

AVERTISSEMENT

Le président du comité qui entend cet appel ordonne que l'ordonnance suivante soit jointe au dossier :

L'ordonnance limitant la publication dans cette instance, en vertu des paragraphes 486.4 (1), (2) ou (3) ou en vertu des paragraphes 486.5 (1) ou (2) du Code criminel, est maintenue. Ces dispositions du Code criminel stipulent ce qui suit :

486.4(1) Sous réserve du paragraphe (2), le juge ou le juge de paix qui préside peut rendre une ordonnance interdisant de publier ou de diffuser de quelque façon que ce soit tout renseignement qui permettrait d'établir l'identité d'un plaignant ou d'un témoin dans les procédures relatives à :

a) l'une des infractions suivantes;

(i) une infraction prévue aux articles 151, 152, 153, 153.1, 155, 159, 160, 162, 163.1, 170, 171, 172, 172.1, 173, 210, 211, 212, 213, 271, 272, 273, 346 ou 347,

(ii) une infraction prévue aux articles 144 (viol), 145 (tentative de viol), 149 (attentat à la pudeur d'une personne de sexe féminin), 156 (attentat à la pudeur d'une personne de sexe masculin) ou 245 (voies de fait ou attaque) ou au paragraphe 246(1) (voies de fait avec intention) du Code criminel, chapitre C-34 des Statuts révisés du Canada de 1970, dans leur version antérieure au 4 janvier 1983,

(iii) une infraction prévue aux paragraphes 146(1) (rapports sexuels avec une personne de sexe féminin âgée de moins de 14 ans) ou (2) (rapports sexuels avec une personne de sexe féminin âgée de 14 à 16 ans) ou aux articles 151 (séduction d'une personne de sexe féminin âgée de 16 à 18 ans), 153 (rapports sexuels avec sa belle-fille), 155 (sodomie ou bestialité), 157 (grossière indécence), 166 (père, mère ou tuteur qui cause le défloremment) ou 167 (maître de maison qui permet le défloremment) du Code criminel, chapitre C-34 des Statuts révisés du Canada de 1970, dans leur version antérieure au 1er janvier 1988;

b) deux infractions ou plus dans le cadre de la même procédure, dont l'une est une infraction visée aux sous-alinéas a)(i) à (iii).

(2) Dans les procédures relatives à des infractions visées aux alinéas (1)a) ou b), le juge ou le juge de paix qui préside est tenu :

a) d'aviser dès que possible les témoins âgés de moins de dix-huit ans et le plaignant de leur droit de demander l'ordonnance;

b) de rendre l'ordonnance, si le poursuivant, le plaignant ou l'un de ces témoins lui en fait la demande.

(3) Dans les procédures relatives à une infraction visée à l'article 163.1, le juge ou le juge de paix rend une ordonnance interdisant de publier ou de diffuser de quelque façon que ce soit tout renseignement qui permettrait d'établir l'identité d'un témoin âgé de moins de dix-huit ans ou d'une personne faisant l'objet d'une représentation, d'un écrit ou d'un enregistrement qui constitue de la pornographie juvénile au sens de cet article.

486.5 (1) Sauf dans les cas où une ordonnance est rendue en vertu de l'article 486.4, le juge ou le juge de paix peut, sur demande du poursuivant, d'une victime ou d'un témoin, rendre une ordonnance interdisant la publication ou la diffusion de quelque façon que ce soit de tout renseignement qui

permettrait d'établir l'identité de la victime ou du témoin, s'il est convaincu que la bonne administration de la justice l'exige.

(2) Dans toute procédure relative à l'une des infractions visées au paragraphe 486.2(5), le juge ou le juge de paix peut, sur demande du poursuivant ou d'une personne associée au système judiciaire qui participe à la procédure, rendre une ordonnance interdisant la publication ou la diffusion de quelque façon que ce soit de tout renseignement qui permettrait d'établir l'identité de cette personne, s'il est convaincu que la bonne administration de la justice l'exige.

486.6(1) Quiconque transgresse une ordonnance rendue conformément aux paragraphes 486.4(1), (2) ou (3) ou 486.5(1) ou (2) est coupable d'une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire.

(2) Il est entendu que les ordonnances mentionnées au paragraphe (1) visent également l'interdiction, dans les procédures pour transgression de ces ordonnances, de diffuser ou de publier de quelque façon que ce soit tout renseignement qui permettrait d'établir l'identité de la victime, du témoin ou de la personne associée au système judiciaire que l'ordonnance vise à protéger.

[Traduction non officielle produite par le CTDJ, avec le soutien de Justice Canada]

DATE : 20061130
DOSSIER : C44774

COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

LES JUGES DOHERTY, MACPHERSON et ROULEAU

ENTRE :)	
)	
SA MAJESTÉ LA REINE)	Richard Posner
)	pour l'appelant
Intimée)	
- et -)	Amanda Rubaszek
)	pour l'intimée
J.J.R.D.)	
)	
Appelant)	
)	

[TRADUCTION NON OFFICIELLE]

Appel de la condamnation prononcée par le juge Robert E. Zelinski de la Cour supérieure de justice le 2 septembre 2005.

LE JUGE DOHERTY :

I

[1] L'appelant interjette appel de sa condamnation pour agression sexuelle sur A.D., sa jeune fille. Il y a un seul motif d'appel. Le procureur de l'appelant soutient que les motifs du juge de première instance sont insuffisants en ce qu'ils n'expliquent pas le rejet total de la preuve disculpatoire produite par l'appelant. Il soutient que dans les circonstances de l'espèce, où la preuve du ministère public n'était pas accablante et où la preuve de l'appelant n'était pas manifestement peu fiable, l'omission du juge de première instance de motiver le rejet de la preuve de l'appelant constitue une erreur de droit ou une erreur judiciaire et nécessite un nouveau procès.

[2] Je suis d'avis de rejeter l'appel. La véritable question qui se pose lorsqu'un appel est fondé sur l'insuffisance présumée des motifs est de savoir si ces motifs permettent un examen efficace du verdict en appel. Les motifs du juge du procès démontrent un examen attentif de l'ensemble de la preuve, une appréciation des faiblesses possibles de la preuve de la plaignante, A.D., une compréhension de la thèse de la défense et de la preuve de l'appelant, et une application appropriée des principes juridiques pertinents, en particulier la norme du doute raisonnable. Les motifs du juge de première instance permettent un examen efficace en appel et révèlent le chemin qu'il a suivi pour en arriver à un verdict de culpabilité.

II

[3] L'agression sexuelle présumée a eu lieu en février 2003, lorsque A.D. vivait avec son père et les trois frères de la jeune fille, qui avait neuf ans. À cette époque, A.D. avait peu ou pas de contacts avec sa mère. Environ un an plus tard, au printemps 2004, A.D. a commencé à rendre visite à sa mère. En juin 2004, elle a dit à sa mère qu'elle avait été agressée sexuellement par l'appelant. La police a été appelée, et l'appelant a été arrêté. Il a été libéré sous caution peu de temps après son arrestation. Un journal intime appartenant à A.D. a été trouvé dans sa chambre à coucher au domicile de l'appelant au cours d'une perquisition effectuée pendant la garde à vue de l'appelant qui a suivi son arrestation. Ce journal a joué un rôle important au procès.

[4] Le procès a eu lieu en septembre 2005 devant la Cour supérieure. A.D. avait maintenant onze ans. Avant le procès, A.D. avait remis à la police une déclaration enregistrée sur vidéo et elle avait témoigné à l'enquête préliminaire. A.D. et l'appelant étaient les seuls témoins au procès. Leurs témoignages ont pris la majeure partie d'une journée (environ 130 pages de transcription). Le lendemain matin, les avocats de l'appelant et de la Couronne ont présenté leurs observations finales (21

pages de transcription). Les avocats ont convenu qu'il s'agissait d'une affaire reposant sur les dires de l'un et de l'autre et sur la crédibilité des deux témoins clés. Les deux avocats ont passé en revue les éléments de preuve et ont présenté leur thèse respective. Le juge de première instance a attentivement analysé les observations des deux avocats et leur a posé plusieurs questions.

[5] Le juge de première instance a rendu les motifs de son jugement environ trois heures après avoir entendu les plaidoiries. Les motifs comptent dix-sept pages. En appel, l'avocat n'allègue aucune mauvaise interprétation de la preuve ni aucune erreur dans l'application du droit applicable. Il ne soutient pas non plus que la condamnation est déraisonnable[1].

III

Les éléments de preuve

[6] A.D. a témoigné qu'un soir, après que son père l'eut envoyée au lit avec ses frères, il l'a fait venir dans sa chambre. Il lui a dit qu'il voulait parler d'un incident impliquant son demi-frère. Celui-ci avait agressé sexuellement A.D. environ un an auparavant. Selon A.D., son père lui a dit qu'elle était troublée par les organes sexuels des hommes et qu'il pouvait l'aider à se sentir bien dans sa peau. Il avait bu un peu plus tôt dans la soirée.

[7] L'appelant a dit à A.D. de se déshabiller et de monter sur lui. Elle a enlevé son pyjama, mais pas ses sous-vêtements, et est montée sur son père. Il l'a légèrement repoussée et lui a dit d'enlever ses sous-vêtements. Elle a enlevé ses sous-vêtements et il lui a dit de se mettre à nouveau sur lui, ce qu'elle a fait. Il a commencé à [TRADUCTION] « bouger de haut en bas comme pour un acte sexuel ». L'appelant était nu et A.D. a indiqué que sa [TRADUCTION] « bite » touchait son vagin. Elle a indiqué plus tard que son pénis était entré dans son vagin.

[8] A.D. a déclaré qu'après un certain temps, son père s'était levé du lit et avait quitté la pièce. Elle avait commencé à se rhabiller, mais il était revenu dans la chambre et lui avait de nouveau dit de se mettre sur lui. Elle s'était exécuté et il avait recommencé à bouger de haut en bas. Après ce deuxième épisode, l'appelant avait repoussé A.D. hors et lui avait dit qu'il voulait qu'elle se sente bien. Il avait alors commencé à pratiquer un cunnilingus sur sa fille.

[9] Selon A.D., un troisième incident avait suivi. Une fois de plus, elle était montée sur le dos de l'appelant comme il le lui avait demandé, et il avait introduit son pénis dans son vagin et fait des mouvements de haut en bas. A.D. a déclaré qu'il lui avait dit qu'il était [TRADUCTION] « sur le point de jouir et [...] que ce n'était pas bien ». Il lui avait dit de s'en aller dans sa chambre. A.D. a déclaré qu'elle s'était habillée pour ensuite aller dans sa chambre à coucher.

[10] A.D. a témoigné que le lendemain matin, son père l'avait avertie qu'elle ne devait parler à personne de ce qui s'était passé la nuit précédente, la prévenant qu'elle serait confiée à la Société d'aide à l'enfance si elle en parlait. Il l'a également autorisée à ne pas aller à l'école ce jour-là.

[11] Au cours de son contre-interrogatoire, A.D. a indiqué que l'agression sexuelle avait eu lieu en février 2003. Elle a dit pouvoir se rappeler cette date parce qu'elle avait lu un extrait de son journal intime, que la Couronne lui a remis la veille de son témoignage. Cet extrait était daté du 6 février 2003.

A.D. n'avait pas vu le journal avant de témoigner à l'enquête préliminaire. Lors de l'enquête préliminaire, elle a indiqué que les événements s'étaient produits à l'automne.

[12] Dans son témoignage, l'appelant a confirmé que A.D. avait un journal intime et qu'elle y écrivait de façon régulière. Il a également reconnu que la police avait saisi le journal de sa fille dans sa chambre, au domicile de l'appelant, peu après son arrestation. À la fin du procès, la défense a reconnu que les inscriptions dans le journal intime montrées à A.D. lors de son témoignage avaient été faites par elle.

[13] Des extraits du journal ont été présentés comme pièce à conviction au cours du contre-interrogatoire de A.D. Trois inscriptions ont été retenues : une pour le 5 décembre 2002, une pour le 6 février 2003 et une pour le 8 février 2003. L'inscription du 6 février décrivait l'agression sexuelle. Les deux autres inscriptions décrivaient d'autres activités non criminelles qui avaient apparemment eu lieu au domicile.

[14] L'inscription du 6 février 2003 commence par la mention du fait que A.D. a manqué l'école à cause de [TRADUCTION] « ce qui s'est passé la nuit dernière ». A.D. a ensuite écrit que son père lui avait dit qu'il voulait lui montrer quelque chose et la faire se sentir bien en [TRADUCTION] « léchant son vagin » (mal orthographié dans le journal) et en « me baisant les fesses » (mal orthographié dans le journal). A.D. avait également écrit que son père lui avait dit qu'il la ferait se sentir vraiment bien, mais qu'il s'était arrêté un peu plus tard et lui avait dit que ce qu'ils faisaient était mal. A.D. avait écrit qu'elle lui avait dit qu'elle pensait que c'était mal, mais qu'il avait recommencé l'activité sexuelle une deuxième fois, lui assurant que ce n'était pas contraire à la loi. A.D. avait écrit que l'appelant avait indiqué qu'il était [TRADUCTION] « sur le point de jouir » lorsqu'il avait de nouveau interrompu l'activité et avait fait sortir A.D. de la pièce. Il lui avait dit que ce qu'ils avaient fait était totalement répréhensible et il avait proposé à A.D. de manquer l'école le lendemain.

[15] A.D. a témoigné qu'elle avait raconté l'incident à sa mère lorsqu'elle avait commencé à lui rendre visite après le printemps 2004. Après que A.D. eut parlé à sa mère des agressions, celle-ci lui avait assuré qu'elle pouvait vivre avec elle et qu'elle ne serait pas obligée de retourner chez son père.

[16] Au cours du contre-interrogatoire de A.D., l'avocat a établi qu'il y avait de nombreux aspects de la vie avec son père que A.D. n'aimait pas. Ils déménageaient assez souvent, ce qui signifiait qu'A.D. devait changer d'école fréquemment. Son père était un disciplinaire strict et semblait préférer ses fils à A.D. Il avait mauvais caractère et frappait parfois les enfants. Il leur faisait également des promesses qu'il ne tenait pas. L'appelant se trouvait par ailleurs dans une situation financière difficile et n'avait pas les moyens d'acheter aux enfants beaucoup de choses que d'autres enfants avaient.

[17] A.D. a été longuement contre-interrogée sur les incohérences entre son témoignage au procès et son témoignage à l'enquête préliminaire. Elle a reconnu les incohérences et, à un moment donné au cours de l'interrogatoire, elle a déclaré : [TRADUCTION] « Je suis désolée parce que je suis en train de changer mon histoire, mais c'est parce que je me souviens des choses différemment... maintenant plus qu'avant. »

[18] En contre-interrogatoire, A.D. a avoué qu'à l'enquête préliminaire, elle n'avait pas déclaré que le pénis de l'appelant avait pénétré son vagin. Au cours du procès, elle a déclaré qu'il avait pénétré son vagin chacune des trois fois où elle s'était assise sur lui. Elle a également reconnu lors du contre-interrogatoire qu'elle n'avait pas déclaré, à l'enquête préliminaire, que son père avait parlé d'orgasme.

[19] L'avocat a montré le journal à A.D. et l'a interrogée sur le fait qu'elle avait dit que son père lui avait [TRADUCTION] « baisé les fesses ». L'avocat lui a demandé si l'appelant avait mis son pénis dans le postérieur de A.D. A.D. a répondu que son père l'avait fait. Cette réponse donnée pendant le contre-interrogatoire était la première indication de A.D. que son père avait mis son pénis dans son anus lors de l'agression sexuelle. Le juge a demandé à A.D. comment cela s'était produit et A.D. a expliqué comment elle avait été positionnée pour que l'appelant puisse introduire son pénis dans son anus.

[20] L'appelant a témoigné qu'il s'était séparé de sa femme, la mère de A.D., en 1998. De 1998 à 2004, il avait eu la garde de A.D. et de ses trois frères. Leur mère avait vu les enfants de façon sporadique pendant cette période. L'appelant a reconnu que lorsque les enfants vivaient avec lui, ils avaient dû changer d'école assez souvent. Il a également reconnu qu'il imposait une discipline stricte, qu'il frappait ses enfants à l'occasion et qu'il exigeait qu'ils se conforment à ses règles. L'appelant a reconnu qu'il n'avait pas beaucoup d'argent et qu'il n'était pas en mesure de donner à ses enfants les choses matérielles que d'autres enfants avaient. Le manque de ressources financières avait causé diverses déceptions à tous les enfants, y compris A.D. L'appelant ne pensait pas qu'il faisait preuve de favoritisme à l'endroit de ses fils par rapport à A.D., bien qu'il eût admis qu'à une occasion, il n'y avait pas assez d'argent pour permettre à A.D. de jouer au hockey, alors qu'il y avait assez d'argent pour permettre à son frère d'y jouer.

[21] L'appelant a témoigné que son beau-fils, issu d'un mariage précédent, avait agressé sexuellement A.D. environ un an avant l'incident présumé à l'origine de la présente accusation. À la suite de cette agression, l'appelant avait parlé à A.D. de questions d'ordre sexuel. Il lui avait décrit les rapports sexuels et lui avait expliqué qu'ils faisaient partie de toute relation normale entre les hommes et les femmes. L'appelant avait également parlé à A.D. du fait que des adultes touchaient des enfants. Il lui avait dit que ce n'était pas bien et qu'elle devait prendre des précautions pour éviter cela.

[22] L'appelant a catégoriquement nié avoir eu quelque contact sexuel que ce soit avec A.D. Il a reconnu qu'il était colérique et qu'il buvait, parfois à l'excès, mais il s'est fermement opposé à l'affirmation qu'il avait pu agresser sa fille à un moment où il était tellement ivre qu'il avait perdu connaissance et qu'il ne se souvenait pas de l'agression.

[23] L'appelant a également nié avoir menacé A.D. de la confier à la Société d'aide à l'enfance si elle parlait des agressions à qui que ce soit. Cependant, il a reconnu qu'il lui arrivait d'utiliser, à l'égard de tous ses enfants, la Société d'aide à l'enfance comme menace s'ils se comportaient mal.

[24] La défense a soutenu que A.D. avait inventé les allégations d'abus sexuels afin de pouvoir aller vivre avec sa mère. Pendant le contre-interrogatoire, l'appelant a reconnu que, bien que A.D. n'ait pas eu beaucoup de contacts avec sa mère entre février 2003 et mai 2004, elle l'avait vu à quelques reprises pendant cette période.

IV

Les motifs du jugement

[25] Étant donné que l'insuffisance alléguée des motifs constitue la base du recours, il est utile de décomposer les motifs en leurs éléments constitutifs :

Par. 1-14	Énonce les chefs d'accusation et les éléments essentiels des infractions.
Par. 15-28	Résume les éléments de preuve de A.D.
Par. 29-36	Résume les éléments de preuve de la défense.
Par. 37-38	Donne ses impressions sur le comportement de A.D. et de l'appelant. Le juge de première instance fait remarquer que tous deux se sont exprimés clairement, qu'ils ont répondu aux questions et qu'ils n'ont pas été ébranlés pendant le contre-interrogatoire.
Par. 39-45, 52	Examine les incohérences et les autres faiblesses alléguées dans le témoignage de la victime. Le juge de première instance se réfère spécifiquement à plusieurs occasions pendant lesquelles A.D. a fourni des détails dans son témoignage au procès au-delà de ceux donnés à l'enquête préliminaire ou dans son journal.
Par. 47-51	Examine la preuve que constitue le journal intime et conclut que celui-ci réfute l'affirmation selon laquelle A.D. a inventé l'allégation d'agression sexuelle. Le juge de première instance se met en garde contre l'assimilation de la notion de cohérence à celle de fiabilité.
Par. 54	Note les similitudes ou les cohérences entre le témoignage d'A.D. au procès et les inscriptions dans son journal intime.
Par. 55-59	Applique la norme du doute raisonnable à ses évaluations de la crédibilité et passe spécifiquement par les trois étapes décrites dans <i>R. c. W.(D.)</i> (1991), 1991 CanLII 93 (CSC) , 63 C.C.C. (3d) 397 à 409.
Par. 53, 59	Conclut qu'il est convaincu hors de tout doute raisonnable que l'appelant a agressé sexuellement et touché sexuellement A.D., mais qu'il n'est pas convaincu hors de tout doute raisonnable que l'appelant a eu des relations sexuelles anales avec sa fille.

V

Le caractère adéquat des motifs

[26] L'une des particularités du système de justice pénale est que si un accusé est jugé par un jury, la loi exige un verdict d'un ou deux mots et interdit toute explication de ce verdict. Cependant, si le même accusé est jugé pour la même accusation par un juge seul, la même loi exige une explication raisonnée du verdict.

[27] Dans les procès devant juge siégeant seul, la plupart des appels portent essentiellement sur les motifs du jugement. Avant l'arrêt *R. c. Sheppard* (2002), 2002 CSC 26 (CanLII), 162 C.C.C. (3d) 298 (C.S.C.), et l'arrêt connexe, *R. c. Braich* (2002), 2002 CSC 27 (CanLII), 162 C.C.C. (3d) 324 (C.S.C.), les arguments fondés sur les lacunes des motifs du juge de première instance prenaient l'une ou l'autre de ces deux voies, ou les deux à la fois. Dans certains cas, il a été soutenu que l'insuffisance des motifs

découlait d' une erreur juridique sous-jacente ou implicite dans le processus de raisonnement du juge de première instance. Le meilleur exemple est peut-être l'argument, avancé dans de nombreux appels, selon lequel l'absence de renvoi aux principes énoncés dans l'arrêt *R. c. W.(D.)*, *précité*, reflète une mauvaise application de la norme du doute raisonnable au regard de la détermination de la crédibilité : voir par exemple *R. v. Strong*, [2001] O.J. n° 1362 (C.A.).

[28] La deuxième approche consiste à souligner les lacunes que présentent les motifs pour étayer une allégation selon laquelle le verdict est déraisonnable au sens du sous-alinéa 686(1)a)(i) du *Code criminel*. Dans ce contexte, le caractère insuffisant des motifs est censé refléter des erreurs ou des lacunes dans l'analyse juridique du juge de première instance ou dans le traitement de la preuve et est souligné pour expliquer comment le juge, vraisemblablement une personne raisonnable, aurait pu arriver à un verdict déraisonnable : voir par exemple *R. c. Biniaris* (2000), 2000 CSC 15 (CanLII), 143 C.C.C. (3d) 1, au para. 36 (C.S.C.).

[29] Après les arrêts *Sheppard* et *Braich*, un troisième type d'argument fondé sur le caractère censément insuffisant des motifs du juge du procès a souvent été invoqué. Selon cet argument, les lacunes dans les motifs sont suffisantes pour justifier l'annulation en soi, sans qu'il soit nécessaire d'en déduire une erreur de droit sous-jacente et de conclure que le verdict était déraisonnable. La cour d'appel a conclu dans ces deux affaires que l'absence de motifs (*Sheppard*) ou le caractère gravement insuffisant des motifs (*Braich*) peut constituer une erreur de droit autonome justifiant l'annulation du verdict et le prononcé d'une ordonnance de nouveau procès.

[30] Dans l'arrêt *Sheppard*, *précité*, au par. 53, le juge Binnie a souligné que l'allégation selon laquelle les motifs d'un jugement sont insuffisants et que cette insuffisance équivaut à une erreur de droit doit être vérifiée sur le plan fonctionnel et dans le contexte de l'affaire en question. Il a reconnu, aux par. 18-23, que les motifs servent divers objectifs salutaires dans le processus de justice pénale, y compris la communication de renseignements à la partie perdante quant aux raisons de sa défaite. Dans le contexte de l'examen en appel, cependant, le juge Binnie, au paragraphe 25, a décrit la fonction des motifs de jugement en ces termes :

La question qui nous est soumise présuppose que la décision a fait l'objet d'un recours. Dans ce contexte, l'objectif est, à mon avis, de préserver et d'améliorer le contrôle juridictionnel de la justesse de la décision (qui englobe à la fois les erreurs de droit et les erreurs de fait manifestes et prépondérantes). Si les lacunes dans les motifs n'empêchent pas, dans un cas particulier, un véritable contrôle en appel, mais permettent son plein exercice, elles ne justifient pas une intervention en vertu de l'article 686 du Code criminel. [Soulignement ajouté.]

[31] Après avoir passé en revue la jurisprudence, le juge Binnie est revenu sur ce qu'il considérait comme la question cruciale de l'examen en appel du caractère adéquat des motifs du procès, au para. 46 :

Ces affaires montrent clairement, je pense, que l'obligation de motiver, lorsqu'elle existe, découle des circonstances d'une affaire particulière. Lorsqu'il ressort clairement du dossier qu'un accusé a été condamné ou acquitté et que l'absence ou l'insuffisance des motifs ne constitue pas un obstacle significatif à l'exercice du droit d'appel, la cour d'appel n'interviendra pas pour cette raison. En revanche, lorsque le chemin emprunté par le juge de première instance à travers des preuves confuses ou contradictoires n'est pas du tout évident, ou qu'il

existe des questions de droit difficiles qui doivent être confrontées mais que le juge de première instance a contournées sans explication, ou lorsque (comme en l'espèce) il existe des théories contradictoires sur les raisons pour lesquelles le juge de première instance aurait pu décider comme il l'a fait, dont certaines au moins constitueraient clairement une erreur réversible, la cour d'appel peut dans certains cas se considérer comme incapable de donner effet au droit d'appel prévu par la loi. Dans ce cas, l'une ou l'autre des parties peut contester la justesse du résultat, mais elle aura été privée à tort, en raison de l'absence ou de l'insuffisance des motifs, de la possibilité d'examiner correctement le verdict de première instance en appel. Dans ce cas, même si le dossier révèle des éléments de preuve qui, d'un certain point de vue, pourraient étayer un verdict raisonnable, les lacunes dans les motifs peuvent constituer une erreur de droit et justifier l'intervention de la cour d'appel. Il appartiendra à la cour d'appel de déterminer si, dans un cas particulier, l'insuffisance des motifs l'empêche de s'acquitter correctement de sa fonction d'appel. [Soulignement ajouté.]

[32] Les circonstances du cas d'espèce détermineront le caractère adéquat des motifs de jugement et l'effet, le cas échéant, de l'insuffisance des motifs ou de l'issue du recours. Les motifs de jugement doivent être examinés dans le contexte de l'ensemble de l'instance, en particulier la nature des preuves entendues et les arguments avancés.

[33] Les cours d'appel ne devraient pas non plus surestimer la complexité de la plupart des litiges pénaux ou sous-estimer la capacité des personnes participant au procès à comprendre les motifs du résultat. La plupart des procès pénaux, même les plus difficiles, ne sont pas particulièrement compliqués. La plupart des accusés, même ceux qui sont farouchement en désaccord avec le résultat, ne comprennent que trop bien pourquoi ils ont été condamnés. Une fois de plus, je reviens aux mots du juge Binnie dans l'affaire *Sheppard, supra*, au par. 60 :

[D]ans la grande majorité des affaires pénales, les questions en jeu et le chemin emprunté par le juge de première instance pour parvenir au résultat seront probablement clairs pour toutes les parties concernées. L'obligation de rendre compte vise l'équité fondamentale, et non la perfection, et ne justifie pas que l'on passe indûment de la justesse du résultat à une dissection ésotérique des mots utilisés pour exprimer le processus de raisonnement qui l'a sous-tendu.

[34] Dans ses observations, l'avocat a souligné que les motifs du juge du procès n'expliquaient pas le rejet pur et simple de la preuve de l'appelant. L'avocat a fait valoir que lorsque la preuve du ministère public ne peut être qualifiée d'accablante et que la preuve de l'accusé n'est pas manifestement non fiable ou non crédible, l'omission du juge de première instance de donner une explication motivée pour le rejet de la preuve de l'accusé constitue une erreur de droit.

[35] Assurément, le juge du procès doit expliquer à l'accusé pourquoi il l'a condamné. Lorsque l'accusé a témoigné, le juge doit notamment expliquer pourquoi il a rejeté la dénégation de l'accusé. Toutefois, lorsque le caractère suffisant des motifs est contesté en appel, l'issue de l'appel doit dépendre de la possibilité d'un véritable examen en appel de la procédure de première instance : voir *R. c. G.(L.)* (2006), 2006 SCC 17 (CanLII), 207 C.C.C. (3d) 353, au par. 14 (C.S.C.). Cela ressort clairement de l'observation faite dans l'affaire *Sheppard, supra*, au par. 55 :

Lorsque la décision de première instance n'explique pas suffisamment le résultat aux parties, mais que la cour d'appel s'estime en mesure de le faire, l'explication de la cour d'appel dans ses propres motifs est suffisante. Dans ce cas, il n'est pas nécessaire de tenir un nouveau procès.

[36] En mettant l'accent sur la possibilité de réexaminer l'instance en tant que question ultime, je ne diminue pas l'importance de l'absence de toute explication discernable pour le rejet de la dénégation apparemment plausible d'un accusé. L'absence de toute explication peut largement contribuer à mettre les motifs hors de portée d'un véritable examen en appel : voir *R. v. Maharaj* (2004), 2004 CanLII 39045 (ON CA), 186 C.C.C. (3d) 247, aux par. 26-29 (C.A. Ont.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2004] C.S.C.A. n° 340.

[37] Dans certaines circonstances, si le juge de première instance n'explique pas de façon adéquate les motifs pour lesquels il a rejeté la dénégation de l'accusé, il sera impossible pour la cour d'appel de s'assurer que la condamnation était fondée sur l'application des bons principes juridiques aux conclusions de fait que le juge de première instance avait raisonnablement la possibilité de tirer. Il existe plusieurs exemples de circonstances dans lesquelles notre Cour a établi un lien entre l'absence de motifs clairs pour rejeter des éléments de preuve à décharge et l'incapacité de procéder à un contrôle efficace en appel : voir *R. c. Maharaj, supra*, par. 29 ; *R. c. Lagace* (2003), 2003 CanLII 30886 (ON CA), 181 C.C.C. (3d) 12, par. 44 (C.A. Ont.) ; *R. v. D.(S.J.)* (2004), 2004 CanLII 31872 (CA ON), 186 C.C.C. (3d) 304 (C.A. Ont.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2004] S.C.C.A. n° 365.

[38] Dans d'autres cas, le fait que le juge de première instance ne mentionne pas explicitement les facteurs de la preuve de l'appelant justifiant son rejet de cette preuve n'empêche pas un examen significatif en appel : voir par exemple *R. c. R.L.*, 2002 CanLII 49356 (ON CA), [2002] O.J. n°3061 au par. 3 (C.A.) ; *R. v. S.(A.)* (2002), 2002 CanLII 44934 (ON CA), 165 C.C.C. (3d) 426, aux par. 33-34 (C.A. Ont.) ; *R. v. Tzarfin*, 2005 CanLII 30045 (ON CA), [2005] O.J. n°3531 au par. 11 (C.A.).

[39] Il n'y a pas de divergence d'opinion jurisprudentielle sous-jacente aux différents résultats obtenus dans les affaires susmentionnées. Les différents résultats reflètent les évaluations fonctionnelles et contextuelles de la justesse des motifs dictées par les arrêts *Sheppard* et *Braich*. Selon cette approche, une lacune dans les motifs rendra dans certains cas les motifs inadéquats, mais cette même lacune n'aura pas cet effet dans d'autres cas où le contexte est différent.

[40] Par exemple, dans l'arrêt *Maharaj, supra*, le juge Laskin, après avoir examiné l'ensemble des motifs et le dossier du procès, a observé au par. 29 :

En outre, l'absence de motifs adéquats pour rejeter les preuves de l'appelant rend problématique un examen significatif en appel. La Cour ne peut être convaincue que le juge de première instance a correctement appliqué la charge de la preuve ou les principes sous-jacents à l'arrêt W.(D.). [Soulignement ajouté.]

[41] Comme la Cour n'a pas pu se convaincre que les principes fondamentaux applicables au fardeau de la preuve avaient été suivis dans l'affaire *Maharaj*, les motifs ne permettaient pas un examen en appel et étaient tellement insuffisants qu'ils équivalaient à une erreur de droit.

[42] *Maharaj* peut être comparé à *R. v. S.(A.)*, *supra*. Le juge Feldman, dans le cadre de l'examen d'un argument relatif au caractère suffisant des motifs du juge de première instance, a déclaré au par. 34 :

Sur la base de l'ensemble de la preuve, le juge du fond est en droit de croire la plaignante et de rejeter les dénégations de l'accusé. En l'espèce, le juge du fond a d'abord rejeté les preuves de l'accusé sans expliquer clairement ce rejet. Toutefois, plus loin dans ses motifs, il a expliqué pourquoi il acceptait les preuves de la plaignante comme étant vraies. Aucun élément de la preuve de l'appelant n'a soulevé de doute dans l'esprit du juge du fond. Il était en droit de procéder à cette évaluation et de tirer ces conclusions en se fondant sur l'ensemble des éléments de preuve considérés dans leur totalité. [Soulignement ajouté.]

[43] Les juges Feldman et Laskin ont tous deux procédé à une analyse contextuelle et fonctionnelle du caractère adéquat des motifs. Se fondant sur les dossiers respectifs dont ils disposaient, ils sont parvenus à des conclusions différentes. Le juge Feldman a pu être convaincu que le juge de première instance avait appliqué la norme de preuve appropriée. Le juge Laskin n'a pas pu en être convaincu. Dans l'affaire dont le juge Feldman était saisi, les motifs considérés dans le contexte de l'ensemble du dossier n'ont pas empêché un examen efficace en appel, malgré l'absence d'une explication explicite de la part du juge du procès quant au rejet de la preuve disculpatoire de l'appelant.

[44] J'en viens maintenant aux motifs du jugement dans la présente affaire. Il ne s'agit pas d'un cas comme celui de *Sheppard*, dans lequel le juge de première instance n'a pas donné de motifs valables. La plainte porte sur le caractère adéquat des motifs. Comme les motifs dans *Braich, supra*, au par. 20 : « Il n'y a aucun doute sur ce que le juge de première instance a décidé et sur la façon dont il est parvenu à sa décision ».

[45] Le juge de première instance a clairement compris les éléments essentiels de l'infraction, a évalué l'essence de la preuve et a compris comment la norme du doute raisonnable devait être appliquée dans une affaire reposant sur les dires de l'un et de l'autre comme celle dont il était saisi. Il a expressément reconnu que le principe du doute raisonnable s'appliquait à la crédibilité et a réitéré les principes énoncés dans l'arrêt *R. c. W.(D.)*.

[46] Le juge de première instance a attentivement analysé le témoignage de A.D. Il était conscient des faiblesses possibles de son témoignage, en particulier le fait qu'elle avait fourni dans son témoignage de nombreux détails sur l'agression présumée qu'elle n'avait pas donnés dans ses déclarations et témoignages antérieurs. Le juge de première instance a expressément mentionné de nombreuses incohérences entre son témoignage et ses déclarations antérieures. Il a également pris en considération les circonstances de son témoignage. Le juge de première instance a finalement déterminé que A.D. était un témoin crédible. Il a motivé cette conclusion. Le fondement sur lequel le juge de première instance s'est appuyé pour conclure que A.D. était crédible ressort clairement de l'ensemble du dossier, notamment ses motifs. Son évaluation de la crédibilité de A.D. peut facilement faire l'objet d'un examen judiciaire par cette cour en appel.

[47] Le juge de première instance n'est pas non plus passé directement de la conclusion que A.D. était crédible à la conclusion que les allégations avaient été prouvées hors de tout doute raisonnable. Au contraire, il a reconnu la distinction entre une conclusion quant à la crédibilité et une preuve hors de tout doute raisonnable. Bien qu'il ait estimé que A.D. était crédible, le juge n'était pas disposé à conclure hors de tout doute raisonnable que la sodomie alléguée avait eu lieu, probablement parce que A.D. n'a parlé de sodomie que très tard dans son témoignage.

[48] Le juge de première instance a également reconnu qu'il n'y avait rien dans l'essentiel du témoignage de l'appelant, ou dans la manière dont il avait présenté son témoignage, qui aurait pu l'amener à ne pas accorder foi à ce témoignage. Encore une fois, cet aspect de son raisonnement est évident.

[49] Outre son évaluation de la crédibilité respective des deux principaux témoins, le juge de première instance a également tenu compte du journal personnel. Comme il le dit dans ses motifs : [TRADUCTION] « Il y a cependant plus dans cette affaire que ce que chacune des parties a dit au cours du procès, et c'est ce qui ressort du journal de A.D. ».

[50] Dans ses motifs, le juge de première instance a examiné les circonstances dans lesquelles le journal a été découvert, le contenu des trois inscriptions qui ont été produites en preuve, le moment où l'inscription datée du 6 février a été faite et le contenu de cette inscription.

[51] Le juge de première instance a conclu que le journal était [TRADUCTION] « l'enregistrement par A.D. d'une série d'événements ininterrompus. » J'en déduis que le juge de première instance était convaincu que l'inscription du 6 février décrivant l'agression sexuelle avait été faite entre les dates des deux autres inscriptions, la première étant le 5 décembre 2002 et la troisième le 8 février 2003. Le juge de première instance a ensuite conclu qu'une inscription dans le journal intime faite entre ces dates réfutait l'affirmation de l'avocat de l'appelant selon laquelle A.D. avait inventé ses allégations après avoir commencé à rendre visite à sa mère afin de pouvoir aller vivre avec elle. Bien que le juge de première instance ne l'ait pas expressément déclaré, il me semble évident qu'il faisait référence à la fabrication au moment – ou à peu près au moment – où A.D. avait rapporté l'agression présumée à sa mère au printemps 2004.

[52] Il était loisible au juge de première instance de conclure que le journal avait été écrit le ou vers le 6 février 2003. Il n'a pas été contesté que A.D. avait fait l'inscription dans le journal et que ni elle ni sa mère n'avaient eu quoi que ce soit à voir avec la prise de possession du journal par la police.

[53] L'analyse des éléments de preuve par le juge de première instance démontre le cheminement qu'il a suivi pour rendre son verdict et permet un examen efficace en appel. Le juge a rejeté en bloc la dénégation de l'appelant parce qu'en plus de la preuve de A.D. et de celle concernant le journal, la preuve de l'appelant, malgré l'absence de failles évidentes, ne laissait aucunement place à un doute raisonnable dans l'esprit du juge de première instance. Le rejet pur et simple de la preuve d'un accusé, fondé sur l'acceptation réfléchie et raisonnée, hors de tout doute raisonnable, de la véracité de preuves crédibles contradictoires, explique tout autant le rejet de la preuve d'un accusé qu'un rejet fondé sur un problème lié à la façon dont l'accusé a témoigné ou à l'essence de sa preuve.

[54] Selon les motifs du juge de première instance, l'appelant savait pourquoi il avait été condamné. Le témoignage de sa fille (combiné au journal, qui a eu pour effet de rehausser sa crédibilité), a convaincu le juge de première instance de la culpabilité de l'appelant hors de tout doute raisonnable, malgré le fait que l'appelant ait nié les accusations sous serment.

[55] Les motifs du juge de première instance ont permis un examen efficace en appel. Ses motifs ont permis à la Cour de s'assurer qu'il avait convenablement évalué la preuve pertinente, appliqué les principes juridiques appropriés à cette preuve, en particulier la charge de la preuve, tiré les conclusions

de crédibilité qui s'offraient à lui compte tenu des éléments de preuve, et finalement rendu un verdict fondé sur la preuve et sur l'application des principes juridiques pertinents au regard de cette preuve.

[56] Je suis d'avis de rejeter l'appel.

PUBLIÉ : « DD » « 30 NOV 2006 »

« Le juge Doherty »
« Je suis d'accord. Le juge J. C. MacPherson »
« Je suis d'accord. Le juge Paul Rouleau »

[1] Dans son mémoire, l'avocat a soutenu que le verdict était déraisonnable. Il a, sagement à mon avis, abandonné cet argument dans ses observations orales.