

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

W.H. *Respondent***INDEXED AS: R. v. W.H.****2013 SCC 22**

File No.: 34522.

2013: January 21; 2013: April 19.

Present: McLachlin C.J. and LeBel, Fish, Rothstein, Cromwell, Moldaver and Karakatsanis JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
NEWFOUNDLAND AND LABRADOR

Criminal law — Appeals — Unreasonable verdict — Role of appellate court when assessing reasonableness of verdict based on jury's assessment of witness credibility — Jury finding accused guilty of sexual assault — Court of Appeal concluding that verdict unreasonable and entering acquittal — Whether Court of Appeal applied proper legal test — Whether verdict unreasonable — Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, s. 686(1)(a)(i).

A jury found the accused guilty of sexual assault of his niece which occurred when she was between the ages of 12 and 14. At trial, the complainant had testified about several sexual incidents involving the accused. The accused had testified in his own defence and denied any sexual activity with the complainant. On appeal, the Court of Appeal was troubled by a number of inconsistencies in the complainant's testimony and previous statements. However, it noted that nothing appeared from the transcript which should have caused a juror to question the accused's truthfulness. In light of those factors, the court was of the view that no experienced judge sitting alone would have been able to provide adequate reasons for the guilty verdict. The Court of Appeal concluded that the verdict was unreasonable, set it aside and entered an acquittal.

Held: The appeal should be allowed and the conviction restored.

A verdict is unreasonable or cannot be supported by the evidence if it is one that a properly instructed jury acting judicially could not reasonably have rendered.

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

W.H. *Intimé***RÉPERTORIÉ : R. c. W.H.****2013 CSC 22**

N° du greffe : 34522.

2013 : 21 janvier; 2013 : 19 avril.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, Fish, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Karakatsanis.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE
TERRE-NEUVE-ET-LABRADOR

Droit criminel — Appels — Verdict déraisonnable — Rôle dévolu à une cour d'appel lorsqu'il s'agit de se prononcer sur le caractère raisonnable d'un verdict de culpabilité fondé sur l'appréciation de la crédibilité des témoignages par un jury — Jury ayant reconnu l'accusé coupable d'agression sexuelle — Verdict jugé déraisonnable en Cour d'appel et remplacé par un acquittement — La Cour d'appel a-t-elle appliqué le bon critère juridique? — Le verdict était-il déraisonnable? — Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 686(1)(a)(i).

Un jury a déclaré l'accusé coupable d'avoir agressé sexuellement sa nièce de l'âge de 12 à 14 ans. Au procès, la plaignante a fait état de plusieurs incidents à caractère sexuel avec l'accusé. Celui-ci a témoigné pour sa propre défense et nié tout contact sexuel avec la plaignante. Un certain nombre d'incohérences relevées dans le témoignage de la plaignante et ses déclarations antérieures ont fait tiquer la Cour d'appel, qui a par ailleurs signalé que nul élément de la transcription n'aurait dû inciter un juré à douter de la sincérité de l'accusé. Elle a donc estimé qu'aucun juge d'expérience siégeant seul n'aurait pu fournir des motifs suffisants pour justifier un verdict de culpabilité. La Cour d'appel a conclu au caractère déraisonnable du verdict, qu'elle a annulé et remplacé par un acquittement.

Arrêt : Le pourvoi est accueilli, et la déclaration de culpabilité est rétablie.

Un verdict est déraisonnable ou ne peut s'appuyer sur la preuve lorsqu'un jury ayant reçu les directives appropriées et agissant de manière judiciaire n'aurait

Appellate review of a jury's verdict of guilt must be conducted within two well-established boundaries. On one hand, the reviewing court must give due weight to the advantages of the jury as the trier of fact who was present throughout the trial and saw and heard the evidence as it unfolded. The reviewing court must not act as a "13th juror" or simply give effect to vague unease or lurking doubt based on its own review of the written record or find that a verdict is unreasonable simply because the reviewing court has a reasonable doubt based on its review of the record. On the other hand, however, the review cannot be limited to assessing the sufficiency of the evidence. A positive answer to the question of whether there is some evidence which, if believed, supports the conviction does not exhaust the role of the reviewing court. Rather, the court is required to review, analyse and, within the limits of appellate disadvantage, weigh the evidence and consider through the lens of judicial experience, whether judicial fact-finding precludes the conclusion reached by the jury. Thus, in deciding whether the verdict is one which a properly instructed jury acting judicially could reasonably have rendered, the reviewing court must ask not only whether there is evidence in the record to support the verdict, but also whether the jury's conclusion conflicts with the bulk of judicial experience.

The traditional test for unreasonable verdict applies to cases such as this one in which the verdict is based on an assessment of witness credibility. In applying the test, the court of appeal must show great deference to the trier of fact's assessment of witness credibility given the advantage it has in seeing and hearing the witnesses' evidence. This applies with particular force to verdicts reached by juries. It is for the jury to decide, notwithstanding difficulties with a witness's evidence, how much, if any, of the testimony it accepts. Credibility assessment does not depend solely on objective considerations such as inconsistencies or motive for concoction; accordingly, the jury is entitled to decide how much weight it gives to such factors. The reviewing court must be deferential to the collective good judgment and common sense of the jury. While appellate review for unreasonableness of guilty verdicts is a powerful safeguard against wrongful convictions, it is also one that must be exercised with great deference to the fact-finding role of the jury. Trial by jury must not become trial by appellate court on the written record.

pu raisonnablement le rendre. La cour d'appel qui se penche sur le verdict de culpabilité prononcé par un jury doit respecter deux balises très nettes. D'une part, elle doit dûment prendre en compte la situation privilégiée du jury à titre de juge des faits ayant assisté au procès et entendu les témoignages. Elle ne doit ni devenir un « 13^e juré », ni donner suite à une vague malaise ou à un doute persistant qui résulte de son propre examen du dossier, ni conclure au caractère déraisonnable du verdict pour le seul motif qu'elle a un doute raisonnable après examen du dossier. D'autre part, le tribunal d'appel ne peut se contenter d'apprécier le caractère suffisant de la preuve. Il ne s'acquitte pas de la tâche qui lui incombe en concluant qu'il existe des éléments de preuve qui, s'il leur est ajouté foi, étayent la déclaration de culpabilité. Il doit plutôt examiner, analyser et, dans la mesure où il est possible de le faire compte tenu de la situation désavantageuse dans laquelle il se trouve en tant que juridiction d'appel, évaluer la preuve, et se demander, à la lumière de son expérience, si l'appréciation judiciaire des faits exclut la conclusion tirée par le jury. Ainsi, pour déterminer si le verdict est de ceux qu'un jury ayant reçu les directives appropriées et agissant de manière judiciaire aurait raisonnablement pu rendre, le tribunal d'appel doit se demander non seulement si le verdict s'appuie sur des éléments de preuve, mais également si la conclusion du jury ne va pas à l'encontre de l'ensemble de l'expérience judiciaire.

Le critère traditionnel qui permet de déterminer si un verdict est raisonnable ou non s'applique lorsque, comme en l'espèce, le verdict repose sur l'appréciation de la crédibilité des témoins. Lorsqu'elle applique ce critère, la cour d'appel doit faire preuve de grande déférence à l'endroit du juge des faits et de son appréciation de la crédibilité des témoins, étant donné l'avantage que procure à ce dernier le fait de voir les témoins et de les entendre. Cet appel à la prudence vaut tout particulièrement à l'égard du verdict d'un jury. Quelles que soient les failles d'un témoignage, c'est au jury qu'il appartient d'y ajouter foi ou non, en totalité ou en partie. L'appréciation de la crédibilité ne tient pas seulement à des considérations objectives, telles l'incohérence ou la raison d'inventer. Le jury décide donc de l'importance à accorder à ces éléments. Le tribunal d'appel doit déférer au jugement et au bon sens des jurés considérés collectivement. Certes, le pouvoir de déterminer en appel qu'un verdict de culpabilité est déraisonnable constitue un solide rempart contre la déclaration de culpabilité injustifiée, mais il doit être exercé de pair avec une grande déférence pour la fonction de juge des faits dont s'acquitte le jury. Le procès devant jury ne doit pas se transformer en procès instruit par la cour d'appel à partir du dossier.

The Court of Appeal in this case applied the wrong legal test and, in carrying out its review of the jury's verdict, failed to give sufficient deference to the jury's assessment of witness credibility. The test to be applied by courts of appeal in reviewing guilty verdicts for unreasonableness does not involve the reviewing court attempting to put itself in the place of an imaginary trial judge and on a review of the written record asking whether that imaginary judge could have articulated legally adequate reasons for conviction. The Court of Appeal's adoption of this new test resulted in its failure to take a sufficiently deferential approach to the findings of the jury viewed, as they must be, in the context of the whole of the evidence.

Cases Cited

Referred to: *Kienapple v. The Queen*, [1975] 1 S.C.R. 729; *R. v. S.J.M.*, 2009 ONCA 244, 247 O.A.C. 178; *R. v. Yebes*, [1987] 2 S.C.R. 168; *R. v. Biniaris*, 2000 SCC 15, [2000] 1 S.C.R. 381; *R. v. Beaudry*, 2007 SCC 5, [2007] 1 S.C.R. 190; *R. v. Sinclair*, 2011 SCC 40, [2011] 3 S.C.R. 3; *R. v. W. (R.)*, [1992] 2 S.C.R. 122; *R. v. C. (R.)*, [1993] 2 S.C.R. 226, rev'g (1992), 49 Q.A.C. 37; *R. v. François*, [1994] 2 S.C.R. 827; *R. v. Burke*, [1996] 1 S.C.R. 474; *R. v. R.P.*, 2012 SCC 22, [2012] 1 S.C.R. 746; *R. v. R.E.M.*, 2008 SCC 51, [2008] 3 S.C.R. 3; *R. v. Gagnon*, 2006 SCC 17, [2006] 1 S.C.R. 621; *R. v. W. (D.)*, [1991] 1 S.C.R. 742.

Statutes and Regulations Cited

Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, ss. 675(1)(a), 686(1)(a).

APPEAL from a judgment of the Newfoundland and Labrador Court of Appeal (Wells, Barry and White JJ.A.), 2011 NLCA 59, 312 Nfld. & P.E.I.R. 12, 278 C.C.C. (3d) 237, 89 C.R. (6th) 181, 971 A.P.R. 12, [2011] N.J. No. 330 (QL), 2011 CarswellNfld 319, setting aside the accused's conviction for sexual assault and entering an acquittal. Appeal allowed and conviction restored.

Frances J. Knickle, for the appellant.

Peter E. Ralph, Q.C., and *Michael Crystal*, for the respondent.

En l'espèce, la Cour d'appel n'a pas appliqué le bon critère juridique et, dans son examen du verdict du jury, elle n'a pas suffisamment déféré à l'appréciation de la crédibilité des témoins par le jury. Le critère applicable en appel pour déterminer si un verdict de culpabilité est raisonnable ou non ne suppose pas de se mettre à la place d'un juge du procès fictif, ni de se demander si, au vu du dossier, ce juge fictif aurait pu formuler des motifs bien fondés en droit à l'appui de la déclaration de culpabilité. Par l'adoption de son nouveau critère, la Cour d'appel a omis de considérer les conclusions du jury avec suffisamment de déférence et en tenant dûment compte de la totalité de la preuve.

Jurisprudence

Arrêts mentionnés : *Kienapple c. La Reine*, [1975] 1 R.C.S. 729; *R. c. S.J.M.*, 2009 ONCA 244, 247 O.A.C. 178; *R. c. Yebes*, [1987] 2 R.C.S. 168; *R. c. Biniaris*, 2000 CSC 15, [2000] 1 R.C.S. 381; *R. c. Beaudry*, 2007 CSC 5, [2007] 1 R.C.S. 190; *R. c. Sinclair*, 2011 CSC 40, [2011] 3 R.C.S. 3; *R. c. W. (R.)*, [1992] 2 R.C.S. 122; *R. c. C. (R.)*, [1993] 2 R.C.S. 226, inf. (1992), 49 Q.A.C. 37; *R. c. François*, [1994] 2 R.C.S. 827; *R. c. Burke*, [1996] 1 R.C.S. 474; *R. c. R.P.*, 2012 CSC 22, [2012] 1 R.C.S. 746; *R. c. R.E.M.*, 2008 CSC 51, [2008] 3 R.C.S. 3; *R. c. Gagnon*, 2006 CSC 17, [2006] 1 R.C.S. 621; *R. c. W. (D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742.

Lois et règlements cités

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 675(1)(a), 686(1)(a).

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de Terre-Neuve-et-Labrador (les juges Wells, Barry et White), 2011 NLCA 59, 312 Nfld. & P.E.I.R. 12, 278 C.C.C. (3d) 237, 89 C.R. (6th) 181, 971 A.P.R. 12, [2011] N.J. No. 330 (QL), 2011 CarswellNfld 319, qui a annulé la déclaration de culpabilité d'agression sexuelle visant l'accusé et prononcé l'acquiescement. Pourvoi accueilli, et déclaration de culpabilité rétablie.

Frances J. Knickle, pour l'appelante.

Peter E. Ralph, c.r., et *Michael Crystal*, pour l'intimé.

The judgment of the Court was delivered by

CROMWELL J. —

I. Overview and Issue

[1] A jury found the respondent guilty of sexual assault, but the Court of Appeal concluded that the jury's finding was unreasonable, set it aside and entered an acquittal. The Crown appeals, arguing that the Court of Appeal wrongly substituted its assessment of witness credibility for that of the jury. The appeal therefore raises the issue of an appellate court's role when it assesses the reasonableness of a jury's guilty verdict based on the jury's assessment of witness credibility.

[2] Of course, a jury's guilty verdict based on the jury's assessment of witness credibility is not immune from appellate review for reasonableness. However, the reviewing court must treat the verdict with great deference. The court must ask itself whether the jury's verdict is supportable on *any* reasonable view of the evidence and whether proper judicial fact-finding applied to the evidence *precludes* the conclusion reached by the jury. Here, the Court of Appeal did not follow this approach. It asked itself instead whether an experienced trial judge could give adequate reasons to explain the finding of guilt and, having answered that question in the negative, found the verdict unreasonable. In my respectful view, the Court of Appeal applied the wrong legal test and reached the wrong conclusion.

[3] I would allow the appeal and restore the conviction entered at trial.

II. Facts and Proceedings

A. *Overview of the Facts*

[4] The respondent was charged with sexual assault of and sexual interference with his niece when she was between the ages of 12 and 14. The jury found the respondent guilty. The trial judge entered a conviction for sexual assault but stayed the sexual interference count because it was based on the same factual and legal foundation: see

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE CROMWELL —

I. Survol et question en litige

[1] Un jury a déclaré l'intimé coupable d'agression sexuelle. Jugeant ce verdict déraisonnable, la Cour d'appel l'a cependant annulé pour le remplacer par un acquittement. Le ministère public interjette appel au motif que la Cour d'appel a erronément substitué son appréciation de la crédibilité des témoignages à celle du jury. Le pourvoi soulève donc la question du rôle dévolu à une cour d'appel lorsqu'il s'agit de se prononcer sur le caractère raisonnable du verdict de culpabilité rendu par un jury sur le fondement de son appréciation de la crédibilité des témoignages.

[2] Il va sans dire que le verdict d'un jury fondé sur cette appréciation n'est pas à l'abri d'un examen de son caractère raisonnable en appel. Toutefois, une grande déférence s'impose alors et le tribunal d'appel doit se demander si le verdict s'appuie sur *quelque* interprétation raisonnable de la preuve et si l'appréciation judiciaire correcte des faits à partir de la preuve *exclut* la conclusion tirée par le jury. La Cour d'appel n'a pas suivi cette approche, mais s'est plutôt demandé si un juge d'expérience aurait pu fournir des motifs suffisants pour justifier le verdict de culpabilité. Après avoir répondu par la négative, elle a jugé le verdict déraisonnable. J'estime en tout respect que la Cour d'appel n'a pas appliqué le bon critère juridique et que sa conclusion est erronée.

[3] Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir la déclaration de culpabilité prononcée au procès.

II. Faits et historique judiciaire

A. *Aperçu des faits*

[4] L'intimé a été accusé d'avoir agressé sexuellement sa nièce et d'avoir eu des contacts sexuels avec elle. Cette dernière était alors âgée entre 12 et 14 ans. Le jury a conclu à la culpabilité de l'intimé. La juge du procès a enregistré la déclaration de culpabilité d'agression sexuelle, mais elle a ordonné l'arrêt des procédures pour le chef de contacts sexuels

Kienapple v. The Queen, [1975] 1 S.C.R. 729; *R. v. S.J.M.*, 2009 ONCA 244, 247 O.A.C. 178. The background as it emerged at trial is this.

[5] The complainant's parents separated when she was nine years old. Her mother moved to Ontario while she continued to live with her father in a small town in Newfoundland and Labrador. Their home was next door to the respondent and his wife, who is her father's sister. When her father was away for work, the respondent and his wife were responsible for her care and even when her father was home, they would regularly all have supper together.

[6] The complainant testified that she was prompted to disclose the respondent's conduct towards her by an incident in June 2008. She had missed the school bus and asked the respondent to drive her to school. During the drive, the respondent began to talk to her about sex and said, "all you have to do is say the word and I'll make love to you": A.R., vol. II, at p. 47. Later that day or the next day, the complainant called her mother in Ontario and told her about this incident. She then flew to Ontario to be with her mother. Her mother took her to a doctor who made a referral to child protection authorities which in turn led to police involvement. In late July, her mother accompanied her to the Port Elgin police station to make an initial videotaped statement in which she described one incident.

[7] At trial, the respondent also testified about an incident in June. He agreed to drive the complainant to school after she missed her bus. He testified that he spoke to her about being careful not to become pregnant, a conversation he said was prompted by MSN blog messages she had written using his computer and the respondent's concern about the sexual nature of the messages and her use of alcohol. According to the respondent, the complainant did not want to talk about it and when she got out of the car, told him it was none of his business and slammed the car door. The respondent did not tell his wife or the complainant's father about his concerns or about the door-slaming incident.

au motif que celui-ci avait le même fondement factuel et juridique : voir *Kienapple c. La Reine*, [1975] 1 R.C.S. 729; *R. c. S.J.M.*, 2009 ONCA 244, 247 O.A.C. 178. Voici les faits établis au procès.

[5] Les parents de la plaignante se sont séparés lorsqu'elle avait neuf ans. Sa mère est allée vivre en Ontario. Son père et elle ont continué d'habiter une petite localité de Terre-Neuve-et-Labrador. Leurs voisins étaient l'intimé et sa femme, la sœur de son père, qui s'occupaient de l'enfant lorsque le père s'absentait pour le travail et, même lorsque celui-ci était à la maison, il arrivait régulièrement que tous prennent le repas du soir ensemble.

[6] Selon le témoignage de la plaignante, c'est un incident survenu en juin 2008 qui l'a amenée à révéler le comportement de l'intimé à son égard. Ayant raté l'autobus devant la mener à l'école, elle avait demandé à l'intimé de l'y conduire. Pendant le trajet, l'intimé avait commencé à lui parler de sexe et lui avait dit [TRADUCTION] « tu n'as qu'à le demander, et je te fais l'amour » : d.a., vol. II, p. 47. Plus tard le même jour ou le lendemain, la plaignante a téléphoné à sa mère en Ontario et lui a relaté l'incident. Elle a ensuite pris l'avion pour rejoindre sa mère. Cette dernière l'a emmenée chez le médecin, qui a signalé le cas aux services de la protection de l'enfance, démarche qui a ensuite conduit à l'intervention de la police. Vers la fin de juillet, la mère a accompagné la plaignante au poste de police de Port Elgin où, dans une première déclaration enregistrée sur bande vidéo, cette dernière a relaté un incident.

[7] Au procès, l'intimé a lui aussi fait état d'un incident survenu au mois de juin. Il a dit avoir accepté de conduire la plaignante à l'école après qu'elle eut raté l'autobus et l'avoir alors mise en garde contre le risque de grossesse, des propos qui auraient fait suite à des messages qu'elle avait rédigés sur son blogue MSN à l'aide de l'ordinateur de l'intimé. Celui-ci se serait inquiété de la nature sexuelle des messages et de la consommation que sa nièce faisait de l'alcool. Selon le témoignage de l'intimé, la plaignante avait refusé d'aborder le sujet, lui avait dit de se mêler de ses affaires en descendant de la voiture, puis avait claqué la portière. Il n'avait parlé ni à sa femme ni au père de la plaignante de ses inquiétudes ou de cet incident.

[8] RCMP officers in Newfoundland became involved in the investigation in late July 2008. RCMP Constable Paul Hierlihy reviewed the initial videotaped statement from Ontario but was not satisfied with the way the interview had been conducted. He therefore arranged for RCMP Constable Lisa Norman, who had received training in interviewing child victims of sexual abuse, to re-interview the complainant in Ontario.

[9] Cst. Norman testified that the complainant's initial statement to Port Elgin police was conducted in the police station, with four persons present (the interviewing male police officer, a social worker, the complainant and her mother). In Cst. Norman's experience, interviewing an alleged child victim of sexual assault in the presence of her mother is not always helpful because it is not a topic that children are comfortable talking about. She saw no need for the presence of a social worker and noted that "sometimes it helps talking to a female" officer: A.R., vol. I, at p. 196. She agreed with Cst. Hierlihy's assessment that the original statement was vague and had a lot of "I don't remembers" and, in her view, there was not a good rapport between the interviewing officer and the complainant who appeared not to have been comfortable at that time.

[10] In November 2008, Cst. Norman conducted her interview one-on-one with the complainant in a private hotel conference room, in order to avoid the police station which is sometimes "intimidating": A.R., vol. I, at p. 197. During this interview, the complainant described more incidents than she had in her initial statement. When Cst. Norman asked her about this, the complainant told her that she had not felt comfortable with the male officer and that she had not wanted to talk about it in front of her mother.

[11] At trial, the complainant testified about several sexual incidents involving the respondent. Her evidence was that one incident occurred in the respondent's car, when he placed his hand between the complainant's legs and touched her vagina; another in the computer room in the respondent's home when he placed his hand on her left breast over her clothing; and another in the kitchen of the respondent's home while the respondent's wife was present in the room when the respondent touched the complainant's breast

[8] À la fin du mois de juillet 2008, des agents de la GRC de Terre-Neuve se sont joints à l'enquête. L'agent Paul Hierlihy a pris connaissance de la déclaration enregistrée sur bande vidéo en Ontario et, insatisfait du déroulement de l'entretien, il a pris des dispositions pour que l'agente Lisa Norman, formée dans la tenue d'entretiens avec des enfants victimes d'abus sexuels, réinterroge la plaignante en Ontario.

[9] Selon le témoignage de l'agente Norman, la plaignante avait fait sa première déclaration au poste de police de Port Elgin en présence de trois personnes (le policier qui l'interrogeait, une travailleuse sociale et sa mère). L'expérience lui aurait appris qu'il n'est pas toujours opportun de rencontrer en présence de sa mère l'enfant qui dit avoir été victime d'agression sexuelle, car il s'agit d'un sujet de nature à le mettre mal à l'aise. Elle a indiqué que la présence d'une travailleuse sociale n'était pas nécessaire et que, [TRADUCTION] « parfois, parler à un agent de sexe féminin facilite les choses » : d.a., vol. I, p. 196. Comme l'agent Hierlihy, elle estimait que la déclaration initiale était vague et truffée de « je ne me souviens pas ». À son avis, l'agent n'avait pas réussi à mettre la plaignante en confiance, et celle-ci avait paru mal à l'aise.

[10] En novembre 2008, l'agente Norman a rencontré la plaignante seule, dans la salle de réunion d'un hôtel, et non au poste de police, un endroit qui peut parfois être [TRADUCTION] « intimidant » : d.a., vol. I, p. 197. La plaignante a alors relaté plus d'incidents que la première fois. Questionnée à ce sujet par l'agente, elle a expliqué qu'elle ne s'était pas sentie à l'aise avec le premier agent et qu'elle n'avait pas voulu parler des incidents devant sa mère.

[11] Au procès, la plaignante a fait état de plusieurs incidents à caractère sexuel avec l'intimé. Lors d'un incident survenu dans la voiture de l'intimé, celui-ci aurait glissé sa main entre les jambes de la plaignante et touché son sexe. Lors d'un autre, survenu dans la pièce de sa résidence où se trouvait son ordinateur, il aurait mis sa main sur le sein gauche de la plaignante, par-dessus ses vêtements. Une autre fois, dans la cuisine de sa résidence et en présence de sa femme, il aurait touché sa poitrine, toujours par-dessus ses

over her clothing. The complainant also referred to an occasion on which the respondent had asked her if she was mad at him, and said, “You know I love you and I wouldn’t do anything to you like that”: A.R., vol. II, at p. 45. But she could not remember why he had said that.

[12] The respondent testified in his own defence and denied any sexual activity with the complainant. The respondent’s wife echoed the respondent’s testimony. The respondent’s brother and nephew testified that the complainant was quite affectionate towards the respondent, that she seemed comfortable when she was around him and, generally, that the respondent and the complainant seemed to enjoy a good relationship.

B. *The Trial Judge’s Instructions to the Jury*

[13] The parties agree that the trial judge’s instructions to the jury were error-free. She gave the usual instructions with respect to credibility and truthfulness generally, including the direction that the jury could believe or disbelieve all or parts of anything a witness said in the witness box. She specifically addressed the young age of the victim and instructed the jury that they could consider this factor along with lapse of time in dealing with minor discrepancies in the complainant’s testimony. She however specified that lying under oath was serious and could taint the entire testimony of a witness. The trial judge stressed the fact that this case was about credibility and noted that there was no other direct evidence supporting the complainant’s allegations. She gave a thorough summary of the evidence of the complainant and the respondent and clearly drew the jury’s attention to the inconsistencies between the complainant’s testimony and that of other witnesses and her own previous statements.

[14] The trial judge directed the jury that it was “essential that the credibility and reliability of [the complainant’s] evidence be tested in the light of all the other evidence”: A.R., vol. I, at p. 69. She reviewed in detail the position of the defence that the complainant was not telling the truth, referring

vêtements. La plaignante a ajouté que, une fois, l’intimé lui avait demandé si elle était fâchée contre lui, ajoutant [TRADUCTION] « [t]u sais, je t’aime, et je ne te ferais rien de tel » (d.a., vol. II, p. 45), mais elle ne se rappelait plus pourquoi il avait dit ça.

[12] L’intimé a témoigné pour sa propre défense et nié tout contact sexuel avec la plaignante, ce que son épouse a confirmé à la barre. Le frère et le neveu de l’intimé ont déclaré au procès que la plaignante manifestait beaucoup d’affection à l’intimé, qu’elle paraissait à l’aise en sa présence et que, de façon générale, la relation entre les deux paraissait bonne.

B. *Les directives de la juge du procès au jury*

[13] Les parties conviennent que les directives de la juge du procès au jury ne sont entachées d’aucune erreur. La juge a donné les directives habituelles sur la crédibilité et la véracité des témoignages en général, et elle a notamment indiqué que le jury pouvait ajouter foi ou non à la totalité ou à une partie des témoignages entendus. Elle a expressément fait état du jeune âge de la victime et dit au jury qu’il pouvait en tenir compte, ainsi que du temps écoulé, pour juger de l’incidence des contradictions mineures relevées dans le témoignage de la plaignante. Elle a toutefois précisé qu’il était grave de mentir après avoir prêté serment et que cela pouvait mettre en doute la véracité du témoignage en entier. Elle a souligné que l’issue du procès tenait à la crédibilité des témoignages et que les allégations de la plaignante ne reposaient sur aucune autre preuve directe. Elle est revenue sur chacun des éléments du témoignage de la plaignante et de celui de l’intimé pour porter expressément à l’attention du jury les contradictions entre le témoignage de la plaignante et, d’une part, ceux d’autres témoins et, d’autre part, ses propres déclarations antérieures.

[14] La juge du procès a signifié au jury qu’il était [TRADUCTION] « essentiel que la crédibilité et la fiabilité du témoignage de [la plaignante] soient analysées à la lumière du reste de la preuve » : d.a., vol. I, p. 69. Elle a exposé en détail la thèse de la défense selon laquelle la plaignante ne disait pas la

to several points at which her recollections were not consistent. The trial judge also noted that the defence theory was that the complainant lied because she wanted her mother to return to Newfoundland so that they could live together. She also reviewed in detail the position of the Crown, noting that the motive to lie alleged by the defence was never put to the complainant directly and further that her evidence was that she could have left Newfoundland to live with her mother at any time.

[15] The jury returned a verdict of guilty on both counts.

C. *The Judgment of the Court of Appeal, 2011 NLCA 59, 312 Nfld. & P.E.I.R. 12 (per Barry J.A., Wells and White J.J.A. Concurring)*

[16] The Court of Appeal concluded that the jury's verdict was unreasonable, set it aside and acquitted the respondent. The court stated that in conducting a review for unreasonableness, "the appellate court draws its own inference from the evidence admitted at trial as to the reasoning process of the jury and determines whether this could have been logical or rational in light of the verdict being reviewed. . . . If no reasonable process of analysis by a judge could justify conviction in the circumstances of the case, an appellate court will be justified in concluding a jury must not have acted judicially in convicting": paras. 47 and 52.

[17] After reviewing the record, the court concluded that the verdict was unreasonable because "[a]n experienced judge sitting alone, with the evidence presented in this case, would not be able to provide adequate reasons to explain how he or she could be convinced beyond a reasonable doubt of the accused's guilt in light of the credibility concerns arising from the unexplained inconsistencies and improbabilities arising from the complainant's testimony and statements": para. 75.

[18] The Court of Appeal was troubled by a number of inconsistencies in the complainant's testimony and statements, even taking into account "all explanations given by her for those inconsistencies": para. 64.

vérité et a relevé à cet égard plusieurs incohérences dans les souvenirs de cette dernière. Elle a également fait remarquer que, selon la défense, la plaignante avait menti parce qu'elle voulait que sa mère revienne à Terre-Neuve et vive avec elle. Elle a de plus exposé en détail la thèse du ministère public, signalant que la défense n'avait jamais interrogé directement la plaignante sur ce motif pour lequel elle aurait pu mentir, sans compter que la plaignante avait déclaré qu'elle aurait pu quitter Terre-Neuve à n'importe quel moment pour aller vivre avec sa mère.

[15] Le jury a rendu un verdict de culpabilité sur les deux chefs d'accusation.

C. *Le jugement de la Cour d'appel, 2011 NLCA 59, 312 Nfld. & P.E.I.R. 12 (le juge Barry, avec l'accord des juges Wells et White)*

[16] Après avoir conclu qu'il était déraisonnable, la Cour d'appel a annulé le verdict, puis elle a acquitté l'intimé. Elle a estimé que, pour se prononcer sur le caractère raisonnable du verdict, [TRADUCTION] « elle devait tirer de la preuve admise au procès ses propres conclusions sur le raisonnement du jury et déterminer si celui-ci avait pu être logique ou rationnel compte tenu du verdict considéré. [. . .] Lorsque aucune analyse judiciaire raisonnable ne pouvait justifier la déclaration de culpabilité dans les circonstances de l'affaire, la cour d'appel peut à bon droit conclure que le jury n'a pas agi de manière judiciaire en déclarant l'accusé coupable » : par. 47 et 52.

[17] Après examen du dossier, la Cour d'appel a conclu que le verdict était déraisonnable, car [TRADUCTION] « [a]u vu de la preuve offerte en l'espèce, un juge d'expérience siégeant seul n'aurait pu fournir de motifs suffisants pour justifier sa conviction, hors de tout doute raisonnable, que l'accusé était coupable, étant donné les interrogations sur la crédibilité de la plaignante qu'avaient suscité des incohérences et improbabilités non expliquées relevées dans ses témoignages et ses déclarations » : par. 75.

[18] Les incohérences relevées dans les témoignages et les déclarations de la plaignante ont fait tiquer la Cour d'appel malgré [TRADUCTION] « les explications fournies par l'intéressée » : par. 64.

[19] First, the Court of Appeal was concerned by inconsistencies regarding the number and nature of the incidents between the complainant's trial evidence and her initial disclosure. The complainant described only a single and different incident to her mother, father and to the male police officer when she first came forward. As noted earlier, when the complainant later spoke to a female police officer, she described more incidents as she did at trial. The court noted that the complainant said that she felt more comfortable speaking alone to the female RCMP constable and wanted to avoid the embarrassment of speaking in the presence of her mother. However, the court reasoned that "[d]iscomfort and embarrassment may help explain omitted incidents [but] they do not adequately explain her express denial that any other incidents had occurred": para. 66. The court was also concerned that the complainant "contradicted herself somewhat in her explanation in that at the preliminary inquiry she had said her memory had improved between the first and second police interviews while at trial she said she had deliberately decided not to discuss all incidents": para. 66.

[20] A second matter referred to by the Court of Appeal as creating a "serious concern about [the complainant's] truthfulness overall" (para. 67) was this: the complainant told the male police officer at the initial interview that the only incident happened in the respondent's home and nowhere else. But she testified at trial that the most serious incident happened in the respondent's vehicle. She explained this inconsistency by saying that she felt discomfort speaking to a male police officer in her mother's presence. With regard to the complainant's explanation of this inconsistency, the Court of Appeal indicated that "discomfort would go somewhat towards explaining omissions but does not adequately explain her express denial of other locations": para. 67.

[21] A further point which troubled the Court of Appeal was the fact that in her initial statement to the male police officer, the complainant had said that the respondent had been alone in the house when she had been assaulted, while she later said that the respondent's wife had been present on one occasion in the same room and that the respondent's wife and the complainant's father had been present

[19] En premier lieu, l'incohérence du témoignage de la plaignante au procès et de ses révélations initiales quant au nombre et à la nature des incidents a préoccupé la Cour d'appel. Lorsqu'elle avait dénoncé l'intimé, la plaignante avait relaté à sa mère, à son père, puis au policier un incident unique et différent à chaque fois. Rappelons qu'elle avait par la suite révélé plus d'incidents, d'abord lors de l'entretien avec la policière, puis au procès. La Cour d'appel a fait observer que la plaignante a dit s'être sentie plus à l'aise de s'entretenir seule à seule avec l'agente de la GRC et qu'elle n'avait pas voulu se confier en présence de sa mère. La Cour d'appel a cependant conclu que [TRADUCTION] « [l]e malaise et la gêne peuvent expliquer l'omission d'un incident [mais] pas la dénégation catégorique de tout autre incident » : par. 66. Elle a aussi relevé que la plaignante « s'était quelque peu contredite dans ses explications puisqu'elle avait déclaré à l'enquête préliminaire que ses souvenirs étaient devenus plus clairs entre le premier et le second entretiens avec la police, alors qu'elle a déclaré au procès qu'elle avait délibérément omis de dévoiler tous les incidents » : par. 66.

[20] En deuxième lieu, la Cour d'appel a estimé qu'un autre élément faisait [TRADUCTION] « sérieusement douter de la véracité des déclarations [de la plaignante] en général » : par. 67. Lors du premier entretien, la plaignante avait dit au policier que le seul incident s'était produit chez l'intimé et pas ailleurs, mais elle a déclaré au procès que l'incident le plus grave s'était déroulé dans la voiture de l'intimé. Pour expliquer la contradiction, elle a invoqué sa gêne de se confier à un policier de sexe masculin en présence de sa mère. La Cour d'appel a opiné à cet égard que le « malaise peut expliquer les omissions jusqu'à un certain point, mais pas la dénégation catégorique de tout incident qui se serait produit ailleurs » : par. 67.

[21] Autre point troublant selon la Cour d'appel, la plaignante avait dit au premier policier qu'elle se trouvait seule avec l'intimé chez lui lorsqu'il l'avait agressée, pour affirmer par la suite que sa tante se trouvait dans la même pièce à une occasion, et que cette dernière et son père se trouvaient dans une autre pièce et à portée de voix, à une autre occasion. Pour la Cour d'appel, cette divergence

on another occasion in a different room but within hearing range. This unexplained discrepancy left the Court of Appeal with “an additional question regarding her credibility”: para. 68.

[22] The Court of Appeal also found that various inconsistencies regarding the complainant’s nervousness about being alone around the respondent raised “significant concerns about her credibility”: para. 71. These included: the complainant’s father’s denial of the complainant’s testimony that she had told him she did not want to go to her uncle’s home; the complainant’s willingness to continue having interactions with the respondent even after the incidents; and the fact that the complainant declared at the preliminary inquiry that she was not afraid to be alone with her uncle in his car yet she had told police in a prior statement that she was “frightened to death” to drive alone with him: para. 70.

[23] In the Court of Appeal’s view, the complainant’s inability to give any detail regarding the nature of the other incident which she vaguely recalled added “some slight additional doubt regarding her credibility”: para. 73.

[24] The Court of Appeal concluded that by virtue of these “unexplained inconsistencies and improbabilities alone, the credibility of the complainant was damaged to the extent that it is questionable whether a jury acting judicially could reasonably have convicted”: para. 74. The court noted that in addition, a jury acting judicially has to consider the complainant’s testimony in the context of the respondent’s denial of all her allegations. In the court’s view, “[n]othing appears from the transcript which should have caused a juror to question his truthfulness”: para. 74. In light of the complainant’s testimony and the apparently plausible denial of the accused, the court was of the view that no experienced judge sitting alone would have been able to provide adequate reasons for the guilty verdict. The Court of Appeal concluded that the jury could not have been acting judicially in reaching a guilty verdict and that the verdict was therefore unreasonable.

non expliquée soulevait [TRADUCTION] « un doute supplémentaire quant à la crédibilité de ses propos » : par. 68.

[22] Aussi, la nervosité que la plaignante avait dit éprouver à la perspective d’être seule avec l’intimé contredisait selon la Cour d’appel d’autres éléments de la preuve, ce qui soulevait [TRADUCTION] « des doutes sérieux sur la crédibilité de ses propos » : par. 71. Au nombre de ces éléments, mentionnons le fait que, contrairement au témoignage de la plaignante, le père a nié qu’elle lui ait dit ne pas vouloir se rendre chez son oncle, le fait que la plaignante avait continué de côtoyer l’intimé de son plein gré après les incidents et sa déclaration à l’enquête préliminaire selon laquelle elle ne craignait pas d’être seule avec son oncle dans l’auto de ce dernier alors qu’elle avait dit à la police dans une déclaration antérieure être [TRADUCTION] « terrorisée » à l’idée d’aller seule en voiture avec lui : par. 70.

[23] La Cour d’appel a opiné que l’absence de précisions sur la nature de l’autre incident dont la plaignante se souvenait vaguement laissait planer [TRADUCTION] « un léger doute supplémentaire sur sa crédibilité » : par. 73.

[24] La Cour d’appel a conclu que ces seules [TRADUCTION] « incohérences et improbabilités non expliquées portaient atteinte à la crédibilité de la plaignante au point où on pouvait se demander si un jury ayant agi judiciairement aurait pu raisonnablement rendre un verdict de culpabilité » : par. 74. Elle a ajouté qu’un jury ayant agi judiciairement aurait apprécié le témoignage de la plaignante au regard de la dénégation de toutes ses allégations par l’intimé. Or, « [n]ul élément de la transcription n’aurait dû inciter un juré à douter de la sincérité de l’intimé » : par. 74. Vu le témoignage de la plaignante et la version des faits apparemment digne de foi de l’accusé, aucun juge d’expérience siégeant seul n’aurait pu fournir des motifs suffisants pour justifier un verdict de culpabilité. La Cour d’appel a conclu que le jury n’avait pu agir de façon judiciaire en rendant un verdict de culpabilité, de sorte que celui-ci était déraisonnable.

III. Analysis

A. *The Scope of Review for “Unreasonableness” of a Jury Verdict: Basic Principles*

[25] A person convicted of an indictable offence has broad avenues of appeal. There is a right of appeal on any question of law alone and an appeal by leave of the court on questions of fact or mixed law and fact or on “any ground of appeal . . . that appears to the court of appeal to be a sufficient ground of appeal”: *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46, s. 675(1)(a). However, as broad as the access to appellate review is, a court of appeal may only overturn a conviction on three grounds: that the verdict is unreasonable or cannot be supported by the evidence, that there was an error of law at trial or that there was a miscarriage of justice: s. 686(1)(a) of the *Code*. This appeal concerns only the first of these grounds (s. 686(1)(a)(i)).

[26] A verdict is unreasonable or cannot be supported by the evidence if it is one that a properly instructed jury acting judicially could not reasonably have rendered: *R. v. Yebes*, [1987] 2 S.C.R. 168, at p. 185; *R. v. Biniaris*, 2000 SCC 15, [2000] 1 S.C.R. 381, at para. 36. While the same test was traditionally applied to verdicts by both juries and trial judges, the more recent jurisprudence from the Court has expanded somewhat the scope of review for unreasonableness in the case of verdicts reached by trial judges: *R. v. Beaudry*, 2007 SCC 5, [2007] 1 S.C.R. 190; *R. v. Sinclair*, 2011 SCC 40, [2011] 3 S.C.R. 3. This development recognizes a practical distinction between reasonableness review of a trial judge’s verdict and of a jury verdict: judges, unlike juries, give reasons for their findings which the appellate court may review and consider as part of its reasonableness analysis. However, this expanded reasonableness review of verdicts entered by trial judges does *not* apply to reasonableness review of a jury verdict.

[27] Appellate review of a jury’s verdict of guilt must be conducted within two well-established boundaries. On one hand, the reviewing court must give due weight to the advantages of the jury as the

III. Analyse

A. *La portée de la détermination du caractère « raisonnable » ou non du verdict du jury : principes fondamentaux*

[25] Différentes voies d’appel s’offrent à la personne déclarée coupable d’un acte criminel. Elle peut invoquer soit une question de droit, soit, sur autorisation, une question de fait, une question mixte de fait et de droit ou « tout motif [. . .] jugé suffisant par la cour d’appel » : *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, al. 675(1)a). Aussi large que soit le droit d’interjeter appel d’une déclaration de culpabilité, celle-ci ne peut toutefois être infirmée que pour trois motifs : le verdict est déraisonnable ou ne peut s’appuyer sur la preuve, une erreur de droit a été commise au procès ou il y a eu erreur judiciaire : al. 686(1)a) du *Code*. Seul le premier fonde le présent pourvoi (sous-al. 686(1)a)(i)).

[26] Un verdict est déraisonnable ou ne peut s’appuyer sur la preuve lorsqu’un jury ayant reçu les directives appropriées et agissant de manière judiciaire n’aurait pu raisonnablement le rendre : *R. c. Yebes*, [1987] 2 R.C.S. 168, p. 185, et *R. c. Biniaris*, 2000 CSC 15, [2000] 1 R.C.S. 381, par. 36. Le même critère s’est longtemps appliqué tant au verdict d’un jury qu’à celui d’un juge mais, récemment, notre Cour a quelque peu accru la portée de l’examen qui permet de déterminer que le verdict d’un juge est raisonnable ou non : *R. c. Beaudry*, 2007 CSC 5, [2007] 1 R.C.S. 190, et *R. c. Sinclair*, 2011 CSC 40, [2011] 3 R.C.S. 3. Elle a ainsi reconnu l’existence d’une différence d’ordre pratique entre l’examen du verdict d’un juge et l’examen du verdict d’un jury. En effet, contrairement au jury, le juge motive sa conclusion, de sorte que la cour d’appel peut tenir compte de ses motifs pour se prononcer sur le caractère raisonnable du verdict. Cependant, cet élargissement de l’examen *ne vaut pas* pour le verdict d’un jury.

[27] La cour d’appel qui se penche sur le verdict de culpabilité prononcé par un jury doit respecter deux balises très nettes. D’une part, elle doit dûment prendre en compte la situation privilégiée

trier of fact who was present throughout the trial and saw and heard the evidence as it unfolded. The reviewing court must not act as a “13th juror” or simply give effect to vague unease or lurking doubt based on its own review of the written record or find that a verdict is unreasonable simply because the reviewing court has a reasonable doubt based on its review of the record.

[28] On the other hand, however, the review cannot be limited to assessing the sufficiency of the evidence. A positive answer to the question of whether there is some evidence which, if believed, supports the conviction does not exhaust the role of the reviewing court. Rather, the court is required “to review, analyse and, within the limits of appellate disadvantage, weigh the evidence” (*Biniaris*, at para. 36) and consider through the lens of judicial experience, whether “judicial fact-finding precludes the conclusion reached by the jury”: para. 39 (emphasis added). Thus, in deciding whether the verdict is one which a properly instructed jury acting judicially could reasonably have rendered, the reviewing court must ask not only whether there is evidence in the record to support the verdict, but also whether the jury’s conclusion conflicts with the bulk of judicial experience: *Biniaris*, at para. 40.

[29] While it is not possible to catalogue exhaustively the sorts of cases in which accumulated judicial experience may suggest that a jury’s verdict is unreasonable, a number of examples may be offered. Circumstances in which a special caution to the jury is necessary about a certain witness or a certain type of evidence are reflective of accumulated judicial experience and may well factor into an appellate court’s review for reasonableness. Some examples include the evidence of jailhouse informants and accomplices, and eyewitness identification evidence. Other circumstances that generally do not require, as a matter of law, any particular warning to the jury may nonetheless, in light of accumulated judicial experience, contribute to a conclusion of an unreasonable verdict, for example the risks of accepting bizarre allegations of a sexual nature and the

du jury à titre de juge des faits ayant assisté au procès et entendu les témoignages. Elle ne doit ni devenir un « 13^e juré », ni donner suite à un vague malaise ou à un doute persistant qui résulte de son propre examen du dossier, ni conclure au caractère déraisonnable du verdict pour le seul motif qu’elle a un doute raisonnable après examen du dossier.

[28] D’autre part, le tribunal d’appel ne peut se contenter d’apprécier le caractère suffisant de la preuve. Il ne s’acquitte pas de la tâche qui lui incombe en concluant qu’il existe des éléments de preuve qui, s’il leur est ajouté foi, étayent la déclaration de culpabilité. Il doit plutôt « examiner, [. . .] analyser et, dans la mesure où il est possible de le faire compte tenu de la situation désavantageuse dans laquelle se trouve un tribunal d’appel, [. . .] évaluer la preuve » (*Biniaris*, par. 36) et se demander, à la lumière de son expérience, si « l’appréciation judiciaire des faits exclut la conclusion tirée par le jury » : par. 39 (je souligne). Ainsi, pour déterminer si le verdict est de ceux qu’un jury ayant reçu les directives appropriées et agissant de manière judiciaire aurait raisonnablement pu rendre, le tribunal d’appel doit se demander non seulement si le verdict s’appuie sur des éléments de preuve, mais également si la conclusion du jury ne va pas à l’encontre de l’ensemble de l’expérience judiciaire : *Biniaris*, par. 40.

[29] On ne saurait dresser l’inventaire exhaustif des cas où l’expérience judiciaire acquise permet de conclure que le verdict d’un jury est déraisonnable, mais quelques exemples peuvent être donnés. La mise en garde du jury qui s’impose à l’égard d’un témoin ou d’un type de preuve en particulier participe de l’expérience judiciaire acquise et peut être prise en compte dans l’examen en appel du caractère raisonnable du verdict. Mentionnons par exemple le témoignage d’un indicateur incarcéré, d’un complice ou d’un témoin oculaire. D’autres circonstances qui, en droit, n’appellent généralement pas de mise en garde particulière du jury peuvent néanmoins, à la lumière de l’expérience judiciaire acquise, mener à la conclusion qu’un verdict est déraisonnable; par exemple, le risque lié à l’acceptation d’allégations d’attouchements sexuels étranges ou le risque de

risk of prejudice in relation to psychiatric defences: *Biniaris*, at para. 41. What all of these examples have in common is that accumulated judicial experience has demonstrated that they constitute an explicit and precise circumstance that creates a risk of an unjust conviction.

B. *Unreasonable Verdicts and Credibility Assessment*

[30] The traditional test for unreasonable verdict applies to cases such as this one in which the verdict is based on an assessment of witness credibility. This was affirmed, in the context of a judge-alone trial, in *R. v. W. (R.)*, [1992] 2 S.C.R. 122, at p. 131. However, in applying the test, the court of appeal must show great deference to the trier of fact's assessment of witness credibility given the advantage it has in seeing and hearing the witnesses' evidence: *W. (R.)*, at p. 131.

[31] This point was underlined in *R. v. C. (R.)*, [1993] 2 S.C.R. 226, also a judge-alone case, in which the Court approved the dissenting reasons of Rothman J.A. in the Court of Appeal: (1992), 49 Q.A.C. 37. Rothman J.A. noted, at para. 16:

Credibility is, of course, a question of fact and it cannot be determined by fixed rules. Ultimately, it is a matter that must be left to the common sense of the trier of fact

[32] This counsel of caution applies with particular force to verdicts reached by juries. In *R. v. François*, [1994] 2 S.C.R. 827, McLachlin J. (as she then was) reiterated that the general rule enunciated in *Yebe*s “also applies to cases where the objection to the conviction is based on credibility — where it is suggested that testimony which the jury must have believed to render its verdict is so incredible that a verdict founded upon it must be unreasonable”: pp. 835-36. There are a number of points in *François* that are particularly relevant to this case:

préjugé lié à une défense d'ordre psychiatrique : *Biniaris*, par. 41. Il appert de l'expérience judiciaire acquise que chacun de ces exemples correspond à une circonstance explicite et précise créant un risque de déclaration de culpabilité injustifiée.

B. *Verdict déraisonnable et appréciation de la crédibilité*

[30] Le critère traditionnel qui permet de déterminer si un verdict est raisonnable ou non s'applique lorsque, comme en l'espèce, le verdict repose sur l'appréciation de la crédibilité des témoins. Notre Cour l'a confirmé dans le cas d'un procès devant juge seul dans l'arrêt *R. c. W. (R.)*, [1992] 2 R.C.S. 122, p. 131. Toutefois, lorsqu'elle applique ce critère, la cour d'appel doit faire preuve d'une grande déférence à l'endroit du juge des faits et de son appréciation de la crédibilité des témoins, étant donné l'avantage que procure à ce dernier le fait de voir les témoins et de les entendre : *W. (R.)*, p. 131.

[31] Dans *R. c. C. (R.)*, [1993] 2 R.C.S. 226, où le procès s'était aussi déroulé devant juge seul, notre Cour a souligné cette exigence en souscrivant à la dissidence du juge Rothman, de la Cour d'appel ((1992), 49 Q.A.C. 37), dont voici un extrait (au par. 16) :

[TRADUCTION] La crédibilité est naturellement une question de fait et ne peut pas être déterminée selon des règles fixes. En fin de compte, c'est une question qui doit être laissée au bon sens du juge des faits . . .

[32] Cet appel à la prudence vaut tout particulièrement pour le verdict d'un jury. Dans *R. c. François*, [1994] 2 R.C.S. 827, la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) a rappelé que la règle générale énoncée dans *Yebe*s « s'applique également aux cas où l'opposition à la déclaration de culpabilité se fonde sur la crédibilité — où on laisse entendre que le témoignage auquel le jury a dû ajouter foi pour rendre son verdict est si incroyable qu'un verdict fondé sur ce témoignage doit être déraisonnable » : p. 835-836. Un certain nombre de principes qui se dégagent de l'arrêt *François* valent tout particulièrement d'être signalés.

1. It is for the jury to decide, notwithstanding difficulties with a witness's evidence, how much, if any, of the testimony it accepts. As McLachlin J. put it, at p. 836:

More problematic is a challenge to credibility based on the witness's alleged lack of truthfulness and sincerity, the problem posed in this appeal. The reasoning here is that the witness may not have been telling the truth for a variety of reasons, whether because of inconsistencies in the witness's stories at different times, because certain facts may have been suggested to her, or because she may have had reason to concoct her accusations. In the end, the jury must decide whether, despite such factors, it believes the witness's story, in whole or in part.

2. Credibility assessment does not depend solely on objective considerations such as inconsistencies or motives for concoction. As McLachlin J. said in *François*, at pp. 836-37:

[Credibility] turns not only upon such factors as the assessment of the significance of any alleged inconsistencies or motives for concoction, which may be susceptible of reasoned review by a court of appeal, but on the demeanour of the witness and the common sense of the jury, which cannot be assessed by the court of appeal. The latter domain is the "advantage" possessed by the trier of fact, be it judge or jury, which the court of appeal does not possess and which the court of appeal must bear in mind in deciding whether the verdict is unreasonable: *R. v. W. (R.)*, *supra*. [Emphasis added.]

3. The jury is entitled to decide how much weight to give to factors such as inconsistency and motive to concoct. Particularly where the complainant offers an explanation for inconsistencies, the jury may reasonably conclude that those inconsistencies lose "their power to raise a reasonable doubt with respect to the accused's guilt": *François*, at p. 839. Again in *François*, at p. 837, the Court said this:

In considering the reasonableness of the jury's verdict, the court of appeal must also keep in mind the fact that the jury may reasonably and lawfully deal with inconsistencies and motive to concoct, in a variety of ways. The jury may reject the witness's evidence in its

1. Quelles que soient les failles d'un témoignage, c'est au jury qu'il appartient d'y ajouter foi ou non, en totalité ou en partie. Comme le dit la juge McLachlin à la p. 836 :

Plus problématique est la contestation de la crédibilité fondée sur la prétendue absence de véracité et de sincérité du témoin, problème qui se pose dans le présent pourvoi. Selon le raisonnement adopté en l'espèce, il se peut que le témoin n'ait pas dit la vérité pour toutes sortes de raisons, que ce soit à cause des incohérences apparaissant dans ses récits à différentes époques, parce qu'on lui a peut-être suggéré certains faits ou parce qu'il a pu avoir une raison d'inventer ses accusations. À la fin, les jurés doivent décider si, malgré ces facteurs, ils croient en totalité ou en partie l'histoire du témoin.

2. L'appréciation de la crédibilité ne tient pas seulement à des considérations objectives (p. ex. l'incohérence ou une raison d'inventer). La juge McLachlin ajoute aux p. 836-837 :

Cette décision [relative à la crédibilité] repose non pas seulement sur des facteurs comme l'évaluation de l'importance de quelque prétendue incohérence ou raison d'inventer susceptible de faire l'objet d'un examen raisonné par une cour d'appel, mais sur le comportement du témoin et le bon sens des jurés, qui ne peuvent pas être évalués par la cour d'appel. Il s'agit, dans ce dernier cas, de l'« avantage » que possède le juge des faits, que ce soit un juge ou un jury, mais que la cour d'appel ne possède pas et qu'elle doit prendre en considération au moment de décider si le verdict est déraisonnable : *R. c. W. (R.)*, précité. [Je souligne.]

3. Le jury décide de l'importance à accorder à des facteurs comme l'incohérence ou l'existence d'une raison d'inventer, et il peut raisonnablement conclure, surtout lorsqu'elles sont expliquées, que les incohérences perdent « leur pouvoir de soulever un doute raisonnable quant à la culpabilité de l'accusé » : *François*, p. 839. Toujours dans le même arrêt, notre Cour précise à la p. 837 :

Dans l'examen du caractère raisonnable du verdict du jury, la cour d'appel doit également tenir compte du fait que le jury peut raisonnablement et légitimement traiter de diverses façons les incohérences et la raison d'inventer. Le jury peut rejeter en entier la déposition

entirety. Or the jury may accept the witness's explanations for the apparent inconsistencies and the witness's denial that her testimony was provoked by improper pressures or from improper motives. Finally, the jury may accept some of the witness's evidence while rejecting other parts of it; juries are routinely charged that they may accept all of the evidence, some of the evidence, or none of the evidence of each witness. It follows that we cannot infer from the mere presence of contradictory details or motives to concoct that the jury's verdict is unreasonable. A verdict of guilty based on such evidence may very well be both reasonable and lawful. [Emphasis added.]

4. To sum up, the reviewing court must be deferential to the collective good judgment and common sense of the jury. As stated in *François*, “the court of appeal reviewing for unreasonableness must keep in mind . . . that the jury may bring to the difficult business of determining where the truth lies special qualities which appellate courts may not share”: p. 837.

[33] *R. v. Burke*, [1996] 1 S.C.R. 474, and *R. v. R.P.*, 2012 SCC 22, [2012] 1 S.C.R. 746, while judge-alone cases, further underline the great deference which must be shown by the appellate court to the trial court's assessment of credibility. In the latter case, Deschamps J., for the majority, reiterated the applicable principle as follows:

Whereas the question whether a verdict is reasonable is one of law, whether a witness is credible is a question of fact. A court of appeal that reviews a trial court's assessments of credibility in order to determine, for example, whether the verdict is reasonable cannot interfere with those assessments unless it is established that they “cannot be supported on any reasonable view of the evidence” (*R. v. Burke*, [1996] 1 S.C.R. 474, at para. 7). [Emphasis added; para. 10.]

[34] Perhaps the most useful articulations of the test for present purposes are those found in *Biniaris* and *Burke*. In the former case, Arbour J. put it this way: “. . . the unreasonableness . . . of the verdict would be apparent to the legally trained

du témoin, ou encore il peut accepter les explications du témoin en ce qui concerne les incohérences apparentes et le démenti du témoin que des pressions abusives ou des motifs erronés l'ont incité à témoigner. Enfin, le jury peut accepter une partie de la déposition du témoin tout en en rejetant d'autres parties; on dit habituellement aux jurés qu'ils peuvent accepter ou rejeter toute la déposition de chaque témoin ou en accepter une partie seulement. Il s'ensuit que nous ne pouvons pas conclure de la simple présence de détails contradictoires ou de raisons d'inventer que le verdict du jury est déraisonnable. Un verdict de culpabilité fondé sur un tel témoignage peut très bien être à la fois raisonnable et légitime. [Je souligne.]

4. En résumé, le tribunal d'appel doit déférer au jugement et au bon sens des jurés considérés collectivement. Comme l'affirme notre Cour dans *François*, « la cour d'appel doit prendre en considération dans l'examen du caractère raisonnable [. . .] que les jurés peuvent apporter à la difficile tâche de découvrir la vérité des qualités spéciales que les cours d'appel peuvent ne pas avoir » : p. 837.

[33] Les arrêts *R. c. Burke*, [1996] 1 R.C.S. 474, et *R. c. R.P.*, 2012 CSC 22, [2012] 1 R.C.S. 746, même s'ils ont trait à des procès devant juge seul, soulignent eux aussi la grande déférence que doit manifester la cour d'appel à l'égard du tribunal de première instance et de son appréciation de la crédibilité. Dans la seconde décision, la juge Deschamps, s'exprimant au nom des juges majoritaires, rappelle le principe applicable :

Si le caractère raisonnable d'un verdict est une question de droit, l'appréciation de la crédibilité des témoins constitue elle une question de faits. L'appréciation de la crédibilité faite en première instance, lorsqu'elle est revue par une cour d'appel afin notamment de déterminer si le verdict est raisonnable, ne peut être écartée que s'il est établi que celle-ci « ne peut pas s'appuyer sur quelque interprétation raisonnable que ce soit de la preuve » (*R. c. Burke*, [1996] 1 R.C.S. 474, par. 7). [Je souligne; par. 10.]

[34] Peut-être est-ce dans les arrêts *Biniaris* et *Burke* que notre Cour formule le mieux le critère pour les besoins du présent pourvoi. Dans le premier, la juge Arbour l'expose en ces termes : « . . . le caractère déraisonnable [. . .] du verdict est évident

reviewer when, in all the circumstances of a given case, judicial fact-finding precludes the conclusion reached by the jury”: para. 39 (emphasis added). In the latter, Sopinka J. concluded that a verdict based on credibility assessment is unreasonable if “the trial court’s assessments of credibility cannot be supported on any reasonable view of the evidence”: para. 7 (emphasis added). While appellate review for unreasonableness of guilty verdicts is a powerful safeguard against wrongful convictions, it is also one that must be exercised with great deference to the fact-finding role of the jury. Trial by jury must not become trial by appellate court on the written record.

C. *Application to the Facts of This Case*

[35] In my respectful view, the Court of Appeal in this case applied the wrong legal test and, in carrying out its review of the jury’s verdict, failed to give sufficient deference to the jury’s assessment of witness credibility.

[36] To turn first to the legal test, the Court of Appeal fashioned a new approach to its task by drawing on the law relating to the sufficiency of a trial judge’s reasons for conviction. Noting that in a judge-alone trial the trial judge must provide reasons which are responsive to the case’s live issues and the parties’ key arguments, the Court of Appeal then stated:

A court of appeal, in reviewing the reasonableness of a jury’s decision, must consider what would be entailed in the process of analysis by a judge to merit the conclusion that the judge acted judicially. If no reasonable process of analysis by a judge could justify conviction in the circumstances of the case, an appellate court will be justified in concluding a jury must not have acted judicially in convicting. [para. 52]

[37] Respectfully, this test is wrong in law and in principle.

pour la personne dotée d’une formation juridique qui l’examine si, compte tenu de l’ensemble des circonstances d’une affaire donnée, l’appréciation judiciaire des faits exclut la conclusion tirée par le jury » : par. 39 (je souligne). Dans le second, le juge Sopinka conclut qu’un verdict reposant sur l’appréciation de la crédibilité est déraisonnable lorsque « l’appréciation de la crédibilité par la cour de première instance ne peut pas s’appuyer sur quelque interprétation raisonnable que ce soit de la preuve » : par. 7 (je souligne). Certes, le pouvoir de déterminer en appel qu’un verdict de culpabilité est déraisonnable constitue un solide rempart contre la déclaration de culpabilité injustifiée, mais il doit être exercé de pair avec une grande déférence pour la fonction de juge des faits dont s’acquitte le jury. Le procès devant jury ne doit pas se transformer en procès instruit par la cour d’appel à partir du dossier.

C. *Application aux faits de l’espèce*

[35] À mon humble avis, la Cour d’appel n’a pas appliqué le bon critère juridique et, dans son examen du verdict du jury, elle n’a pas suffisamment déféré à l’appréciation de la crédibilité des témoins par le jury.

[36] En ce qui concerne le critère juridique, la Cour d’appel conçoit son rôle de manière inédite en recourant à la notion de caractère suffisant des motifs du juge du procès pour prononcer une déclaration de culpabilité. Elle signale que, dans un procès devant juge seul, ce dernier doit motiver sa décision en répondant aux questions en litige et aux principaux arguments des parties. Elle ajoute :

[TRADUCTION] Pour déterminer si la décision d’un jury est raisonnable ou non, la cour d’appel doit se demander quelle devrait être l’analyse d’un juge pour qu’on puisse en conclure que ce dernier a agi de façon judiciaire. Lorsque, dans les circonstances de l’affaire, nulle analyse judiciaire raisonnable n’aurait pu justifier une déclaration de culpabilité, la cour d’appel est fondée à conclure que le jury n’a pas agi de façon judiciaire en rendant un verdict de culpabilité. [par. 52]

[37] Soit dit en tout respect, la Cour d’appel applique un critère qui est erroné sur le plan du droit et des principes.

[38] As outlined earlier, the test to be applied by courts of appeal in reviewing guilty verdicts for unreasonableness is clear and well settled. It does not involve the reviewing court attempting to put itself in the place of an imaginary trial judge and on a review of the written record asking whether that imaginary judge could have articulated legally adequate reasons for conviction. Not only is this approach contrary to binding authority, it is also, as I see it, fundamentally flawed.

[39] One of the main drivers of the great deference paid to the jury's findings of credibility is that the jurors were present at the trial and saw and heard the evidence as it unfolded. The jury's reasoning as to what evidence it accepted and what evidence it did not accept may well be tied directly to factors flowing from that advantage. Moreover, the jurisprudence on the sufficiency of reasons recognizes that it is often difficult if not impossible to articulate with precision the various factors that influence an ultimate judgment about a witness's credibility. As McLachlin C.J. noted in *R. v. R.E.M.*, 2008 SCC 51, [2008] 3 S.C.R. 3, at paras. 48-49, referring with approval to the reasons of Bastarache and Abella JJ. in *R. v. Gagnon*, 2006 SCC 17, [2006] 1 S.C.R. 621:

... it may be difficult for a trial judge "to articulate with precision the complex intermingling of impressions that emerge after watching and listening to witnesses and attempting to reconcile the various versions of events"

... the fact remains that the exercise may not be purely intellectual and may involve factors that are difficult to verbalize. . . . In short, assessing credibility is a difficult and delicate matter that does not always lend itself to precise and complete verbalization.

[40] The Court of Appeal's test, respectfully, fails to give any weight to these considerations. It is premised on trying, on the basis only of the written record, to fashion an explanation for the jury's decision. But that exercise ignores both the inherent difficulty of the exercise and the main basis for deference to the jury's assessment of

[38] Rappelons que le critère applicable en appel pour déterminer si un verdict de culpabilité est raisonnable ou non est clair et bien établi. Il ne s'agit pas de se mettre à la place d'un juge du procès fictif, ni de se demander si, au vu du dossier, ce juge fictif aurait pu formuler des motifs bien fondés en droit à l'appui de la déclaration de culpabilité. Non seulement une telle méthode est contraire à la jurisprudence, mais elle est aussi, de mon point de vue, entachée d'un vice de fond.

[39] L'une des principales raisons d'être de la grande déférence accordée aux conclusions du jury sur la crédibilité des témoins réside dans la présence des jurés au procès et leur audition de la preuve en direct. Il est fort possible que les motifs pour lesquels le jury retient certains éléments de preuve et en écarte d'autres soient directement liés à cette situation privilégiée. En outre, la jurisprudence relative à la suffisance des motifs reconnaît qu'il est souvent difficile, voire impossible, de dire avec précision ce qui a influé sur la conclusion finale tirée relativement à la crédibilité d'un témoignage. Dans *R. c. R.E.M.*, 2008 CSC 51, [2008] 3 R.C.S. 3, par. 48-49, la juge en chef McLachlin, se reportant en les approuvant aux motifs des juges Bastarache et Abella dans *R. c. Gagnon*, 2006 CSC 17, [2006] 1 R.C.S. 621, a d'ailleurs signalé ce qui suit :

... il peut être difficile pour le juge du procès « de décrire avec précision l'enchevêtrement complexe des impressions qui se dégagent de l'observation et de l'audition des témoins, ainsi que des efforts de conciliation des différentes versions des faits » . . .

... il demeure que cet exercice n'est pas nécessairement purement intellectuel et peut impliquer des facteurs difficiles à énoncer. [. . .] Bref, l'appréciation de la crédibilité est un exercice difficile et délicat qui ne se prête pas toujours à une énonciation complète et précise.

[40] Malgré le respect que je porte à la Cour d'appel, j'estime que le critère qu'elle applique n'accorde pas d'importance à ces considérations. Elle tente en effet de trouver une explication à la décision du jury à partir du seul dossier. Ce faisant, elle ne tient compte ni de la difficulté inhérente à l'entreprise, ni de la raison fondamentale pour

witness credibility. The advantage of having heard and seen the evidence, while afforded to the jury, is not afforded to the appellate court in trying to reconstruct its reasoning on the basis of the written record.

[41] As the Court stated in *François*, where it is suggested that a witness is not telling the truth because of inconsistencies, because facts may have been suggested to him or her by others or because he or she may have reason to concoct the accusations, the jury must in the end decide whether it believes the witness's story in whole or in part. "Th[e] determination turns not only upon such factors as the assessment of the significance of any alleged inconsistencies or motives for concoction, which may be susceptible of reasoned review by a court of appeal, but on the demeanour of the witness and the common sense of the jury, which cannot be assessed by the court of appeal": pp. 836-37.

[42] The Court of Appeal's adoption of this new test resulted in its failure to take a sufficiently deferential approach to the findings of the jury viewed, as they must be, in the context of the whole of the evidence.

[43] The Court of Appeal's treatment of the complainant's statement to the Port Elgin police will serve as a first example. Of great concern to the Court of Appeal was the inconsistency between the complainant's initial statement and her subsequent statements and testimonies. Four of the five inconsistencies which the Court of Appeal found to raise serious questions about the complainant's credibility are grounded in whole or in substantial part in that initial statement: the inconsistencies regarding the number and nature of incidents, the location, who was present and whether the complainant was nervous about being alone with the respondent. It seems to me, however, that there are two problems with the Court of Appeal's approach.

[44] The first is that the court overlooked potentially significant parts of the evidence about why that initial statement was not satisfactory. While the

laquelle l'appréciation de la crédibilité des témoins par le jury commande la déférence. Lorsqu'elle s'affaire à reconstituer le raisonnement du jury à partir du dossier, la Cour d'appel ne bénéficie pas de l'avantage que confère l'audition des témoins en salle d'audience.

[41] Comme le dit notre Cour dans *François*, lorsqu'on laisse entendre qu'un témoin ne dit pas la vérité à cause d'incohérences, de la possibilité que des faits lui aient été suggérés par autrui ou de l'existence possible de raisons d'avoir inventé l'histoire qui est à l'origine des accusations, le jury doit décider, en fin de compte, s'il y ajoute foi ou non, en totalité ou en partie. « Cette décision repose non pas seulement sur des facteurs comme l'évaluation de l'importance de quelque prétendue incohérence ou raison d'inventer susceptible de faire l'objet d'un examen raisonné par une cour d'appel, mais sur le comportement du témoin et le bon sens des jurés, qui ne peuvent pas être évalués par la cour d'appel » : p. 836-837.

[42] Par l'adoption de son nouveau critère, la Cour d'appel omet de considérer les conclusions du jury avec suffisamment de déférence et en tenant dûment compte de la totalité de la preuve.

[43] Le traitement que la Cour d'appel réserve à la déclaration de la plaignante au poste de police de Port Elgin constitue un bon exemple. Elle juge très préoccupantes les incohérences entre cette première déclaration et les déclarations et témoignages subséquents. Quatre des cinq incohérences qui, selon elle, soulèvent de sérieux doutes sur la crédibilité de la plaignante tiennent en totalité ou en grande partie à la déclaration initiale : le nombre et la nature des incidents, les endroits où ils se sont produits, les personnes présentes et la nervosité ou l'absence de nervosité de la plaignante à l'idée d'être seule avec l'intimé. Cette façon de voir me paraît problématique sous deux rapports.

[44] Premièrement, il y avait au dossier des éléments de preuve relatifs aux raisons pour lesquelles la déclaration initiale n'avait pas été satisfaisante —

court noted that the RCMP was not satisfied with how the first interview had been conducted, it did not refer to the trial evidence about why that was the case. As I outlined earlier, the trial evidence raised a number of specific concerns about the way the first interview had been conducted: the potentially intimidating police station setting, the use of a male interviewing officer, the number of persons present, the presence of the complainant's mother, the lack of rapport between the interviewing officer and the complainant and the complainant's discomfort during the interview. It would not have been unreasonable for the jury, on the basis of this evidence, to decide to attach little value to the initial statement by virtue of the conditions under which it was taken. If the jury reached that conclusion it would of course give little weight to any inconsistencies between that initial statement and the complainant's later statements and testimonies.

[45] The second difficulty, in my respectful view, is that the Court of Appeal, in discounting the complainant's explanation for these inconsistencies, engaged in speculative reasoning that has no basis in judicial experience. The court referred to the complainant's explanation that she had been uncomfortable speaking to the male police officer and embarrassed to discuss these matters in her mother's presence. The court reasoned, however, that while discomfort and embarrassment may help explain omitted incidents, "they do not adequately explain her express denial that any other incidents had occurred": para. 66. Similarly, with respect to the location of one of the incidents, the court again concluded that while discomfort in the initial interview would go somewhat towards explaining omissions, it "does not adequately explain her express denial of other locations": para. 67.

[46] Respectfully, I am not aware of any basis in fact or judicial experience supporting the view that a witness's discomfort and embarrassment during an interview may explain some types of inconsistencies but not others. Rather, in my view,

des éléments susceptibles d'avoir de l'importance —, et la Cour d'appel a omis d'en tenir compte. Cette dernière relève l'insatisfaction de la GRC quant au déroulement du premier entretien, mais elle ne renvoie pas à la preuve offerte au procès sur les motifs de cette insatisfaction. Je le répète, la preuve présentée au procès a soulevé des interrogations précises sur le déroulement du premier entretien : le caractère potentiellement intimidant d'un poste de police, le fait que le policier était de sexe masculin, le nombre de personnes dans la pièce, la présence de la mère de la plaignante, l'absence d'une relation de confiance avec le policier et le malaise éprouvé par la plaignante pendant l'entretien. Compte tenu de cette preuve, il n'aurait pas été déraisonnable que le jury n'attache pas une grande valeur à la déclaration initiale étant donné les circonstances de son obtention. Le cas échéant, il aurait évidemment accordé peu d'importance aux incohérences entre cette première déclaration et les déclarations et témoignages subséquents.

[45] La deuxième difficulté tient selon moi à ce que, en écartant l'explication des incohérences par la plaignante, la Cour d'appel se livre à un raisonnement conjectural qui n'a pas de fondement dans l'expérience judiciaire. Elle fait mention de l'explication de la plaignante selon laquelle elle ne s'était pas sentie à l'aise de parler à un policier de sexe masculin et d'aborder le sujet devant sa mère. Or, dans l'optique de la Cour d'appel, le malaise et la gêne peuvent expliquer en partie l'omission de révéler certains incidents, mais [TRADUCTION] « ils n'expliquent pas que la plaignante ait nié formellement que d'autres incidents se soient produits » : par. 66. Dans la même veine, elle conclut, relativement au lieu où s'est produit l'un des incidents, que si le malaise ressenti lors de l'entretien initial peut expliquer les omissions jusqu'à un certain point, « il n'explique pas la négation formelle d'incidents à d'autres endroits » : par. 67.

[46] Soit dit en tout respect, je ne connais aucun fondement tenant aux faits ou à l'expérience judiciaire qui soit susceptible d'étayer la conclusion que le malaise ou la gêne éprouvés par un témoin lors d'un entretien peuvent expliquer certaines

it was open to the jury to accept the complainant's explanation in whole or in part.

[47] The Court of Appeal also wrongly substituted its views for those of the jury in other respects. The court simply re-applied, on the basis of its review of the written record, the test in *R. v. W. (D.)*, [1991] 1 S.C.R. 742, for assessing reasonable doubt in light of the respondent's testimony. It found the respondent's denial to be plausible because there was nothing in the transcript to cause it to be questioned and because the prosecutor could point to nothing remarkable about the respondent's demeanour. Respectfully, this reasoning ignores the disadvantages of an appellate court in relation to these sorts of findings and undermines the jury's unique position and special role in assessing witness credibility.

[48] Respectfully, the Court of Appeal, while rightly conscious of its responsibility to conduct a thorough review of the record, erred by applying the wrong legal test in carrying out that review. It further erred by failing to take a sufficiently deferential stance in relation to the credibility findings made by the jury.

IV. Disposition

[49] I would allow the appeal and reinstate the conviction entered at trial.

Appeal allowed and conviction restored.

Solicitor for the appellant: Attorney General of Newfoundland and Labrador, St. John's.

Solicitors for the respondent: Simmonds & Partners Defence, St. John's; Crystal Cyr Barristers, Ottawa.

incohérences, mais pas d'autres. J'estime plutôt qu'il était loisible au jury d'ajouter foi à l'explication de la plaignante, en totalité ou en partie.

[47] La Cour d'appel substitue également à tort son opinion à celle du jury sur d'autres points. À partir du dossier, elle applique à nouveau le critère d'appréciation du doute raisonnable à la lumière du témoignage de l'intimé énoncé dans *R. c. W. (D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742. Elle juge la dénégation de l'intimé digne de foi parce qu'aucun élément de la transcription ne permet de la mettre en doute et que le poursuivant n'a pu relever quoi que ce soit de singulier chez l'intimé lors de son témoignage. J'estime cependant que ce raisonnement omet de tenir compte de la situation désavantageuse d'un tribunal d'appel lorsqu'il s'agit de tirer ce type de conclusions et qu'il met à mal la situation et le rôle uniques du jury dans l'appréciation de la crédibilité des témoins.

[48] Soucieuse à juste titre de se livrer à un examen approfondi du dossier, la Cour d'appel commet toutefois une erreur en n'appliquant pas le bon critère juridique. Elle commet également l'erreur de ne pas manifester suffisamment de déférence à l'égard des conclusions du jury sur la crédibilité.

IV. Dispositif

[49] Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir la déclaration de culpabilité prononcée au procès.

Pourvoi accueilli et déclaration de culpabilité rétablie.

Procureur de l'appelante : Procureur général de Terre-Neuve-et-Labrador, St. John's.

Procureurs de l'intimé : Simmonds & Partners Defence, St. John's; Crystal Cyr Avocats, Ottawa.