

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

Colette Pétel *Respondent*

INDEXED AS: R. v. PÉTEL

File No.: 23424.

1993: November 3; 1994: January 20.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Criminal law — Self-defence — Elements of self-defence — Charge to jury — Question from jury — Whether trial judge erred in his answer in differentiating between previous threats and threats made against accused on evening of incident and in relating previous threats only to existence of assault — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 34(2), 265(1).

The accused was charged with the second degree murder of R. R was involved in drug trafficking with E, with whom the accused's daughter was living. At trial, the accused described the terrible existence caused by the presence of E in her house and by his drug trafficking. She said that he was always angry and threatened her frequently. The accused moved in order to put an end to E's presence in her house, but this was unsuccessful, as he continued to go to her home to conduct his illegal activities. According to the accused, on the evening of the crime, E went to her home with a revolver and cocaine and asked her to hide the weapon. He forced her to weigh some cocaine and suggested he would kill her, together with her daughter and granddaughter. Shortly afterwards the accused's daughter arrived accompanied by R. At this point the accused consumed a small amount of drugs and she then went to get the weapon she had hidden in the bathroom. She fired at E and seeing that R was lunging at her, she also fired at him. E survived but R died. In his charge to the jury, the trial judge explained the law of self-defence and summarized the main points in the evidence which could support this defence. In reply to a question from the jury, the judge indicated that the act or threat giving rise to self-defence must have taken place on the evening of the crime, and that the previous threats or acts

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

^a **Colette Pétel** *Intimée*

RÉPERTORIÉ: R. c. PÉTEL

N° du greffe: 23424.

^b 1993: 3 novembre; 1994: 20 janvier.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major.

^c EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit criminel — Légitime défense — Éléments de la légitime défense — Directives au jury — Question du jury — Le juge du procès a-t-il commis une erreur dans sa réponse en différenciant les menaces antérieures des menaces proférées contre l'accusée le soir de l'incident et en reliant ces menaces antérieures uniquement à l'existence d'une attaque? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 34(2), 265(1).

L'accusée a été inculpée du meurtre au second degré de R. R s'adonnait au trafic de stupéfiants avec E, le concubin de la fille de l'accusée. Au procès, l'accusée a raconté la vie infernale qu'entraînaient la présence de E dans sa maison et le trafic auquel il se livrait. Elle a indiqué qu'il était constamment en colère et qu'il la menaçait souvent. L'accusée a déménagé pour mettre fin à la présence de E dans sa maison mais sans succès puisque ce dernier a continué à se rendre chez elle pour y exercer ses activités illégales. D'après l'accusée, le soir du crime, E s'est présenté chez elle avec un revolver et de la cocaïne, et il lui a demandé de dissimuler l'arme. Il l'a forcée à peser de la cocaïne et lui a laissé entendre qu'il la tuerait, ainsi que sa fille et sa petite-fille. Peu après, la fille de l'accusée est arrivée en compagnie de R. C'est à ce moment que l'accusée a consommé un peu de drogue, puis est allée chercher l'arme qu'elle avait cachée dans la salle de bains. Elle a alors fait feu sur E et voyant que R s'élançait sur elle, elle a aussi fait feu sur lui. E a survécu mais R est décédé. Dans ses directives au jury, le juge du procès a expliqué le droit relatif à la légitime défense et a résumé les principaux éléments de la preuve qui pouvaient étayer cette défense. À la suite d'une question du jury, le juge a indiqué que le geste ou la menace donnant lieu à la légitime défense doit avoir eu lieu le soir du crime et que les

are only relevant in assessing the assault on the evening of the crime. The accused was convicted of second degree murder. The Court of Appeal allowed the accused's appeal and ordered a new trial. In a majority judgment the court held that the trial judge erred in his answer to the jury's question in differentiating the previous threats from the threats made on the evening of the incident and in relating the previous threats only to the existence of an assault.

Held (La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Major JJ. dissenting): The appeal should be dismissed.

(1) *Self-defence: Applicable Principles*

It can be seen from s. 34(2) of the *Criminal Code* that there are three constituent elements of self-defence when, as here, the victim has died: (1) the existence of an unlawful assault; (2) a reasonable apprehension of a risk of death or grievous bodily harm; and (3) a reasonable belief that it is not possible to preserve oneself from harm except by killing the attacker. In all three cases the jury must seek to determine how the accused perceived the relevant facts and whether that perception was reasonable. This is an objective determination. An honest but reasonable mistake as to the existence of an assault is therefore permitted. The existence of an assault must not be made a kind of prerequisite for the exercise of self-defence to be assessed without regard to the perception of the accused. It is the accused's state of mind that is relevant and must be examined. The question that the jury must ask itself is not whether "the accused was unlawfully assaulted" but rather whether "the accused reasonably believed, in the circumstances, that she was being unlawfully assaulted". Nor is there a formal requirement that the danger be imminent. Imminence is only one of the factors which the jury should weigh in determining whether the accused had a reasonable apprehension of danger and a reasonable belief that she could not extricate herself otherwise than by killing the attacker.

(2) *Self-defence: Charge to Jury*

Per Lamer C.J. and Sopinka, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.: The trial judge erred in limiting his answer to the jury's question to only one of the elements of self-defence, namely the existence of an assault. First, this answer suggests that the only relevance of the threats prior to the evening of the crime was in enabling the jury to determine whether there had actually been an assault (in this case, death threats) that evening and whether the assailant was in a position to carry out those threats. This diverted the jury from the question it really

menaces ou les actes antérieurs ne sont pertinents que pour évaluer l'attaque le soir du crime. L'accusée a été reconnue coupable de meurtre au second degré. La Cour d'appel a accueilli l'appel de l'accusée et ordonné la tenue d'un nouveau procès. La cour, à la majorité, a estimé que le juge du procès a commis une erreur en différenciant, dans sa réponse à la question du jury, les menaces antérieures des menaces proférées le soir de l'incident et en reliant les menaces antérieures uniquement à l'existence d'une attaque.

Arrêt (les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Major sont dissidents): Le pourvoi est rejeté.

(1) *Légitime défense: principes applicables*

Le paragraphe 34(2) du *Code criminel* fait ressortir les trois éléments constitutifs de la légitime défense lorsque, comme en l'espèce, la victime est décédée: (1) l'existence d'une attaque illégale; (2) l'appréhension raisonnable d'un danger de mort ou de lésions corporelles graves, et (3) la croyance raisonnable qu'on ne peut s'en sortir autrement qu'en tuant l'agresseur. Dans les trois cas, le jury doit chercher à déterminer quelle était la perception des faits pertinents par l'accusée et si cette perception était raisonnable. Il s'agit d'une évaluation objective. L'erreur honnête mais raisonnable relativement à l'existence d'une attaque est donc permise. Il faut éviter de faire de l'existence de l'attaque une sorte de condition préalable à l'exercice de la légitime défense qui doit s'apprécier en faisant abstraction de la perception de l'accusée. C'est l'état d'esprit de l'accusée qui est pertinent et qu'il faut examiner. La question que le jury doit se poser n'est pas de savoir si «l'accusée a été illégalement attaquée», mais plutôt si «l'accusée a raisonnablement cru, dans les circonstances, qu'on l'attaquait illégalement». Il n'y a pas non plus d'exigence formelle que le danger soit imminent. L'imminence n'est qu'un des facteurs que le jury doit évaluer pour déterminer si l'accusée avait une appréhension raisonnable du danger et une croyance raisonnable de ne pas pouvoir s'en sortir autrement qu'en tuant son agresseur.

(2) *Légitime défense: directives au jury*

Le juge en chef Lamer et les juges Sopinka, Cory, McLachlin et Iacobucci: Le juge du procès a commis une erreur en limitant sa réponse à la question du jury à un seul des éléments de la légitime défense, soit l'existence d'une attaque. Premièrement, cette réponse laisse croire que la seule pertinence des menaces antérieures au soir du crime est de permettre au jury de déterminer s'il y a réellement eu une attaque (en l'espèce, des menaces de mort) ce soir-là et si l'assaillant était en mesure d'exécuter ces menaces. Cela a détourné le jury

should have been considering, namely the reasonable belief of the accused in the existence of an assault. Emphasizing the victims' acts rather than the accused's state of mind has the effect of depriving the latter of the benefit of any error, however reasonable. Secondly, although it is true that the previous threats may help the jury to decide whether threats were made on the evening of the crime, they are also very relevant in determining what the accused believed, not only concerning the existence of the threats, but also concerning her apprehension of a risk of death or grievous bodily harm and her belief in the need to use deadly force. By failing to mention these two elements in his answer, the trial judge seriously limited the relevance of the previous threats and might have led the jury to disregard the entire atmosphere of terror which the accused said pervaded her house. Those threats form an integral part of the circumstances on which the perception of the accused might have been based. It is clear that the way in which a reasonable person would have acted cannot be assessed without taking into account these crucial circumstances. In explaining how the threats prior to the evening of the crime could be used the trial judge should actually have referred not only to s. 265(1)(b) of the *Code* but also, most importantly, to s. 34(2).

Per La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Major JJ. (dissenting): The judge's answer contained no error. It did not overlook the very important element of the accused's belief. While he did not elaborate on this point in his answer, he emphasized each of the elements of self-defence by three times re-reading s. 265(1)(b) of the *Code*. The trial judge had already read this paragraph in his general charge and gone on to give clear and complete explanations of the essential criterion of the accused's state of mind at the time she caused the death, including her apprehension of death or grievous bodily harm from which she could not preserve herself except by the force she used. The purpose referred to in the judge's answer could only be the purpose to kill on the part of the victim, and his comment on the belief on reasonable grounds that the victim had present ability to effect this purpose could mean nothing other than the accused's belief that the victim was capable of killing the accused, leaving her no alternative but to act first. Consequently, one cannot conclude that the judge's answer could have been understood by the jury or could have led it to make a finding other than on the basis of a

de la véritable question qu'il devait examiner, c'est-à-dire la croyance raisonnable de l'accusée à l'existence d'une attaque. Mettre l'accent sur les actes des victimes plutôt que sur l'état d'esprit de l'accusée a pour effet de retirer à cette dernière le bénéfice de toute erreur, si raisonnable soit-elle. Deuxièmement, même s'il est vrai que les menaces antérieures peuvent permettre au jury de décider si des menaces ont été proférées le soir du crime, elles sont également très pertinentes pour déterminer ce que croyait l'accusée, non seulement quant à l'existence des menaces, mais aussi quant à son appréhension d'un danger de mort ou de lésions corporelles graves et à sa croyance à la nécessité du recours à la force meurtrière. En omettant de mentionner ces deux éléments dans sa réponse, le juge du procès a sérieusement limité la pertinence des menaces antérieures et a pu entraîner le jury à écarter tout le climat de terreur qui, selon l'accusée, régnait dans sa maison. Ces menaces font partie intégrante des circonstances qui ont pu fonder la perception de l'accusée. Or, il est évident qu'on ne saurait apprécier la conduite qu'aurait eue une personne raisonnable en faisant abstraction de ces circonstances cruciales. En fait, en expliquant à quoi pouvaient servir les menaces antérieures au soir du crime, le juge du procès aurait dû faire référence non seulement à l'al. 265(1)(b) du *Code*, mais aussi et surtout au par. 34(2).

Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Major (dissidents): La réponse du juge ne comportait aucune erreur. Cette réponse n'écarte pas l'élément très important de la croyance de l'accusée. Bien qu'il n'ait pas expliqué d'une façon détaillée cette question lors de sa réponse, il a insisté sur chacun des éléments de la légitime défense en relisant à trois reprises l'al. 265(1)(b) du *Code*. Lors de ses directives générales, le juge du procès en avait déjà fait la lecture pour ensuite donner des explications claires et complètes sur le critère essentiel de l'état d'esprit de l'accusée au moment où elle a causé la mort, y compris son appréhension de la mort ou d'une lésion corporelle grave auxquelles elle ne pouvait se soustraire que par la force qu'elle a employée. Le dessein dont il est question dans la réponse du juge ne pouvait être que le dessein de tuer de la part de la victime et son commentaire sur la croyance pour des motifs raisonnables que la victime était en mesure actuelle d'accomplir ce dessein ne pouvait signifier autre chose que la croyance de l'accusée que la victime était en mesure de réussir à tuer l'accusée, ne laissant à celle-ci que l'alternative d'agir la première. On ne peut donc conclure que la réponse du juge a pu être comprise par le jury ou a pu l'amener à se prononcer autrement qu'en fonction d'une croyance raisonnable de l'accusée d'un

reasonable belief by the accused in a danger of death which she could not avoid except by killing her attacker.

Cases Cited

By Lamer C.J.

R. v. Lavallee, [1990] 1 S.C.R. 852; *Reilly v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 396; *R. v. Nelson* (1992), 71 C.C.C. (3d) 449; *R. v. W.(D.)*, [1991] 1 S.C.R. 742; *Colpitts v. The Queen*, [1965] S.C.R. 739.

Statutes and Regulations Cited

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 34(2), 265(1), 686(1)(b)(iii).

Authors Cited

Canada. Law Reform Commission. Working Paper 29. *Criminal Law — The General Part: Liability and Defences*. Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1982.

Stuart, Don. *Canadian Criminal Law: A Treatise*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1987.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal (1993), 53 Q.A.C. 253, 78 C.C.C. (3d) 543, allowing the accused's appeal from her conviction for murder and ordering a new trial. Appeal dismissed, La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Major JJ. dissenting.

Claude Chartrand and *Claude Labrecque*, for the appellant.

Josée Ferrari, for the respondent.

English version of the judgment of Lamer C.J. and Sopinka, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ. delivered by

LAMER C.J. —

I. Facts

The respondent Colette Pétel is charged with the second degree murder of Alain Raymond. She is the mother of Josée Desjardins, who, at the time of the alleged offence, was Serge Edsell's girlfriend. Edsell and Raymond were jointly involved in drug trafficking.

danger de mort auquel elle ne pouvait obvier qu'en tuant l'agresseur.

Jurisprudence

^a Citée par le juge en chef Lamer

R. c. Lavallee, [1990] 1 R.C.S. 852; *Reilly c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 396; *R. c. Nelson* (1992), 71 C.C.C. (3d) 449; *R. c. W.(D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742; ^b *Colpitts c. The Queen*, [1965] R.C.S. 739.

Lois et règlements cités

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 34(2), 265(1), 686(1)(b)(iii).

^c

Doctrine citée

Canada. Commission de réforme du droit. Document de travail 29. *Droit pénal — Partie générale: responsabilité et moyens de défense*. Ottawa: Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1982.

Stuart, Don. *Canadian Criminal Law: A Treatise*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1987.

^e POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (1993), 53 Q.A.C. 253, 78 C.C.C. (3d) 543, qui a accueilli l'appel interjeté par l'accusée contre sa déclaration de culpabilité pour meurtre et ordonné un nouveau procès. Pourvoi rejeté, les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Major sont dissidents. ^f

Claude Chartrand et *Claude Labrecque*, pour l'appelante.

^g

Josée Ferrari, pour l'intimée.

Le jugement du juge en chef Lamer et des juges Sopinka, Cory, McLachlin et Iacobucci a été rendu par ^h

LE JUGE EN CHEF LAMER —

I. Faits

ⁱ

L'intimée Colette Pétel est accusée du meurtre au deuxième degré d'Alain Raymond. Elle est la mère de Josée Desjardins qui, au moment de l'infraction alléguée, était l'amie de cœur de Serge Edsell. Edsell et Raymond s'adonnaient conjointement au trafic de drogue. ^j

Josée Desjardins and Serge Edsell met and began living together in March 1989. In early May, after being evicted from the apartment where they were living, they moved in temporarily with the respondent. In her testimony the respondent described the terrible existence caused by Edsell's presence in her house, the fact that he was engaged in drug trafficking there and the comings and goings of his customers in the house. She said that Edsell was always angry, that he threatened her frequently and that he beat his girlfriend Josée Desjardins. The respondent even tried to commit suicide. However, this version of the facts was contradicted by the testimony of Josée Desjardins at the preliminary inquiry. (Desjardins was killed before the trial and so could not testify at it.) She denied that she had ever been beaten by Edsell.

In early July the respondent moved in order to put an end to Edsell's presence in her house. This was unsuccessful, as Edsell continued to go to the respondent's home to conduct his drug trafficking operations.

On July 21, Edsell went to the respondent's home with a revolver, cocaine and scales. He asked her to hide the weapon. He forced her to weigh some cocaine and then suggested he would kill her, together with her daughter and granddaughter. Shortly afterwards Josée Desjardins arrived accompanied by Alain Raymond. At this point the respondent consumed a small amount of drugs and then went to get the weapon she had hidden in the bathroom. She fired at Edsell, who fell at once. Seeing that Raymond was lunging at her, she also fired at him. Edsell survived but Raymond died of his injuries. Josée Desjardins' version of the facts was slightly different. She said that the respondent fired on Edsell and then aimed at her own daughter. Raymond then tried to escape and that is when the respondent also shot him.

In her statements to the police immediately after these events the respondent admitted firing at Edsell and Raymond and said she wished both of them dead.

C'est en mars 1989 que Josée Desjardins et Serge Edsell ont fait connaissance et ont commencé à cohabiter. Au début de mai, après avoir été expulsés du logement qu'ils occupaient, ils se sont temporairement installés chez l'intimée. Dans son témoignage, l'intimée raconte la vie infernale qu'entraînaient la présence d'Edsell dans sa maison, le fait qu'il s'y livrait au trafic de drogue et les allées et venues de ses clients dans la maison. Elle dit qu'Edsell était constamment en colère, qu'il la menaçait souvent et qu'il battait son amie Josée Desjardins. L'intimée a même tenté de se suicider. Cette version des faits est cependant contredite par le témoignage de Josée Desjardins à l'enquête préliminaire. (Desjardins a été assassinée avant le procès et n'a donc pas pu y témoigner.) Celle-ci nie avoir jamais été battue par Edsell.

Au début de juillet, l'intimée a déménagé afin de mettre un terme à la présence d'Edsell dans sa maison. Ce fut sans succès, car Edsell a continué à se rendre chez l'intimée pour y mener ses opérations de trafic de drogue.

Le 21 juillet, Edsell s'est présenté chez l'intimée avec un revolver, de la cocaïne et une balance. Il lui a demandé de dissimuler l'arme. Il l'a forcée à peser de la cocaïne, puis il lui a laissé entendre qu'il la tuerait, ainsi que sa fille et sa petite-fille. Peu après, Josée Desjardins est arrivée en compagnie d'Alain Raymond. C'est à ce moment que l'intimée a consommé un peu de drogue, puis est allée chercher l'arme qu'elle avait cachée dans la salle de bains. Elle a fait feu sur Edsell, qui s'est immédiatement écroulé. Voyant que Raymond s'élançait sur elle, elle a aussi fait feu sur lui. Edsell a survécu mais Raymond est décédé de ses blessures. La version des faits de Josée Desjardins est légèrement différente. L'intimée aurait fait feu sur Edsell, puis elle aurait visé sa propre fille. Raymond a alors tenté de s'échapper et c'est alors que l'intimée a également fait feu sur lui.

Dans ses déclarations faites aux policiers immédiatement après ces événements, l'intimée a reconnu avoir fait feu sur Edsell et Raymond et a exprimé le souhait que tous deux en meurent.

II. Applicable Legislation

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46

34. ...

(2) Every one who is unlawfully assaulted and who causes death or grievous bodily harm in repelling the assault is justified if

(a) he causes it under reasonable apprehension of death or grievous bodily harm from the violence with which the assault was originally made or with which the assailant pursues his purposes; and

(b) he believes, on reasonable grounds, that he cannot otherwise preserve himself from death or grievous bodily harm.

265. (1) A person commits an assault when

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

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

III. Decisions of Quebec Courts

Superior Court

It is necessary to analyze in detail the instructions given by the trial judge to the jury regarding self-defence, since the respondent challenged their validity.

The trial judge began this part of his charge by reading s. 34(2) of the *Criminal Code* to the jury. He then identified four elements of this defence. First, there was the existence of an assault, here defined by s. 265(1)(b) of the *Criminal Code*, which he read to the jury. Second, the accused must have intended to cause the victim's death. The third and fourth conditions are found in s. 34(2)(a) and (b), namely reasonable apprehension of death or grievous bodily harm and a reasonable belief that it is not possible to preserve oneself from that danger except by killing the assailant.

II. Dispositions législatives pertinentes

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46

34. ...

(2) Quiconque est illégalement attaqué et cause la mort ou une lésion corporelle grave en repoussant l'attaque est justifié si:

a) d'une part, il la cause parce qu'il a des motifs raisonnables pour appréhender que la mort ou quelque lésion corporelle grave ne résulte de la violence avec laquelle l'attaque a en premier lieu été faite, ou avec laquelle l'assaillant poursuit son dessein;

b) d'autre part, il croit, pour des motifs raisonnables, qu'il ne peut pas autrement se soustraire à la mort ou à des lésions corporelles graves.

265. (1) Commet des voies de fait, ou se livre à une attaque ou une agression, quiconque, selon le cas:

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

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

III. Décisions des tribunaux québécois

Cour supérieure

Il est nécessaire d'analyser en détail les directives que le juge du procès a données au jury relativement à la légitime défense puisque l'intimée en conteste la justesse.

Le juge du procès débute cette partie de ses directives en lisant aux jurés le texte du par. 34(2) du *Code criminel*. Il identifie ensuite quatre éléments à cette défense. Il y a premièrement l'existence d'une attaque, définie ici par l'al. 265(1)(b) du *Code criminel*, qu'il lit aux jurés. Deuxièmement, l'accusée devait avoir l'intention de causer la mort de la victime. Les troisième et quatrième conditions reprennent les al. a) et b) du par. 34(2), soit l'appréhension raisonnable de la mort ou d'une lésion corporelle grave et la croyance raisonnable de ne pas pouvoir se soustraire à ce danger autrement qu'en donnant la mort à l'assaillant.

The trial judge went on to say that the jury must base its decision on [TRANSLATION] "the accused's assessment of the situation". That means, the judge said, that the accused can be in a self-defence situation even if her perception of the events was wrong, provided this error of perception could have been made by an ordinary person placed in the same circumstances. The judge also said that the accused did not have to wait to be hit first in order to rely on self-defence.

The judge then summarized the main pieces of evidence pertaining to the situation of self-defence in which the respondent claimed she had been. In particular, he discussed the probative value to be given to Josée Desjardins' testimony. Finally, he noted the evidence presented of Edsell's and Raymond's propensity for violence, in particular by means of their criminal records.

The jury began its deliberations and, after asking to hear the respondent's testimony again, it submitted a question to the judge. This question read as follows:

[TRANSLATION]

Definition of self-defence

- (1) Threats or acts which may have taken place over several months
- (2) Threats which were made on the evening of July 21, 1989 only

The judge answered this question as follows:

[TRANSLATION] So, in other words, ladies and gentlemen, you are asking me to define for you, if I understand correctly, the meaning of the word "assault" in the context of the justification of self-defence. First, what is an assault, and I will re-read to you s. 265(1)(b) of the Criminal Code, which applies in the present case, so:

"A person commits an assault when he attempts or threatens, by an act or a gesture, to apply force to another person, if he has, or causes that other person to believe on reasonable grounds that he has, present ability to effect his purpose."

Le juge du procès précise ensuite que le jury doit se fonder sur «l'évaluation de la situation par l'accusée». Ceci signifie, selon le juge, que l'accusée peut être en situation de légitime défense même si elle a eu une perception faussée des événements, pourvu que cette erreur de perception eût pu être commise par une personne ordinaire placée dans les mêmes circonstances. Le juge précise également que l'accusée n'est pas tenue d'attendre d'être frappée la première pour invoquer la légitime défense.

Le juge résume ensuite les principaux éléments de preuve ayant trait à la situation de légitime défense dans laquelle l'intimée prétendait se trouver. Il discute notamment de la valeur probante à accorder au témoignage de Josée Desjardins. Il souligne enfin qu'on a mis en preuve la propension d'Edsell et de Raymond à la violence, notamment au moyen de leur casier judiciaire.

Le jury a entrepris ses délibérations et après avoir demandé à réentendre le témoignage de l'intimée, il a posé une question au juge. Cette question se lisait ainsi:

f Définition de légitime défense

- 1^o Menaces ou actes qui peuvent se manifester durant plusieurs mois
- 2^o Menaces qui se sont manifestées le soir du 21 juillet 89 seulement

Le juge a répondu ainsi à cette question:

Alors en d'autres termes Mesdames, Messieurs, vous me demandez de vous définir, si je comprends bien, le sens du mot attaque dans le cadre de la justification de légitime défense. D'abord qu'est-ce que c'est qu'une attaque et je vous relis l'article 265(1)(b) du Code criminel qui s'applique dans ce cas-ci, alors:

«Se livre à une attaque quiconque tente ou menace, par un acte ou un geste, d'employer la force contre une autre personne, s'il est en mesure actuelle ou s'il porte cette personne à croire, pour des motifs raisonnables, qu'il est alors en mesure actuelle d'accomplir son dessein.»

So the act or threat mentioned in s. 265(1)(b) must have taken place on the evening of July 21 because the Code clearly says "has present ability", that is, at the actual time of the events. Now, threats or acts prior to July 21 are relevant in that they may help you to assess the assault on the evening of July 21, 1989.

In other words, these previous acts or threats help you to determine whether Alain Raymond and Serge Edsell attempted or threatened, because according to the evidence, if you believe it, this was a common plan, whether as I say Alain Raymond or Serge Edsell attempted or threatened on the evening of July 21, by an act or a gesture, to apply force to Mrs. Pétel, to her daughter or to her granddaughter, whether the assailant had or caused . . . the alleged victim to believe on reasonable grounds that he had present ability to effect his purpose.

So the previous facts help you to assess the situation, but the threat or the assault or the threat or the gesture that evening, in the context of a, of the carrying out of an assault, that must be assessed on July 21.

The jury convicted the accused of second degree murder.

Court of Appeal (1993), 78 C.C.C. (3d) 543

The respondent appealed her conviction to the Court of Appeal. She argued that the charge to the jury on self-defence was erroneous. She submitted that the judge should have said that the previous threats were relevant in determining not only whether the victims threatened the accused and had present ability to effect their purpose, but also, which he failed to do, in determining the accused's state of mind regarding the imminence of the assault and the belief that she could not otherwise preserve herself from death. The respondent based her arguments on *R. v. Lavallee*, [1990] 1 S.C.R. 852.

Proulx J.A.

Proulx J.A. found that the trial judge had made two errors. First, he had failed to tell the jury that the fact Alain Raymond lunged at the respondent, probably in order to take the weapon from her, was an independent ground which could be a basis for self-defence. The jury could thus have thought that

Alors le geste ou menace dont on parle à l'article 265(1)b) doit avoir eu lieu le soir du 21 juillet parce que le Code parle bien de «s'il est en mesure actuelle», c'est-à-dire au moment même des événements. Maintenant, les menaces ou actes antérieurs au 21 juillet sont pertinents en ce sens qu'ils peuvent vous permettre d'évaluer l'attaque le soir du 21 juillet 1989.

En d'autres termes, ces actes ou menaces antérieurs vous permettent de déterminer si Alain Raymond et Serge Edsell ont tenté ou menacé, parce que c'était selon la preuve, si vous la croyez, une commune aventure, si Alain Raymond ou Serge Edsell, dis-je, ont tenté ou menacé ce soir-là du 21 juillet, par un acte ou un geste, d'employer la force contre Madame Pétel, contre sa fille ou contre sa petite-fille, si l'assaillant était en mesure actuelle ou s'il portait [. . .] la présumée victime à croire, pour des motifs raisonnables, qu'il était alors en mesure actuelle d'accomplir son dessein.

Alors les faits antérieurs vous permettent d'évaluer la situation, mais la menace ou l'attaque ou la menace ou le geste ce soir-là, entrant dans le cadre d'une, de se livrer à une attaque, ça doit être évalué le 21 juillet.

Le jury a déclaré l'accusée coupable de meurtre au deuxième degré.

Cour d'appel (1993), 53 Q.A.C. 253

L'intimée a interjeté appel de sa condamnation à la Cour d'appel. Elle a soutenu que les directives au jury relativement à la légitime défense étaient erronées. Le juge aurait dû, selon elle, dire que les menaces antérieures étaient pertinentes pour évaluer non seulement si les victimes ont menacé l'accusée et si elles étaient en mesure actuelle d'accomplir leur dessein, mais aussi, ce qu'il a omis de faire, pour évaluer l'état d'esprit de l'accusée relativement à l'imminence de l'attaque et à la croyance qu'elle ne pouvait autrement se soustraire à la mort. L'intimée fondait ses prétentions sur l'arrêt *R. c. Lavallee*, [1990] 1 R.C.S. 852.

Le juge Proulx

Le juge Proulx reproche deux erreurs au juge du procès. Premièrement, celui-ci aurait omis de dire au jury que le fait qu'Alain Raymond s'était élancé sur l'intimée, probablement dans le but de la désarmer, constituait un motif indépendant pouvant donner ouverture à la légitime défense. Le jury

the death threats made by Edsell were the only ground that could justify her killing the two men.

Second, Proulx J.A. was of the view that the answer given by the trial judge to the jury's question regarding threats was inadequate. In his opinion, *Lavallee* indicates that a contextual approach should be taken in assessing the apprehension of danger and the belief in the need to use deadly force. Accordingly the history, circumstances and perceptions of the accused must be taken into account and it is not absolutely necessary to call an expert witness on this point. The threats prior to the events of July 21 were highly relevant in determining whether the accused had a reasonable apprehension of an imminent assault causing death or grievous bodily harm. However, the answer to the jury's question could suggest that the only relevance of the previous threats and acts was to determine whether or not the victims had made threats on the evening of July 21. According to Proulx J.A., this was an error of law justifying an order for a new trial, since it is not clear that the jury would have come to the same conclusion if it had been given a complete answer.

LeBel J.A.

LeBel J.A. agreed with Proulx J.A. on the question of the distinction between the threats immediately preceding the incident and the previous threats. However, he considered that the trial judge had made no error in failing to mention Raymond's gesture as an independent basis for self-defence.

McCarthy J.A. (dissenting)

McCarthy J.A. was of the view that *Lavallee* dealt with a different kind of situation from that of the respondent, and he considered that in any event that case recognized the validity of the presumption that a person is not in a self-defence situation if the danger is not imminent. Only expert testimony, said McCarthy J.A., can rebut this presumption. He therefore considered that the trial judge

aurait donc pu croire que les menaces de mort proferées par Edsell constituaient le seul motif ayant pu justifier celle-ci d'abattre les deux hommes.

a Deuxièmement, le juge Proulx croit que la réponse donnée par le juge du procès à la question du jury portant sur les menaces était insuffisante. Selon lui, l'arrêt *Lavallee* indique qu'il faut adopter une approche contextuelle dans l'évaluation de l'apprehension du danger et de la croyance à la nécessité d'utiliser la force meurtrière. Il faut donc tenir compte des antécédents, des circonstances et des perceptions de l'accusée, et il n'est pas absolument nécessaire de faire témoigner un expert à ce sujet. Or, les menaces antérieures aux événements du 21 juillet étaient fort pertinentes pour évaluer si l'accusée avait eu une appréhension raisonnable de l'imminence d'une attaque causant la mort ou des lésions corporelles graves. Toutefois, la réponse à la question du jury pouvait porter à croire que la seule pertinence des menaces et actes antérieurs était d'évaluer si les victimes avaient ou non proferé des menaces le soir du 21 juillet. Selon le juge Proulx, cela constituait une erreur de droit justifiant une ordonnance de nouveau procès, puisqu'il n'est pas évident que le jury serait parvenu à la même conclusion s'il avait reçu une réponse complète.

Le juge LeBel

Le juge LeBel est d'accord avec le juge Proulx sur la question de la distinction entre les menaces qui ont immédiatement précédé l'incident et les menaces antérieures. Il estime toutefois que le juge du procès n'a pas commis d'erreur en omettant de mentionner le geste de Raymond comme un fondement indépendant de la légitime défense.

Le juge McCarthy (dissent)

Le juge McCarthy estime que l'arrêt *Lavallee* vise une situation différente du cas de l'intimée, et croit de toute façon que cet arrêt a reconnu la validité de la présomption voulant qu'une personne ne soit pas en situation de légitime défense si le danger n'est pas imminent. Seul un témoignage d'expert, dit le juge McCarthy, peut renverser cette présomption. Il estime donc que le juge du procès a eu

was right in telling the jury that the assault had to be imminent on the evening of July 21.

IV. Issue

As this is an appeal as of right, the only issue before this Court is the one on which there was a dissent, namely whether the trial judge erred in his answer to the jury's question in differentiating the threats made on the evening of the incident from the previous threats and in relating the latter only to whether there had been an assault.

V. Analysis

A. *Elements of Self-defence*

The law on self-defence has often been criticized for its complexity and lack of coherence: D. Stuart, *Canadian Criminal Law: A Treatise* (2nd ed. 1987), at p. 413; and Canada Law Reform Commission, Working Paper 29, *Criminal Law — The General Part: Liability and Defences* (1982), at p. 116. When the courts interpret the provisions of the *Criminal Code*, they should therefore try to confine themselves to general principles and not unnecessarily create complex rules and subtle distinctions.

It can be seen from the wording of s. 34(2) of the *Code* that there are three constituent elements of self-defence, when as here the victim has died: (1) the existence of an unlawful assault; (2) a reasonable apprehension of a risk of death or grievous bodily harm; and (3) a reasonable belief that it is not possible to preserve oneself from harm except by killing the adversary.

In all three cases the jury must seek to determine how the accused perceived the relevant facts and whether that perception was reasonable. Accordingly, this is an objective determination. With respect to the last two elements, this approach results from the language used in the *Code* and was confirmed by this Court in *Reilly v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 396, at p. 404:

raison de dire au jury que l'attaque devait être imminente le soir du 21 juillet.

IV. Question en litige

Comme il s'agit d'un pourvoi de plein droit, la seule question en litige devant cette Cour est celle qui a fait l'objet d'une dissidence, savoir si le juge du procès a commis une erreur en différenciant, dans sa réponse à la question du jury, les menaces proférées le soir de l'incident des menaces antérieures et en reliant ces dernières uniquement à l'existence d'une attaque.

V. Analyse

A. *Les éléments de la légitime défense*

Le droit relatif à la légitime défense a souvent été critiqué pour sa complexité et son incohérence: D. Stuart, *Canadian Criminal Law: A Treatise* (2^e éd. 1987), à la p. 413; et la Commission de réforme du droit du Canada, document de travail 29, *Droit pénal — Partie générale: responsabilité et moyens de défense* (1982), à la p. 116. Les tribunaux, lorsqu'ils interprètent les dispositions du *Code criminel*, devraient donc chercher à s'en tenir aux principes généraux et à ne pas créer inutilement des règles complexes et des distinctions subtiles.

La lecture du texte du par. 34(2) du *Code* fait ressortir les trois éléments constitutifs de la légitime défense, lorsque, comme en l'espèce, la victime est décédée: (1) l'existence d'une attaque illégale; (2) l'appréhension raisonnable d'un danger de mort ou de lésions corporelles graves, et (3) la croyance raisonnable qu'on ne peut s'en sortir autrement qu'en tuant l'adversaire.

Dans les trois cas, le jury doit chercher à déterminer quelle était la perception des faits pertinents par l'accusée et si cette perception était raisonnable. Il s'agit donc d'une évaluation objective. Quant aux deux derniers éléments, cette approche découle des termes employés dans le *Code* et a été confirmée par cette Cour dans l'arrêt *Reilly c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 396, à la p. 404:

The subsection can only afford protection to the accused if he apprehended death or grievous bodily harm from the assault he was repelling and if he believed he could not preserve himself from death or grievous bodily harm otherwise than by the force he used. Nonetheless, his apprehension must be a reasonable one and his belief must be based upon reasonable and probable grounds. The subsection requires that the jury consider, and be guided by, what they decide on the evidence was the accused's appreciation of the situation and his belief as to the reaction it required, so long as there exists an objectively verifiable basis for his perception. [Emphasis in original.]

Some doubt may still exist as to whether this passage from *Reilly* also applies to the existence of an assault. For my part, I think that the word "situation" refers to the three elements of s. 34(2). An honest but reasonable mistake as to the existence of an assault is therefore permitted. This is also how the Ontario Court of Appeal understood it in *R. v. Nelson* (1992), 71 C.C.C. (3d) 449, at p. 455. The existence of an assault must not be made a kind of prerequisite for the exercise of self-defence to be assessed without regard to the perception of the accused. This would amount in a sense to trying the victim before the accused. In a case involving self-defence, it is the accused's state of mind that must be examined, and it is the accused (and not the victim) who must be given the benefit of a reasonable doubt. The question that the jury must ask itself is therefore not "was the accused unlawfully assaulted?" but rather "did the accused reasonably believe, in the circumstances, that she was being unlawfully assaulted?"

Moreover, *Lavallee*, *supra*, rejected the rule requiring that the apprehended danger be imminent. This alleged rule, which does not appear anywhere in the text of the *Criminal Code*, is in fact only a mere assumption based on common sense. As Wilson J. noted in *Lavallee*, this assumption undoubtedly derives from the paradigmatic case of self-defence, which is an altercation between two persons of equal strength. However, evidence may be presented (in particular expert evidence) to rebut this presumption of fact. There is thus no formal requirement that the danger be imminent.

Ce paragraphe ne protège l'accusé que lorsque celui-ci appréhende la mort ou une lésion corporelle grave résultant de l'attaque qu'il repousse et lorsqu'il croit qu'il ne peut se soustraire à la mort ou à une lésion corporelle grave autrement que par la force qu'il a employée. Son appréhension doit néanmoins être raisonnable et sa croyance doit se fonder sur des motifs raisonnables et probables. En vertu du paragraphe, le jury doit se fonder sur ce qu'il croit, à la lumière de la preuve, être l'évaluation de la situation par l'accusé et sa perception quant à la réaction que cette situation exigeait, dans la mesure où on peut vérifier cette perception à partir d'un critère objectif. [Souligné dans l'original.]

Certains doutes ont pu subsister quant à savoir si ce passage de l'arrêt *Reilly* s'applique également à l'existence d'une attaque. Quant à moi, je crois que le terme «situation» réfère aux trois éléments du par. 34(2). L'erreur honnête mais raisonnable relativement à l'existence d'une attaque est donc permise. C'est d'ailleurs ce qu'a compris la Cour d'appel de l'Ontario dans *R. c. Nelson* (1992), 71 C.C.C. (3d) 449, à la p. 455. Il faut éviter de faire de l'existence de l'attaque une sorte de condition préliminaire à l'exercice de la légitime défense qui doit s'apprécier en faisant abstraction de la perception de l'accusée. Ceci équivaudrait, en quelque sorte, à faire le procès de la victime avant celui de l'accusée. Dans le cadre de la légitime défense, c'est l'état d'esprit de l'accusée qu'il faut examiner, et c'est à l'accusée (et non à la victime) qu'il faut donner le bénéfice du doute raisonnable. La question que doit se poser le jury n'est donc pas «l'accusée a-t-elle été illégalement attaquée?» mais plutôt «l'accusée a-t-elle raisonnablement cru, dans les circonstances, qu'on l'attaquait illégalement?».

Par ailleurs, l'arrêt *Lavallee*, précité, a rejeté la règle exigeant que le danger appréhendé soit imminent. Cette supposée règle, qui n'apparaît nullement dans le texte du *Code criminel*, n'est en fait qu'une simple présomption fondée sur le bon sens. Comme l'a souligné le juge Wilson dans *Lavallee*, cette présomption tire sans doute son origine du cas paradigmatique de la légitime défense qu'est l'altercation entre deux personnes de force égale. On peut cependant présenter une preuve (notamment une preuve d'expert) pour réfuter cette présomption de fait. Il n'y a donc pas d'exigence for-

Imminence is only one of the factors which the jury should weigh in determining whether the accused had a reasonable apprehension of danger and a reasonable belief that she could not extricate herself otherwise than by killing the attacker.

B. Charge to the Jury

In his charge the trial judge reiterated the three elements indicated by the wording of s. 34(2) of the *Criminal Code*, namely the existence of an assault, the apprehension of a danger of death or grievous bodily harm and the impossibility of otherwise extricating oneself. He added that the accused must have intended to cause her attacker's death. Although it is not strictly speaking an element of self-defence, this fourth criterion was justified in the circumstances since this was a murder charge. In any event, the respondent does not deny that she intended to cause the death of Edsell and Raymond.

The judge also said that the jury should try to determine how the accused assessed the situation and compare that assessment with what a reasonable person placed in the same circumstances would have thought. To explain this, the judge repeated almost word for word two paragraphs from *Reilly*.

The judge then went on to summarize the main points in the evidence which could support the respondent's defence. He did not limit the relevance of a particular piece of evidence to its effect on only one of the elements of self-defence. Accordingly, one may conclude that the jury must have understood that they were to look at the evidence as a whole in considering each element of self-defence. This is exactly what s. 34(2) of the *Criminal Code* requires. Thus no fault may be found in the main charge given by the trial judge, a judge of great experience; on the contrary, it could serve as a model.

The same is not true, however, of the answer given by the judge to the question put to him by the jury regarding the relevance of the threats immediately preceding the incident of July 21 and

melle que le danger soit imminent. L'imminence n'est qu'un des facteurs que le jury doit évaluer pour déterminer si l'accusée avait une appréhension raisonnable du danger et une croyance raisonnable de ne pas pouvoir s'en sortir autrement qu'en donnant la mort à l'agresseur.

B. Les directives au jury

Dans ses directives, le juge du procès a repris les trois éléments qui ressortent du texte du par. 34(2) du *Code criminel*, soit l'existence d'une attaque, l'appréhension d'un danger de mort ou de lésions corporelles graves et l'impossibilité de s'en sortir autrement. Il a ajouté que l'accusée devait avoir eu l'intention de causer la mort de son agresseur. Bien que cela ne soit pas à proprement parler un élément de la légitime défense, ce quatrième critère était justifié dans les circonstances puisqu'il s'agissait d'une accusation de meurtre. Quoi qu'il en soit, l'intimée ne nie pas qu'elle avait l'intention de causer la mort d'Edsell et de Raymond.

Le juge a également précisé que le jury devait chercher à déterminer quelle était l'évaluation de la situation par l'accusée et à comparer cette évaluation à celle qu'aurait faite une personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances. Pour expliquer cela, le juge reprend presque textuellement deux paragraphes de l'arrêt *Reilly*.

Par la suite, le juge a résumé les principaux éléments de la preuve qui pouvaient étayer la défense de l'intimée. Il n'a pas limité la pertinence d'un élément de preuve particulier à l'appréciation d'un seul des éléments constitutifs de la légitime défense. Ainsi, on peut déduire que le jury a dû comprendre qu'il devait tenir compte de l'ensemble de la preuve pour évaluer chaque élément de la légitime défense. C'est exactement ce qu'exige le par. 34(2) du *Code criminel*. On ne saurait donc faire de reproche à l'exposé principal du juge du procès, un juge de grande expérience; bien au contraire, il pourrait servir de modèle.

Il n'en est pas de même, cependant, quant à la réponse que le juge a formulée à la question que le jury lui a posée relativement à la pertinence des menaces précédant immédiatement l'incident du

the threats prior to that date. The importance of adequately answering questions put by the jury should be borne in mind: *R. v. W.(D.)*, [1991] 1 S.C.R. 742, at pp. 759-60. The question will generally relate to an important point in the jury's reasoning, so that any error the judge may make in answering it becomes all the more damaging. It is often necessary to repeat certain aspects of the main charge in order to place the specific question in a more general context.

The question asked by the jury was specific, as the jury had identified its concern: the threats made by the victim in the months preceding the incident and those made on the day itself and, it can be assumed, the distinction that should be made between the two types of threat or act. The question was general, however, in the sense that the jury did not indicate whether its concern related only to one element of self-defence. The question concerned the "definition of self-defence", without more detail. The judge nonetheless limited his answer to only one of the elements, the existence of an assault and the assailant's ability to carry it out. This led him to make two errors.

First, the judge's answer suggested that the only relevance of the threats prior to July 21 was in enabling the jury to determine whether there had actually been an assault on the evening of July 21, that is, in the present case, death threats, and whether the assailant was in a position to carry out those threats. In a way the judge treated the earlier threats like similar fact evidence of the present threats. Their only use would then be to make it more plausible that Edsell also made threats in the minutes preceding the shots fired by the accused. This in my view diverted the jury from the question it really should have been considering, namely the reasonable belief of the accused in the existence of an assault. Emphasizing the victims' acts rather than the accused's state of mind has the effect of depriving the latter of the benefit of any error, however reasonable. The jury's attention should not be diverted from its proper concern, the

21 juillet et des menaces antérieures à cette date. Il convient de rappeler l'importance de répondre adéquatement aux questions posées par le jury: *R. c. W.(D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742, aux pp. 759 et 760.

a La question porte généralement sur un point important du raisonnement du jury, ce qui rend encore plus dommageable toute erreur que le juge peut faire en y répondant. Il sera souvent nécessaire de reprendre certains éléments de l'exposé principal pour situer la question précise dans un contexte plus général.

c La question posée par le jury était précise, car le jury a identifié sa préoccupation: les menaces proférées par la victime dans les mois qui précèdent l'incident et celles qui ont eu lieu le jour même et, peut-on deviner, la différence qu'il fallait faire d entre les deux catégories de menaces ou d'actes. Par ailleurs, la question était générale en ce sens que le jury n'a pas indiqué qu'il s'interrogeait uniquement quant à un seul des éléments constitutifs de la légitime défense. Il y était question de la «définition de la légitime défense», sans autre précision. Pourtant, le juge a limité sa réponse à un seul des éléments, l'existence d'une attaque et la capacité de l'assaillant de la mener à bien. De ceci découlaient deux erreurs.

Premièrement, la réponse du juge laisse croire que la seule pertinence des menaces antérieures au 21 juillet est de permettre au jury de déterminer s'il y a réellement eu une attaque le soir du 21 juillet, c'est-à-dire, en l'espèce, des menaces de mort, et si l'assaillant était en mesure d'exécuter ces menaces. D'une certaine manière, le juge a assimilé les menaces passées à une preuve de faits similaires des menaces présentes. Leur seule utilité serait alors de rendre plus plausible le fait qu'Edsell ait également proféré des menaces dans les minutes qui ont précédé les coups de feu tirés par l'accusée. Cela, je crois, a détourné le jury de la véritable question qu'il devait examiner, c'est-à-dire la croyance raisonnable de l'accusée à l'existence d'une attaque. Mettre l'accent sur les actes des victimes plutôt que sur l'état d'esprit de l'accusée a pour effet de retirer à cette dernière le bénéfice de toute erreur, si raisonnable soit-elle. Il ne

guilt of the accused, by an inquiry into the guilt of the victim.

Secondly, and this is the crucial point, the judge's answer might have led the jury to believe that the threats made before July 21 could serve no other purpose than to determine the existence of the assault and the assailant's ability, thus denying their relevance to reasonable apprehension of a danger of death or grievous bodily harm and to the belief that there was no solution but to kill the attacker. The judge said that the previous threats served to [TRANSLATION] "assess the assault on the evening of July 21". He then explained what "assess the assault" meant:

[TRANSLATION] ... these previous acts or threats help you to determine whether Alain Raymond and Serge Edsell attempted or threatened ... to apply force to Mrs. Pétel ... whether the assailant had or caused ... the alleged victim to believe on reasonable grounds that he had present ability to effect his purpose. [Emphasis added.]

The judge was in fact here repeating almost exactly the wording of s. 265(1)(b) of the *Criminal Code*. Although it is true that the previous threats can help the jury to decide whether threats were made immediately before the respondent shot Edsell and Raymond, they are also very relevant in determining what the respondent believed, not only concerning the existence of the threats, but also concerning her apprehension of the risk of death and her belief in the need to use deadly force. By failing to mention these two elements in his answer, the trial judge seriously limited the relevance of the earlier threats. In explaining how these threats could be used he should actually have referred not only to s. 265(1)(b) but also, most importantly, to s. 34(2) of the *Code*.

The importance of failing to relate the earlier threats to the elements of self-defence cannot be underestimated. The threats made by Edsell throughout his cohabitation with the respondent are very relevant in determining whether the respondent had a reasonable apprehension of danger and a reasonable belief in the need to kill

faut pas que l'attention du jury soit détournée de sa véritable préoccupation, la culpabilité de l'accusée, par une enquête sur la culpabilité de la victime.

Deuxièmement, et c'est là le point crucial, la réponse du juge a pu faire croire au jury que les menaces proférées avant le 21 juillet ne pouvaient pas servir à autre chose qu'à évaluer l'existence de l'attaque et la capacité de l'assaillant, niant ainsi leur pertinence quant à l'appréhension raisonnable d'un danger de mort ou de lésions corporelles graves et quant à la croyance qu'il n'y avait pas d'autre solution que de tuer l'agresseur. En effet, le juge dit que les menaces antérieures servent à «évaluer l'attaque le soir du 21 juillet». Il précise ensuite ce que signifie «évaluer l'attaque»:

... ces actes ou menaces antérieurs vous permettent de déterminer si Alain Raymond et Serge Edsell ont tenté ou menacé [...] d'employer la force contre Madame Pétel [...] si l'assaillant était en mesure actuelle ou s'il portait [...] la présumée victime à croire, pour des motifs raisonnables, qu'il était alors en mesure actuelle d'accomplir son dessein. [Je souligne.]

En fait, le juge reprend ici presque textuellement le libellé de l'al. 265(1)(b) du *Code criminel*. Même s'il est vrai que les menaces antérieures peuvent permettre au jury de décider si des menaces ont été proférées immédiatement avant que l'intimée abatte Edsell et Raymond, elles sont également très pertinentes pour déterminer ce que croyait l'intimée, non seulement quant à l'existence des menaces, mais aussi quant à son appréhension d'un danger de mort et à sa croyance à la nécessité du recours à la force meurtrière. En omettant de mentionner ces deux éléments dans sa réponse, le juge du procès a sérieusement limité la pertinence des menaces passées. En fait, en expliquant à quoi pouvaient servir ces menaces, il aurait dû faire référence non seulement à l'al. 265(1)(b), mais aussi et surtout au par. 34(2) du *Code*.

On ne saurait sous-estimer l'importance de l'omission de relier les menaces passées aux éléments constitutifs de la légitime défense. Les menaces qu'Edsell a proférées tout au long de sa cohabitation avec l'intimée sont très pertinentes pour déterminer si l'intimée avait une appréhension raisonnable du danger et une croyance raison-

Edsell and Raymond. The threats prior to July 21 form an integral part of the circumstances on which the perception of the accused might have been based. The judge's answer to this question might thus have led the jury to disregard the entire atmosphere of terror which the respondent said pervaded her house. It is clear that the way in which a reasonable person would have acted cannot be assessed without taking into account these crucial circumstances. As Wilson J. noted in *Lavallee*, at p. 883:

The issue is not, however, what an outsider would have reasonably perceived but what the accused reasonably perceived, given her situation and her experience.

By unduly limiting the relevance of the previous threats the judge in a sense invited the jury to determine what an outsider would have done in the same situation as the respondent.

VI. Conclusion

The undisputed evidence that Edsell, her alleged attacker, handed over his weapon and asked his future victim to hide it, conduct that is odd to say the least for someone intending to kill, must have had a clear effect on the jury, indeed on any jury composed of reasonable individuals. In the Court of Appeal and in this Court, however, counsel for the Crown did not argue that, given the evidence in this case, no substantial wrong or miscarriage of justice occurred, and that s. 686(1)(b)(iii) of the *Criminal Code* should thus be applied. The Crown has the burden of showing that this provision is applicable: *Colpitts v. The Queen*, [1965] S.C.R. 739. This Court cannot apply it *proprio motu*. Having found an error of law in the judge's answer to the question by the jury, I must accordingly dismiss the appeal and affirm the order for a new trial.

nable à la nécessité de tuer Edsell et Raymond. Les menaces antérieures au 21 juillet font partie intégrante des circonstances qui ont pu fonder la perception de l'accusée. La réponse du juge à cette question a donc pu entraîner le jury à écarter tout le climat de terreur qui, selon l'intimée, régnait dans sa maison. Or, il est évident qu'on ne saurait apprécier la conduite qu'aurait eue une personne raisonnable en faisant abstraction de ces circonstances cruciales. Comme le souligne le juge Wilson dans *Lavallee*, à la p. 883:

Toutefois la question n'est pas de savoir ce qu'un étranger aurait raisonnablement cru mais bien de savoir ce que l'accusée a raisonnablement cru, compte tenu de sa situation et de ses expériences antérieures.

En limitant indûment la pertinence des menaces antérieures, le juge a en quelque sorte invité le jury à déterminer ce qu'un étranger aurait fait dans la même situation que l'intimée.

VI. Conclusion

La preuve incontestée à l'effet qu'Edsell, son supposé agresseur, s'est départi de son arme en demandant à sa future victime de la dissimuler, un comportement à tout le moins bizarre de la part de quelqu'un qui veut tuer, a dû avoir un effet certain sur les jurés, voir même sur n'importe quel jury composé de personnes raisonnables. Cependant, en Cour d'appel et devant cette Cour, le procureur de la Couronne n'a pas plaidé que, eu égard à la preuve en l'espèce, il ne s'était produit aucun tort important ou aucune erreur judiciaire grave, donnant ainsi ouverture à l'application du sous-al. 686(1)(b)(iii) du *Code criminel*. La Couronne a le fardeau de démontrer que cette disposition est applicable: *Colpitts c. The Queen*, [1965] R.C.S. 739. Cette Cour ne saurait l'invoquer *proprio motu*. Ayant constaté l'erreur de droit dans la réponse du juge à la question du jury, je dois donc rejeter l'appel et confirmer l'ordonnance de nouveau procès.

English version of the reasons of La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Major JJ. delivered by

Les motifs des juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Major ont été rendus par

GONTHIER J. (dissenting) — I have had the benefit of reading the reasons of the Chief Justice. I agree with his statement of the applicable principles of law and his explanation of those principles. However, I cannot concur in his reading of the answer given by the trial judge to the question asked by the jury regarding previous threats or acts and the threats of the evening of July 21, 1989 as they affect the definition of self-defence. In my view the judge's answer did not overlook the very important element of the accused's belief. In his answer to the jury the judge clearly said:

[TRANSLATION] In other words, these previous acts or threats help you to determine whether Alain Raymond and Serge Edsell attempted or threatened . . . on the evening of July 21, by an act or a gesture, to apply force to Mrs. Pétel, to her daughter or to her granddaughter, whether the assailant had or caused . . . the alleged victim to believe on reasonable grounds that he had present ability to effect his purpose. [Emphasis added.]

It is true that the judge did not elaborate on the accused's belief, nor did he elaborate on the elements of the definition of self-defence other than the relative importance of the previous threats and the threats at the time of the crime, which was all that the question asked by the jury dealt with.

However, he emphasized and pointed to each of the elements of this defence by three times re-reading s. 265(1)(b) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46. He could not have done this any better or any more succinctly and clearly. This re-reading, which he characterized as such, repeated his reading of the paragraph in his general charge the day before, which was immediately followed by clear and complete explanations of the essential criterion of the accused's state of mind at the time she caused the death, including her apprehension of death or grievous bodily harm from which she could not preserve herself except by the force she used.

^a LE JUGE GONTHIER (dissident) — J'ai eu l'avantage de prendre connaissance des motifs du Juge en chef. Je suis en accord avec son exposé des principes de droit applicables et les explications qu'il en donne. Je ne partage cependant pas la lecture qu'il fait de la réponse du juge du procès à la question posée par le jury sur les menaces ou actes antérieurs et les menaces du soir du 21 juillet 1989 en regard de la définition de légitime défense. À mon sens, la réponse du juge n'écarte pas l'élément très important de la croyance de l'accusée. En effet, dans sa réponse au jury, le juge dit bien:

^b En d'autres termes, ces actes ou menaces antérieurs vous permettent de déterminer si Alain Raymond et Serge Edsell [. . .] ont tenté ou menacé ce soir-là du 21 juillet, par un acte ou un geste, d'employer la force contre Madame Pétel, contre sa fille ou contre sa petite fille, si l'assaillant était en mesure actuelle ou s'il portait [. . .] ^c la présumée victime à croire, pour des motifs raisonnables, qu'il était alors en mesure actuelle d'accomplir son dessein. [Je souligne.]

^d Le juge, il est vrai, ne donne pas d'autres explications touchant la croyance de l'accusée, non plus qu'il n'explique davantage les éléments de la définition de légitime défense autres que l'importance relative des menaces antérieures et des menaces au moment du crime, qui seule faisait l'objet de la question posée par le jury. ^e

Cependant, il insiste et souligne chacun des éléments de cette défense en relisant à trois reprises l'al. 265(1)(b) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46. Il ne pouvait mieux, ni plus succinctement et clairement le faire. Cette relecture qualifiée comme telle reprend la lecture qu'il en avait faite lors de sa directive générale la veille, lecture qui était immédiatement suivie d'explications claires et complètes sur le critère essentiel de l'état d'esprit de l'accusée au moment où elle a causé la mort, y compris son appréhension de la mort ou d'une lésion corporelle grave auxquelles elle ne pouvait se soustraire que par la force qu'elle a employée. ^f

There could be no doubt as to the "purpose" in question. Only one thing was discussed, the purpose to kill on the part of the victim. The belief on reasonable grounds that the victim had present ability to effect this purpose could mean nothing other than the accused's belief that the victim was capable of killing the accused, thus leaving her no alternative but to act first. With all due respect, I cannot conclude that the judge's answer could have been understood by the jury or could have led it to make a finding other than on the basis of a reasonable belief by the accused in a danger of death which she could not avoid except by killing her attacker. In my opinion, the judge's answer contained no error and was adequate.

I would therefore allow the appeal. I would set aside the Court of Appeal's judgment and restore the guilty verdict.

Appeal dismissed, LA FOREST, L'HEUREUX-DUBÉ, GONTHIER and MAJOR JJ. dissenting.

Solicitor for the appellant: Claude Chartrand, Longueuil.

Solicitors for the respondent: Rolland, Pariseau, Olivier & St-Louis, Montréal.

Le «dessein» dont il est question ne pouvait soulever quelque doute. Il n'avait été question que d'une seule chose, le dessein de tuer de la part de la victime. La croyance pour des motifs raisonnables que la victime était en mesure actuelle d'accomplir ce dessein ne pouvait signifier autre chose que la croyance de l'accusée que la victime était en mesure de réussir à tuer l'accusée, ne laissant donc à celle-ci que l'alternative d'agir la première. En toute déférence, je ne puis conclure que la réponse du juge ait pu être comprise par le jury ou ait pu l'amener à se prononcer autrement qu'en fonction d'une croyance raisonnable de l'accusée d'un danger de mort auquel elle ne pouvait obvier qu'en tuant l'agresseur. À mon avis, la réponse du juge ne comportait pas d'erreur et était adéquate.

J'accueillerais donc le pourvoi. J'infirm后会 le jugement de la Cour d'appel et rétablirais le verdict de culpabilité.

Pourvoi rejeté, les juges LA FOREST, L'HEUREUX-DUBÉ, GONTHIER et MAJOR sont dissidents.

Procureur de l'appelante: Claude Chartrand, Longueuil.

Procureurs de l'intimée: Rolland, Pariseau, Olivier & St-Louis, Montréal.