

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

47-20-CA

TROY ANTHONY BRIGHT

APPELLANT

- and -

HER MAJESTY THE QUEEN

RESPONDENT

Bright v. R., 2020 NBCA 79

CORAM:

The Honourable Justice Green
The Honourable Justice LaVigne
The Honourable Justice LeBlond

Appeal from a decision of the Provincial Court:
October 31, 2019 (convictions)
February 18, 2020 (sentencing)

History of Case:

Decision under appeal:
unreported

Preliminary or incidental proceedings:
None

Appeal heard:
November 12, 2020

Judgment rendered:
December 17, 2020

Reasons delivered :
February 4, 2021

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice LeBlond

TROY ANTHONY BRIGHT

APPELANT

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE

Bright c. R., 2020 NBCA 79

CORAM :

l'honorable juge Green
l'honorable juge LaVigne
l'honorable juge LeBlond

Appel d'une décision de la Cour provinciale :
le 31 octobre 2019 (déclarations de culpabilité)
le 18 février 2020 (détermination de la peine)

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
inédite

Procédures préliminaires ou accessoires :
aucune

Appel entendu :
le 12 novembre 2020

Jugement rendu :
le 17 décembre 2020

Motifs déposés :
le 4 février 2021

Motifs de jugement :
l'honorable juge LeBlond

Concurred in by:
The Honourable Justice Green
The Honourable Justice LaVigne

Souscrivent aux motifs :
l'honorable juge Green
l'honorable juge LaVigne

Counsel at hearing:

Avocats à l'audience :

For the Appellant:
Thomas J. Burke, Q.C.

Pour l'appelant :
Thomas J. Burke, c.r.

For the Respondent:
Kathryn Gregory, Q.C.

Pour l'intimée :
Kathryn Gregory, c.r.

THE COURT

LA COUR

On December 17, 2020, the appeal was allowed, the convictions set aside and a new trial was ordered with reasons to follow. These are the reasons.

Le 17 décembre 2020, l'appel a été accueillie, les déclarations de culpabilité ont été annulées et la tenue d'un nouveau procès a été ordonnée avec motifs à suivre. Voici ces motifs.

The judgment of the Court was delivered by

LEBLOND, J.A.

I. Introduction and Overview

[1] On October 31, 2019, Troy Anthony Bright was convicted of sexual assault on A.C. (s. 271(a) of the *Criminal Code*) and unlawfully touching a minor for a sexual purpose (s. 151(a) of the *Criminal Code*). He was sentenced to imprisonment for two years and one day on the s. 151(a) conviction. The s. 271(a) conviction was conditionally stayed in accordance with the *Kienapple* principle: *Kienapple v. R.*, [1975] 1 S.C.R. 729.

[2] The sole issue at trial was whether the sexual assaults and unlawful touching occurred.

[3] Mr. Bright appeals his convictions on two main grounds, namely that the trial judge:

- 1) erred in law by making inappropriate use of A.C.'s prior consistent statements; and
- 2) erred in fact and law in her assessment of A.C.'s credibility by:
 - a) relying on stereotypical and speculative behavioural assumptions with respect to A.C.;
 - b) not independently assessing the evidence of Mr. Bright's daughter, Chelsea;
 - c) applying different standards of scrutiny in assessing the evidence of both Mr. Bright and A.C.; and

- d) failing to explain how she resolved the inconsistencies in A.C.'s testimony.

[4] For the following reasons, I would allow the appeal and order a new trial.

II. Factual context

[5] I limit my summary of the evidence to the portions necessary to dispose of the appeal. Briefly, A.C.'s evidence is that, while a minor, she willingly engaged in sexual activity with Mr. Bright, although her evidence as to how often this occurred is vague. Mr. Bright's evidence is that not only did he not engage in sexual activity with A.C., but she concocted this accusation as a result of being confronted with having stolen money from him.

A. *Evidence of A.C.*

[6] Mr. Bright had been a friend of A.C.'s father for a long time. The latter passed away suddenly in December 2014. Shortly thereafter, 15-year-old A.C. was living with many struggles in her life, including severe drug addictions that cost her up to \$130 per day. Prior to her father's funeral, she did not know Mr. Bright well and, following the funeral reception, she asked him for his telephone number, citing a need to get better acquainted with someone who had been close to her father and she could perhaps relate to.

[7] She and Mr. Bright went snowmobiling the weekend of Friday to Sunday, March 13 to 15, 2015. She testified that upon returning from the Friday evening excursion, she was alone with him at his house. She denied Mr. Bright's daughter, Chelsea, was there that night. She stated they engaged in oral and vaginal sex in his bedroom that evening. She indicated that was the only time sexual activity occurred in the house. All subsequent sexual activity occurred on different dates in Mr. Bright's garage, located next to the house.

[8] She said engaging in sexual intercourse with Mr. Bright made her feel good about herself and, although she never considered any of these encounters as sexual assaults at the time, she said in the same breath that Mr. Bright had taken advantage of her and had told her not to tell anyone about them. She also testified she knew what had happened was wrong. She first disclosed this activity to a friend in 2015 but did not discuss it again until her later disclosure to her counsellor in 2016, as will be seen below.

[9] There was a significant discrepancy relating to the number of times she had engaged in sexual activity with Mr. Bright. In a pre-trial statement, she indicated it was 15 to 20 times, whereas at trial, she said it was five or six times. When confronted with the discrepancy, she stuck with five or six times because that was “what my gut is telling me.” She testified her pre-trial statement of 15 to 20 times was the result of her misunderstanding that the question put to her related to the number of times she had been to Mr. Bright’s house. This, notwithstanding the same question had been put to her twice and related strictly to the number of sexual encounters.

[10] Her evidence about the dates on which she engaged in this sexual activity was vague. She confirmed that, when she spoke to a social worker, she could not recall dates at all. She testified that the last time sexual activity had occurred was in January 2016, immediately before Mr. Bright had driven her to see her addictions counsellor. However, there was a dispute surrounding the date of this appointment. She stated early on in her testimony that it was January 2016 but, on cross-examination, she was confronted with evidence that the appointment was actually in late April 2016, after Mr. Bright had returned from a trip to Mexico. She had initially denied having been aware Mr. Bright had travelled to Mexico and further denied that she had disclosed knowing of his trip to the social worker. However, video evidence of her pre-trial statement that was played back to her confirmed she had disclosed to a social worker in May that she knew he had been to Mexico. Her knowledge of Mr. Bright’s trip was relevant because the trip occurred after January 2016, which she alleges is the last time she had any contact with Mr. Bright.

[11] She acknowledged Mr. Bright had driven her to an appointment with her addictions counsellor, but maintained it occurred in January 2016, and denied Mr. Bright confronted her with stealing money from him during this drive. She denied any connection between the alleged confrontation by Mr. Bright with this theft and, shortly thereafter, on May 7, 2016, her disclosure to her counsellor that she had had as many as 20 sexual encounters with Mr. Bright. This was the disclosure that led to Mr. Bright's arrest on July 4, 2018. The counsellor did not testify at trial.

B. *Evidence of Chelsea Bright*

[12] The relevant portion of Chelsea Bright's evidence for the purposes of this appeal related to her presence at her father's house the evening of March 13, 2015, after her participation in the snowmobile excursion. She testified she had no other place to live at the time and she slept there every night during this period. She says A.C. slept on a couch on the main floor of the house and that her father slept in his basement-level bedroom. She also mentions that she found the complainant upstairs on the couch in the morning and that she followed the complainant upstairs at the end of the night on Friday.

C. *Evidence of Troy Bright*

[13] He denies he was ever alone with A.C. in his bedroom the night of March 13, 2015, and states that, when he retired to bed, both A.C. and Chelsea were upstairs.

[14] He admits A.C. stayed over the weekend and claims that, when he awoke on the Sunday morning, A.C. was sitting at the end of his bed, and he told her she should not be in his room. He further stated she apologized for being there.

[15] He says he grew suspicious of the reason for A.C.'s presence in his room that morning. After she left his room, he discovered \$200 was missing from his dresser. He chose not to confront her with this at that moment.

[16] He then testified seeing A.C. in early May 2016, shortly after returning from his trip to Mexico. At the request of A.C. and her mother, who both dropped by one day, he agreed to drive A.C. for an appointment with her counsellor. During the drive, he told her about his trip and raised the issue of the missing money. He stated A.C. had no response and simply got out of the car and slammed the door.

[17] With respect to the charges against him, Mr. Bright denied ever engaging in sexual activity with A.C.

[18] On cross-examination, he conceded that, in a prior statement to police, he had not complained about A.C. stealing money from him, nor had he suggested avoiding an allegation of theft might have been her motivation for making the allegation against him. He said that thought had not crossed his mind when he spoke to the police.

[19] Mr. Bright also acknowledged he had not told the police his daughter, Chelsea, had been at his house the night of March 13, 2015. He said that, on account of nervousness, this sort of detail did not occur to him while being interviewed about events which were alleged to have occurred more than two years earlier.

D. *The trial judge's decision*

[20] The judge did not believe Mr. Bright's denial of the assaults nor his recent fabrication defence. She concluded the evidence did not leave her with a reasonable doubt as to his guilt and she convicted him as charged. Although she acknowledged A.C. was not "perfectly" credible, she was satisfied beyond a reasonable doubt the assaults had occurred as A.C. had described them.

[21] While conducting her *R. v. W.(D.)*, [1991] 1 S.C.R. 742, [1991] S.C.J. No. 26 (QL), analysis, the judge said she did not believe Mr. Bright because his trial testimony contradicted or differed in some respects with the statement he had provided to the police. She also found Chelsea's testimony was questionable because it did nothing

more than reflect her father's weak and non-credible testimony. Moreover, she found Chelsea could not have known if her father engaged in sexual activity with A.C.

[22] In assessing A.C.'s evidence, the judge found she had not concocted a story to avoid the theft charge for several reasons. First, she held a theft charge would not have been much of a concern to someone abusing drugs. Moreover, she expressed approval with A.C.'s stated, "desire to set her life straight," and that her evidence was indicative of someone who wished "to do the right thing and not someone who is acting through [...] maliciousness." She held further that the fact A.C. knew Mr. Bright used the phrase "come give me some luvins" coupled with the fact they engaged in sexual activity in his garage were badges of A.C.'s truthfulness and of the unplanned nature of those encounters. Notwithstanding her conclusion that A.C.'s evidence had some weaknesses, the trial judge accepted it as proof of her allegations beyond a reasonable doubt.

III. Grounds of Appeal

[23] Mr. Bright claims the judge erred: 1) in misusing A.C.'s prior consistent statements of sexual activity to bolster her credibility; and 2) in her assessments of credibility of both A.C. and Mr. Bright.

IV. Standards of Review

[24] While I am mindful of the deference owed to trial judges in cases involving the use of prior consistent statements and assessments of credibility, the determination of whether a prior consistent statement has been properly used by a trial judge, generally speaking, is a question of law in terms of whether or not such a statement fits into one of the exceptions recognized at law for admissibility. The standard of review is therefore correctness. Even if this determination were one of mixed fact and law, any misuse of a statement would constitute an extricable error in principle with respect to the applicable exception, which is also subject to the standard of correctness: *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235, at para. 36.

[25] As noted, findings of credibility are owed deference and should not be disturbed on appellate review unless they result from palpable and overriding error: *R. v. Gagnon*, 2006 SCC 17, [2006] 1 S.C.R. 621, at para. 10.

V. Analysis

A. *Prior consistent statements*

(1) The law

[26] Prior consistent statements are generally inadmissible because they typically lack probative value or are self-serving (*R. v. Stirling*, 2008 SCC 10, [2008] 1 S.C.R. 272; *Sark v. R.*, 2004 NBCA 2, 266 N.B.R. (2d) 364). They can, however, be admitted if they fit into one or more generally recognized exceptions: *Stirling*, at para. 5.

[27] The three exceptions relevant to this appeal are “narrative,” “fabrication” and “narrative as circumstantial evidence.”

[28] A prior consistent statement introduced as part of the narrative will be neutral and have no impact on the judge’s weighing of the evidence. Such a statement is admitted only if it is necessary to enable the trial judge to understand either: a) the chronology of events; b) how the matter came to the knowledge of police; or c) the conduct of the complainant: *R. v. W.*, 2007 NSCA 50, [2007] N.S.J. No. 180 (QL). As Watt J.A. wrote in *R. v. M.C.*, 2014 ONCA 611, [2014] O.J. No. 3959 (QL):

Evidence of prior consistent statements admitted under this exception is not evidence that can be used to prove the truth of what was said. Nor can the prior statements sponsor an inference that makes the case for the party adducing the statement more compelling. The prior statement is admitted to help the trier [of] fact understand the case as a whole: *R. v. R. (A.E.)* (2001), 156 C.C.C. (3d) 335 (Ont. C.A.), at para 15. [para. 65]

[29] A prior consistent statement introduced to rebut a claim of recent fabrication is admitted not to bolster the credibility of the declarant, but rather to neutralize or rebut the argument an allegation has been fabricated. Its purpose is to rebalance the scale. The important consideration is, therefore, when the statement was made. If it was made after the alleged motive arose, it does nothing to rebut the defence of fabrication: *R. v. Khan*, 2017 ONCA 114, [2017] O.J. No. 745 (QL), at para. 28.

[30] Finally, the third exception, narrative as circumstantial evidence, permits the use of a prior consistent statement to assess the declarant's credibility, but only to the extent a logical inference of reliability can be drawn from the manner it was made and/or its timing. This can then assist the trial judge with the assessment of truthfulness and credibility: *R. v. Dinardo*, 2008 SCC 24, [2008] 1 S.C.R. 788, at paras. 37-40.

[31] The line between the permissible and impermissible uses of such statements is a fine one. The Court of Appeal for Ontario noted, in *R. v. Khan*, that a prior consistent statement admitted under this exception cannot be used to draw the inference that consistency enhances credibility or that it corroborates in-court testimony (para. 41) (see also *R. v. Curto*, 2008 ONCA 161, [2008] O.J. No. 889 (QL)). The Court of Appeal for Ontario again recently emphasized in *R. v. D.K.*, 2020 ONCA 79, [2020] O.J. No. 432 (QL), that the trier of fact must avoid the danger of using a repeated prior statement "as a badge of testimonial trustworthiness" (para. 35). If a trial judge wishes to use such a statement to assess in-court testimonial trustworthiness, the judge must state how it assists.

(2) The use the trial judge made of the prior consistent statements

[32] The complainant was asked on direct examination if she had told anyone about the alleged assaults apart from her counsellor. She replied she had told a friend in 2015 (before disclosing to the counsellor) and also various individuals at the addictions rehabilitation centre she was attending ("Portage"). She also said she had told her mother. The Portage individuals and her mother were told after her disclosure to her counsellor.

She later testified her disclosure to other individuals at Portage occurred on May 7, 2016.

[33] With the exception of the disclosure to her friend in 2015, all these statements occurred after Mr. Bright made the allegation of theft, regardless of whether that occurred in January or May of 2016. Although no objection was raised by Mr. Bright and no analysis was given by the trial judge on the inclusion of these statements, it appears that each statement was used by the trial judge to support her conclusion to reject the defence of fabrication as well as to bolster the credibility of the complainant. As will become clear, these uses were impermissible.

[34] The trial judge's analysis of the complainant's prior statements is contained in the following passage from her reasons:

In considering A.C.'s testimony [...] it is not convincing that A.C. would disclose a false sexual assault to avoid an allegation of theft. [...] the manner in which she disclosed the events to her counsellor were not in context of pending charges or complaints by Mr. Bright but in terms of a discussion on sexual abuse that the counsellor initiated. On an earlier occasion, A.C. had disclosed the alleged sexual encounters with Mr. Bright to a friend. Following that, A.C. disclosed the alleged sexual encounters to her addictions counsellor at Portage only because she was asked a direct question about sexual abuse. This was not reported to the counsellor with the intention of reporting the matter to police but simply as a response to a question posed in a therapeutic environment. The addictions counsellor made it clear he was obligated to report the crime. She also disclosed the alleged sexual abuse to other participants in her therapy session as well as to her mother. All of this occurred over time – sometime in May, 2016.

[35] The judge determined the defence of fabrication was not convincing. In order to reach this conclusion, the trial judge considered the disclosure made to A.C.'s friend in 2015 and the subsequent disclosures to her counsellor at Portage. However, prior consistent statements may be "[...] admitted solely to provide a direct response to the suggestion that the witness concocted allegations after a triggering event" (*R. v. Khan*, at para. 28). Insofar as the trial judge considered the 2015 statement to rebut the

allegation of fabrication, this would be permissible; however, as will be discussed below, the trial judge went beyond this and strayed into credibility. That said, the subsequent disclosures occurred after the allegation of theft, and so cannot rebut the fabrication defence. To the extent the trial judge relied on them for this purpose, this constitutes an error.

[36] The statements made by A.C. to her counsellor and the Portage individuals *could* be admissible under the “narrative as circumstantial” exception; however, the trial judge erred in two regards with respect to these disclosures: first in her interpretation of the testimony given by A.C. and second in her use of that disclosure. The judge interpreted the words used by the complainant to describe her disclosure of the assaults to the counsellor, and subsequently the Portage individuals, to mean that the counsellor had made it clear to her, at the time she made the disclosure, that he was obliged to report the crime to police, the implication of this interpretation being that she had not previously known disclosing this story would lead to a police report. While this interpretation was one open to the judge, another interpretation was equally plausible.

[37] The issue centres on the words used by the complainant during her in-court testimony when describing the disclosure to her counsellor. She testified: “I told Tim, and Tim, well at the time, I was only 16, so legally, they had to report it and, so, that’s when I had told other people about it.” First, this evidence does not clearly establish the counsellor told the complainant he was obligated to report the assaults. The complainant’s own words do not foreclose an equally valid interpretation that the complainant already knew disclosure would lead to a police report, without being told as much by the counsellor.

[38] That said, this Court cannot interfere with a trial judge’s interpretation solely because another equally valid interpretation is available: see *H.L. v. Canada (Attorney General)*, 2005 S.C.C. 25, [2005] 1 S.C.R. 401, at para. 74. However, in the absence of any reasons supporting the trial judge’s interpretation of A.C.’s testimony, I am left with the inexorable conclusion that the trial judge misconstrued A.C.’s testimony to have been that “The addictions counsellor made it clear he was obligated to report the

crime.” This is not what was said and it clearly “go[es] to the substance rather than to the detail” and is “material rather than peripheral” to the judge’s reasons as this case turned on A.C.’s credibility: *R. v. Lohrer*, 2004 SCC 80, [2004] 3 S.C.R. 732, at para. 2. Furthermore, even if the trial judge’s interpretation is accepted, the circumstances of the disclosure to the counsellor cannot be used to enhance A.C.’s credibility.

[39] The additional finding of the trial judge that disclosure to the counsellor did not take place in the “context of pending charges or complaints by Mr. Bright” does not enhance the credibility of A.C.’s disclosure of the alleged assault. Indeed, the fact it was the counsellor who brought up the topic of whether A.C. had ever been the victim of sexual abuse gave her the opportunity to allege sexual assault against Mr. Bright if she was concerned about his allegation of theft and was looking to head it off. As a result, the judge could not strictly use the circumstance of A.C.’s disclosure to her counsellor to negate Mr. Bright’s fabrication defence while at the same time bolster A.C.’s credibility.

[40] A further indication the trial judge made an improper use of these statements to third parties is reflected in the sentence which immediately follows her analysis rejecting the fabrication defence. It reads: “There are other indicators of the truthfulness of her accusation” (my emphasis). Although arguably, this could signal the beginning of the judge’s general assessment of A.C.’s credibility after concluding her analysis of the fabrication defence, in my view, the use of the words “other indicators” coupled with “truthfulness” is a strong and clear confirmation she used the prior consistent statements to improperly bolster A.C.’s credibility.

[41] Even if these disclosures were admitted under the “narrative as circumstantial” exception, and I do not foreclose that possibility, the trial judge failed to “[...] articulate how [the] prior consistent statement assist[ed] in assessing the trustworthiness of [the] witness’s in-court testimony” (emphasis in original, *R. v. D.K.*, at para. 45). Indeed, the trial judge begins her reasons on this issue by stating “On an earlier occasion, A.C. had disclosed the alleged sexual encounters with Mr. Bright to a friend” and she concludes with, “She also disclosed the alleged sexual abuse to other participants in her therapy session as well as to her mother. All of this occurred over time.” This

indicates that the repetition of the allegation and not the circumstances of the allegation was the militant consideration bolstering A.C.'s credibility.

[42] Finally, the judge could not place implicit reliance on the repetition of the complaint to others to enhance the complainant's credibility. As has long been understood, the reason for excluding prior consistent statements is that repetition alone is not an indicator of veracity. A lie can be repeated just as easily as the truth.

[43] Trotter J.A. in *R. v. D.K.* writes, "[...] the party seeking admission of a prior consistent statement should identify the precise basis upon which it should be received" (para. 45). The trial judge was at no point assisted by counsel on this issue, and the hazard of that is readily apparent. To its credit, the Crown now concedes this point.

B. *The trial judge's general credibility assessment*

[44] I begin this part of the analysis with a restatement of the test applicable on appellate review of a finding of credibility: "[...] the appeal court must defer to the conclusions of the trial judge unless a palpable or overriding error can be shown. It is not enough that there is a difference of opinion with the trial judge [...]" (*Gillis v. R.*, 2014 NBCA 58, 426 N.B.R. (2d) 1, at para. 74, citing *R. v. Gagnon*, at para. 10). To reverse a finding of credibility, the error must both be clear and central to the credibility finding such that it cannot stand (*Gillis*, at para. 75, citing *J.N.C. v. R.*, 2013 NBCA 59, 409 N.B.R. (2d) 310).

[45] In her general assessment of credibility, the judge made the following findings:

[...] In considering A.C.'s testimony it is not – it is not – it is not convincing that A.C. would disclose a false sexual assault to avoid an allegation of theft. First, she was an intravenous drug user and a theft does not appear to be a serious issue when considering all of the other challenges she had in her life. [...]

There are also other indicators of the truthfulness of her accusation. One is the phrase she described used by Mr. Bright. Come give me some luvins. Mr. Bright acknowledged he used that term but, but denied he used it with her. However, he is emphatic that he hardly saw her at all during this time period. It also appears that they did not know each other very well before her father's funeral except that she was the daughter of his best friend. Where and under what circumstances would she have heard this term? Another indicator is the fact she states he didn't have her back in his house for sex. The fact was he was upset with her for sleeping in his bed when his daughter was in the house. Their brief sexual encounters took place in the garage, leaning against a ski-doo. This makes sense as they were unplanned, and he was seeking sexual gratification but not an intimate relationship.

[46] With respect to the complainant's knowledge of Mr. Bright's use of the phrase "Come give me some luvins," the Crown concedes the judge engaged in circular reasoning in her interpretation. The complainant's knowledge is not an indicator of the truthfulness of her allegation of assault but simply establishes she had heard Mr. Bright use that expression. That does not make the claim of assault any more or less true. The same analysis applies to the evidence relating to the location of the assaults.

[47] Second, both the Crown and defence agree a judge, in assessing credibility, cannot rely upon stereotypical assumptions relating to, in this case, the expected behaviour or response of drug abusers. Generally, judges must avoid speculative reasoning based on common sense assumptions that are not grounded in the evidence: *R. v. Roth*, 2020 BCCA 240, [2020] B.C.J. No. 1333 (QL), at para. 65. It is an error of law to use conjecture and speculation as the basis for findings and inferences: *R. v. Martin*, 2010 NBCA 41, 361 N.B.R. (2d) 251.

[48] Unfortunately, and with the greatest respect to the judge, she did precisely that, as reflected in the above passage relating to how intravenous drug users, like A.C., with all her life's challenges, would not consider an allegation of theft against her as a serious issue. There was no evidence to support this finding and, in fact, there was evidence A.C. took other legal disputes involving herself very seriously.

[49] Mr. Bright raises two additional grounds in support of his appeal of the judge's general credibility assessments of both himself and A.C.

[50] First, the judge summarily dismissed the evidence of Chelsea Bright in the following statement: "His daughter's testimony reflects his testimony but it is entirely questionable because of the weaknesses in his testimony and the fact she simply would not know if her father had sex with A.C. or not."

[51] The judge, therefore, conflated Chelsea's evidence with Mr. Bright's and failed to assess Chelsea's on its own merit. The inference is easily drawn from the judge's ruling that Chelsea's evidence could be completely discounted because of her interest in the outcome of the case and desire to be supportive of her father. The Supreme Court of Canada held this is impermissible in *R. v. Laboucan*, 2010 SCC 12, [2010] 1 S.C.R. 397, where it stated:

The fact that a witness has an interest in the outcome of the proceedings is, as a matter of common sense, a relevant factor, among others, to take into account when assessing the credibility of the witness's testimony. A trier of fact, however, should not place undue weight on the status of a person in the proceedings as a factor going to credibility. For example, it would be improper to base a finding of credibility regarding a parent's or a spouse's testimony solely on the basis of the witness's relationship to the complainant or to the accused. Regard should be given to all relevant factors in assessing credibility. [para. 11]

[52] Nothing in the evidence suggested Chelsea's testimony was in any way influenced by her father, and the judge was required to independently assess it in light of all relevant factors. One significant and unchallenged fact was Chelsea's evidence that she had no other place to live other than her father's house when the alleged first assault took place on March 13, 2015.

[53] The second ground raised by Mr. Bright relates to his position the trial judge applied a higher standard of scrutiny in assessing his credibility than the one she

used to assess A.C.'s. The Court of Appeal for Ontario, in *R. v. H.C.*, 2009 ONCA 56, [2009] O.J. No. 214 (QL), noted: “[i]t is legally wrong for a trial judge to apply a stricter standard of scrutiny to the evidence of an accused than what he or she applies to the evidence of a complainant [...]” (para. 62). If this has occurred, the deference owed to the judge’s credibility assessment is generally displaced: *R. v. Rhayel*, 2015 ONCA 377, [2015] O.J. No. 2675 (QL), at para. 96.

[54] Appellate courts must always guard against using this argument as a basis to retry a case. The question needs to be asked as to what is meant by “uneven scrutiny.” In order for uneven scrutiny to be upheld as the basis for reversal, it must fall within one of the errors set out in s. 686(1)(a) of the *Criminal Code*: unreasonable verdict, error of law or miscarriage of justice.

[55] In *R. v. J.S.W.*, 2013 ONCA 593, [2013] O.J. No. 4409 (QL), the Court of Appeal for Ontario dealt with an appeal of convictions for sexual assault and sexual interference in a fact situation which had many similarities to the case at bar. The Crown’s case consisted of the evidence of the complainant and statements provided by the appellant to the police several years after the alleged offences. The defence’s case rested on the evidence of the appellant and a friend of the complainant. The appellant argued on appeal the trial judge had unconditionally accepted the complainant’s evidence despite its inconsistencies while rejecting the evidence of the two defence witnesses out of hand. The Crown argued the trial judge had articulated his reasons for accepting the complainant’s evidence and was owed deference.

[56] Tulloch J.A., writing for the court, held intervention should only occur to prevent a miscarriage of justice if the appellant can show the trial judge applied different standards in assessing the credibility of witnesses (para. 55). He cited the earlier decision of his court in *R. v. J.H.* [2005] O.J. No. 39 (QL). He then went on to hold that applying a different and stricter level of scrutiny to the accused’s evidence is an error of law which can lead to a miscarriage of justice within the meaning of s. 686(1)(a)(iii) of the *Code* (para. 56).

[57] In *J.S.W.*, the trial judge discounted the evidence for the defence and applied a different level of scrutiny to the complainant's evidence. Important inconsistencies in her evidence were dismissed, without any satisfactory explanation, as to what did or did not constitute touching as opposed to fondling. I indicate below why, in my view, the inconsistencies in the case at bar are far more serious as they go directly to the core of the defence. In *J.S.W.*, the evidence at issue was assessed on different standards, and the appeal on this ground was allowed.

[58] To succeed with this argument, it is not sufficient to show credibility could have been assessed differently. The threshold Mr. Bright must cross is quite high. He needs to "[...] point to something in the reasons of the trial judge or perhaps somewhere else in the record that make it clear [...] the trial judge [...] applied different standards in assessing the evidence of the appellant and the complainant" (*R. v. J.H.*, [2005] O.J. No. 39 (QL) (C.A.), per Doherty J.A., at para. 59; *R. v. Wanihadie*, 2019 ABCA 402, [2019] A.J. No. 1406 (QL), at para. 36).

[59] In my view, a clear example of the different standards the judge used was in her assessment of the relative credibility of the evidence given by both Mr. Bright and A.C. relating to the discussion of the Mexico trip. Recall Mr. Bright testified it was during this discussion, in May 2016, that he confronted A.C. about the stolen money. At trial, A.C. first denied knowing anything about this trip but was confronted during cross-examination with clear evidence she knew about it. She was further confronted about her testimony as to when she had last seen Mr. Bright, which she had said was in January 2016 where Mr. Bright's testimony indicated it was May 2016. The judge did not address these significant inconsistencies in rejecting Mr. Bright's evidence on this issue. The only other evidence on point from A.C. was that she would have been told about the Mexico trip by her grandmother or her uncle. Moreover, the judge does not address it in her assessment of A.C.'s general credibility and reliability. She failed to explain why such an important discrepancy in A.C.'s testimony was not troubling beyond stating it was "not perfect." She came to a quick and conclusory finding that, notwithstanding A.C.'s testimony had "some weaknesses," she was satisfied, beyond a reasonable doubt, the events had unfolded as A.C. had described.

[60] If a trial judge fails to sufficiently articulate how credibility issues are resolved, this may constitute reversible error: *Dinardo*, at para. 26. An accused is entitled to know why the judge felt there was no reasonable doubt: *Gagnon*, at para. 21.

[61] A.C.'s evidence in this case relating to her knowledge of the Mexico trip was sufficiently impeached to warrant a more fulsome analysis of the impact of that evidence in connection with the centrepiece fabrication defence.

[62] There are other aspects of the judge's decision that demonstrate she applied different standards of scrutiny in assessing the credibility of Mr. Bright and A.C. She did not explain how she assessed the difference in A.C.'s statement regarding the number of times she alleges she had sex with Mr. Bright, i.e., 20 times in her pre-trial statement versus five or six times at trial beyond relating A.C.'s evidence about this as set out in para. 9 above. She did not explain why she chose to believe dates sexual encounters occurred when A.C. initially testified she could not recall any dates. If Mr. Bright's credibility had been assessed on the same standard, his evidence, coupled with his daughter's, could very well have raised a reasonable doubt.

[63] Under the circumstances, the trial judge did not apply the proper legal principles to assess A.C.'s testimony nor did she articulate how she resolved the credibility issues in terms of how A.C.'s testimony left her with no reasonable doubt as to Mr. Bright's guilt. In the end, these errors led to a miscarriage of justice which warrants a new trial: *R. v. A.M.*, 2014 ONCA 769, [2014] O.J. No. 5241 (QL).

VI. Conclusion and Disposition

[64] The Crown is to be commended for not allowing its adversarial role in arguing this appeal to completely eclipse its ministerial role. The judge largely left unsaid her reasons for finding A.C. credible. The Crown concedes that in attempting to explain why she chose to believe A.C., the trial judge expressed herself in "problematic ways." While the Crown made an argument that the decision considered overall, could stand, it

candidly acknowledged that there was uncertainty. To the extent this type of uncertainty leaves any doubt as to the impact of the errors on the conviction, it must be resolved against the Crown: *R. v. Alisaleh*, 2020 ONCA 597, [2020] O.J. No. 4004 (QL).

[65] For the foregoing reasons, on December 17, 2020, I joined my colleagues in allowing the appeal, setting aside the convictions and ordering a new trial.

LE JUGE LEBLOND

I. Introduction et aperçu

[1] Le 31 octobre 2019, Troy Anthony Bright a été déclaré coupable d'avoir agressé sexuellement A.C. (al. 271a) du *Code criminel*) et d'avoir illégalement touché une mineure à des fins d'ordre sexuel (al. 151a) du *Code criminel*). Il a été condamné, pour culpabilité de l'acte criminel prévu à l'al. 151a), à une peine d'emprisonnement de deux ans et un jour. La déclaration de culpabilité reposant sur l'al. 271a) a donné lieu à une suspension conditionnelle suivant le principe de l'arrêt *Kienapple : Kienapple c. R.*, [1975] 1 R.C.S. 729.

[2] L'unique question en litige au procès était celle de savoir si les agressions sexuelles et les contacts sexuels illégaux avaient eu lieu.

[3] L'appel que M. Bright interjette de ses déclarations de culpabilité s'appuie sur deux moyens principaux. Ils font valoir que la juge du procès :

- 1) a commis une erreur de droit en utilisant d'une manière inappropriée les déclarations antérieures compatibles de A.C.;
- 2) a commis des erreurs de fait et de droit dans son évaluation de la crédibilité de A.C. :
 - a) en s'appuyant sur des présomptions comportementales conjecturales et stéréotypées au sujet de A.C.;
 - b) en ne procédant pas à une évaluation séparée du témoignage de la fille de M. Bright, Chelsea;

- c) en appliquant à l'évaluation des témoignages de A.C. et de M. Bright des degrés d'examen différents;
- d) en n'expliquant pas comment elle avait résolu les incohérences du témoignage de A.C.

[4] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis d'accueillir l'appel et d'ordonner la tenue d'un nouveau procès.

II. Contexte

[5] Je résume uniquement les parties de la preuve nécessaires à la décision à rendre sur l'appel. En bref, A.C. a témoigné que, alors qu'elle était mineure, elle s'était livrée de plein gré à une activité sexuelle avec M. Bright, mais son témoignage quant à la fréquence de cette activité est demeuré vague. M. Bright a témoigné, non seulement qu'il ne s'était livré à aucune activité sexuelle avec A.C., mais que A.C. avait inventé le crime dont il est accusé parce qu'elle s'était vu imputer un vol d'argent dont il avait été victime.

A. *Témoignage de A.C.*

[6] M. Bright était un ami de longue date du père de A.C. Celui-ci est décédé subitement en décembre 2014. Peu après, de nombreuses difficultés ont accablé A.C., qui était alors âgée de quinze ans, parmi lesquelles de lourdes toxicomanies qui lui coûtaient jusqu'à 130 \$ par jour. Avant les funérailles de son père, elle connaissait peu M. Bright. Après la réception funèbre, elle lui a demandé son numéro de téléphone. Elle avait besoin, a-t-elle expliqué, de faire davantage connaissance d'une personne qui avait été proche de son père et avec qui, peut-être, elle pourrait nouer des liens.

[7] Elle et M. Bright sont allés se promener à motoneige la fin de semaine du vendredi 13 au dimanche 15 mars 2015. Elle a témoigné que, au retour de l'excursion du

vendredi soir, elle s'était trouvée seule en sa compagnie, chez lui. Elle a nié que la fille de M. Bright, Chelsea, eût été à la maison. A.C. a déclaré que, ce soir-là, dans la chambre à coucher de M. Bright, elle et lui avaient eu des rapports sexuels bucco-génitaux et vaginaux. Elle a précisé que jamais l'activité sexuelle n'avait eu lieu, par la suite, dans la maison. Toute l'activité sexuelle ultérieure avait eu lieu, à diverses dates, dans le garage de M. Bright, garage qui était voisin de la maison.

[8] Elle a indiqué que ses rapports sexuels avec M. Bright lui procuraient un contentement intérieur, mais a aussitôt ajouté que, même si elle n'avait jamais considéré ces rencontres comme des agressions sexuelles à l'époque, M. Bright n'en avait pas moins profité d'elle et lui avait demandé de n'en parler à personne. Elle a aussi témoigné qu'elle savait que ce qui s'était produit était répréhensible. A.C. a révélé cette activité sexuelle à une amie en 2015, mais n'en a plus parlé jusqu'à ce qu'elle la révèle à son intervenant, en 2016. J'y reviendrai.

[9] Un écart important s'est dégagé des indications données sur le nombre de ses participations à une activité sexuelle avec M. Bright. Dans une déclaration antérieure au procès, elle avait affirmé s'y être livrée de quinze à vingt fois, mais, au procès, elle a parlé de cinq ou six fois. Lorsque cet écart lui a été signalé, elle a maintenu qu'il s'était agi de cinq ou six fois pour la raison suivante : [TRADUCTION] « [C'est] l'impression que j'ai ». Elle a témoigné que, si elle avait dit s'y être livrée de quinze à vingt fois dans sa déclaration antérieure au procès, c'était qu'elle avait cru à tort qu'on lui avait demandé combien de fois elle était allée chez M. Bright. On lui avait pourtant posé deux fois la même question, qui portait strictement sur le nombre de rencontres sexuelles.

[10] La preuve qu'elle a offerte sur les dates de cette activité sexuelle était vague. Elle a confirmé que, lorsqu'elle s'était entretenue avec un travailleur social, elle n'avait pu se rappeler la moindre date. Elle a témoigné que l'activité sexuelle avait eu lieu pour la dernière fois en janvier 2016, juste avant que M. Bright la conduise à un rendez-vous avec son intervenant en toxicomanie. Il y a eu divergence, toutefois, sur la date de ce rendez-vous. Au début de son témoignage, elle avait déclaré qu'il remontait à

janvier 2016, mais, en contre-interrogatoire, des éléments de preuve lui ont été présentés qui indiquaient que le rendez-vous avait eu lieu, en fait, à la fin d'avril 2016, après le retour de M. Bright d'un voyage au Mexique. Elle avait d'abord nié avoir su qu'il avait fait un voyage au Mexique et nié, en outre, avoir indiqué au travailleur social qu'elle était au fait de son voyage. Un enregistrement vidéo de sa déclaration antérieure au procès lui a toutefois été présenté. Il confirmait qu'elle avait indiqué à un travailleur social, en mai, qu'elle savait qu'il était allé au Mexique. Il était pertinent qu'elle ait été au fait du voyage de M. Bright, car ce voyage avait eu lieu après janvier 2016, mois où, affirmait-elle, elle avait eu ses derniers contacts avec lui.

[11] Elle a reconnu que M. Bright l'avait conduite à un rendez-vous avec son intervenant, mais elle a maintenu que c'était en janvier 2016 et elle a nié qu'il lui eût demandé, en route, de s'expliquer sur l'argent qui lui avait été volé. Elle a nié le moindre lien entre les soupçons de vol que M. Bright déclare avoir exprimés et la révélation faite à son intervenant, peu de temps après, soit le 7 mai 2016, de ce qu'elle et M. Bright avaient eu jusqu'à vingt rencontres sexuelles. Cette révélation est celle qui a mené à l'arrestation de M. Bright le 4 juillet 2018. L'intervenant n'a pas témoigné au procès.

B. *Témoignage de Chelsea Bright*

[12] La partie pertinente du témoignage de Chelsea Bright, pour les besoins du présent appel, se rapporte à sa présence chez son père le soir du 13 mars 2015, après sa participation à l'excursion de motoneige. Elle a témoigné que, à l'époque, elle n'avait nul autre lieu où loger et rentrait dormir tous les soirs. Elle affirme que A.C. a passé la nuit sur un canapé, au rez-de-chaussée, tandis que son père dormait dans sa chambre à coucher du sous-sol. Elle ajoute qu'elle a retrouvé la plaignante au rez-de-chaussée le matin, sur le canapé, et qu'elle était remontée au rez-de-chaussée avec elle en fin de soirée le vendredi.

C. *Témoignage de Troy Bright*

[13] Il nie s'être trouvé seul avec A.C. dans sa chambre à coucher le soir du 13 mars 2015 et déclare que, lorsqu'il est allé se coucher, elle et Chelsea étaient toutes deux montées au rez-de-chaussée.

[14] Il admet que A.C. a passé la fin de semaine chez lui. Il soutient qu'à son réveil, dimanche matin, elle était assise au pied du lit et il lui a reproché de se trouver dans sa chambre. Il a affirmé qu'elle s'en était excusée.

[15] Il explique qu'il s'est interrogé sur les raisons de la présence de A.C. dans sa chambre ce matin-là. Une fois A.C. sortie de la chambre à coucher, il a découvert que 200 \$ étaient disparus de sa commode. Il a choisi de ne pas lui demander d'explications à ce moment-là.

[16] Il a ensuite témoigné qu'il avait revu A.C. au début du mois de mai 2016, peu après être rentré de son voyage au Mexique. À la demande de A.C. et de sa mère, qui étaient passées le voir toutes les deux, il a accepté d'amener A.C. à un rendez-vous auprès de son intervenant. En route, il lui a parlé de son voyage et il a abordé la question de l'argent disparu. Il a déclaré que A.C. n'avait pas réagi et qu'elle était tout simplement descendue de la voiture et avait claqué la portière.

[17] En réponse aux accusations portées contre lui, M. Bright a nié s'être livré à une activité sexuelle avec A.C.

[18] Lors de son contre-interrogatoire, il a concédé que, dans une déclaration antérieure à la police, il n'avait pas indiqué que A.C. lui avait volé de l'argent et n'avait pas avancé non plus que l'accusation qu'elle portait contre lui pouvait avoir été motivée par la volonté de s'éviter l'imputation d'un vol. Il a expliqué que l'idée ne lui était pas venue pendant son entretien avec la police.

[19] M. Bright a également reconnu qu'il n'avait pas indiqué à la police que sa fille, Chelsea, avait passé la soirée et la nuit du 13 mars 2015 à la maison. Il a expliqué que, par nervosité, astreint à une entrevue sur des événements censés s'être produits plus de deux ans auparavant, il n'avait pas songé à des détails de ce genre.

D. *La décision de la juge du procès*

[20] La juge n'a cru M. Bright ni lorsqu'il a nié les agressions ni lorsqu'il a plaidé la fabrication récente. Elle a conclu que la preuve n'éveillait en elle aucun doute raisonnable sur la culpabilité de M. Bright et l'a déclaré coupable des infractions reprochées. Quoiqu'elle ait admis que A.C. n'avait pas été [TRADUCTION] « parfaitement » crédible, elle était convaincue hors de tout doute raisonnable que les agressions décrites avaient eu lieu comme l'avait indiqué la plaignante.

[21] Lorsqu'elle a procédé à l'analyse que requiert l'arrêt *R. c. W.(D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742, [1991] A.C.S. n° 26 (QL), la juge a indiqué qu'elle ne croyait pas M. Bright parce que, sur certains points, le témoignage qu'il avait donné au procès contredisait sa déclaration à la police ou en différait. Elle a aussi conclu qu'il était permis de mettre en doute le témoignage de Chelsea parce qu'il ne faisait que reprendre le témoignage faible et peu crédible de son père. En outre, elle a conclu que Chelsea n'avait pu savoir si son père s'était livré à une activité sexuelle avec A.C.

[22] Lorsqu'elle a évalué le témoignage de A.C., la juge a conclu qu'elle n'avait pas inventé une histoire pour s'éviter une accusation de vol pour plusieurs raisons. Elle a d'abord estimé qu'une toxicomane aurait fait peu de cas d'une accusation de vol. Elle a ensuite jugé louable que A.C. ait exprimé le [TRADUCTION] « désir de mettre de l'ordre dans sa vie » et constaté que son témoignage était celui d'une personne qui souhaitait [TRADUCTION] « bien faire, et non d'une personne agissant avec [...] malveillance ». Elle a conclu, en outre, que le fait que A.C. savait que M. Bright employait l'expression [TRADUCTION] « viens me faire des câlins » et le fait que leur activité sexuelle avait eu lieu dans son garage étaient des gages, d'une part de la véracité

de A.C., d'autre part du caractère imprévu de leurs rencontres. Bien qu'elle ait conclu à certaines faiblesses du témoignage de A.C., la juge l'a admis pour preuve, hors de tout doute raisonnable, des actes reprochés à M. Bright.

III. Moyens d'appel

[23] M. Bright avance que la juge a fait erreur : 1) en utilisant erronément, pour renforcer la crédibilité de A.C., les déclarations antérieures compatibles par lesquelles elle avait fait état d'une activité sexuelle; 2) dans son évaluation tant de la crédibilité de A.C. que de celle de M. Bright.

IV. Normes de contrôle

[24] Si je n'oublie pas la déférence due au juge du procès dans une affaire où entrent en jeu l'utilisation de déclarations antérieures compatibles et l'évaluation de la crédibilité d'une manière générale, il reste que l'utilisation appropriée d'une déclaration antérieure compatible par le juge du procès est une question de droit, généralement, pour ce qui est de savoir si cette déclaration relève d'une des exceptions reconnues en droit qui en permettraient l'admission. La norme de contrôle applicable est, par conséquent, celle de la décision correcte. Même si une question mixte de fait et de droit se posait, l'utilisation erronée d'une déclaration serait une erreur de principe isolable, commise relativement à l'exception applicable, erreur aussi contrôlée suivant la norme de la décision correcte : *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235, par. 36.

[25] Les conclusions tirées sur la crédibilité appellent la déférence, comme je l'ai mentionné, et ne doivent pas être infirmées, lors d'un examen en appel, à moins qu'elles ne résultent d'une erreur manifeste et dominante : *R. c. Gagnon*, 2006 CSC 17, [2006] 1 R.C.S. 621, par. 10.

V. Analyse

A. *Déclarations antérieures compatibles*

(1) Droit

[26] Les déclarations antérieures compatibles sont généralement inadmissibles parce que, d'ordinaire, elles sont dénuées de force probante ou intéressées (*R. c. Stirling*, 2008 CSC 10, [2008] 1 R.C.S. 272; *Sark c. R.*, 2004 NBCA 2, 266 R.N.-B. (2^e) 364). Ces déclarations peuvent être admises, cependant, si elles relèvent d'une ou de plusieurs des exceptions reconnues (*Stirling*, par. 5).

[27] Les trois exceptions pertinentes, en l'instance, sont celles qui s'appliquent au « récit des faits », à la « fabrication » et aux [TRADUCTION] « éléments du récit des faits apportant une preuve circonstancielle ».

[28] Une déclaration antérieure compatible introduite en tant que partie du récit des faits demeure neutre et elle n'influe pas sur l'appréciation de la preuve par le juge. Elle est admise uniquement si elle est nécessaire à la compréhension d'un des éléments suivants par le juge du procès : a) la chronologie des événements, b) la façon dont la police a eu connaissance de l'affaire, c) la conduite du plaignant ou de la plaignante : *R. c. W.*, 2007 NSCA 50, [2007] N.S.J. No. 180 (QL). Comme l'a écrit le juge d'appel Watt dans l'arrêt *R. c. M.C.*, 2014 ONCA 611, [2014] O.J. No. 3959 (QL) :

[TRADUCTION]

La preuve qui fait état de déclarations antérieures compatibles et qui est admise au titre de cette exception n'est pas une preuve qui peut être utilisée pour établir la véracité de ce qui a été dit. Les déclarations antérieures ne peuvent, non plus, cautionner une inférence qui rendrait plus convaincante l'argumentation de la partie qui a produit ces déclarations. La déclaration antérieure est admise afin qu'elle aide le juge des faits à comprendre la cause dans son ensemble : *R. c. R. (A.E.)* (2001), 156 C.C.C. (3d) 335 (C.A. Ont.), par. 15. [par. 65]

[29] Une déclaration compatible antérieure introduite en réfutation de la thèse d'une fabrication récente est admise en preuve non pas parce qu'elle renforce la crédibilité du déclarant, mais parce qu'elle neutralise ou réfute l'argument voulant que l'allégation soit fabriquée. Elle a pour objet de faire contrepoids. La considération importante, donc, est celle du moment auquel la déclaration a été faite. Si le déclarant l'a faite après avoir censément eu un motif de la faire, elle ne réfute en rien la défense de fabrication : *R. c. Khan*, 2017 ONCA 114, [2017] O.J. No. 745 (QL), par. 28.

[30] Enfin, la troisième exception, soit l'exception relative aux éléments du récit des faits apportant une preuve circonstancielle, permet d'utiliser une déclaration compatible antérieure pour évaluer la crédibilité du déclarant, mais uniquement dans la mesure où une inférence logique de fiabilité peut être tirée de la façon dont la déclaration a été faite, ou du moment particulier auquel elle l'a été. La déclaration peut aider le juge du procès ensuite dans son appréciation de la véracité et de la crédibilité : *R. c. Dinardo*, 2008 CSC 24, [2008] 1 R.C.S. 788, par. 37 à 40.

[31] Peu de choses séparent les utilisations admissibles et inadmissibles de ces déclarations. La Cour d'appel de l'Ontario a indiqué, dans *R. c. Khan*, qu'une déclaration antérieure compatible admise au titre de cette exception ne permet d'inférer ni que la cohérence accroît la crédibilité, ni qu'elle corrobore un témoignage donné au cours de l'audience (par. 41) (voir aussi *R. c. Curto*, 2008 ONCA 161, [2008] O.J. No. 889 (QL)). La Cour d'appel de l'Ontario, encore une fois, a récemment souligné, dans *R. c. D.K.*, 2020 ONCA 79, [2020] O.J. No. 432 (QL), que le juge des faits doit éviter l'écueil qui consisterait à utiliser une déclaration antérieure répétée [TRADUCTION] « comme un gage d'un témoignage digne de foi » (par. 35). Si le juge du procès souhaite utiliser une déclaration de ce type pour évaluer si un témoignage donné au cours de l'audience est digne de foi, il doit préciser comment elle lui vient en aide.

(2) Utilisation par la juge du procès des déclarations antérieures compatibles

[32] On a demandé à la plaignante, lors de son interrogatoire principal, si elle avait parlé à quelqu'un d'autre que son intervenant des agressions reprochées à l'accusé. Elle a répondu qu'elle en avait parlé à une amie en 2015 (avant leur dévoilement à son intervenant), de même qu'à diverses personnes au centre de traitement des toxicomanies (Portage) où elle avait participé à un programme. Elle a ajouté qu'elle en avait également parlé à sa mère. Elle les a révélées aux diverses personnes de Portage et à sa mère après leur dévoilement à l'intervenant. A.C. a précisé ensuite que la révélation des agressions à d'autres personnes, à Portage, avait eu lieu le 7 mai 2016.

[33] Toutes ces déclarations de A.C., mis à part le dévoilement à son amie en 2015, sont postérieures à l'imputation de vol, qu'elle soit venue de M. Bright en janvier ou en mai 2016. Bien que M. Bright n'ait pas élevé d'objection et que la juge du procès n'ait pas formulé d'analyse relativement à l'inclusion de ces déclarations, il semble que chacune ait servi à soutenir le rejet de la défense de fabrication par la juge et à renforcer la crédibilité de la plaignante. Nous verrons que ces utilisations étaient inadmissibles.

[34] L'analyse que la juge du procès a faite des déclarations antérieures de la plaignante est énoncée dans l'extrait suivant de ses motifs :

[TRADUCTION]

Il apparaît, à l'examen du témoignage de A.C., [qu']affirmer qu'elle a dévoilé une fausse agression sexuelle pour s'éviter une accusation de vol n'est pas convaincant. [...] la façon dont elle a révélé les événements à son intervenant, ce n'était pas dans le contexte de plaintes ou d'accusations pendantes de M. Bright, mais d'une discussion sur les abus sexuels ouverte par l'intervenant. A.C. avait auparavant révélé à une amie les rencontres sexuelles qu'elle avait censément eues avec M. Bright. Elle les a révélées par la suite à son intervenant en toxicomanie, à Portage, pour la seule raison qu'une question lui était directement posée à propos d'abus sexuels. Elle ne lui en a pas fait part dans l'optique d'un signalement à la police, mais simplement pour répondre à une question dans un

cadre thérapeutique. L'intervenant en toxicomanie lui a indiqué clairement qu'il avait l'obligation de signaler le crime. Elle a également révélé à d'autres participants de la séance de thérapie, ainsi qu'à sa mère, les abus sexuels qu'elle affirme avoir subis. Le tout s'est fait en quelque temps – à un certain moment en mai 2016.

[35] La juge a conclu que la défense de fabrication n'était pas convaincante. Pour arriver à cette conclusion, elle a pris en considération la révélation que A.C. avait faite à une amie, en 2015, et les révélations ultérieures de l'activité sexuelle faites à son intervenant, à Portage. Cependant, une déclaration compatible antérieure est, notamment, [TRADUCTION] « admise à seule fin qu'elle apporte une réponse directe à l'argument selon lequel le témoin a inventé des allégations à la suite d'un événement déclencheur » (*R. c. Khan*, par. 28). Dans la mesure où la juge du procès a admis la déclaration de 2015 en réfutation de l'allégation de fabrication, elle en a fait une utilisation admissible; mais, comme nous le verrons, la juge est allée plus loin et elle s'est aventurée sur le terrain de la crédibilité. Cela dit, les révélations ultérieures ont été faites après l'imputation de vol et ne peuvent, donc, réfuter la défense de fabrication. Dans la mesure où la juge du procès les a utilisées à cette fin, elle a commis une erreur.

[36] Les déclarations faites par A.C. à son intervenant et à d'autres personnes, à Portage, *pouvaient* être recevables au titre de l'exception relative aux [TRADUCTION] « éléments du récit des faits apportant une preuve circonstancielle », mais la juge du procès, en ce qui concerne ces révélations, a fait erreur sur deux points : d'abord dans son interprétation du témoignage d'A.C, ensuite dans son utilisation des révélations. Elle a interprété les mots employés par la plaignante, dans son témoignage sur la révélation des agressions à son intervenant, puis aux autres personnes à Portage, comme signifiant que l'intervenant avait indiqué clairement, au moment où elle avait fait cette révélation, qu'il avait l'obligation de signaler le crime à la police. Cette interprétation impliquait que la plaignante, auparavant, ne savait pas que révéler les événements conduirait à un signalement à la police. S'il était loisible à la juge de retenir cette interprétation, une autre interprétation était tout aussi plausible.

[37] La difficulté vient des mots que la plaignante a utilisés à l'audience, dans son témoignage, pour relater la révélation faite à son intervenant. Elle a témoigné ainsi : [TRADUCTION] « J'en ai parlé à Tim, et Tim... bien, à ce moment-là, j'avais seulement seize ans, alors, légalement, ils avaient à le signaler. Alors, c'est là que j'en avais parlé à d'autres personnes. » D'abord, ces propos n'établissent pas clairement que l'intervenant a dit à la plaignante qu'il avait l'obligation de signaler les agressions. Les mots employés par la plaignante n'excluent pas une interprétation tout aussi valide : elle savait déjà que des révélations mèneraient à un signalement à la police, sans que l'intervenant ait à le lui expliquer.

[38] Cela dit, notre Cour ne peut écarter l'interprétation retenue par un juge du procès uniquement parce qu'une autre interprétation, tout aussi valide, s'offre à elle : *H.L. c. Canada (Procureur général)*, 2005 CSC 25, [2005] 1 R.C.S. 401, par. 74. Toutefois, à défaut de motifs étayant l'interprétation donnée du témoignage de A.C. par la juge du procès, j'arrive à l'inexorable conclusion qu'elle l'a interprété erronément et qu'elle a cru à tort que A.C. avait témoigné que [TRADUCTION] « [l']intervenant en toxicomanie lui a[vait] indiqué clairement qu'il avait l'obligation de signaler le crime ». Ce n'est pas ce qui a été dit. À l'évidence, l'erreur porte « sur l'essence plutôt que sur des détails » et a eu « une incidence importante plutôt que secondaire » sur les motifs de la juge, puisque l'issue de la poursuite tenait à la crédibilité de A.C. : *R. c. Lohrer*, 2004 CSC 80, [2004] 3 R.C.S. 732, par. 2. En outre, même si l'interprétation donnée par la juge du procès est retenue, les circonstances de la révélation de l'activité sexuelle à l'intervenant ne peuvent être utilisées pour accroître la crédibilité de A.C.

[39] L'autre conclusion de la juge du procès, qui a constaté que la révélation faite à l'intervenant n'avait pas eu lieu dans le [TRADUCTION] « contexte de plaintes ou d'accusations pendantes de M. Bright », n'accroît pas la crédibilité de la révélation d'agressions par A.C. En fait, l'intervenant étant celui qui a abordé le sujet des actes d'exploitation sexuelle dont elle avait pu être victime, A.C. se voyait donner l'occasion d'attribuer une agression sexuelle à M. Bright si elle s'inquiétait de l'imputation de vol venue de lui et souhaitait éviter qu'il aille plus loin. En conséquence, la juge ne pouvait

pas seulement utiliser les circonstances de la révélation faite à l'intervenant pour écarter la défense de fabrication de M. Bright et conclure au renforcement de la crédibilité de A.C.

[40] Une autre indication de l'utilisation inappropriée que la juge du procès a faite de ces déclarations à des tiers nous est donnée par la phrase qui suit immédiatement l'analyse par laquelle elle a rejeté la défense de fabrication : [TRADUCTION] « Il existe d'autres signes de la véracité de son accusation » (je souligne). Cette phrase, sans doute, pouvait annoncer que la juge passait à l'évaluation générale de la crédibilité de A.C. après avoir conclu son analyse de la défense de fabrication, mais je suis d'avis que l'emploi des mots [TRADUCTION] « autres signes », associés au mot [TRADUCTION] « véracité », confirme fortement et clairement qu'elle a utilisé les déclarations antérieures compatibles pour renforcer de façon inappropriée la crédibilité de A.C.

[41] Même à supposer que la juge du procès ait admis ces révélations au titre de l'exception relative aux [TRADUCTION] « éléments du récit des faits apportant une preuve circonstancielle », et je n'écarte pas cette possibilité, elle n'en a pas moins négligé d'[TRADUCTION] « expliquer comment [la] déclaration compatible antérieure [aidait] à évaluer si [le] témoignage donné lors de l'audience [était] digne de foi » (le soulignement provient de *R. c. D.K.*, par. 45). De fait, dans les motifs qu'elle a donnés sur ce point, la juge a commencé par indiquer que [TRADUCTION] « A.C. avait auparavant révélé à une amie les rencontres sexuelles qu'elle avait censément eues avec M. Bright », puis elle a conclu ainsi : [TRADUCTION] « Elle a également révélé à d'autres participants de la séance de thérapie, ainsi qu'à sa mère, les actes d'exploitation sexuelle qu'elle affirme avoir subis. Le tout s'est fait avec le temps ». Il apparaît donc que la répétition de l'allégation, et non les circonstances de l'allégation, était la considération qui militait pour un renforcement de la crédibilité de A.C.

[42] Enfin, la juge ne pouvait poser implicitement que la répétition de la plainte à autrui accroissait la crédibilité de la plaignante. Il est acquis que la raison pour laquelle

sont exclues les déclarations antérieures compatibles est que la répétition seule n'est pas un signe de véracité. Il est tout aussi facile de répéter un mensonge que la vérité.

[43] Le juge d'appel Trotter, dans *R. c. D.K.*, écrit qu'[TRADUCTION] « [i]l convient que la partie qui demande l'admission d'une déclaration compatible antérieure précise le motif pour lequel elle devrait être reçue » (par. 45). Jamais la juge du procès n'a obtenu l'aide du poursuivant sur ce point, et le risque couru de ce fait est manifeste. Le ministère public a le mérite de le concéder aujourd'hui.

B. *Évaluation générale de la crédibilité par la juge du procès*

[44] J'ouvre cette partie de l'analyse en rappelant le critère d'examen, en appel, d'une conclusion sur la crédibilité : « [L]a cour d'appel doit faire preuve de déférence, sauf erreur manifeste ou dominante. Elle ne peut intervenir simplement parce qu'elle diffère d'opinion » (*Gillis c. R.*, 2014 NBCA 58, 426 R.N.-B. (2^e) 1, par. 74, citant *R. c. Gagnon*, par. 10). Pour qu'une conclusion sur la crédibilité soit écartée, l'erreur doit à la fois être évidente et compromettre fondamentalement cette conclusion, au point où elle ne saurait être confirmée (*Gillis*, par. 75, citant *J.N.C. c. R.*, 2013 NBCA 59, 409 R.N.-B. (2^e) 310).

[45] Dans son évaluation générale de la crédibilité, la juge du procès est arrivée aux conclusions suivantes :

[TRADUCTION]

[...] Il apparaît, à l'examen du témoignage de A.C., qu'il n'est pas... il n'est pas... affirmer qu'elle a dévoilé une fausse agression sexuelle pour s'éviter une accusation de vol n'est pas convaincant. Premièrement, A.C. était une utilisatrice de drogues injectables et, vu toutes les autres difficultés qu'elle avait à surmonter dans sa vie, un vol ne paraît pas un immense problème. [...]

Il existe d'autres signes de la véracité de son accusation. L'un d'eux est l'expression qu'elle a dit être employée par M. Bright. Viens me faire des câlins. M. Bright a reconnu

qu'il employait cette expression, mais nié l'avoir utilisée en sa compagnie. Il affirme cependant catégoriquement qu'il ne la voyait à peu près jamais à l'époque. Par ailleurs, il semble qu'ils se soient très peu connus avant les funérailles du père de A.C. : elle était pour lui la fille de son meilleur ami. En quel lieu et en quelles circonstances aurait-elle pu entendre cette expression? Un signe nous en est également donné par le fait qu'ils n'ont plus eu, a-t-elle déclaré, de rapports sexuels dans la maison de M. Bright. Le fait est qu'il lui en voulait d'avoir couché dans son lit tandis que sa fille était à la maison. Ils ont eu leurs brèves rencontres sexuelles dans le garage, appuyés contre une motoneige, ce qui tient, puisque ces rencontres étaient imprévues et qu'il recherchait une satisfaction sexuelle, et non une relation intime.

[46] Le ministère public concède, pour ce qui est de la connaissance qu'avait la plaignante de l'emploi par M. Bright de l'expression [TRADUCTION] « viens me faire des câlins », que la juge s'est livrée à un raisonnement circulaire dans son interprétation. La connaissance qu'en avait la plaignante n'est pas un signe de la véracité de l'accusation d'agression : elle établit tout simplement qu'elle avait entendu M. Bright employer cette expression. L'accusation d'agression n'en est ni plus vraie, ni moins vraie. La même analyse vaut pour la preuve relative aux lieux des agressions.

[47] Le ministère public et la défense conviennent aussi qu'un juge, lorsqu'il évalue la crédibilité, ne peut se fonder sur des présomptions stéréotypées, lesquelles ont porté, dans le cas présent, sur le comportement ou la réaction attendus de toxicomanes. De façon générale, les juges doivent éviter de se livrer à des raisonnements conjecturaux fondés sur des hypothèses de sens commun qui ne s'appuient pas sur la preuve : *R. c. Roth*, 2020 BCCA 240, [2020] B.C.J. No. 1333 (QL), par. 65. Asseoir des conclusions et des inférences sur des conjectures et des suppositions est une erreur de droit : *R. c. Martin*, 2010 NBCA 41, 361 R.N.-B. (2^e) 251.

[48] Je constate malheureusement, et en toute déférence pour la juge, que c'est précisément ce qu'elle a fait, comme le montre le passage précité où elle avance que l'utilisatrice de drogues injectables qu'était A.C. n'aurait pas considéré l'imputation d'un

vol comme un immense problème vu les nombreuses difficultés de son existence. Rien dans la preuve présentée n'étayait cette conclusion. Au contraire, il ressortait de la preuve que A.C. avait pris très au sérieux d'autres différends judiciaires auxquels elle était partie.

[49] M. Bright avance encore deux moyens à l'appui de sa contestation des évaluations générales de sa crédibilité et de celle de A.C.

[50] Premièrement, la juge, par la conclusion suivante, a rejeté sommairement le témoignage de Chelsea Bright : [TRADUCTION] « Le témoignage de la fille reprend celui du père, mais peut certainement être mis en doute vu les faiblesses du témoignage du père et le fait qu'elle n'aurait tout simplement pas su si son père avait eu des rapports sexuels avec A.C. »

[51] La juge du procès a donc assimilé le témoignage de Chelsea à celui de M. Bright et ne l'a pas apprécié à sa propre valeur. Il est facile d'inférer de sa décision qu'il lui est apparu que le témoignage de Chelsea pouvait être entièrement écarté du fait qu'elle avait un intérêt dans l'issue de l'instance et souhaitait apporter un soutien à son père. La Cour suprême du Canada a jugé, dans *R. c. Laboucan*, 2010 CSC 12, [2010] 1 R.C.S. 397, qu'il est inadmissible de procéder ainsi :

Le bon sens veut que l'intérêt d'un témoin dans l'issue de l'instance soit un élément pertinent à prendre en compte, parmi d'autres, dans l'évaluation de la crédibilité de son témoignage. Le juge des faits ne devrait cependant pas accorder un poids exagéré à la situation d'une personne dans l'instance comme facteur de crédibilité. Il serait erroné, par exemple, de faire reposer une conclusion relative à la crédibilité du témoignage d'un parent ou d'un conjoint uniquement sur la relation entre ce témoin et le plaignant ou l'accusé. Il faut tenir compte de tous les éléments pertinents lorsqu'on évalue la crédibilité. [par. 11]

[52] Rien dans la preuve n'indiquait la moindre influence de son père sur le témoignage de Chelsea, et la juge était tenue d'en donner une évaluation séparée, en tenant compte de tous les facteurs pertinents. Chelsea avait notamment témoigné, fait

important et non contesté, qu'elle n'avait d'autre lieu où loger que la maison de son père quand la première agression alléguée avait eu lieu, le 13 mars 2015.

[53] Deuxièmement, M. Bright soutient que la juge du procès a employé, pour l'évaluation de sa crédibilité, un degré d'examen plus rigoureux que celui qu'elle a utilisé pour évaluer la crédibilité de A.C. Dans *R. c. H.C.*, 2009 ONCA 56, [2009] O.J. No. 214 (QL), la Cour d'appel de l'Ontario a écrit : [TRADUCTION] « Il est erroné, en droit, que le juge du procès applique au témoignage de l'accusé un degré d'examen plus strict que celui qu'il applique au témoignage du plaignant » (par. 62). Si cette erreur a été commise, l'évaluation de la crédibilité faite par le ou la juge ne commande plus, en général, la déférence : *R. c. Rhayel*, 2015 ONCA 377, [2015] O.J. No. 2675 (QL), par. 96.

[54] Les tribunaux d'appel doivent toujours se garder de fonder sur cet argument une nouvelle instruction de l'affaire. La question de ce qu'on entend par « examen inégal » doit être posée. Pour qu'un examen inégal puisse motiver une infirmation, il doit relever d'une des erreurs prévues à l'al. 686(1)a) du *Code criminel* : verdict déraisonnable, erreur de droit ou erreur judiciaire.

[55] Dans *R. c. J.S.W.*, 2013 ONCA 593, [2013] O.J. No. 4409 (QL), cause dont les faits présentent de nombreuses ressemblances avec ceux de l'espèce, la Cour d'appel de l'Ontario était saisie d'un appel de déclarations de culpabilité prononcées pour agression sexuelle et pour contacts sexuels. L'accusation reposait sur le témoignage de la plaignante et sur des déclarations faites à la police par l'appelant plusieurs années après les infractions prétendues. La défense reposait sur les témoignages de l'appelant et d'une amie de la plaignante. L'appelant a fait valoir en appel que le juge du procès avait retenu sans réserve le témoignage de la plaignante, malgré ses incohérences, alors qu'il avait rejeté d'emblée les deux témoignages de la défense. Le ministère public soutenait que le juge du procès avait exposé les motifs pour lesquels il avait retenu le témoignage de la plaignante et que sa décision appelait la déférence.

[56] Le juge d'appel Tulloch, auteur des motifs de la Cour, a conclu qu'il ne convient d'intervenir, afin de prévenir une erreur judiciaire, que si l'appelant peut montrer que le juge du procès a appliqué des degrés d'examen différents lors de l'évaluation de la crédibilité de témoins (par. 55). Il a renvoyé à *R. c. J.H.*, [2005] O.J. No. 39 (QL), arrêt antérieur de la même Cour. Il a ensuite conclu qu'appliquer un degré d'examen différent et plus strict au témoignage de l'accusé est une erreur de droit qui peut mener à une erreur judiciaire au sens du s.-al. 686(1)a(iii) du *Code* (par. 56).

[57] Dans *J.S.W.*, le juge du procès avait rejeté les témoignages de la défense et appliqué au témoignage de la plaignante un degré d'examen différent. Des incohérences importantes du témoignage de la plaignante avaient été écartées, sans aucune explication satisfaisante, sur ce qui constituait ou non un contact, par opposition à une caresse. Je précise ci-après pourquoi, à mon sens, les incohérences relevées en l'espèce sont beaucoup plus sérieuses, puisqu'elles touchent directement l'essentiel de la défense. Dans *J.S.W.*, des degrés d'examen différents avaient servi à l'évaluation des témoignages, et l'appel fondé sur ce moyen a été admis.

[58] Pour que cet argument soit retenu, il ne suffit pas de montrer que la crédibilité aurait pu être évaluée différemment. Les exigences auxquelles M. Bright doit satisfaire sont très élevées. Il doit [TRADUCTION] « faire valoir quelque chose dans les motifs du juge du procès, ou peut-être ailleurs au dossier, qui indique clairement que le juge a appliqué des degrés d'examen différents lorsqu'il a évalué les témoignages de l'appelant et du plaignant » (*R. c. J.H.*, [2005] O.J. No. 39 (QL) (C.A.), le juge d'appel Doherty, par. 59; *R. c. Wanihadie*, 2019 ABCA 402, [2019] A.J. No. 1406 (QL), par. 36).

[59] Il m'apparaît que l'évaluation faite par la juge de la crédibilité relative des témoignages de M. Bright et d'A.C sur leur discussion du voyage au Mexique apporte un exemple clair de l'emploi de degrés d'examen différents. On se rappellera que M. Bright a témoigné que c'était lors de cette discussion, en mai 2016, qu'il avait demandé à A.C. de s'expliquer sur l'argent volé. Au procès, A.C. a d'abord nié avoir été au fait de ce

voyage, mais ensuite, lors de son contre-interrogatoire, des éléments de preuve lui ont été présentés qui montraient clairement qu'elle en avait eu connaissance. De même, la défense a fait observer que, priée d'indiquer à quel moment elle avait vu M. Bright pour la dernière fois, A.C. avait témoigné que le dernier moment passé avec lui remontait à janvier 2016, alors que le témoignage de M. Bright le faisait remonter à mai 2016. Sans un mot sur ces incohérences significatives, la juge du procès a rejeté le témoignage de M. Bright à cet égard. La seule autre indication que A.C. ait donnée sur ce point était que sa grand-mère ou son oncle devait lui avoir parlé du voyage au Mexique. La juge n'en traite pas, non plus, dans son évaluation de la crédibilité et de la fiabilité générales de A.C. Hormis qu'elle a fait observer que le témoignage de A.C. n'était [TRADUCTION] « pas parfait », elle n'a pas expliqué pourquoi une contradiction aussi importante, relevée dans son témoignage, ne lui avait pas paru troublante. La juge a conclu sommairement que, bien que le témoignage de A.C. ait présenté [TRADUCTION] « certaines faiblesses », elle était convaincue hors de tout doute raisonnable que les événements s'étaient déroulés comme la plaignante l'avait décrit.

[60] Le défaut du juge du procès d'expliquer adéquatement comment il résout les questions de crédibilité peut constituer une erreur justifiant l'annulation de sa décision (*Dinardo*, par. 26). L'accusé est en droit de savoir pourquoi le juge a conclu à l'absence de doute raisonnable (*Gagnon*, par. 21).

[61] La crédibilité du témoignage de A.C. en l'espèce, quant à la connaissance qu'elle avait ou non du voyage au Mexique, était suffisamment attaquée pour justifier une analyse beaucoup plus détaillée des répercussions de ce témoignage du point de vue de l'allégation de fabrication, pierre angulaire de la défense de M. Bright.

[62] D'autres aspects de la décision de la juge montrent qu'elle a usé de degrés d'examen différents dans l'évaluation de la crédibilité respective de M. Bright et de A.C. Elle n'a pas expliqué comment elle avait jugé l'écart relevé dans les déclarations de A.C. quant au nombre des rapports sexuels qu'elle aurait eus avec M. Bright – A.C. a fait état de vingt rapports dans une déclaration antérieure au procès, de cinq ou six au procès – et

s'est contentée de relater son témoignage sur ce point, témoignage dont rend compte le par. 9 des présents motifs. Elle n'a pas expliqué pourquoi elle avait choisi de croire que des rencontres sexuelles avaient eu lieu à certaines dates, alors que A.C. avait témoigné au départ qu'elle ne pouvait se rappeler aucune date. Si le même degré d'examen avait servi à l'évaluation de la crédibilité de M. Bright, son témoignage, joint à celui de sa fille, aurait très bien pu soulever un doute raisonnable.

[63] Dans les circonstances, la juge du procès n'a ni appliqué les principes juridiques appropriés pour évaluer le témoignage de A.C., ni expliqué comment elle avait résolu les questions de crédibilité, quant aux raisons pour lesquelles le témoignage de A.C. ne lui laissait aucun doute raisonnable sur la culpabilité de M. Bright. En définitive, ces erreurs ont mené à une erreur judiciaire qui justifie la tenue d'un nouveau procès : *R. c. A.M.*, 2014 ONCA 769, [2014] O.J. No. 5241 (QL).

VI. Conclusion et dispositif

[64] Que le ministère public n'ait pas permis que la fonction de contradicteur qui lui incombait en appel éclipse entièrement ses fonctions ministérielles est tout à son éloge. Le jugement est muet, en grande partie, sur les motifs qui ont amené la juge à conclure à la crédibilité de A.C. Le ministère public concède que la juge du procès s'est exprimée d'une [TRADUCTION] « façon problématique » lorsqu'elle a tenté d'expliquer pourquoi elle avait choisi de croire A.C. Quoiqu'il ait avancé que le jugement, considéré dans son ensemble, pouvait être maintenu, il a reconnu franchement qu'une incertitude subsistait. Dans la mesure où ce genre d'incertitude laisse un doute quant à l'incidence des erreurs sur la déclaration de culpabilité, ce doute doit être résolu au désavantage du ministère public : *R. c. Alisaleh*, 2020 ONCA 597, [2020] O.J. No. 4004 (QL).

[65] Pour les motifs qui précèdent, le 17 décembre 2020, je me suis joint à mes collègues pour accueillir l'appel, annuler les déclarations de culpabilité et ordonner la tenue d'un nouveau procès.