

Armand Marcelin Perras *Appellant*;

and

Her Majesty The Queen *Respondent*.

1973: February 21; 1973: May 7.

Present: Fauteux C.J. and Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Spence and Laskin JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR SASKATCHEWAN

Criminal law—Non-capital murder—Evidence—Statements—Voir dire—Person in authority—Crown psychiatrist.

The appellant was charged with murder. The defence called only one witness, a psychiatrist, who testified that the appellant was quite unable to give him a history of the events which occurred because the appellant suffered from organic amnesia in reference to that time, and that this was due to a heavy degree of intoxication. The Crown, in rebuttal, proposed to call a psychiatrist, D, who had had two interviews with the appellant at the request of the police. The trial judge ruled that if the psychiatrist was to be a witness of fact, then the voluntary nature of the statements made by the appellant to him would have to be established and that a *voir dire* would have to be conducted. Crown counsel agreed that the psychiatrist was a person in authority but declined to hold a *voir dire*. He said that he did not intend to lead the psychiatrist to report any statements made by the accused and that there was no subject-matter for a *voir dire*. The jury found the appellant not guilty of murder but guilty of manslaughter. The Court of Appeal set aside the verdict of manslaughter and directed a new trial on the charge of non-capital murder. The accused appealed to this Court.

Held (Ritchie, Spence and Laskin JJ. dissenting): The appeal should be dismissed.

Per Fauteux C.J. and Abbott, Martland and Judson JJ.: The question whether the psychiatrist was a person in authority should not have been an issue at trial. The only issue in this case is whether the Crown has a right to call rebuttal evidence by a psychiatrist on the question of the mental state of the accused in circumstances where it might be dangerous for the defence to cross-examine the psychiatrist because of the possibility of eliciting a confession. There was error in the ruling of the trial judge that a *voir dire* was necessary because Crown counsel did not intend

Armand Marcelin Perras *Appelant*;

et

Sa Majesté La Reine *Intimée*.

1973: le 21 février; 1973: le 7 mai.

Présents: Le Juge en Chef Fauteux et les Juges Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Spence et Laskin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA SASKATCHEWAN

Droit criminel—Meurtre non qualifié—Preuve—Déclarations—Voir dire—Personne en autorité—Psychiatre de la Couronne.

L'appelant a été accusé de meurtre. La défense n'a convoqué qu'un seul témoin, un psychiatre, qui a témoigné que l'appelant était incapable de lui raconter les événements qui se sont produits parce que l'appelant souffrait d'amnésie organique à ce moment-là, et que ceci était causé par un état d'ébriété très avancé. En contre-preuve, la Couronne a proposé de faire comparaître un psychiatre, D, qui avait eu deux entrevues avec l'appelant à la demande de la police. Le juge de première instance a statué que si le psychiatre devait être témoin des faits, il fallait alors établir le caractère volontaire des déclarations que l'appelant lui avait faites et procéder à un *voir dire*. L'avocat de la Couronne a convenu que le psychiatre était une personne en autorité, mais il a refusé de tenir un *voir dire*. Il a dit qu'il n'avait pas l'intention de faire dévoiler par le psychiatre des déclarations faites par l'accusé et qu'il n'y avait pas lieu de procéder à un *voir dire*. Le jury a déclaré l'appelant non coupable de meurtre mais coupable d'homicide involontaire coupable. La Cour d'appel a infirmé le verdict d'homicide involontaire coupable et a ordonné un nouveau procès sur l'accusation de meurtre non qualifié. L'accusé a appelé à cette Cour.

Arrêt: L'appel doit être rejeté, les Juges Ritchie, Spence et Laskin étant dissidents.

Le Juge en Chef Fauteux et les Juges Abbott, Martland et Judson: La question de savoir si le psychiatre était une personne en autorité n'aurait pas dû être en litige au procès. La seule question en litige en l'espèce est de savoir si la Couronne a le droit de convoquer un psychiatre en contre-preuve sur la question de l'état mental de l'accusé dans des circonstances où il pourrait être dangereux pour la défense de contre-interroger le psychiatre à cause de la possibilité de lui faire dévoiler un aveu. Le juge de première instance a fait une erreur en concluant qu'un

to lead any evidence of a statement and, therefore, there was nothing on which to hold a *voir dire*. The witness was simply being called as an expert entitled to give evidence on a psychiatric question, and he was not a witness as to facts.

Per Ritchie, dissenting: In the circumstances of this case, the statements which the appellant made were made when he was under the authority and control of the police and there was therefore a situation affording grounds for a suspicion which could only be properly dispelled by the holding of a *voir dire* to show that the statements were in all respects voluntary.

Per Spence and Laskin JJ., dissenting: The position taken by the trial judge in requiring a *voir dire* prior to the psychiatrist being permitted to testify was a proper position justified even if his testimony had been limited both in examination and cross-examination to a statement only that the accused had exhibited a memory of the events which had occurred on the night in question. It would have been quite impossible to so limit the testimony of the psychiatrist without a determination that the witness had the factual basis upon which he could make his assessment. The expert evidence must be based on facts and those facts must be available in cross-examination of the expert witness. Furthermore, the question as to whether the psychiatrist was a person in authority ought to have been determined upon a *voir dire*. Under the circumstances of this case, there is no reason to doubt that the psychiatrist was a person in authority.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Saskatchewan¹, setting aside a verdict of manslaughter and directing a new trial on a charge of non-capital murder. Appeal dismissed, Ritchie, Spence and Laskin JJ., dissenting.

P. W. Klassen, for the appellant.

S. Kujawa, Q.C., for the respondent.

The judgment of Fauteux C.J. and of Abbott, Martland and Judson JJ. was delivered by

¹ [1972] 5 W.W.R. 183, 8 C.C.C. (2d) 209, 20 C.R.N.S. 90.

voir dire était nécessaire, vu que l'avocat de la Couronne n'avait pas l'intention de dévoiler une déclaration et que, par conséquent, rien ne justifiait un *voir dire*. Le témoin avait simplement été convoqué à titre d'expert pour témoigner sur une question d'ordre psychiatrique, et il n'était pas un témoin des faits.

Le Juge Ritchie, dissident: Dans les circonstances de cette affaire, les déclarations que l'appelant a faites le furent pendant qu'il était sous l'autorité et le contrôle de la police; il existait donc une situation comportant des causes de soupçon que seul pouvait dissiper efficacement le recours à un *voir dire* visant à prouver que les déclarations avaient été volontaires à tous égards.

Les Juges Spence et Laskin, dissidents: La position que le juge de première instance a prise en exigeant la tenue d'un *voir dire* avant que le psychiatre ne soit autorisé à témoigner était justifiée même si on devait limiter le témoignage de ce dernier, à l'interrogatoire principal et au contre-interrogatoire, à la seule déclaration que l'accusé s'était rappelé les événements du soir en question. Il aurait été tout à fait impossible de restreindre ainsi le témoignage du psychiatre sans qu'il n'ait été jugé qu'il avait en main les éléments de fait sur lesquels il pouvait baser son appréciation. La preuve de l'expert doit se fonder sur des faits et ces faits doivent être disponibles lors du contre-interrogatoire qu'on lui fait subir. De plus, la question de savoir si le psychiatre était une personne en autorité aurait dû être déterminée au moyen d'un *voir dire*. Étant donné les circonstances, il n'y a aucune raison de douter que le psychiatre était une personne en autorité.

APPEL d'un jugement de la Cour d'appel de la Saskatchewan¹, infirmant un verdict d'homicide involontaire coupable et ordonnant un nouveau procès sur une accusation de meurtre non qualifié. Appel rejeté, les Juges Ritchie, Spence et Laskin étant dissidents.

P. W. Klassen, pour l'appelant.

S. Kujawa, C.R., pour l'intimée.

Le jugement du Juge en Chef Fauteux et des Juges Abbott, Martland et Judson a été rendu par

¹ [1972] 5 W.W.R. 183, 8 C.C.C. (2d) 209, 20 C.R.N.S. 90.

JUDSON J.—The appellant, Armand Marcelin Perras, was charged with murder. The jury found him not guilty of murder but guilty of manslaughter. The Saskatchewan Court of Appeal allowed the Crown's appeal and ordered a new trial on the charge of murder.

There is no dispute that Perras killed one Kenneth Henry Knoll shortly before midnight on April 24, 1970, and that Perras had done a lot of drinking. The defence called only one witness, Dr. F. E. Coburn, Professor of Psychiatry at the University of Saskatchewan. His evidence was that under sodium pentothal, Perras was unable to remember the killing and that this indicated to him that he was suffering from organic amnesia. This meant that at the time Perras committed the crime, his acts did not register on his conscience and were uncontrolled by his judgment, presumably because of drunkenness. On cross-examination, Dr. Coburn said that if Perras had been able to remember the crime at some point after it was committed, his conclusion would be that he was suffering not from organic amnesia but rather from feigned or hysterical amnesia. If he was suffering from hysterical amnesia, it meant that he knew what he was doing when he committed the crime, but afterwards repressed his memories of it because of their upsetting nature. This was the whole of the evidence adduced by the defence.

The Crown, in rebuttal, proposed to call Dr. Demay, who was the Director of the Psychiatric Services Branch of the Department of Public Health, Province of Saskatchewan. He had had two interviews with Perras, the first on Sunday, April 25, 1971, at 5:50 p.m., approximately 18 hours after the killing, and again, on Monday afternoon, April 26, 1971. He had conducted these interviews at the request of the Royal Canadian Mounted Police. The trial judge ruled that if Dr. Demay was to be a witness of fact, then the voluntary nature of the statements made by Perras to him would have to be established and that a *voir dire* would have to be conducted. Crown counsel agreed that Dr.

LE JUGE JUDSON—L'appelant, Armand Marcelin Perras, a été accusé de meurtre. Le jury l'a déclaré non coupable de meurtre mais coupable d'homicide involontaire coupable. La Cour d'appel de la Saskatchewan a accueilli l'appel de la Couronne et ordonné un nouveau procès sur l'accusation de meurtre.

Il n'est pas contesté que Perras a tué un certain Kenneth Henry Knoll peu de temps avant minuit le 24 avril 1970, et que Perras avait beaucoup bu. La défense n'a convoqué qu'un seul témoin, le docteur F.E. Coburn, professeur de psychiatrie à l'Université de la Saskatchewan. Il a témoigné que, sous l'effet du pentothal de sodium, Perras était incapable de se rappeler du meurtre, et qu'il en a déduit que Perras souffrait d'amnésie organique. Il s'ensuivait qu'au moment où Perras a commis le crime, ses actes n'étaient pas enregistrés par sa conscience et n'étaient pas commandés par son jugement, probablement à cause de son état d'ébriété. Au cours du contre-interrogatoire, le docteur Coburn a dit que si Perras avait pu se rappeler du crime à un moment quelconque après sa perpétration, il aurait conclu que ce dernier n'avait pas souffert d'amnésie organique mais plutôt d'amnésie simulée ou hystérique. Si Perras souffrait d'amnésie hystérique, cela signifiait qu'il savait ce qu'il faisait au moment du crime mais qu'il en avait par la suite réprimé le souvenir parce qu'il en était bouleversé. C'est là toute la preuve produite par la défense.

En contre-preuve, la Couronne a proposé de faire comparaître le docteur Demay qui était directeur des services psychiatriques du ministère de la Santé de la province de Saskatchewan. Il avait eu deux entrevues avec Perras, la première le dimanche 25 avril 1971 à 17 h 50, environ 18 heures après le meurtre et la seconde le lundi après-midi 26 avril 1971. Il avait fait ces entrevues à la demande de la Gendarmerie royale. Le juge de première instance a statué que si le docteur Demay devait être témoin des faits, il fallait alors établir le caractère volontaire des déclarations que Perras lui avait faites et procéder à un *voir dire*. L'avocat de la Couronne a convenu que le docteur Demay était une

Demay was a person in authority but declined to hold a *voir dire*. He said that he did not intend to lead Dr. Demay to report any statements made by the accused and that there was no subject-matter for a *voir dire*. After receiving an adverse ruling from the trial judge, he stated his position in full in the following terms:

I think I must accede to that proposition but I should, My Lord, if I may, indicate that the ambit of the evidence I would have attempted to lead from Dr. Demay in rebuttal would have been restricted to the following points: The nature and extent of the examinations of the prisoner at bar conducted by the witness on the 25th and 26th days of April, 1971. Secondly, the question of whether such examinations were in keeping with established and recognized psychiatric investigatory procedures. Thirdly, the opinion of the witness as to the mental condition of the prisoner at bar on the dates and at the times of the examinations. Fourthly, the opinion of the witness as to the ability of the prisoner at bar to remember events which occurred immediately prior to the 25th and 26th days of April, 1971. Fifthly and finally, the opinion of the witness as to whether the prisoner at bar was suffering from organic amnesia or any other form of amnesia or any other form of mental disorder at any time on the 24th and 25th days of April, 1971. I assure you, My Lord, that it was never my intention to attempt to lead from the witness any statement of any kind which may or may not have been made by the accused person during the course of the examination. Thank you, My Lord.

In view of these submissions, it is my opinion that the question whether Dr. Demay was a person in authority should not have been an issue at the trial. The only issue in this case is whether the Crown has the right to call rebuttal evidence by a psychiatrist on the question of the mental state of the accused in circumstances where it might be dangerous for the defence to cross-examine the psychiatrist because of the possibility of eliciting a confession.

The Court of Appeal held that there was error in the ruling of the trial judge that a *voir dire* was necessary because Crown counsel did not intend to lead any evidence of a statement and, therefore, there was nothing on which to hold a *voir dire*. I agree with the Court of Appeal. The

personne en autorité, mais il a refusé de tenir un *voir dire*. Il a dit qu'il n'avait pas l'intention de faire dévoiler par le docteur Demay des déclarations faites par l'accusé et qu'il n'y avait pas lieu de procéder à un *voir dire*. Après avoir essuyé un refus du juge de première instance, il a exposé son point de vue en entier comme suit:

[TRADUCTION] Je crois que je dois accéder à cette proposition mais je désirerais, Votre Seigneurie, si vous permettez, indiquer que la preuve que j'aurais tenté de tirer du docteur Demay en contre-preuve se serait limitée aux points suivants: la nature et l'étendue des examens que le témoin a fait subir au détenu les 25 et 26 avril 1971. Deuxièmement, la question de savoir si ces examens ont respecté les procédures établies et reconnues en matière d'enquêtes psychiatriques. Troisièmement, l'avis du témoin quant à l'état mental du détenu aux jours et aux heures des examens. Quatrièmement, l'avis du témoin quant à la capacité du détenu de se rappeler des événements qui se sont produits immédiatement avant les 25 et 26 avril 1971. Enfin, cinquièmement, l'avis du témoin quant à la question de savoir si le détenu souffrait d'amnésie organique, ou de toute autre forme d'amnésie ou de toute autre forme de trouble mental à un moment ou à un autre les 24 et 25 avril 1971. J'assure Votre Seigneurie que je n'ai pas eu l'intention de tirer du témoin une déclaration quelconque que la personne accusée aurait pu faire ou non au cours de l'examen. Merci, Votre Seigneurie.

Étant donné ces affirmations, je suis d'avis que la question de savoir si le docteur Demay était une personne en autorité n'aurait pas dû être en litige au procès. La seule question en litige en l'espèce est de savoir si la Couronne a le droit de convoquer un psychiatre en contre-preuve sur la question de l'état mental de l'accusé dans des circonstances où il pourrait être dangereux pour la défense de contre-interroger le psychiatre à cause de la possibilité de lui faire dévoiler un aveu.

La Cour d'appel a statué que le juge de première instance avait fait une erreur en concluant qu'un *voir dire* était nécessaire, vu que l'avocat de la Couronne n'avait pas l'intention de faire dévoiler une déclaration et que, par conséquent, rien ne justifiait un *voir dire*. Je souscris à la

Crown's submission throughout has been that Dr. Demay was simply being called as an expert entitled to give evidence on a psychiatric question, and that he was not a witness as to facts.

The nature and extent of Dr. Demay's examinations within the limits stated by Crown counsel had to be elicited to enable the jury to assess the foundation for any opinion that he might give. The fact that the doctor had examined Perras a short time after the event would, in itself, be a part of the foundation.

I have dealt with this appeal on the basis of the admission of Crown counsel that Dr. Demay was a person in authority. In my opinion, *Wilband v. The Queen*² is strong authority against any such proposition.

I would dismiss the appeal.

RITCHIE J. (*dissenting*)—I agree with my brother Spence that this appeal should be allowed and the verdict and sentence recorded at trial should be restored, but as I reach this conclusion for somewhat different reasons, I think it desirable to express my views briefly.

I do not think that the fact that Dr. Demay was a psychiatrist constituted him a person in authority, nor do I think that the fact of his having been retained to examine the accused on behalf of the Crown is of itself sufficient to convert him into being such a person. I am, however, of opinion that in the circumstances of this case, having regard to the fact that the accused was under arrest and in custody at the time of his interview with the doctor, which took place at police headquarters, the statements which he then made were made when he was under the authority and control of the police and there was therefore, in my view, a situation affording grounds for a suspicion which could only be properly dispelled by the

conclusion de la Cour d'appel. L'argument de la Couronne a été tout au long des procédures que le docteur Demay avait simplement été convoqué à titre d'expert pour témoigner sur une question d'ordre psychiatrique, et qu'il n'était pas un témoin des faits.

La nature et l'étendue des examens faits par le docteur Demay dans le cadre décrit par l'avocat de la Couronne devaient être révélées afin de permettre au jury d'apprécier le fondement de toute opinion qu'il pourrait donner. Le fait que le médecin avait examiné Perras peu de temps après l'événement devait en soi constituer une partie du fondement.

J'ai traité cet appel en me basant sur la déclaration de l'avocat de la Couronne reconnaissant que le docteur Demay était une personne en autorité. A mon avis, l'arrêt *Wilband c. La Reine*² est un précédent qui va fortement à l'encontre de toute proposition semblable.

Je suis d'avis de rejeter l'appel.

LE JUGE RITCHIE (*dissident*)—Je suis d'accord avec mon collègue le Juge Spence que le présent pourvoi doit être accueilli et le verdict du jury et la sentence prononcée lors du procès, rétablis, mais vu que j'arrive à cette conclusion pour des motifs quelque peu différents, je crois bon d'exprimer brièvement mes vues.

Je ne pense pas que le fait que le docteur Demay était un psychiatre le constituait en personne en autorité, et je ne crois pas non plus que le fait que le ministère public a retenu ses services pour examiner l'inculpé suffise, en soi, à faire de lui semblable personne. Je suis cependant d'avis que dans les circonstances, si l'on retient que l'inculpé avait été arrêté et qu'il était en détention au moment de son entrevue avec le médecin, laquelle eut lieu dans les bureaux de la police, les déclarations qu'il a faites alors le furent pendant qu'il était sous l'autorité et le contrôle de la police; il existait donc, à mon avis, une situation comportant des causes de soupçon que seul pouvait dissiper efficacement le recours à un *voir dire* visant à prouver que les

² [1967] S.C.R. 14, [1967] 2 C.C.C. 6, 2 C.R.N.S. 29.

² [1967] R.C.S.14, [1967] 2 C.C.C. 6, 2 C.R.N.S. 29.

holding of a *voir dire* to show that the statements were in all respects voluntary.

I am aware of the fact that counsel for the Crown was careful to preface his examination of the doctor by indicating that no statements made by the accused would be elicited in that examination, but it appears to me that the opinion sought from the doctor was based on the statements made to him by the accused and that the effect of those statements, whatever they may have been, was therefore incriminating because the opinion so based constituted a direct denial of the only defence open to the accused.

It appears to me that the difficulties raised in this appeal would not have arisen if a *voir dire* had been held but the Crown did not follow this course. I need hardly say that I cast no reflection on Crown counsel for this decision which was no doubt made in the exercise of his best judgment.

It is for these reasons that I would dispose of the appeal in the manner proposed by my brother Spence.

The judgment of Spence and Laskin JJ. was delivered by

SPENCE J. (*dissenting*)—This is an appeal from the judgment of the Court of Appeal for Saskatchewan³ pronounced on May 26, 1972. By that judgment, the said Court of Appeal allowed an appeal by the Crown from the verdict of the jury acquitting the appellant on the charge of murder and convicting him on the charge of manslaughter. The judgment of the Court of Appeal set aside the verdict of manslaughter and directed a new trial on the charge of non-capital murder. Although that verdict was unanimous, the appellant had an appeal as of right under s. 618 (2) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34.

³ [1972] 5 W.W.R. 183, 8 C.C.C. (2d) 209, 20 C.R.N.S. 90.

déclarations avaient été volontaires à tous égards.

Je sais que le procureur de la Couronne a eu la prudence de faire précéder son interrogatoire du médecin de l'affirmation qu'aucune déclaration de l'accusé n'y serait dévoilée, mais il me paraît que l'opinion qu'il cherchait à faire émettre par le médecin était basée sur les déclarations que l'accusé lui avait faites et que la conséquence de ces déclarations, qu'elle qu'en ait été la teneur, serait donc d'incriminer l'accusé parce que l'opinion ainsi fondée constituait une dénégation directe du seul moyen de défense dont disposait ce dernier.

Il me semble que les difficultés qui ont surgi en ce pourvoi ne se seraient pas posées s'il avait été procédé à un *voir dire*, mais la Couronne a décidé de ne pas procéder ainsi. Point n'est besoin de dire que je ne critique point cette décision que le procureur de la Couronne a sans doute jugée la meilleure.

C'est pour ces motifs que je statuerai en l'espèce comme le propose mon collègue le Juge Spence.

Le jugement des Juges Spence et Laskin a été rendu par

LE JUGE SPENCE (*dissident*)—Il s'agit d'un appel interjeté à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan³ rendu le 26 mai 1972. Dans cet arrêt, la Cour d'appel a accueilli un appel de la Couronne à l'encontre d'un verdict du jury acquittant l'appelant de l'accusation de meurtre et le déclarant coupable sur l'accusation d'homicide involontaire coupable. L'arrêt de la Cour d'appel a infirmé le verdict d'homicide involontaire coupable et a ordonné un nouveau procès sur l'accusation de meurtre non qualifié. Quoique ce verdict fût unanime, l'appelant avait le droit d'interjeter appel de plein droit en vertu du par. (2) de l'art. 618 du *Code criminel*, S.R.C. 1970, c. C-34.

³ [1972] 5 W.W.R. 183, 8 C.C.C. (2d) 209, 20 C.R.N.S. 90.

Although in a commendable attempt to reduce the cost of the appeal counsel had agreed on the production of a very scanty record, counsel for the appellant in his statement of facts, being Part I of his factum, has set out relevant matters in considerable detail and counsel for the respondent commenced his factum with the statement, "The respondent accepts the statement of facts as set out in the factum of the appellant herein". In addition, it would appear from some of the evidence which has been produced in the appeal case and from the reasons for judgment that the appellant was charged with murder under the provisions of s. 206(2) of the *Criminal Code* which reads:

206. (2) A person commits homicide when he causes injury to a child before or during its birth as a result of which the child dies after becoming a human being.

It was the whole defence of the accused that he was in such a state of intoxication at the time he committed the act which constituted the offence that he could not form the intent necessary for a conviction upon the charge.

The appellant was apprehended by the police at a roadblock on a highway in Saskatchewan at 2:45 a.m. on April 25, 1971. The charge was that the killing took place on or about that same April 25, 1971. He was taken by the police to the office of Staff Sergeant Simpson of the R.C.M.P. at the Regina Detachment of that force and there detained until about 5:25 a.m. During the interval, other procedures were carried out and at approximately 3:10 a.m. the officers demanded, under the provisions of what now is s. 235(1) of the *Criminal Code*, that the appellant submit himself to a breathalyzer test. It is to be noted that that section applies only when the peace officer has reasonable and probable grounds for believing that a person has committed, within two hours prior thereto an offence under the provisions of s. 234, to wit, driving a motor vehicle when his ability was impaired by alcohol or a drug. The appellant, after demurring, did consent to such a test being taken. No place in the record before this Court is the result of such test revealed.

Bien que les avocats aient convenu de produire un dossier très sommaire dans l'intention louable de réduire les frais de l'appel, l'avocat de l'appelant, dans son exposé des faits, soit la Partie I de son factum, a relaté très minutieusement les points importants, et le factum de l'intimée débute avec la déclaration suivante; (TRADUCTION) «L'intimée accepte l'exposé des faits tel que relaté dans le factum de l'appelant en l'instance.» En outre, d'après une partie de la preuve produite dans le dossier imprimé, et d'après les motifs de jugement, il paraît que l'appelant a été accusé de meurtre en vertu des dispositions du par. (2) de l'art. 206 du *Code criminel* qui se lit comme suit:

206. (2) Commet un homicide, quiconque cause à un enfant, avant ou pendant sa naissance, des blessures qui entraînent sa mort après qu'il est devenu un être humain.

Comme seul moyen de défense, l'accusé a dit qu'au moment où il a commis l'acte qui a constitué le crime, il était ivre au point d'être incapable de former l'intention nécessaire pour être déclaré coupable de l'accusation.

L'appelant a été arrêté par la police à un barrage de route sur un chemin public en Saskatchewan à 2 h 45 du matin le 25 avril 1971. L'accusation était que le meurtre a eu lieu également le 25 avril 1971 ou vers cette date. La police l'a conduit au bureau du sergent d'état-major Simpson de la G.R.C., détachement de Regina, où il a été détenu jusqu'à environ 5 h 25 du matin. Dans l'intervalle, d'autres procédures ont été exercées et à environ 3 h 10, les agents ont demandé, en vertu des dispositions de ce qui est présentement le par. (1) de l'art. 235 du *Code criminel*, que l'appelant se soumette au test de l'haleine. Il convient de remarquer que ce dernier article ne s'applique que lorsque l'agent de la paix croit, en s'appuyant sur des motifs raisonnables et probables, qu'une personne a commis au cours des deux heures précédentes une infraction à l'art. 234, à savoir, conduire un véhicule à moteur quand sa capacité est affaiblie par l'effet de l'alcool ou d'une drogue. Après s'y être opposé, l'appelant a finalement consenti à subir le test. Le dossier

At 5:10 a.m., the appellant was warned by the police officer, Staff Sergeant Simpson, and was asked certain questions which he answered. The appellant was taken to the cells at 5:25 a.m. Again, there is nothing in the record to indicate what questions were put or what answers were given or whether those questions and answers were ever submitted to the jury in evidence. The appellant remained in the cells from 5:25 a.m. until 5:50 p.m. on the same day and then at the same offices of the R.C.M.P. the appellant was interviewed by a Dr. Demay.

Dr. Demay at that time was a full-time employee of the Province of Saskatchewan as Director of the Psychiatric Services Branch of the Department of Public Health and he conducted the interview at the request of the R.C.M.P. The Province of Saskatchewan, of course, was in charge of the administration of justice and, therefore, the prosecution of the appellant. At the trial, only one witness was called for the defence and that witness was Dr. Frank Emerson Coburn, a psychiatrist and a professor of psychiatry at the University of Saskatchewan, who had examined the appellant for the first time only on September 10, 1971.

Dr. Coburn examined the appellant at the request of his counsel. It was Dr. Coburn's theory, based upon his examination of the appellant, that the appellant was quite unable to give him a history of the events which occurred because the appellant suffered from organic amnesia in reference to that time. The organic amnesia prevented events registering on the mind of the appellant and therefore the appellant was unable to recall them, that is, there was nothing in his mind to recall. Dr. Coburn had attempted to assist his examination by the administration of certain drugs which had the effect of breaking down an amnesia which was only the failure to remember but finding no memory of these events even after the administration of such drugs, he concluded that the appellant had an organic amnesia as to such

déposé en cette Cour ne mentionne aucunement le résultat de ce test.

A 5 h 10, l'agent de police, le sergent d'état-major Simpson, a mis l'appelant en garde et on lui a posé certaines questions auxquelles il a répondu. L'appelant a été conduit aux cellules à 5 h 25 du matin. Encore une fois, rien au dossier n'indique quelles questions ont été posées ou quelles réponses ont été données ou si ces questions et réponses ont été présentées au jury en preuve. L'appelant est demeuré dans les cellules de 5 h 25 jusqu'à 17 h 50 le même jour et, ensuite, dans les mêmes bureaux de la G.R.C., le docteur Demay a eu une entrevue avec l'appelant.

A ce moment-là, le docteur Demay était un employé à plein temps de la province de la Saskatchewan à titre de directeur des services psychiatriques du ministère de la Santé et il a fait l'entrevue à la demande de la G.R.C. La province de la Saskatchewan était évidemment chargée de l'administration de la justice, donc de la poursuite intentée contre l'appelant. Au procès, la défense n'a convoqué qu'un seul témoin, le docteur Frank Emerson Coburn, psychiatre et professeur de psychiatrie à l'Université de la Saskatchewan, qui n'avait examiné l'appelant la première fois que le 10 septembre 1971.

Le docteur Coburn a examiné l'appelant à la demande de l'avocat de ce dernier. En se basant sur son examen de l'appelant, le docteur Coburn a conclu que ce dernier était incapable de lui raconter les événements qui se sont produits parce que l'appelant souffrait d'amnésie organique à ce moment-là. L'amnésie organique a empêché que l'esprit de l'appelant enregistre les événements et, par conséquent, l'appelant ne pouvait se les rappeler, c'est-à-dire, il n'y avait rien dans son esprit dont se rappeler. Le docteur Coburn a tenté de faciliter l'examen en lui faisant absorber certaines drogues dont l'effet est de supprimer l'amnésie qui n'est qu'une absence de mémoire; mais, étant donné que l'appelant ne se souvenait pas des événements même après avoir absorbé pareilles drogues, il a conclu que l'appelant souffrait d'une amnésie organique

events. Since the appellant displayed no other signs of brain illness and since there was evidence that the appellant had, in fact, consumed alcohol at or about the time of the events in question, Dr. Coburn concluded that this organic amnesia was due to a heavy degree of intoxication. Dr. Coburn was cross-examined in great detail by Crown counsel and it is relevant to quote some of that cross-examination:

MR. PICK: All right. Let me just revert to something you said during the course of your recent statement. You said these events were performed at a time while he was confused and this confusion led to an onset of organic amnesia in respect of those events, is that correct?

A. Yes. At a later date when he tried to recall the events they hadn't registered.

Q. Yes. Could he have recalled them the next day?

A. No, I don't think so.

Q. And if he had would you change your position on organic amnesia?

A. If he had recalled the events?

Q. The shooting, the killing, the running away, would you change your position?

A. Well, if he had the memory of the events which I wasn't able to get back under sodium pentothal, if he had them the next day then he could not have been in a position, in a condition, where he couldn't register.

Q. That's right.

THE COURT: That is, there could not have been a failure of registration?

A. There could not have been a failure of registration. His brain must have been capable of registering. And if it were then I couldn't say that he had an organic amnesia.

MR. PICK: Your position would be changed I take it?

A. Yes.

Q. Right. And if I were to suggest to you that the next following day, namely April 27th, he could remember the critical period in fair detail, in other words I'm giving you two consecutive days, I take it for granted that you would alter

quant à ces événements. Puisque l'appellant n'a manifesté aucun autre symptôme de maladie mentale et qu'il était établi que l'appellant avait effectivement consommé de l'alcool au moment des événements en question, ou vers ce moment-là le docteur Coburn a conclu que cette amnésie organique était causée par un état d'ébriété très avancé. L'avocat de la Couronne a contre-interrogé le docteur Coburn dans les moindres détails et il convient de citer certains extraits de ce contre-interrogatoire:

[TRADUCTION] M^e PICK: Très bien. Permettez-moi de revenir à ce que vous avez dit au cours de votre déclaration récente. Vous avez dit que ces événements se sont produits à un moment où il était troublé et que ce trouble a amené une attaque d'amnésie organique quant à ces événements, est-ce exact?

R. Oui. Quand il a essayé plus tard de se rappeler les événements, ils ne s'étaient pas enregistrés.

Q. Oui. Aurait-il pu s'en rappeler le jour suivant?

R. Non, je ne crois pas.

Q. Et s'il s'en était rappelé, changeriez-vous votre position quant à l'amnésie organique?

R. S'il s'était rappelé les événements?

Q. Le fait de tirer, de tuer, de s'enfuir, changeriez-vous votre position?

R. Eh bien, s'il se souvenait des événements que je n'ai pu rappeler à sa mémoire sous l'effet du pentothal de sodium, s'il s'en rappelait le jour suivant, alors, il ne pouvait avoir été dans une position, dans un état, où il n'avait pu les enregistrer.

Q. C'est exact.

LA COUR: Ainsi, il n'aurait pas pu ne pas les avoir enregistrés dans sa mémoire?

R. Il n'aurait pas pu ne pas les avoir enregistrés. Son cerveau a dû être capable d'enregistrer. Et s'il le pouvait, je ne pourrais dire qu'il a eu une amnésie organique.

M^e PICK: J'en déduis que votre position serait différente?

R. Oui.

Q. Bien. Et si je vous disais que le jour suivant, à savoir, le 27 avril, il pouvait se rappeler la période critique avec suffisamment de détails, en d'autres termes, je parle de deux jours consécutifs, je suppose que vous changeriez votre

your position and say that he couldn't have had organic amnesia?

A. Yes, it makes no difference whether it's one day or two days, if it registered, you know, to the point where he could reproduce it accurately the next day.

Q. Assuming, Doctor, such to be the case hypothetically, what could he have had when you examined him on November 26th this year if he didn't have organic amnesia?

A. Well, you know, I said earlier on that this was not absolute.

Q. Yes.

A. And that's all I can say, and I never said absolutely that he didn't have a feigned or an hysterical amnesia.

It is, therefore, quite plain that Crown counsel had obtained from the sole defence witness and the expert the admission that if the appellant had on the day of and several days after the events in question been able to recall those events then the appellant would not have been suffering from an organic amnesia at the time he committed the acts which constituted the offence.

Upon the evidence of Dr. Coburn having been concluded, counsel for the appellant closed his defence and Crown counsel called Dr. Maurice E. Demay in rebuttal. So soon as Crown counsel had caused this witness to identify himself, list his qualifications and state that he had examined the appellant, the learned trial judge excluded the jury for the balance of that day and through part of the next day. The learned trial judge heard argument from counsel for both the Crown and the appellant as to whether it was necessary to conduct a *voir dire* and determine that the evidence which Dr. Demay would be giving was voluntary in view of it being admissions to a person in authority. The learned trial judge concluded that the evidence of Dr. Demay could not be submitted to the jury without such a *voir dire*. Counsel for the Crown refused to put forward his witness in a *voir dire* and it would appear that the rebuttal then concluded. The jury returned a verdict of manslaughter only.

position et diriez qu'il ne pouvait avoir eu d'amnésie organique?

R. Oui, il importe peu que ce soit un jour ou deux jours, si le fait est enregistré, vous savez, au point de pouvoir s'en souvenir avec précision le jour suivant.

Q. Docteur, en supposant, par hypothèse, que ce soit le cas, que pouvait-il avoir eu quand vous l'avez examiné le 26 novembre de cette année s'il n'avait pas d'amnésie organique?

R. Eh bien, vous savez, j'ai dit plus tôt que ce n'était pas absolu.

Q. Oui.

R. Et c'est tout ce que je peux dire, et je n'ai jamais dit d'une manière absolue qu'il n'a pas eu d'amnésie simulée ou hystérique.

Il est donc très clair que l'avocat de la Couronne a obtenu du seul témoin de la défense et témoin expert l'aveu que si l'appelant avait pu se rappeler les événements en question le jour où ils se sont produits ou quelques jours après, alors l'appelant n'aurait pu souffrir d'amnésie organique au moment où il a commis les actes qui ont constitué le crime.

Après le témoignage du docteur Coburn, l'avocat de l'appelant a clôturé sa défense et l'avocat de la Couronne a fait entendre le docteur Maurice E. Demay en contre-preuve. Dès que l'avocat de la Couronne a demandé à ce témoin de s'identifier, de donner ses titres et de déclarer qu'il avait examiné l'appelant, le savant juge de première instance a exclu le jury pour le reste de la journée et pour une partie du jour suivant. Le savant juge de première instance a entendu les plaidoiries des avocats de la Couronne et de l'appelant quant à la question de savoir s'il était nécessaire de tenir un *voir dire* et de déterminer si la preuve apportée par le docteur Demay était volontaire vu qu'elle comportait des aveux faits à une personne en autorité. Le savant juge de première instance a conclu que le témoignage du docteur Demay ne pouvait être présenté au jury sans tenir un *voir dire*. L'avocat de la Couronne a refusé de laisser soumettre son témoin à un *voir dire* et il appert qu'il y a alors eu clôture de la contre-preuve. Le

Although Crown counsel stressed in his submissions to the learned trial judge and again in the Court of Appeal for Saskatchewan, and in this Court, that it was not his intention of adducing from Dr. Demay "one jot or tittle of what the accused told" Dr. Demay, there were other submissions made by said counsel which would indicate that even in the evidence which the Crown would adduce such statements by the accused to Dr. Demay would have to have been recounted. Counsel for the Crown on one occasion said:

All right. I say this witness, with respect, in rebuttal to what we have heard from Dr. Coburn has the right to lay a professional groundwork for his opinion which he will no doubt express if he's asked to do so, and to do that he has to disclose to the Jury the nature and extent of the examinations he conducted. I'm not suggesting for a minute that he should say "one jot or tittle of what the accused told" him.

It is difficult to understand how the witness could disclose to the jury the nature and extent of the examinations he conducted, being a psychiatric examination, without saying "one jot or tittle" of what the accused told him. Again, counsel for the Crown said:

But let's again speak hypothetically, My Lord. Is it fair for this witness to tell the Jury that he, this witness, reviewed the recent memories of the accused with him and that his memory was relatively clear and cogent at that time of all the events of April 24th-25th? That's what I have to rebut.

I view the witness recounting that he reviewed the recent memories of the accused with him and that his memory was relatively clear and cogent at that time [i.e., the 25th to 27th of April] of all the events of April 24 and 25 as being a plain statement that the witness would have to make a statement as to what the accused had said in reference to that period. Under these circumstances, and considering the evidence which was proposed to be adduced from Dr. Demay as factual evidence, it becomes crucial to determine whether or not Dr. Demay

jury a rendu un verdict d'homicide involontaire coupable seulement.

Bien que l'avocat de la Couronne ait souligné dans sa plaidoirie devant le savant juge de première instance ainsi que devant la Cour d'appel de la Saskatchewan et devant cette Cour, qu'il n'avait pas l'intention de tirer du docteur Demay (TRADUCTION) «un iota de ce que l'accusé a dit» au docteur Demay, ledit avocat a présenté d'autres arguments qui indiqueraient que, dans le témoignage que la Couronne voulait faire entendre, ces déclarations faites par l'accusé au docteur Demay auraient été nécessairement relatées. A un moment donné, l'avocat de la Couronne a dit:

[TRADUCTION] Bien. Je dis respectueusement que, pour réfuter les déclarations du docteur Coburn, ce témoin a le droit de fonder son opinion sur des motifs d'ordre professionnel, laquelle opinion il exprimera sans doute si on le lui demande, et pour ce faire, il doit révéler au jury la nature et l'étendue des examens qu'il a faits. Je ne prétend pas du tout qu'il doive rapporter «un iota de ce que l'accusé lui a dit».

Il est difficile de comprendre comment le témoin pourrait révéler au jury la nature et l'étendue des examens qu'il a faits au cours d'un examen psychiatrique, sans dire «un iota» de ce que l'accusé lui a dit. L'avocat de la Couronne a ajouté:

[TRADUCTION] Mais, Votre Seigneurie, parlons encore hypothétiquement. Ce témoin peut-il dire au jury qu'il a, lui-même, repassé les souvenirs récents de l'accusé avec lui, et que la mémoire de l'accusé était relativement claire et lucide à ce moment-là quant à tous les événements qui se sont produits les 24 et 25 avril? C'est ce que je dois réfuter.

Dire que le témoin racontera qu'il a repassé des souvenirs récents de l'accusé avec lui et que la mémoire de ce dernier était relativement claire et lucide à ce moment-là (c'est-à-dire du 25 au 27 avril), quant à tous les événements qui se sont produits les 24 et 25 avril, me paraît l'équivalent d'une déclaration pure et simple que le témoin doit rapporter ce que l'accusé avait dit relativement à cette période. Compte tenu des circonstances et du témoignage qui était censé être fourni par le docteur Demay comme preuve sur des faits, il faut absolument déterminer si,

was on those 25th and 27th days of April a person in authority. Indeed, counsel for the Crown at the trial stated not once but on many occasions that he could not deny that Dr. Demay was a person in authority. Had counsel for the Crown taken any other position, then it would have been perfectly proper to have held a *voir dire* on not only whether the statements were voluntary in the meaning given to them in a series of Canadian cases terminating in *The Queen v. Fitton*⁴, but whether Dr. Demay was, in the particular circumstances of the particular case, a person in authority: *Loiselle v. The Queen*⁵; *R. v. Pettipiece*⁶.

Indeed, after the admission made by Dr. Coburn in his cross-examination by Crown counsel, the only important evidence which the Crown required to answer Dr. Coburn's diagnosis was by Dr. Coburn's own admission proof of the fact that the appellant had a memory on the 25th and 27th days of April of the events which had occurred on the 24th-25th days of that month. I am, therefore, of the opinion that the position taken by the learned trial judge in requiring a *voir dire* prior to Dr. Demay being permitted to testify was a proper position justified even if his testimony had been limited both in examination and cross-examination to a statement only that the accused had exhibited on the 25th and 27th days of April a memory of the events which had occurred on the night preceding Dr. Demay's first examination.

It would, of course, have been quite impossible to so limit Dr. Demay's testimony. If Dr. Demay gives evidence as to facts then he may be cross-examined on his evidence as to such facts and it would be improper to permit such evidence to be given without permitting such cross-examination. According to Dr. Coburn, the symptoms of the organic amnesia were, amongst others, a spotty memory, and if Dr.

oui ou non, les 25 et 27 avril, le docteur Demay était une personne en autorité. En fait, au procès, l'avocat de la Couronne a dit non seulement une fois mais à plusieurs reprises qu'il ne pouvait nier que le docteur Demay était une personne en autorité. Si l'avocat de la Couronne avait pris une autre position, il aurait alors été parfaitement à propos de tenir un *voir dire* non seulement quant à la question de savoir si les déclarations étaient volontaires au sens que leur ont donné une série de précédents canadiens jusqu'à l'arrêt *La Reine v. Fitton*⁴, mais aussi quant à celle de savoir si le docteur Demay, dans les circonstances particulières de l'affaire en question, était une personne en autorité: *Loiselle v. The Queen*⁵; *R. v. Pettipiece*⁶.

En fait, étant donné la reconnaissance faite par le docteur Coburn lors de son contre-interrogatoire par l'avocat de la Couronne, la seule preuve importante dont la Couronne avait besoin pour répondre au diagnostic du docteur Coburn était, de l'aveu du docteur Coburn lui-même, une preuve établissant que, les 25 et 27 avril, l'appelant se souvenait des événements du 24 et du 25 de ce mois-là. Je suis donc d'avis que la position que le savant juge de première instance a prise en exigeant la tenue d'un *voir dire* avant que le docteur Demay ne soit autorisé à témoigner était justifiée même si on devait limiter le témoignage de ce dernier, à l'interrogatoire principal et au contre-interrogatoire, à la seule déclaration que l'accusé s'était rappelé, les 25 et 27 avril, les événements du soir précédant le premier examen du docteur Demay.

Il aurait évidemment été tout à fait impossible de restreindre ainsi le témoignage du docteur Demay. Si le docteur Demay fournissait un témoignage quant à des faits, il pouvait ensuite être contre-interrogé sur ce qu'il avait dit à propos des faits; car il n'aurait pas été juste de permettre pareil témoignage sans permettre le contre-interrogatoire. Selon le docteur Coburn, les symptômes de l'amnésie organique étaient,

⁴ [1956] S.C.R. 958, 116 C.C.C. 1, 6 D.L.R. (2d) 529.

⁵ (1955), 113 C.C.C. 265, 21 C.R. 210.

⁶ (1972), 7 C.C.C. (2d) 133, 18 C.R.N.S. 236, [1972] 5 W.W.R. 129.

⁴ [1956] R.C.S. 958, 116 C.C.C.1, 6 D.L.R. (2d) 529.

⁵ (1955), 113 C.C.C. 265, 21 C.R. 210.

⁶ (1972), 7 C.C.C. (2d) 133, 18 C.R.N.S. 236, [1972] 5 W.W.R. 129.

Demay had been permitted to testify that the appellant had a clear memory of events of that night then it was incumbent upon defence counsel in cross-examination to attempt to show that the memory was, in fact, a spotty one, and that cross-examination would lead inevitably into a detailed examination of what the appellant had told Dr. Demay so that the clarity or spottiness of the memory exhibited in such statements by the appellant to Dr. Demay could be examined and determined by the jury. Moreover, if, as counsel for the Crown contended, in his final statement to the learned trial judge, all he desired from Dr. Demay was the opinion of the witness as to the mentality of the prisoner, the opinion of the witness as to the ability of the prisoner to remember events, and the opinion of the witness as to whether the prisoner was suffering from organic amnesia or any other form of amnesia, in short, the professional expert judgment of the witness, then that expert judgment could not be given without a determination that the witness had the factual basis upon which he could make his assessment. That factual basis is often obtained by putting to the witness hypothetical questions but it may be obtained by having the witness himself hear the evidence upon which it is based, or himself carry out the examinations upon which he bases his testimony. But the expert evidence must be based on facts and those facts must be available in cross-examination of the expert witness: *Bleta v. The Queen*⁷.

In the particular case, the foundation for any professional opinion which Dr. Demay might advance was his examination of the appellant including the all important test of his memory of the very preceding night and therefore this factual evidence would have to be given either as straight factual evidence or as the factual basis for a professional opinion.

⁷ [1964] S.C.R. 561, [1965] 1 C.C.C. 1, 48 D.L.R. (2d) 139.

entre autres, une mémoire confuse, et si le docteur Demay avait été autorisé à témoigner que l'appelant se rappelait clairement les événements qui se sont produits ce soir-là, alors, il aurait incombé à l'avocat de la défense au cours du contre-interrogatoire de tenter de démontrer que la mémoire de l'appelant était effectivement confuse, et ce contre-interrogatoire aurait entraîné inévitablement une enquête approfondie sur ce que l'appelant avait dit au docteur Demay, de manière à ce que le jury puisse examiner et déterminer le caractère clair ou confus de la mémoire de l'appelant d'après ses déclarations au docteur Demay. En outre, si l'avocat de la Couronne, comme il l'a prétendu dans la déclaration finale qu'il a faite au savant juge de première instance, ne voulait tirer du docteur Demay que l'opinion du témoin quant à l'état mental du détenu, quant à la capacité du détenu de se souvenir d'événements, et quant à la question de savoir si le détenu souffrait d'amnésie organique ou de toute autre forme d'amnésie, bref, l'avis professionnel d'un expert, alors pareil avis de l'expert ne pouvait être donné sans qu'il n'ait été jugé qu'il avait en main les éléments de fait sur lesquels il pouvait baser son appréciation. Ces éléments sont souvent obtenus en posant au témoin des questions hypothétiques mais ils peuvent être obtenus en faisant en sorte que le témoin lui-même entende la preuve sur laquelle ils sont basés, ou en lui permettant de procéder lui-même aux enquêtes sur lesquelles il base son témoignage. Mais la preuve de l'expert doit se fonder sur des faits et ces faits doivent être disponibles lors du contre-interrogatoire qu'on lui fait subir: *Bleta c. La Reine*.⁷

En l'espèce, tout avis professionnel que le docteur Demay pouvait donner était fondé sur l'examen qu'il avait fait subir à l'appelant, y compris l'examen très important de la mémoire qu'avait celui-ci de ce qui s'était produit la veille au soir, et, par conséquent, cette preuve quant à des faits devait être présentée soit simplement en tant que telle soit à titre de fondement de fait sur lequel reposait l'avis professionnel.

⁷ [1964] R.C.S. 561, [1965] 1 C.C.C. 1, 48 D.L.R. (2d) 139.

Turning now to whether Dr. Demay was a person in authority, a question which, as I have said, ought to have been determined upon a *voir dire*, I do not think it can be said as a rule applicable to all cases that a medical doctor examining a person is not a person in authority. As was pointed out by Branca J. in *Regina v. Pettipiece*, *supra*, whether or not a person is to be considered a person in authority must be determined by a subjective test to determine what was the effect on the mind of the accused in the particular case. Branca J. was considering statements made to a police officer who had disguised himself as a fellow inmate of the jail and he came to the conclusion that when a person does not know that the one holding out the inducement is a person in authority then the authority of that person can have no effect on the mind of the accused making a statement. Two illustrations occur, firstly, the one from *Regina v. Pettipiece* of a police officer disguising himself as an inmate of the jail where the accused could not be considered to have made a statement to a person in authority, and, on the other hand, a person having no authority whatsoever clothing himself in the guise of a police officer and vehemently asserting authority. In the latter case, in my view, unless the statement were voluntary in the legal sense, it was not admissible despite the true utter lack of authority of the person who received it. Woods J.A., in giving reasons for the Court of Appeal for Saskatchewan, cited *Wilband v. The Queen*⁸, in which in turn was cited *Regina v. McKenzie*⁹. In both of those cases, the doctors who were giving evidence were doctors who had been required to examine a prisoner in order to give the psychiatric evidence required by what is now s. 689 of the *Criminal Code*.

In those cases, there was no question of guilt or innocence. The accused person had already been convicted and what was left to determine was whether he should be adjudged to have the

Quant à la question de savoir si le docteur Demay était une personne en autorité, une question qui, comme je l'ai dit, aurait dû être déterminée au moyen d'un *voir dire*, je ne crois pas que l'on puisse établir comme règle générale qu'un docteur en médecine qui fait subir un examen à un patient n'est pas une personne en autorité. Comme l'a signalé le Juge Branca dans l'arrêt *Regina c. Pettipiece*, précité, la question de savoir si, oui ou non, une personne doit être considérée comme une personne en autorité, doit être déterminée au moyen d'un examen subjectif pour connaître l'effet produit sur l'esprit de l'accusé dans les circonstances particulières. Le Juge Branca traitait alors de déclarations faites à un agent de police qui s'était déguisé en détenu et il a conclu que quand une personne ne sait pas que celle qui influence son comportement est une personne en autorité, l'autorité de cette personne ne produit alors aucun effet sur l'esprit de l'accusé qui fait une déclaration. On peut citer deux exemples: d'une part, celui tiré de l'affaire *Regina c. Pettipiece*, où un agent de police se déguise en détenu et où on n'a pas considéré que l'accusé avait fait une déclaration à une personne en autorité, et, d'autre part, celui où une personne sans aucune autorité se déguise en agent de police et affirme vigoureusement son autorité. A mon avis, dans ce dernier cas, à moins que la déclaration n'ait été volontaire au sens juridique du terme, elle n'était pas admissible malgré le manque flagrant d'autorité de la personne qui l'a reçue. Le Juge d'appel Woods, dans les motifs qu'il a rédigés au nom de la Cour d'appel de la Saskatchewan, a cité l'arrêt *Wilband c. La Reine*,⁸ dans lequel était cité l'arrêt *Regina v. McKenzie*.⁹ Dans ces deux dernières affaires, les médecins qui témoignaient étaient des médecins à qui on avait demandé d'examiner un détenu afin d'apporter le témoignage de psychiatre que requiert le présent art. 689 du *Code criminel*.

Dans ces dernières affaires, il n'était pas question de culpabilité ou d'innocence. La personne accusée avait déjà été déclarée coupable et il restait à déterminer si on devait lui donner

⁸ [1967] S.C.R. 14, [1967] 2 C.C.C. 6, 2 C.R.N.S. 29.

⁹ (1965), 51 W.W.R. 641, [1965] 3 C.C.C. 6, 46 C.R. 153.

⁸ [1967] R.C.S. 14, [1967] 2 C.C.C. 6, 2 C.R.N.S. 29.

⁹ (1965), 51 W.W.R. 641, [1965] 3 C.C.C. 6, 46 C.R. 153.

status of a dangerous sexual offender. Therefore, the problem of admissions against interest by the accused simply did not come up for decision and, in my view, the statement of the present Chief Justice of this Court in *Wilband v. The Queen* at pp. 20-21 is applicable only to the situation dealt with in that case. In the present case, the circumstances are very different indeed.

The accused was being held, either charged with or suspected of murder, in the offices of the R.C.M.P. in Regina and had, in fact, been confined to a cell for about twelve hours. At the request of the police, he was examined by Dr. Demay and the purpose of the examination could only have been to meet a plea of lack of intent due to intoxication. It was quite evident in the cross-examination of Dr. Coburn that when this defence was advanced by counsel for the accused, it was the intention of the Crown to adduce the evidence of Dr. Demay to meet that defence. In short, the examination by Dr. Demay and the attempt to produce his evidence was part of the prosecution of the accused person and Dr. Demay might well be described as part of the prosecution team just as much as the said Staff Sergeant, the officer who arrested the appellant, or any of the others. Under such circumstances, and applying the subjective test that we should apply, I have no reason to doubt that Dr. Demay was a person in authority.

Finally, it is said, perhaps in an attempt to have applied the provisions of what is now s. 613(1)(b)(iii), that whatever factual evidence would have been given by Dr. Demay as to statements made to him by the appellant could not have been accepted as evidence of the truth or falsity of their contents but only as the material upon which Dr. Demay could base his opinion and that had such evidence gone in before the jury it would have been the duty of the learned trial judge to so instruct the jury in his charge. That kind of submission is most attractive as a legal theory. After many years of

le statut de délinquant sexuel dangereux. Ainsi, la question d'aveux préjudiciables à l'accusé n'a simplement pas eu à être décidée et, à mon avis, les motifs de l'actuel Juge en chef de cette Cour dans *Wilband c. La Reine*, pages 20 et 21, ne sont applicables qu'à la situation traitée dans cette affaire-là. En l'espèce, les faits sont bien différents.

L'accusé était détenu, soit accusé soit soupçonné de meurtre, dans les bureaux de la G.R.C. à Regina et il avait été en fait mis en cellule pendant environ douze heures. A la demande de la police, il a été examiné par le docteur Demay et l'examen ne pouvait avoir pour but que de répondre à un plaidoyer d'absence d'intention due à l'ivresse. Au cours du contre-interrogatoire du docteur Coburn, il est ressorti clairement que quand l'avocat de l'accusé a fait valoir ce moyen de défense, la Couronne avait l'intention de faire témoigner le docteur Demay pour faire échec à ce moyen de défense. Bref, l'examen fait par le docteur Demay et la tentative de faire entendre ce dernier comme témoin faisaient partie de la stratégie du poursuivant et on peut considérer le docteur Demay comme compris dans l'équipe qui soutenait l'accusation, et ce, au même titre que ledit sergent d'état-major, l'agent qui a arrêté l'appellant, ou tout autre membre de l'équipe. Étant donné les circonstances et en appliquant le critère subjectif qu'il convient d'appliquer, je n'ai aucune raison de douter que le docteur Demay était une personne en autorité.

Finalement, on prétend, peut-être dans le but de faire appliquer les dispositions de ce qui est maintenant le sous-al. (iii) de l'al. b) du par. (1) de l'art. 613, que quelle que soit la preuve quant à des faits qui aurait pu être apportée par le docteur Demay relativement aux déclarations que lui avait faites l'appellant, elle n'aurait pu être acceptée que comme constituant seulement les éléments sur lesquels le docteur Demay pouvait baser son avis et non comme preuve de la véracité ou fausseté du contenu de ces déclarations, et que si pareille preuve avait été présentée au jury, le savant juge de première ins-

experience as a trial court judge, I am of the opinion that its practice is well-nigh impossible. If a jury heard detailed before them statements made by the accused at length on the 25th and 27th of April of events which had occurred on the night of the 24th and 25th of April, they would be quite incapable of refusing to accept that evidence as applicable to the truth of such facts rather than limiting the effect of the evidence to merely establishing the basis for Dr. Demay's opinion. That difficulty was recognized by the learned trial judge and was admitted by the Crown counsel in the following exchange:

THE COURT: Because he happens to be a psychiatrist sent there by the Crown to examine the accused does this make that admissible? Can I say to the Jury you recognize this evidence for what it is, that is, psychiatric evidence to rebut Dr. Coburn but not to determine the guilt or innocence of the accused as to whether or not he did the shooting?

MR. PICK: No, I don't think you can.

THE COURT: I can't.

I could not justify the use of s. 613 (1) (b) (iii) under these circumstances.

For these reasons, I would allow the appeal and restore the verdict of the jury and the sentence of the learned trial judge.

Appeal dismissed, RITCHIE, SPENCE and LASKIN JJ. dissenting.

Solicitors for the appellant: Hill, Klassen, McLellan & Ball, Estevan.

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

tance aurait été tenu d'instruire le jury en conséquence en donnant ses directives. Comme théorie juridique, ce genre d'argument est fort attrayant. M'appuyant sur mes nombreuses années d'expérience en tant que juge de première instance, je suis d'avis que son application est pratiquement impossible. Si un jury entendait le récit détaillé des déclarations faites par l'accusé les 25 et 27 avril relativement aux événements qui se sont produits au cours de la nuit du 24 et 25 avril, il serait tout à fait incapable de refuser de considérer cette preuve comme applicable à la véracité de pareils faits et d'en limiter plutôt l'effet au seul établissement des éléments constituant la base de l'avis du docteur Demay. Cette difficulté a été reconnue par le savant juge de première instance et admise par l'avocat de la Couronne dans le passage suivant:

[TRADUCTION] LA COUR: Le fait qu'il soit un psychiatre à qui la Couronne a demandé d'examiner l'accusé rend-t-il cette preuve recevable? Est-ce que je peux dire au jury: considérez cette preuve pour ce qu'elle est, c'est-à-dire, comme une preuve d'ordre psychiatrique tendant à réfuter celle du docteur Coburn mais non à déterminer la culpabilité ou l'innocence de l'accusé quant à la question de savoir si oui ou non c'est lui qui a abattu la victime?

M^e PICK: Non, je ne crois pas que ce soit possible.

LA COUR: C'est impossible.

Je ne puis justifier le recours au sous-al. (iii) de l'al. b) du par. (1) de l'art. 613 dans les circonstances.

Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir l'appel et de rétablir le verdict du jury et la sentence imposée par le savant juge de première instance.

Appel rejeté, les JUGES RITCHIE, SPENCE et LASKIN étant dissidents.

Procureurs de l'appellant: Hill, Klassen, McLellan & Ball, Estevan.

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