

Garry Howard James *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

INDEXED AS: R. v. JAMES

2014 SCC 5

File No.: 35373.

2014: January 17.

Present: LeBel, Rothstein, Moldaver, Karakatsanis and Wagner JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Offences — Sexual assault — Evidence — Consent — Accused stating to police that complainant consented to sexual relations — Statement not admitted into evidence and accused maintaining that he had virtually no recollection of events — Accused acquitted but new trial subsequently ordered — In assessing consent, trial judge could not rely on police statement not forming part of record and should have taken into account other circumstantial evidence.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Ryan, Smith and Hinkson JJ.A.), 2013 BCCA 159, 336 B.C.A.C. 207, 574 W.A.C. 207, 297 C.C.C. (3d) 106, [2013] B.C.J. No. 677 (QL), 2013 CarswellBC 856, setting aside the acquittal entered by Romilly J., 2011 BCSC 612, 86 C.R. (6th) 107, [2011] B.C.J. No. 879 (QL), 2011 CarswellBC 1129, and ordering a new trial. Appeal dismissed.

Christopher Darnay and Michelle Poulsen, for the appellant.

Margaret A. Mereigh, for the respondent.

Garry Howard James *Appellant*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

RÉPERTORIÉ : R. c. JAMES

2014 CSC 5

N° du greffe : 35373.

2014 : 17 janvier.

Présents : Les juges LeBel, Rothstein, Moldaver, Karakatsanis et Wagner.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
COLOMBIE-BRITANNIQUE

Droit criminel — Infractions — Agression sexuelle — Preuve — Consentement — Déclaration de l'accusé aux policiers selon laquelle la plaignante a consenti aux rapports sexuels — Déclaration non admise en preuve et accusé soutenant au procès n'avoir pratiquement aucun souvenir des faits survenus à ce moment — Accusé acquitté, mais nouveau procès ordonné par la suite — Dans l'examen de la question du consentement, le juge du procès ne pouvait tenir compte de la déclaration aux policiers qui ne faisait pas partie du dossier; et il devait tenir compte d'autres éléments de preuve circonstancielle.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (les juges Ryan, Smith et Hinkson), 2013 BCCA 159, 336 B.C.A.C. 207, 574 W.A.C. 207, 297 C.C.C. (3d) 106, [2013] B.C.J. No. 677 (QL), 2013 CarswellBC 856, qui a annulé l'acquittement prononcé par le juge Romilly, 2011 BCSC 612, 86 C.R. (6th) 107, [2011] B.C.J. No. 879 (QL), 2011 CarswellBC 1129, et qui a ordonné la tenue d'un nouveau procès. Pourvoi rejeté.

Christopher Darnay et Michelle Poulsen, pour l'appelant.

Margaret A. Mereigh, pour l'intimée.

The judgment of the Court was delivered orally by

[1] MOLDAVER J. — We agree with the majority of the British Columbia Court of Appeal that there must be a new trial in this matter.

[2] In assessing the crucial issue of consent, the trial judge found that the complainant was suffering from some sort of memory loss at the time the appellant claims that “she gave him her consent for sexual relations” (2011 BCSC 612, 86 C.R. (6th) 107, at para. 45).

[3] With respect, the appellant gave no such evidence of consent. Only in his statement to the police did he claim that the complainant consented. But that statement was not admitted into evidence and formed no part of the record. At trial, the appellant maintained that he had virtually no recollection of the events on that evening due to alcohol and drug consumption. He did not testify that the complainant consented to sexual relations.

[4] In our view, the trial judge’s reliance on evidence that did not form part of the record may have coloured his thinking on the issue of consent, particularly in assessing whether the complainant may have consented to sexual relations but forgot that she had done so due to memory blackout, or, as she claimed, that she was unconscious at all material times and never consented to sexual relations.

[5] In addition to this error, in assessing the issue of consent, the trial judge failed to take into account the several occasions throughout the evening when the complainant made it known to the appellant that she was not interested in having sexual relations with him. Her evidence in this regard was confirmed in part by an independent witness found by the trial judge to be credible. Similarly, the trial judge failed to consider the complainant’s distraught condition

Version française du jugement de la Cour rendu oralement par

[1] LE JUGE MOLDAVER — Nous sommes d’accord avec les juges majoritaires de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique pour conclure que la tenue d’un nouveau procès s’impose en l’espèce.

[2] Lorsqu’il a examiné la question cruciale du consentement, le juge du procès a conclu que la plaignante souffrait d’une sorte d’amnésie au moment où, prétend l’appelant, [TRADUCTION] « elle avait consenti à avoir des rapports sexuels avec lui » (2011 BCSC 612, 86 C.R. (6th) 107, par. 45).

[3] En toute déférence, l’appelant n’a fourni aucune preuve du consentement. C’est uniquement dans sa déclaration à la police qu’il a prétendu que la plaignante avait consenti. Mais cette déclaration n’a pas été admise en preuve et elle ne faisait aucunement partie du dossier. Au procès, l’appelant a soutenu n’avoir pratiquement aucun souvenir des faits survenus ce soir-là, parce qu’il avait consommé de l’alcool et de la drogue. Il n’a pas témoigné que la plaignante avait consenti à des rapports sexuels.

[4] À notre avis, le fait que le juge du procès se soit appuyé sur une preuve qui ne faisait pas partie du dossier a peut-être influencé son raisonnement sur la question du consentement, tout particulièrement lorsqu’il s’est demandé si la plaignante avait peut-être consenti aux rapports sexuels mais avait oublié l’avoir fait à cause d’un trou de mémoire, ou si, comme la plaignante l’a prétendu, elle était inconsciente durant toute la période pertinente et n’avait jamais consenti à de tels rapports.

[5] Outre cette erreur, lorsqu’il a examiné la question du consentement, le juge du procès a omis de tenir compte des diverses occasions où la plaignante avait indiqué à l’appelant, tout au long de la soirée, qu’elle ne voulait pas avoir de rapports sexuels avec lui. Le témoignage de la plaignante à ce sujet a été confirmé en partie par un témoin indépendant que le juge du procès avait trouvé crédible. De même, le juge du procès n’a pas tenu compte du désarroi dans

a short time after the event when she reported the alleged sexual assault to the police.

[6] For these reasons, we agree with the majority of the Court of Appeal that a new trial must be ordered. Accordingly, we would dismiss the appeal.

Judgment accordingly.

Solicitors for the appellant: Christopher Darnay, Vancouver; Michelle Poulsen, Vancouver.

Solicitor for the respondent: Attorney General of British Columbia, Vancouver.

lequel se trouvait la plaignante peu après le fait, lorsqu'elle a signalé l'agression sexuelle alléguée à la police.

[6] Pour ces motifs, à l'instar des juges majoritaires de la Cour d'appel, nous estimons qu'il faut ordonner un nouveau procès. Nous sommes donc d'avis de rejeter le pourvoi.

Jugement en conséquence.

Procureurs de l'appellant : Christopher Darnay, Vancouver; Michelle Poulsen, Vancouver.

Procureur de l'intimée : Procureur général de la Colombie-Britannique, Vancouver.