Murphy and Butt*, the court was of the view that the evidence of Butt and Murphy looking for a prostitute and taking the complainant back to the apartment provided the implicating link to Butt that might not have been provided if the evidence of the complainant's distraught condition had been considered on its own. The court stated at p. 277:

Again, we consider that the difference of opinion reflected in the majority and minority judgments was merely a difference as to whether it was open to the jury to find that the evidence left with them as capable of being corroborative implicated the accused. Both the majority and minority judgments accept the proposition that evidence to be corroborative must implicate the accused in the commission of the offence.

It may be that at first glance *Warkentin* tends to support the Crown's submission that the element of identity by itself need not be corroborated and that any evidence that makes the complainant's story more credible on any issue is sufficient. However, it is my view that while this may be the correct interpretation of s. 586 of the *Criminal Code*, the majority decision in *Warkentin* provides only limited support for it. De Grandpré J. stated that while the circumstantial evidence taken piece by piece did not tend to show that intercourse had taken place without the consent of the complainant and with one or other of the accused, taken in its totality it was capable of establishing the three elements of the offence, including identity. This, I believe, tends to show that the majority believed there was independent evidence corroborative of identity. However, the judgment does suggest a weakening of the strict requirement of evidence corroborative of the accused's connection with the offence.

A broad reading of the judgment of Spence J. in *Murphy and Butt* leads me to conclude that he thought that any evidence that tended to corroborate in any respect the testimony of the witness whose evidence required corroboration would suffice. Thus, it would be sufficient if the corroborative evidence confirmed the complainant's story

En ce qui a trait à l'arrêt *Murphy et Butt*, la cour était d'avis que la preuve selon laquelle Butt et Murphy cherchaient une prostituée et avaient ramené la plaignante à leur appartement fournissait le lien permettant d'impliquer Butt qui n'aurait peut-être pas été fourni si la preuve concernant le désarroi de la plaignante avait été examinée d'une manière isolée. La cour a dit à la p. 277:

[TRADUCTION] Encore une fois, nous sommes d'avis que la différence d'opinion qui ressort des motifs de la majorité et de la minorité tenait simplement à savoir si le jury pouvait conclure que les éléments de preuve qui lui étaient présentés comme étant corroborants impliquaient l'accusé. Les motifs de la majorité et de la minorité ont admis l'argument selon lequel la preuve pour être corroborante doit impliquer l'accusé dans la perpétration de l'infraction.

À première vue, il se peut que l'arrêt *Warkentin* appuie l'argument du ministère public selon lequel l'élément de l'identité en lui-même n'a pas à être corroboré et que tout élément de preuve qui rend la version de la plaignante plus crédible à l'égard de toute question est suffisant. Toutefois, je suis d'avis que, bien que cela puisse être une juste interprétation de l'art. 586 du *Code criminel*, la décision de la Cour à la majorité dans l'arrêt *Warkentin* ne donne à cet argument qu'un appui limité. Le juge de Grandpré a dit que, même si la preuve indirecte examinée point par point ne tendait pas à démontrer qu'il y avait eu des rapports sexuels sans le consentement de la plaignante et avec l'un ou l'autre des accusés, cette preuve prise dans son ensemble pouvait démontrer les trois éléments de l'infraction, y compris l'identité. À mon avis, cela indiquerait que les juges de la majorité pensaient qu'il y avait une preuve indépendante qui corroborait l'identité. Toutefois, l'arrêt laisse entrevoir une diminution de l'exigence stricte d'une preuve qui corrobore le lien entre l'accusé et l'infraction.

Une interprétation large des motifs du juge Spence dans l'arrêt *Murphy et Butt* m'amène à conclure qu'il était d'avis que toute preuve tendant à corroborer à quelque égard que ce soit la déposition devant être corroborée serait suffisante. Donc, il serait suffisant que l'élément de preuve corroborant confirme la version de la plaignante impli-

implicating the accused. Spence J. did not, however, make it clear whether the complainant's distraught condition was corroborative because it could be taken as implicating Butt or because it raised the credibility of the complainant's story which had implicated Butt. Instead, he referred to all the evidence, i.e. Murphy's admission of intercourse, the fact that both accused had picked up the complainant and taken her to their apartment thinking she was a prostitute, and the complainant's distraught condition, as providing the corroboration.

In my opinion, it is only when the Chief Justice's dissent in *Murphy and Butt* is compared to the majority judgment that the difference in approaches becomes clear. Laskin C.J. carefully reviewed the Canadian cases in which the complainant's distraught condition was admissible as corroboration implicating the accused and found that in each case the issue was one of consent, not whether the accused had intercourse with the complainant. He thus concluded that there was no evidence capable of corroborating the complainant's evidence with respect to Butt. Applying the strict interpretation of the statutory requirement this conclusion would appear to be correct. It is difficult to see how the evidence of the complainant's distraught condition, even together with the admitted fact that both the accused had picked her up and taken her to her apartment, is of any probative value, when viewed independently of the complainant's testimony, on the issue of the alleged intercourse with Butt. For the majority to reach this result it had to accept that the corroborative evidence implicated Butt because of the evidence of the complainant. Unlike *Warkentin*, it was not a gang rape situation in which proof against one would be sufficient for the other. In *Murphy and Butt* there had to be corroboration against each of the accused.

This interpretation of the majority decision in *Murphy and Butt* was accepted by this Court in its unanimous decision in *Vetrovec*. At issue in *Vetrovec* was corroboration of the evidence of accom-

quant les accusés. Toutefois, le juge Spence n'a pas dit clairement si le désarroi de la plaignante était corroborant parce qu'il pouvait être interprété comme impliquant Butt ou parce qu'il augmentait la crédibilité de la version de la plaignante qui avait impliqué Butt. Il a plutôt mentionné que l'ensemble de la preuve, c'est-à-dire l'aveu par Murphy de ses rapports sexuels, le fait que les deux accusés avaient ramassé la plaignante et l'avaient emmenée à leur appartement, croyant qu'elle était une prostituée, et le désarroi de la plaignante, équivalait à la corroboration.

À mon avis, ce n'est que lorsque l'on compare la dissidence du Juge en chef dans l'arrêt *Murphy et Butt* aux motifs de la majorité que les différentes positions ressortent clairement. Le juge en chef Laskin a fait un examen approfondi de la jurisprudence canadienne dans laquelle le désarroi de la plaignante a été considéré admissible comme corroboration impliquant l'accusé, et il a conclu, que dans chaque cas, il s'agissait d'établir s'il y avait eu consentement et non de savoir si l'accusé avait eu des rapports sexuels avec la plaignante. Par conséquent, il a conclu qu'il n'y avait aucune preuve pouvant corroborer le témoignage de la plaignante relativement à Butt. Si l'on suit l'interprétation stricte de l'exigence législative, cette conclusion paraît juste. Il est difficile de voir de quelle manière la preuve relative au désarroi de la plaignante, même jointe à l'aveu que les deux accusés l'avaient ramassée et l'avaient emmenée à leur appartement, peut avoir une valeur probante à l'égard de la question des rapports sexuels avec Butt lorsqu'on l'examine en faisant abstraction du témoignage de la plaignante. Pour que la majorité arrive à un tel résultat, elle devait admettre que la preuve corroborante impliquait Butt en raison du témoignage de la plaignante. Contrairement à l'arrêt *Warkentin*, il ne s'agissait pas d'une situation de viol collectif dans laquelle la preuve contre une personne était suffisante à l'égard des autres. Dans l'arrêt *Murphy et Butt*, il fallait une corroboration à l'égard de chacun des accusés.

Cette interprétation de la décision de la majorité dans l'arrêt *Murphy et Butt* a été admise par notre Cour dans sa décision unanime dans l'affaire *Vetrovec*. La question de l'arrêt *Vetrovec* était la

plices and this Court effectively put an end to the strict rule in *Baskerville* at least in so far as it applied to the common law, thereby affirming its willingness to depart from its own prior decisions. Dickson J. reviewed the rationale for the rule and concluded that there was no logical need for it. He pointed out that in all categories of witnesses some will be untrustworthy and if the trial judge thinks that the jury should be cautioned as to the evidence of such a witness, he or she may instruct accordingly.

The Court expressed a preference for a common sense approach rather than the overly technical approach in *Baskerville*. It found at least three problems with *Baskerville*. The first was that it confuses the reason behind the accomplice warning and prompts the courts to determine whether the corroborative evidence fits the definition rather than deciding whether there is evidence that bolsters the credibility of the accomplice. Secondly, because corroboration became a legal term of art the law in the area became increasingly complex and technical. Thirdly, and most importantly, the Court was of the view that the definition was unsound in principle. Dickson J. stated at p. 826:

With great respect, on principle Lord Reading's approach seems perhaps over-cautious. The reason for requiring corroboration is that we believe the witness has good reason to lie. We therefore want some other piece of evidence which tends to convince us that he is telling the truth. Evidence which implicates the accused does indeed serve to accomplish that purpose but it cannot be said that this is the only sort of evidence which will accredit the accomplice.

In conclusion, the Court held in *Vetrovec* that there should be no special category for accomplices. An accomplice should be treated like any other witness. While careful to point out that his comments were limited to situations in which corroboration is required as a matter of common law, and even although the focus of the Court's analysis was on the branch of the corroboration doctrine involving accomplices, Dickson J. also wove into

corroboration du témoignage de complices et notre Cour a, en fait, mis fin à la règle stricte de l'arrêt *Baskerville* du moins dans la mesure où elle s'appliquait à la common law, affirmant ainsi sa volonté de s'écarter de ses arrêts antérieurs. Le juge Dickson a examiné le fondement de la règle et a conclu que, logiquement, elle n'était pas nécessaire. Il a souligné que, dans toutes les catégories de témoins, certains ne sont pas dignes de foi et que, si le juge du procès est d'avis que le jury devrait être mis en garde à l'égard du témoignage d'un tel témoin, il peut donner des directives à cet égard.

Notre Cour a exprimé une préférence pour la position faisant appel au bon sens plutôt que pour l'approche formaliste de l'arrêt *Baskerville*. Elle estimait que cet arrêt comportait au moins trois problèmes. Le premier était qu'il crée une confusion quant au motif de la mise en garde relative au complice et incite les tribunaux à déterminer si la preuve corroborante est conforme à la définition plutôt qu'à décider s'il existe un élément de preuve qui accroît la crédibilité du complice. Deuxièmement, parce que la corroboration est devenue un terme juridique technique, le droit dans ce domaine est devenu de plus en plus complexe et formaliste. Troisièmement, et c'est le point le plus important, notre Cour était d'avis que la définition n'était pas bien fondée en principe. Le juge Dickson a dit à la p. 826:

Avec égards, le point de vue de lord Reading semble en principe peut-être trop prudent. On exige la corroboration parce qu'on croit que le témoin a de bons motifs de mentir. On cherche donc d'autres éléments de preuve qui tendent à nous convaincre qu'il dit la vérité. Des éléments de preuve qui impliquent l'accusé servent effectivement à atteindre ce but, mais on ne peut pas dire que ce soit le seul genre de preuve qui puisse accorder du crédit au complice.

En conclusion, notre Cour a jugé dans l'arrêt *Vetrovec* qu'il ne devrait pas y avoir de catégorie spéciale pour les complices. Un complice devrait être traité comme tous les autres témoins. Tout en prenant soin de souligner que ses observations se limitaient aux situations dans lesquelles la corroboration était exigée en vertu de la common law et bien que l'analyse de la Cour ait porté principalement sur la branche de la doctrine de la corrobora-

the discussion a comment on *Murphy and Butt*. After quoting the decision of Spence J., he stated at p. 828:

Mr. Justice Spence's approach was to look for evidence which confirmed the story of the complainant. Once the story was confirmed, the complainant could be believed and the accused convicted. Implicit in this approach, it seems to me, is a recognition of the inadequacy of the *Baskerville* definition of corroboration. Evidence implicating the accused is a possible but not a necessary element for corroboration. Here, even though there was no evidence implicating Butt, there was evidence confirming the story of the complainant and thus it was safe to convict. The important question, as Wigmore pointed out, is not how our trust is restored, but whether it is restored at all. [Emphasis added.]

It seems to me, therefore, that this Court has clearly rejected an ultra technical approach to corroboration and has returned to a common sense approach which reflects the original rationale for the rule and allows cases to be determined on their merits. This was also the view of the majority of the Alberta Court of Appeal in *Chayko*. Kerans J.A. cited Dickson J.'s comments on *Murphy and Butt* in *Vetrovec* and held that the requirement in s. 586 that the corroborating evidence implicate the accused requires only that the evidence confirm in some material particular the story of the witness giving the evidence which required corroboration.

I am, accordingly, in agreement with the Crown's position. In my view, the Court of Appeal was correct to dispose of this appeal on the strength of this Court's statements in *Murphy and Butt* and *Vetrovec*. However, I would be remiss if I did not address the interpretation of s. 586 independently of authority in order to confirm that this conclusion is consistent with the language and intent of the legislative provision.

(c) *Statutory Interpretation*

I reproduce s. 586 in full for ease of reference:

586. No person shall be convicted of an offence upon the unsworn evidence of a child unless the evidence of

tion relative aux complices, le juge Dickson a également inséré dans la discussion une remarque sur l'arrêt *Murphy et Butt* disant à la p. 828, après avoir cité les motifs du juge Spence:

^a La démarche du juge Spence a consisté à rechercher des éléments de preuve qui confirmaient la version de la plaignante. Une fois la version de la plaignante confirmée, on pouvait la croire et déclarer les accusés coupables. Selon moi, cette démarche reconnaît implicitement ^b le caractère inadéquat de la définition de la corroboration donnée dans l'arrêt *Baskerville*. Une preuve qui implique l'accusé constitue un élément possible mais non essentiel de la corroboration. Dans cette affaire-là, aucun élément de preuve n'impliquait Butt, ^c mais certains éléments confirmaient la version de la plaignante et, en conséquence, on pouvait sans danger rendre un verdict de culpabilité. La question importante, comme l'a souligné Wigmore, n'est pas de savoir comment notre confiance est rétablie mais qu'elle le soit. [Jé souligne.]

^d Par conséquent, il me semble que notre Cour a clairement rejeté la position très formaliste à l'égard de la corroboration et est revenue à une position fondée sur le bon sens qui reflète la raison ^e d'être initiale de la règle et permet aux affaires d'être réglées sur le fond. La Cour d'appel de l'Alberta, à la majorité, était également de cet avis dans l'arrêt *Chayko*. Le juge Kerans a cité les remarques du juge Dickson sur l'arrêt *Murphy et Butt* dans l'arrêt *Vetrovec* et a conclu que l'exigence de l'art. 586 selon laquelle la preuve corroborante doit impliquer l'accusé exige seulement ^f que la preuve confirme sur un détail important la version du témoin qui doit être corroborée. ^g

Je suis donc d'accord avec la thèse du ministère public. À mon avis, la Cour d'appel a statué, à bon droit, dans cet appel sur le fondement des déclarations de notre Cour dans les arrêts *Murphy et Butt* ^h et *Vetrovec*. Toutefois, je ne dois pas négliger d'interpréter l'art. 586 indépendamment de la jurisprudence et de la doctrine pour confirmer que cette conclusion est conforme au texte et à l'intention de la disposition législative. ⁱ

^c *Interprétation législative*

Par souci de commodité je reproduis l'art. 586 au complet: ^j

586. Personne ne doit être déclaré coupable d'une infraction sur le témoignage d'un enfant non rendu sous

the child is corroborated in a material particular by evidence that implicates the accused.

Turning first to a literal interpretation, the section speaks of corroboration (a) in a material particular and refers to (b) evidence which implicates the accused. The appellant strongly contends that the language of the section compels one to conclude that for the corroboration requirement to be met there must be some link between the corroborating evidence and the accused. I do not agree. In my view, while it is clear that the section requires that there be evidence that implicates the accused, it is not clear whether it is the evidence of the unsworn child in need of corroboration that must implicate the accused or whether it is the corroborating evidence that must implicate the accused. In *Chayko*, Kerans J.A., when dealing with the *Baskerville* definition of corroboration which contains substantially the same wording as s. 586, also found ambiguity. He stated at p. 168:

This is compounded by a semantic problem with the words "which implicate the accused". These can refer to an implication of guilt which rests only on the corroborating evidence independently of the evidence needing corroboration. Alternatively, they can refer to an implication of guilt which arises from the evidence needing corroboration and which is now reliable because corroborated.

The semantic difficulties in the section are highlighted if one rewords the section in line with the two possible interpretations. If the wording of the section were "corroborated ... by evidence that implicates the accused" without the intervening words "in a material particular", a literal interpretation would support the appellant's position. But if the appellant's interpretation is correct, one is forced to conclude that the intervening words "in a material particular" are redundant because, if the corroborative evidence implicates the accused, it will inevitably be corroboration in a material particular. The identity of the accused is always material.

On the other hand, to support the Crown's position, the only wording that is necessary is "corroborated in a material particular". If the

serment, à moins que le témoignage de l'enfant ne soit corroboré sur un point important par une preuve impliquant l'accusé.

Tout d'abord, dans une interprétation littérale, l'article parle de corroboration a) sur un point important et mentionne b) une preuve impliquant l'accusé. L'appelant soutient avec vigueur que le texte de l'article nous oblige à conclure que, pour satisfaire à l'exigence en matière de corroboration, il doit y avoir un certain lien entre la preuve corroborante et l'accusé. Je ne suis pas d'accord. À mon avis, bien qu'il soit évident que l'article exige une preuve impliquant l'accusé, il ne dit pas clairement si la preuve qui doit impliquer l'accusé est le témoignage d'un enfant non rendu sous serment exigeant une corroboration ou s'il s'agit plutôt de la preuve corroborante. Dans l'arrêt *Chayko*, le juge Kerans, en traitant de la définition de la corroboration dans l'arrêt *Baskerville* qui est essentiellement énoncée dans les mêmes termes que l'art. 586, a également conclu qu'il y avait ambiguïté. Il a dit à la p. 168:

[TRADUCTION] Cela est aggravé par le problème sémantique que pose l'expression «impliquant l'accusé». Cette expression peut viser la culpabilité déduite uniquement à partir de la preuve corroborante indépendamment du témoignage qui exige la corroboration. Par ailleurs, elle peut viser la culpabilité déduite du témoignage qui exige la corroboration et qui est maintenant digne de foi parce qu'il a été corroboré.

Les problèmes sémantiques posés par l'article sont accentués si l'on reformule l'article en tenant compte des deux interprétations possibles. Si le texte de l'article était «corroboré [...] par une preuve impliquant l'accusé» sans les termes intermédiaires «sur un point important», une interprétation littérale appuierait la thèse de l'appelant. Mais si l'interprétation de l'appelant est bien fondée, on est obligé de conclure que les termes intermédiaires «sur un point important» sont redondants parce que, si l'élément de preuve corroborant implique l'accusé, il y a inévitablement corroboration sur un point important. L'identité de l'accusé est toujours importante.

Par contre, si l'on retient la thèse du ministère public, le seul libellé nécessaire est «corroboré sur un point important». Si l'article s'arrêtait là, son

section stopped there, its interpretation would not be contentious. However, the section continues and adds "by evidence that implicates the accused". Nonetheless, the addition of these words does not create the same redundancy as does interpreting the provision in accordance with the appellant's position. The extra words are necessary if what is required is that the evidence of the unsworn child implicate the accused. However it does create a redundancy of a different kind since there can be no conviction unless the accused person is implicated by some evidence: indeed, implicated beyond a reasonable doubt.

Given the interpretive problems in the language of the section, it is difficult to discern the intention of the legislature by looking at the wording alone. I think we have to apply a purpose approach. In my view, the purpose of s. 586 is to allow the evidence of a witness, otherwise feared to be untrustworthy, to be given weight. Another way of formulating the purpose is to state that the section is designed to ensure that no accused will be convicted on the basis of testimonial evidence that is by its very nature unreliable. In order to achieve the section's purpose, therefore, what is required is additional evidence that renders it probable that the complainant's story is true and may safely be acted upon. Provided that the complainant's evidence is corroborated in a material particular, with or without implicating the accused, the veracity of the witness will be strengthened. A good example in this case would be the evidence of the doctor that the child had indeed been sexually assaulted.

Also in favour of the liberal interpretation are the presumptions that the law does not require the impossible and the legislator intends only what is just and reasonable. Since the only evidence implicating the accused in many sexual offences against children will be the evidence of the child, imposing too restrictive a standard on their testimony may permit serious offences to go unpunished and perhaps to continue. Moreover, it is reasonable to assume that the legislator did not intend an accused to benefit from the youthful age of his victim by placing unnecessary impediments

interprétation ne serait pas controversée. Toutefois, l'article se poursuit et ajoute «par une preuve impliquant l'accusé». Néanmoins, ces termes ne créent pas la même redondance que l'interprétation de la disposition proposée par l'appelant. Ces termes supplémentaires sont nécessaires si ce qui est exigé, c'est que le témoignage de l'enfant non rendu sous serment implique l'accusé. Toutefois, ils créent une redondance d'un genre différent étant donné qu'il ne peut y avoir déclaration de culpabilité sans que l'accusé soit impliqué par une preuve: en fait, impliqué hors de tout doute raisonnable.

Étant donné les problèmes d'interprétation du libellé de l'article, il est difficile de percevoir l'intention du législateur en examinant seulement le texte. J'estime que nous devons adopter une interprétation fondée sur l'objet. À mon avis, l'art. 586 a pour objet d'accroître la valeur probante de la déposition d'un témoin dont on pourrait craindre par ailleurs qu'il ne soit pas crédible. On pourrait formuler l'objet autrement en disant que l'article est conçu pour faire en sorte qu'aucun accusé ne soit déclaré coupable sur le fondement d'une preuve testimoniale qui par sa nature même n'est pas fiable. Par conséquent, pour réaliser l'objet de l'article, il faut une preuve supplémentaire qui rend probable la véracité de la version du plaignant et qui permet d'en tenir compte sans danger. Quand le témoignage du plaignant est corroboré sur un point important, en impliquant ou non l'accusé, la crédibilité du témoin est renforcée. Le témoignage du médecin selon lequel l'enfant a, en fait, été agressé sexuellement serait un bon exemple en l'espèce.

De plus, on peut invoquer à l'appui de l'interprétation libérale les présomptions selon lesquelles le droit n'exige pas l'impossible et le législateur ne vise à obtenir que ce qui est juste et raisonnable. Comme le seul élément de preuve impliquant l'accusé dans un grand nombre d'infractions d'ordre sexuel contre des enfants est le témoignage de l'enfant, l'application d'une norme trop restrictive à ce témoignage pourrait permettre à des infractions graves de rester impunies et peut-être de se perpétuer. En outre, il est raisonnable de présumer que le législateur n'avait pas l'intention de laisser

in the way of prosecuting offences against small children.

Nevertheless, I am fully conscious of the fact that a strict interpretation of s. 586 provides a strong protection against false convictions since establishing the identity of the perpetrator is a necessary pre-condition to any criminal prosecution. However, after weighing the considerations on either side of the issue I have concluded that of the two possible interpretations, each of which can be supported on the wording of the section, the preferable interpretation is that s. 586 of the *Criminal Code* requires the evidence of the complainant which implicates the accused to be corroborated in a material particular by other independent testimony.

5. Disposition

I would, accordingly, dismiss the appeal.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: Rusnak, Balacko, Kachur & Rusnak, Yorkton, Saskatchewan.

Solicitor for the respondent: The Attorney General for Saskatchewan, Regina.

un accusé profiter du jeune âge de sa victime en plaçant des obstacles inutiles aux poursuites relatives aux infractions commises contre les jeunes enfants.

^a Néanmoins, je suis pleinement consciente du fait qu'une interprétation stricte de l'art. 586 assure une bonne protection contre les déclarations de culpabilité erronées puisque l'établissement de l'identité de l'auteur est une condition préalable nécessaire à toute poursuite criminelle. Toutefois, après avoir évalué les arguments invoqués à l'appui des deux thèses, je conclus que des deux interprétations possibles qui peuvent être toutes deux fondées sur le texte de l'article, l'interprétation préférable est que l'art. 586 du *Code criminel* exige que le témoignage du plaignant qui implique l'accusé soit corroboré sur un point important par un autre témoignage indépendant.

^d 5. Dispositif

Par conséquent, je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

^e *Pourvoi rejeté.*

Procureurs de l'appellant: Rusnak, Balacko, Kachur & Rusnak, Yorkton, Saskatchewan.

^f *Procureur de l'intimée: Le procureur général de la Saskatchewan, Regina.*