

## **SUPREME COURT OF CANADA - APPEALS HEARD**

OTTAWA, 2004/11/12. THE SUPREME COURT OF CANADA ANNOUNCED TODAY THAT THE FOLLOWING APPEALS WERE HEARD ON NOVEMBER 12, 2004.

SOURCE: SUPREME COURT OF CANADA (613) 995-4330

---

## **COUR SUPRÊME DU CANADA - APPELS ENTENDUS**

OTTAWA, 2004/11/12. LA COUR SUPRÊME DU CANADA A ANNONCÉ AUJOURD'HUI QUE LES APPELS SUIVANTS ONT ÉTÉ ENTENDUS LE 12 NOVEMBRE 2004.

SOURCE: COUR SUPRÊME DU CANADA (613) 995-4330

---

1. **Stewart Roy Smith v. Her Majesty The Queen** (Alta.) (Criminal) (As of Right) (30049)  
**2004 SCC 71 / 2004 CSC 71**

Coram: McLachlin C.J. and Major, LeBel, Deschamps, Fish, Abella and Charron JJ.

**ALLOWED / ACCUEILLI**

---

2. **David Zurowski v. Her Majesty The Queen** (Alta.) (Criminal) (As of Right) (30074)  
**2004 SCC 72 / 2004 CSC 72**

Coram: McLachlin C.J. and Major, LeBel, Deschamps, Fish, Abella and Charron JJ.

**ALLOWED / ACCUEILLI**

The oral judgments will be available within 48 hours at / Les jugements oraux seront disponibles dans les 48 heures à:  
<http://www.scc-csc.gc.ca>

---

### **30049 Stewart Roy Smith v. Her Majesty The Queen**

**Criminal Law - Appeals - Procedural Law - What is the appropriate standard of review of the Court of Appeal decision - Whether the verdict of guilty in this case was based on a misapprehension of the evidence which resulted in a miscarriage of justice?**

Côté J.A. set out the following facts for the majority of the Court of Appeal. The complainant and the Appellant drove together a considerable distance in the Appellant's truck en route to a work camp. Accompanying them in another truck were others, including her relative. Because of drinking stops en route, the complainant became very intoxicated. One of the legs of the journey was 20 miles of highway. The other party waited for the Appellant and the complainant for some time at an agreed upon meeting point. After about 30 to 45 minutes, the Appellant and the complainant arrived at the meeting place. The Appellant said he had turned off the main highway to stop and got lost.

The complainant was or soon became very upset and crying. She mentioned that her pants were on backwards and her panties were missing. She was not sure whether she wanted to go to the police or the hospital. Her relative persuaded her to carry on to the camp in a different vehicle. After arriving at one work camp, there was further delay in shifting some of the people and baggage to a different work camp. The complainant adamantly refused to ride to the second camp with the Appellant and it took much persuasion to induce her to do so. By the time of her arrival at the second camp, the complainant had discovered that her hiking boots were off, her track pants were on backwards, and that her panties had disappeared. After checking in at the camp, the complainant complained to the senior manager of the camp that the Appellant had raped her, and that she wanted to press charges. The police were called. The Appellant was told of the accusation. Though it was the middle of the night, he and his truck disappeared for one to two hours.

The police came and seized the garments of the Appellant. Inside (but not outside) one leg of his trousers was a surface light reddish smear. Definitive analysis for blood was not possible because the concentration of the substance causing the stain was too low. One inconclusive test indicated blood. The complainant's medical examination was inconclusive.

The complainant's relative testified that the next day he confronted the Appellant who stated that there had been no intercourse, but "I just touchy feely'd her. . . . That's all I did."

The Appellant was charged with one count of sexual assault. Trial was before a judge alone. The Appellant was convicted. The Appellant appealed. The panel of the Court of Appeal heard the appeal and Berger J.A. advised his colleagues that he required further argument, but none occurred. The majority upheld the conviction. Berger J.A. dissented, objected to the refusal of further argument and set out additional facts. Berger J.A. and the majority rendered different factual conclusions on several points. The majority held that DNA analysis of the stained fabric cut from the Appellant's trousers indicated the presence of female DNA from the complainant and the Appellant's DNA. Berger J.A. held that the analysis revealed that no one could say that the stain contained DNA.

Origin of the case:	Alberta
File No.:	30049
Judgment of the Court of Appeal:	October 28, 2003
Counsel:	Brian E. Devlin Q.C. for the Appellant David C. Marriott for the Respondent

---

### **30049 Stewart Roy Smith c. Sa Majesté la Reine**

#### **Droit criminel - Appels - Procédure - Norme de contrôle applicable à la décision de la Cour d'appel - En l'espèce, la déclaration de culpabilité est-elle fondée sur une interprétation erronée de la preuve qui a donné lieu à une erreur judiciaire ?**

Au nom de la majorité de la Cour d'appel, le juge Côté expose les faits qui suivent. La plaignante et l'appelant se rendaient ensemble, dans le camion de l'appelant, à un camp de travail se trouvant à une distance considérable. D'autres personnes, dont l'oncle de la plaignante, les accompagnaient dans un autre camion. Après avoir pris quelques verres à des haltes en cours de route, la plaignante était complètement ivre. L'une des étapes du voyage représentait 20 miles d'autoroute. L'autre groupe attendait l'appelant et la plaignante pendant un certain temps au point de rendez-vous convenu. Ils sont arrivés au bout de 30-45 minutes. L'appelant a dit qu'il était sorti de l'autoroute pour faire halte et qu'il s'était perdu.

À son arrivée, ou peu de temps après, la plaignante était dans tous ses états et pleurait. Elle disait que son pantalon était mis à l'envers et que sa culotte avait disparu. Elle ne savait pas si elle devait aller à la police ou à l'hôpital. Son oncle l'a persuadée de poursuivre la route dans un autre véhicule jusqu'au camp. À l'arrivée à un camp de travail, il fallait que des passagers et des bagages changent de véhicule pour aller à un autre camp de travail, ce qui a entraîné un autre retard. La plaignante refusait catégoriquement de monter dans le véhicule de l'appelant pour faire le chemin avec lui jusqu'au second camp. Il a fallu beaucoup de persuasion pour qu'elle se laisse convaincre. À son arrivée au second camp, elle s'était déjà rendu compte qu'elle ne portait plus ses bottes de randonnée, que son pantalon de survêtement était mis à l'envers et qu'elle n'avait plus sa culotte. Après s'être présentée à la réception du camp, elle s'est plainte au responsable du camp que l'appelant l'avait violée et qu'elle voulait porter des accusations. On fait venir la police. L'appelant est informé de l'accusation. Bien que ce soit au milieu de la nuit, il disparaît avec son camion pour une heure ou deux.

La police arrive et saisit les vêtements de l'appelant. Il y avait une légère tache rougeâtre à l'intérieur (mais pas à l'extérieur) d'une jambe de son pantalon. Il n'était pas possible de procéder à une analyse définitive pour savoir si c'était du sang, car la concentration de la substance était trop faible. Selon une analyse, non concluante, il s'agissait du sang. L'examen médical de la plaignante n'était pas concluant. L'oncle de la plaignante a témoigné que le lendemain il avait affronté l'appelant, lequel a déclaré qu'il n'y avait pas eu de rapports sexuels, mais que « je l'ai seulement un tripotée [...] ». C'est tout. ».

L'appelant est inculpé d'un chef d'agression sexuelle. Le procès s'est déroulé devant juge seul. L'appelant a été déclaré coupable. Il interjette appel. La Cour d'appel entend l'appel, et le juge Berger fait savoir à ses collègues qu'il a besoin

d'entendre d'autres arguments de la part des parties, mais cela ne s'est pas produit. La majorité confirme la déclaration de culpabilité. Le juge Berger, dissident, n'accepte qu'il n'y ait pas eu d'audition d'autres arguments et expose des faits supplémentaires. Ses conclusions de fait et celles de la majorité diffèrent sur plusieurs points. Selon la majorité, l'analyse génétique du morceau de tissu taché découpé dans le pantalon de l'appelant révèle la présence d'ADN féminin provenant de la plaignante et d'ADN de l'appelant. Selon le juge Berger, l'analyse révèle que personne ne pouvait affirmer que la tache contenait de l'ADN.

Origine : Alberta  
N° du greffe : 30049  
Arrêt de la Cour d'appel : 28 octobre 2003  
Avocats : Brian E. Devlin, c.r., pour l'appelant  
David C. Marriott, pour l'intimée

---

**30074 David Zurowski v. Her Majesty The Queen**

**Criminal law - Motor vehicle accident - Evidence - Identification of offending driver - Whether the trial judge's verdict was unreasonable and not supported by the evidence - Whether the trial judge erred by relying on the totality of witnesses identifying the Appellant, when each individual witness did not satisfy him on the issue of identity beyond a reasonable doubt.**

McClung J.A. set out the following facts in the Court of Appeal. A serious injury hit and run collision occurred in Edmonton on February 17, 2001. The issue at trial was the identity of the driver. The trial date was June 11, 2002, some 16 months later. After the accident, the offending driver, suffering a cut forehead, left the scene of the accident, but without providing his name and address. He smelled of alcohol. A City of Edmonton Emergency Medical Services (EMS) vehicle had arrived before the suspected driver took off in another vehicle, white in colour, which he apparently requisitioned by cell phone. Before he left, the driver and his passenger were seen removing material including green garbage bags from the colliding vehicle's trunk as well as cleaning out the glove box.

Two witnesses at trial, Donna Weber and Aime Royer, could not identify the Appellant as the driver. Weber was the driver of another car, and Royer was the captain of the ambulance response team. Four other witnesses identified the Appellant as the driver with the cut forehead who had left the scene before the police arrived. The positive identification of Zurowski was made by Rose Boyes and Shaun Merritt. Two responding ambulance attendants also identified the Appellant. Kevin Keith spoke to Zurowski for one minute and Gerald Lewis held his head while first aid was being administered. The Appellant did not testify.

The trial judge convicted Zurowski of two counts of dangerous driving causing bodily harm, driving while disqualified, and failing to stop at the scene of an accident on the basis of this evidence. On appeal, the majority of the Court of Appeal dismissed the appeal. Berger J.A. dissenting on the basis that the trial judge failed to appreciate the tenuous nature of the identification evidence and its frailties which, taken singly or cumulatively, undermine the reliability of the conviction. He also erred in law by equating the sheer number of identification witnesses with quality, reliability and accuracy of their testimony.

Origin of the case: Alberta  
File No.: 30074  
Judgment of the Court of Appeal: November 4, 2003  
Counsel: Alexander D. Pringle Q.C./Dino Bottos for the Appellant  
Arnold Schlayer for the Respondent

---

**30074 David Zurowski c. Sa Majesté la Reine**

**Droit criminel - Accident d'automobile - Preuve - Identification du conducteur contrevenant - La décision du juge du procès est elle déraisonnable et dénuée de fondement en preuve ? - Le juge du procès a-t-il commis une erreur en se fondant sur le nombre total des témoins qui ont identifié l'appelant, alors qu'individuellement aucun d'entre eux ne l'a convaincu hors de tout doute raisonnable sur la question de l'identité .**

À la Cour d'appel, le juge McClung expose les faits qui suivent. Une collision avec délit de fuite entraînant des blessures graves s'est produite à Edmonton le 17 février 2001. Le litige porte sur l'identité du conducteur. Le procès a lieu le 11 juin 2002, soit environ 16 mois plus tard. Après l'accident, le conducteur contrevenant, s'étant ouvert le front, a quitté les lieux, mais sans donner ses nom et adresse. Il sentait l'alcool. Un véhicule des services médicaux d'urgence de la ville d'Edmonton est arrivé avant que le suspect ne parte dans un autre véhicule, de couleur blanche, qu'apparemment il avait fait venir par portable. Avant qu'il parte, des témoins l'ont vu, avec sa passagère, retirer des affaires, notamment des sacs d'ordures verts, du coffre du véhicule accidenté et vider complètement la boîte à gants.

Deux témoins au procès, Donna Weber et Aime Royer, n'ont pas pu identifier l'appelant comme étant le conducteur. M<sup>me</sup> Weber est la conductrice d'une autre voiture et M<sup>me</sup> Royer, la capitaine de l'équipe d'intervention des services ambulanciers. Quatre autres témoins ont identifié l'appelant comme étant le conducteur avec une blessure au front qui avait quitté les lieux avant l'arrivée de la police. Il a été formellement identifié par Rose Boyes et Shaun Merritt. Deux ambulanciers de l'équipe d'intervention l'ont aussi identifié. Kevin Keith lui a parlé pendant une minute et Gerald Lewis lui tenait la tête pendant qu'il recevait les premiers soins. L'appelant n'a pas témoigné.

Se fondant sur ces témoignages, le juge du procès a déclaré M. Zurowski coupable de deux infractions de conduite dangereuse causant des lésions corporelles, une de conduite durant l'interdiction et une de défaut d'arrêter lors d'un accident. En appel, la Cour d'appel a rejeté à la majorité l'appel. Le juge Berger, dissident au motif que le juge du procès n'a pas tenu compte du caractère ténu de la preuve d'identification et de ses faiblesses, qui, prises isolément ou globalement, sapent la fiabilité de la déclaration de culpabilité. Il a également commis une erreur en droit en assimilant le simple nombre de témoins en matière d'identification à la qualité, la fiabilité et l'exactitude de leur témoignage.

Origine :	Alberta
N° du greffe :	30074
Arrêt de la Cour d'appel :	4 novembre 2003
Avocats :	Alexander D. Pringle, c.r./Dino Bottos, pour l'appelant Arnold Schlayer, pour l'intimée

---