

COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

RÉFÉRENCE : R. c. Fraser, 2016 ONCA 745

DATE : 20161013

N° DE DOSSIER : C60274

Les juges d'appel MacPherson, Pepall et Pardu

ENTRE

Sa Majesté la Reine

Intimée

et

Thomas Allan Fraser

Appelant

Thomas Allan Fraser, agissant en son propre nom

Erin Dann, avocate de service

Hannah Freeman, pour l'intimée

Audience tenue le 8 septembre 2016

Appel de la condamnation prononcée le 11 février 2015 et de la peine imposée le 25 mars 2015 par le juge James A. S. Wilcox de la Cour supérieure de justice.

La juge Pepall

[1] L'appelant a violemment agressé la partenaire avec qui il vivait en union libre entre le 1^{er} juin 2009 et le 31 octobre 2010. Il a été reconnu coupable de voies de fait graves, d'agression armée, de voies de fait et de menaces de mort. Il a été condamné à une peine globale de sept ans [1]. Il fait appel de sa condamnation et demande l'autorisation de faire appel de sa peine.

A. CONTEXTE

[2] L'appelant a rencontré la plaignante pendant qu'elle était adolescente et fréquentait l'école secondaire alors que lui avait environ 30 ans. Ils ont cohabité,

se sont séparés, puis ont cohabité à nouveau. La relation était caractérisée par les attaques physiques et les violences verbales de l'appelant. La plaignante mesure cinq pieds et cinq pouces et, en 2009 et 2010, elle pesait environ de 100 à 110 livres. En revanche, l'appelant mesure cinq pieds, huit ou neuf pouces et pesait environ 215 livres à cette époque.

[3] Les faits sur lesquels les condamnations sont fondées sont les suivants :

- l'appelant a maintenu la plaignante au sol et a appliqué un briquet chaud sur ses jambes nues à trois reprises. Il a ensuite baissé ses sous-vêtements et a appliqué le briquet chaud deux fois sur sa région vaginale;
- l'appelant a étranglé la plaignante cinq fois ou plus. Il lui a fait une prise de tête et l'a serrée jusqu'à ce qu'elle ne puisse plus respirer. À l'une de ces occasions, elle a perdu connaissance;
- la plaignante dormait dans son lit et s'est réveillée l'appelant assis sur elle, l'étouffant avec un oreiller. Il a pressé l'oreiller contre son visage quatre ou cinq fois et, entre chacune des fois, il lui a donné des coups de coude dans les côtes pour qu'elle se taise;
- à une autre occasion, l'appelant a maintenu la plaignante au sol et a versé un verre de son urine sur son visage et dans sa bouche;
- l'appelant a fait irruption dans la salle de bain où la plaignante prenait son bain, lui a enfoncé la tête sous l'eau et l'y a maintenue à plusieurs reprises. Il l'a tirée par le cou et l'a balancée rapidement de telle sorte que sa tête heurtait les murs. Il l'a ensuite tirée de la baignoire et lui a cogné la tête contre l'armoire, faisant couler du sang. Il a continué à la fouetter, l'a mise par terre et l'a frappée;
- l'appelant a menacé de tuer la plaignante si elle ne grimpait pas par-dessus la balustrade d'un porche, qui avait une chute de six à huit pieds par rapport au sol, ce qu'elle a fait;

- l'appelant giflait, frappait ou agenouillait la plaignante plus ou moins tous les jours et la menaçait presque quotidiennement. Il lui disait qu'il la tuerait ou tuerait sa famille si elle disait quoi que ce soit sur ce qui se passait.

[4] Lors du procès, lequel a duré près de deux semaines, l'appelant et la plaignante ont tous deux témoigné, ainsi que neuf autres témoins, dont plusieurs de leurs amis et connaissances et au moins un membre de leur famille. Les preuves contre l'appelant étaient accablantes, et le juge du procès a été convaincu au-delà de tout doute raisonnable de sa culpabilité.

B. APPEL DE LA CONDAMNATION

[5] En rendant sa décision, le juge de première instance a noté, entre autres choses, que l'appelant n'avait pas nié les allégations lorsqu'il en avait eu l'occasion. Assisté de l'avocate de service, l'appelant soutient que le fait de s'appuyer sur ce manquement était une erreur de droit.

[6] Je n'accepte pas cet argument.

[7] Les commentaires du juge de première instance doivent être replacés dans leur contexte. Au procès, un ami proche de l'appelant a témoigné d'une occasion où la plaignante a posé la question suivante à l'appelant : « Et la fois où tu m'as brûlée avec le briquet » en faisant un mouvement vers la zone de son aine et de son vagin. L'appelant a répondu : « Connais-tu le jeu du coup de poing dans la figure? ». Le témoin a conclu qu'en fonction de cet échange et d'un échange ultérieur, l'appelant n'avait aucune excuse à invoquer. Un autre témoin a tiré une conclusion similaire.

[8] Lorsqu'une déclaration est faite en présence d'un accusé dans des circonstances dans lesquelles l'on peut raisonnablement s'attendre à ce qu'il réponde, le silence peut conduire à une conclusion d'aveu récongnitif : *R. v. Robinson*, 2014 ONCA 63 (CanLII), 118 O.R. (3d) 581, au par. 51. Toutefois, en l'espèce, le juge de première instance n'a pas conclu à l'aveu récongnitif d'une quelconque preuve par l'appelant. Il s'est également gardé de conclure que l'absence de réponse constitue une preuve de culpabilité. Ses commentaires sur le défaut, par l'appelant, de nier les allégations font référence aux réactions des témoins ayant déposé selon leurs propres attentes raisonnables. Le juge de première instance n'a pas conclu que l'appelant n'avait jamais rejeté les affirmations de la plaignante. En effet, à la page 14 de ses motifs, il a noté que lorsqu'il avait été interrogé sur les allégations, l'appelant avait décrit la plaignante comme une « salope menteuse ».

[9] Outre l'argument avancé par l'avocate de service, l'appelant présente six observations à l'appui de l'appel de sa condamnation. En substance, elles constituent une invitation à rejuger l'affaire. Les conclusions relatives à la

crédibilité et les conclusions de fait relèvent de la compétence des juges de première instance. Je rejette également l'argument selon lequel le juge de première instance a appliqué un niveau ou un critère d'examen différent aux éléments de preuve de la Couronne et aux témoins de la défense.

[10] Je ne vois aucune raison d'infirmier les condamnations, et je rejetterais l'appel de la condamnation.

C. APPEL DE LA PEINE

[11] En ce qui concerne la détermination de la peine, l'avocate de service avance deux arguments. Premièrement, elle soutient que le juge de première instance a commis une erreur en considérant l'absence de remords de l'appelant comme une circonstance aggravante. Deuxièmement, elle fait valoir que le juge de première instance a commis une erreur en n'appliquant pas les principes de l'arrêt *Gladue* lors de la détermination de la peine de l'appelant.

(1) Le juge de première instance a-t-il commis une erreur en considérant l'absence de remords de l'appelant comme un facteur aggravant?

[12] Dans les motifs à l'appui de la détermination de la peine, le juge de première instance a relevé les facteurs aggravants suivants :

- le caractère continu et répétitif de l'inconduite de l'appelant : il ne s'agissait pas d'un bref manque de jugement;
- l'appelant maltraitait la partenaire avec qui il vivait en union libre. La détermination de la peine pour violence familiale doit mettre l'accent sur la dissuasion et la dénonciation;
- la nature contrôlante, cruelle et sadique des incidents, qui ont fait que la plaignante a craint pour sa vie;
- l'effet significatif que les crimes ont eu sur la plaignante;
- le lourd casier judiciaire de l'appelant, lequel fait état de multiples condamnations de 1990 à 2002, y compris plusieurs chefs d'accusation pour vol qualifié;
- l'absence apparente de remords.

[13] Je reconnais que le juge de première instance a commis une erreur en considérant ce dernier facteur. L'absence de remords n'est pas une circonstance aggravante. Plutôt, la présence de remords peut représenter une circonstance atténuante : *R. v. Valentini*, 1999 CanLII 1885 (ONCA), 43 O.R. (3d) 178; *R. v. Ling*, 2014 ONCA 808 (CanLII), 328 O.A.C. 210.

(2) Le juge de première instance a-t-il commis une erreur en ne tenant pas compte des principes de l'arrêt *Gladue*?

[14] En ce qui concerne la deuxième question, aucune observation n'a été faite devant le juge du procès sur la nécessité de prendre en considération les principes de l'arrêt *Gladue*. La Couronne et la défense ont accepté l'admission devant le présent tribunal de nouveaux éléments de preuve consistant en un rapport ayant pris en considération les antécédents autochtones de l'appelant et les principes de l'arrêt *Gladue*. Ce rapport a été élaboré après la détermination de la peine, mais avant l'audition du présent appel.

[15] Le rapport décrit les détails de la situation de l'appelant [TRADUCTION] : « Le délinquant et son père sont tous deux des Indiens non inscrits, bien qu'ils aient entamé le processus d'obtention de leur certificat. La grand-mère paternelle a obtenu son certificat de statut d'Indien à l'âge de 63 ans. La mère du délinquant n'est pas autochtone. Le délinquant n'a jamais résidé dans la réserve, pas plus que ses parents ou ses frères et sœurs. Il connaît peu son patrimoine et ses traditions. »

[16] En l'absence de quelque élément susceptible d'alerter le juge du procès sur la nécessité de prendre en considération les principes *Gladue*, il est injuste de dire qu'il a commis une erreur à cet égard. Cela dit, j'accepte les arguments de l'avocate de service selon lesquels ces principes devraient être pris en considération dans la détermination de la peine de l'appelant.

(3) L'intervention du tribunal d'appel est-elle justifiée en l'espèce?

[17] Dans l'arrêt *R. c. Lacasse*, 2015 CSC 64 (CanLII), [2015] 3 RCS 1089, la Cour suprême s'est penchée sur l'intervention de la cour d'appel dans le cadre des appels de la peine. S'exprimant au nom de la majorité, le juge Wagner déclare ce qui suit aux paragraphes 43 et 44 :

Je reconnais que la présence d'une erreur de principe, l'omission de tenir compte d'un facteur pertinent ou encore la considération erronée d'un facteur aggravant ou atténuant peut justifier l'intervention d'une cour d'appel, et lui permettre d'évaluer la justesse de la peine et d'y substituer la peine qu'elle estime appropriée. Cependant, je suis d'avis que ce ne sont pas toutes les erreurs de ce genre, quel que soit leur impact sur le raisonnement du premier juge, qui

autorisent une cour d'appel à intervenir. L'application d'une règle aussi stricte risquerait de miner la discrétion accordée au juge de première instance. En conséquence, il faut éviter de « banaliser l'expression "erreur de principe" ».

À mon avis, la présence d'une erreur de principe, l'omission de tenir compte d'un facteur pertinent ou encore la considération erronée d'un facteur aggravant ou atténuant ne justifiera l'intervention d'une cour d'appel que lorsqu'il appert du jugement de première instance qu'une telle erreur a eu une incidence sur la détermination de la peine. [Notes de bas de page omises.]

[18] Le dossier ne révèle pas l'incidence que l'absence de remords de l'appelant a eue sur la peine. Il est clair qu'elle a eu une certaine incidence, sinon le juge du procès n'aurait pas mentionné qu'elle représente un facteur aggravant.

[19] En revanche, la prise en considération des principes de l'arrêt *Gladue* n'aurait pas pu avoir d'incidence sur la peine prononcée par le juge du procès, car il n'a pas été informé de la nécessité de prendre en considération ces principes.

[20] Dans ces circonstances, la déférence due au juge de première instance en matière de détermination de la peine, telle qu'elle est décrite dans l'arrêt *Lacasse*, est inappropriée. Au contraire, compte tenu de l'erreur du juge de première instance quant à l'absence de remords et à la nécessité de tenir compte des principes de l'arrêt *Gladue*, il appartient au présent tribunal d'imposer une peine à l'appelant. Cela dit, pour les motifs suivants, je n'interviendrai pas dans le cadre de la peine imposée par le juge de première instance.

(4) Quelle est la peine appropriée dans la présente affaire?

[21] Comme il est indiqué dans l'arrêt *R. c. Ipeelee*, [2012 CSC 13 \(CanLII\)](#), [2012] 1 R.C.S. 433, aux par. 68 à 73, les principes de détermination de la peine de tous les délinquants, y compris les délinquants autochtones, sont sujets à un processus individualisé. Comme le déclare la Cour suprême dans cette affaire, au paragraphe 83 :

Ils établissent plutôt le cadre contextuel nécessaire pour permettre au juge d'infliger une peine appropriée. Toutefois, la reconnaissance de ce rôle ne dispense pas de l'obligation d'établir un lien entre ces facteurs, le délinquant et l'infraction qui a été commise. Ces

facteurs n'influeront pas sur la détermination de la peine, à moins que la situation particulière de l'accusé n'ait un lien avec sa culpabilité ou ne suggère de quelle manière la mise en œuvre des objectifs de la peine devrait être adaptée au contexte actuel du prévenu.

[22] Dans *R. v. Collins*, [2011 ONCA 182 \(CanLII\)](#), 104 O.R. (3d) 241, le présent tribunal déclare qu'un délinquant autochtone n'a pas le fardeau d'établir un lien de causalité direct entre les facteurs systémiques et les antécédents et la perpétration de l'infraction. Toutefois, ces facteurs doivent être pris en considération.

[23] Dans certains cas, les éléments de preuve peuvent donner à penser que l'origine autochtone du délinquant a joué un rôle dans le cheminement de ce dernier vers la perpétration de l'infraction : *R. v. J.N.*, [2013 ONCA 251 \(CanLII\)](#), 305 O.A.C. 175. Dans cette affaire, le présent tribunal a conclu que les preuves que l'ascendance autochtone de l'appelant avait pu jouer un rôle dans sa criminalité étaient faibles (par. 47).

[24] Dans les nouveaux éléments de preuve déposés dans le cadre du présent appel, l'appelant s'identifie comme un Cri non inscrit. Sa famille maternelle est décrite comme étant non autochtone. L'héritage autochtone de l'appelant se trouve du côté paternel. L'appelant déclare que sa grand-mère a fréquenté un pensionnat. L'appelant est né à Scarborough, où il a vécu jusqu'à l'âge de 12 ans. Il a ensuite déménagé avec sa famille à Aurora, puis à Strathroy et enfin à Bradford. À l'exception de périodes d'incarcération, il a vécu avec ses parents jusqu'à l'âge de 30 ans. L'appelant décrit son éducation comme étant positive; il a toujours entretenu une relation étroite et positive avec ses parents et ses frères et sœurs et a été élevé dans « un foyer de soutien dépourvu de toute activité criminelle ou de toute toxicomanie ». Il décrit les membres de sa famille comme des personnes non violentes et sociables. Il nie avoir éprouvé des difficultés à l'école pendant ses années de formation. Il déclare que lorsqu'il avait 12 et 13 ans, il a été agressé sexuellement par un oncle (non identifié comme étant du côté maternel ou paternel de la famille), qui est mort peu après.

[25] L'appelant a un fils de 12 ans et il a rétabli sa relation avec la mère de l'enfant. Au moment de son arrestation, il travaillait dans un magasin de meubles de chambre à coucher. Il se décrit comme un « buveur quasi inexistant » et affirme n'avoir jamais consommé quelque forme de drogue illicite, à l'exception de la marijuana. Rien n'indique qu'il était sous l'influence de drogues ou de substances intoxicantes lorsqu'il a commis les infractions désignées.

[26] Bien que l'origine autochtone de l'appelant soit pertinente aux fins de la détermination d'une peine appropriée, elle n'est pas déterminante. Il s'agit plutôt

d'un facteur devant être pris en considération dans le contexte de la situation individuelle de l'appelant, avec tous les autres facteurs pertinents : *R. c. Gladue*, [1999 CanLII 679 \(CSC\)](#), [1999] 1 RCS 688, au par. 88. Comme il est indiqué dans cette décision aux par. 79 et 80, « [d]e façon générale, plus violente et grave sera l'infraction, plus grande sera la probabilité que la durée des peines d'emprisonnement des autochtones et des non-autochtones soit en pratique proche ou identique, même compte tenu de leur conception différente de la détermination de la peine ». Voir également *R. v. Kakekagamick* (2006), [2006 CanLII 28549 \(ONCA\)](#), 81 O.R. (3d) 664, demande d'autorisation d'appel refusée [2007] S.C.C.A. n° 34, aux par. 34 à 36.

[27] L'un des facteurs pertinents est le fait que l'appelant n'est pas un délinquant primaire. Malgré le fait qu'il aurait été élevé dans un milieu familial l'ayant appuyé et étant exempt de toute activité criminelle ou de toxicomanie, l'appelant s'est trouvé si souvent aux prises avec la loi qu'il a été condamné à purger une peine dans un pénitencier fédéral à l'âge de 19 ans (en 1993).

[28] L'appelant a violé deux fois sa libération d'office, ayant commis de nouvelles infractions pendant qu'il était en liberté sous conditions. Il a également fait l'objet de nombreuses autres condamnations, bien que, comme l'a noté le juge de première instance, la dernière remonte à 2002. Bien que j'accepte que le comportement de l'appelant en établissement ait été décrit comme « presque exemplaire » et que, sur le fondement du dernier rapport correctionnel, il devrait être félicité pour avoir mené à bien certains programmes bénéfiques pour les autochtones, il est significatif, à mon avis, que l'appelant fasse preuve d'une introspection limitée à l'égard de ses récentes infractions et n'en assume aucunement la responsabilité.

[29] Les infractions pour lesquelles l'appelant a été condamné sont très graves. Elles impliquent de la violence familiale odieuse et brutale. Comme l'a noté le juge du procès, il s'agissait là d'actes de domination cruels et sadiques. La violence à l'égard de la conjointe de fait du délinquant est expressément mentionnée comme une circonstance aggravante au sous-al. [718.2a\)\(ii\)](#) du [Code criminel](#).

[30] La violence familiale est un crime insidieux, dont les effets perdurent longtemps après que les blessures physiques de la victime ont été guéries. En l'espèce, la plaignante a fourni une déclaration de la victime. Bien qu'une déclaration de la victime ne doive pas l'emporter sur une décision en matière de détermination de la peine, elle est un facteur à prendre en considération. L'effet des infractions sur la plaignante ayant été décrit dans cette affaire ne peut être qualifié que de dévastateur. Cette preuve constitue également une circonstance aggravante prévue par la loi, comme le stipule le sous-al. [718.2a\)\(iii.1\)](#) du [Code criminel](#).

[31] Le présent tribunal souligne les principes particuliers en cause lors de l'imposition d'une peine dans une affaire de violence familiale, à savoir ceux de l'affaire *R. v. Ibrahim*, [2011 ONCA 611 \(CanLII\)](#), au par. 15 :

[TRADUCTION] :

La peine infligée dans de tels cas doit également promouvoir le sens des responsabilités chez les auteurs de violence conjugale et la reconnaissance du préjudice causé non seulement à leurs victimes immédiates, mais également à la collectivité dans son ensemble.

[32] En l'espèce, la peine appropriée doit refléter ces principes, promouvoir la dénonciation et la dissuasion, tenir compte des circonstances individuelles de l'appelant, ainsi que des circonstances des infractions, et contribuer à sa réhabilitation.

[33] Devant le juge de première instance, la Couronne a demandé une peine de dix ans et la défense, une peine de six mois à trois ans. Dans l'affaire *R. v. Young*, [2003] O.J. n° 5124 (C.A.), le présent tribunal a confirmé la peine de onze ans infligée à un délinquant condamné pour des violences familiales ayant duré près de deux ans. Dans *R. v. Martin*, [2009 ONCA 62 \(CanLII\)](#), le présent tribunal a confirmé une peine de huit ans et quatre mois pour quatorze infractions impliquant des violences familiales. Bien que ces peines aient une portée plus considérable, compte tenu des principes pertinents de détermination de la peine, notamment ceux de l'arrêt *Gladue*, ainsi que des circonstances des infractions et du délinquant, je suis d'avis que la peine globale de sept ans est appropriée.

D. DÉCISION

[34] En conséquence, l'appel de la condamnation est rejeté. L'autorisation de faire appel de la peine est accordée, mais l'appel de la peine est rejeté.

Date de publication : 13 octobre 2016 (JCM)

« Juge S. E. Pepall »

« Je suis du même avis. » juge J. C. MacPherson

« Je suis du même avis. » juge G. Pardu

[1] Une peine de quatre années pour le chef d'accusation de voies de fait graves, de deux années consécutives pour agression armée, d'une année consécutive pour voies de fait et d'une année concurrente pour menaces de mort.