

Sa Majesté la Reine c. Collins
[Répertorié : R. c. Collins]

104 O.R. (3d) 241

2011 ONCA 182

Court d'appel de l'Ontario,

Le juge en chef adjoint O'Connor et les juges Rosenberg et R. P. Armstrong

Le 7 mars 2011

Droit criminel – Détermination de la peine – Contrevenants autochtones – Autochtone accusée d'avoir participé à une fraude à grande échelle aux dépens de l'aide sociale – L'accusée n'était pas la principale responsable du stratagème frauduleux – L'accusée n'a pas de dossier criminel, s'occupe de sa fille handicapée, et prend part à un stratagème afin d'entretenir sa dépendance au jeu – Appel de l'accusée à l'encontre d'une peine d'emprisonnement de 16 mois accueillie – Erreur du juge du procès dans son application de l'arrêt *Gladue* – Contrevenants autochtones non tenus d'établir un lien de causalité entre les facteurs systémiques et les facteurs historiques et la perpétration de l'infraction – La nature de l'infraction dicte qu'une peine d'emprisonnement soit infligée, mais une période d'emprisonnement plus courte et une période de probation plus longue sont appropriées compte tenu des facteurs de l'arrêt *Gladue* et de la situation de la contrevenante – Peine modifiée : période d'emprisonnement ramenée à dix mois et période de probation portée à deux ans.

L'accusée, une autochtone âgée de 51 ans qui en était à sa première infraction, a plaidé coupable à une accusation de fraude de plus de 5 000 \$. Elle a participé à une fraude à grande échelle visant le programme Ontario au travail offert à la Première Nation de Fort William (« PNFV »). L'administrateur du programme Ontario au travail et le préposé d'Ontario au travail ont créé et autorisé de fausses demandes de clients et ont émis des chèques. L'accusée a fourni des identités pour lesquelles de fausses réclamations ont été créées et a encaissé les chèques émis relativement à ces dossiers. Elle a encaissé 67 chèques, dont la valeur totale dépassait 96 000 \$, montant sur lequel elle a retenu environ 65 000 \$ à son propre profit. Elle a commis cette infraction pour entretenir sa dépendance au jeu. Elle avait une fille handicapée. Le père de l'accusée fréquentait une école résidentielle dans son enfance, et sa mère a été élevée dans un foyer où régnaient la toxicomanie et la violence. Le juge chargé de statuer sur la peine a tenu compte de l'alinéa 718.2e) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, et des facteurs de l'arrêt *Gladue*, mais il a conclu que [TRADUCTION] « la preuve n'étaye pas l'argument portant que des facteurs systémiques sont responsables de la présence de l'accusée devant le tribunal. » Il a également conclu que, bien que l'accusée n'ait pas eu une bonne éducation, [TRADUCTION] « la responsabilité de ce qu'elle a fait doit lui incomber ». Il a infligé à l'accusée une peine d'emprisonnement de 16 mois suivie d'une probation de deux ans, et il lui a ordonné de restituer un montant de 96 000 \$. L'accusée a interjeté appel.

Arrêt : l'appel est accueilli.

Rien dans les décisions faisant autorité n'impose à un accusé autochtone d'établir un lien de causalité entre les facteurs systémiques et les facteurs historiques et la perpétration de l'infraction. En outre, l'alinéa 718.2 e) et l'approche retenue dans l'arrêt *Gladue* lorsqu'il s'agit de déterminer la peine à imposer aux contrevenants autochtones n'ont pas pour objet de faire porter le blâme à autrui ni de soustraire quiconque à ses responsabilités; leur objet est plutôt de reconnaître les répercussions dévastatrices qu'a eu le traitement que le Canada a fait subir à sa population autochtone sur les membres de cette communauté. En l'espèce, les facteurs systémiques et les facteurs historiques touchant la PNFW de façon générale et l'accusée de façon particulière doivent être une des raisons pour lesquelles cette dernière s'est retrouvée devant les tribunaux.

L'enfance de l'accusé a été caractérisée par une abjecte pauvreté; cette dernière a grandi dans une ambiance caractérisée par les bouleversements, la discrimination et l'aliénation. Même si les facteurs systémiques et les facteurs historiques n'ont pas eu une influence sur la présence de l'accusée devant les tribunaux, les principes consacrés par l'arrêt *Gladue* exigeaient encore la reconnaissance des répercussions du traitement que le Canada a fait subir à sa population autochtone lorsqu'il s'agit de déterminer la peine appropriée.

De nouveaux éléments de preuve admis de consentement indiquent que l'accusée tentait de régler son problème de dépendance au jeu et que le conseil de bande l'appuyait dans sa démarche. L'infraction a divisé la communauté, certains aînés estimant qu'elle devrait être poursuivie avec toute la rigueur de la loi, tandis que d'autres la louangeait en tant que femme et mère dévouée qui ne devrait pas être incarcérée. Le juge de première instance a correctement déclaré que, étant donné la nécessité de dissuader et de dénoncer ce type d'infraction, une peine d'emprisonnement devait être imposée, même si l'accusée n'était ni la seule personne impliquée dans ce stratagème ni même le principal contrevenant. Le juge de première instance a commis une erreur en n'accordant pas suffisamment de poids aux répercussions qu'aurait l'incarcération de l'accusée sur son enfant handicapé et sur l'accusée elle-même, qui serait séparée de son enfant pour la première fois en 18 ans. En raison du poids qu'il convient de donner aux facteurs exposés dans l'arrêt *Gladue* et de la situation de l'accusée, une plus courte période d'emprisonnement et une plus longue période de probation seraient appropriées.

La peine a été modifiée et ramenée à une peine d'emprisonnement de dix mois suivie d'une période de probation de deux ans. L'ordonnance de restitution a été confirmée.

APPEL interjeté par l'accusée à l'encontre de la peine imposée par le juge G. P. Smith, de la Cour supérieure de justice, le 20 octobre 2009.

Affaires mentionnées : *R. c. Gladue*, [1999 CanLII 679 \(CSC\)](#), [1999] 1 R.C.S. 688, [1999] S.C.J. n° 19, 171 D.L.R. (4th) 385, 238 N.R. 1, J.E. 99-881, 121 B.C.A.C. 161, 133 C.C.C. (3d) 385, [1999] 2 C.N.L.R. 252, 23 C.R. (5th) 197, 41 W.C.B. (2d) 402; *R. v. Kakekagamick* (2006), [2006 CanLII 28549 \(ONCA\)](#), 81 O.R. (3d) 664, [2006] O.J. n° 3346, 214 O.A.C. 127, 211

C.C.C. (3d) 289, 40 C.R. (6th) 383, 70 W.C.B. (2d) 470 (C.A.); *R. c. Wells*, [2000] 1 R.C.S. 207, [2000] S.C.J. n° 11, [2000 CSC 10 \(CanLII\)](#), 182 D.L.R. (4th) 257, 250 N.R. 364, [2000] 3 W.W.R. 613, J.E. 2000-414, 250 A.R. 273, 141 C.C.C. (3d) 368, [2000] 2 C.N.L.R. 274, 30 C.R. (5th) 254, 45 W.C.B. (2d) 80

Lois mentionnées : *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, al. 718.2e), *Loi de 1997 sur le Programme Ontario au travail*, L.O. 1997, chap. 25, ann. A [mod.]

Michael Dineen, pour la requérante/l'appelante

Dena Bonnet, pour l'intimée

Le jugement de la cour a été rendu par :

[1] Le juge ROSENBERG : -- La principale question à trancher dans le présent appel interjeté à l'encontre de la peine est l'application des principes énoncés à l'alinéa 718.2e) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, et dans l'arrêt *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688, [1999] S.C.J. n° 19, à une contrevenante autochtone impliquée dans une grave fraude à l'endroit du public. L'appelante a plaidé coupable à un chef d'accusation de fraude de plus de 5 000 \$, pour le rôle qu'elle a joué dans une bien plus importante fraude visant le programme Ontario au travail offert à la Première Nation de Fort William (« PNFW »). Le juge G. P. Smith a imposé une peine d'emprisonnement de 16 mois suivie d'une période de probation de deux ans, et a rendu une ordonnance de restitution d'une somme de 96 000 \$. L'appelante fait valoir que le juge chargé de statuer sur la peine a mal appliqué les principes de l'arrêt *Gladue* et a commis une erreur en n'imposant pas une peine d'emprisonnement avec sursis. Subsidiairement, l'appelante soutient que la durée de la peine d'emprisonnement devrait être réduite. Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis d'accueillir l'appel et de ramener la peine d'emprisonnement à dix mois.

Les faits

Le stratagème frauduleux

[2] Les prestations d'aide sociale sont attribuées en Ontario en vertu de la *Loi de 1997 sur le programme Ontario au travail*, L.O. 1997, chap. 25, ann. A. Le programme Ontario au travail fournit une aide financière temporaire aux personnes résidant en Ontario qui sont le plus dans le besoin pendant qu'elles s'acquittent de leur obligation d'obtenir et de conserver un emploi. Les territoires des Premières Nations de la province sont soustraits aux exigences de la loi en matière de recherche d'emploi. La PNFW est une réserve fédérale jouxtant la ville de Thunder Bay. Le programme Ontario au travail est administré au sein de la PNFW par l'intermédiaire d'un bureau local utilisant des systèmes logiciels spécialisés qui maintiennent une base de données des clients. Le système informatique du programme Ontario au travail pour la PNFW est distinct des systèmes informatiques en réseau utilisés par les administrateurs de la bande de la PNFW pour d'autres programmes, et est indépendant du système en réseau de la province de l'Ontario. Pour cette raison, la province ne peut surveiller par voie électronique la base de données relative à l'assistance sociale de la PNFW.

[3] De 2000 à 2002, l'administratrice du programme Ontario au travail pour la PNFW était Shirley Allan. Son rôle était de valider les dossiers et les demandes des clients et d'autoriser le paiement des prestations aux clients qui satisfaisaient aux critères d'admissibilité. Une fois que M^{me} Allan avait donné son autorisation, le logiciel informatique imprimait les chèques d'assistance sociale au nom des clients, aux montants établis par le logiciel en fonction de la taille de la famille et des besoins déclarés. Pendant cette même période, Rochelle Johnson était la préposée d'Ontario au travail. Elle est également la sœur de l'appelante. Tout comme M^{me} Allan, M^{me} Johnson recevait, validait et autorisait les dossiers et demandes des clients, et elle approuvait ou désapprouvait le paiement des prestations. Toutes deux étaient commissaires aux affidavits, et toutes deux avaient fait des serments de confidentialité dans le cadre de leur emploi.

[4] Le stratagème frauduleux consistait à créer et à autoriser de fausses demandes de clients. Les faux dossiers de clients ont été créés par la production de documents frauduleux donnant de faux renseignements sur le lieu de résidence ou la situation financière de particuliers. Certains des dossiers contenaient des signatures forgées ou n'étaient aucunement signés. Certains anciens dossiers légitimes et désactivés ont été frauduleusement réactivés. Dans tous ces cas, M^{me} Allan et M^{me} Johnson approuvaient les demandes et émettaient les chèques. Les personnes qui étaient complices de ce stratagème soit encaissaient les chèques pour elles-mêmes soit les remettaient au prestataire complice et partageaient le produit après encaissement. Tout au long de la période pertinente, seules M^{me} Allan et M^{me} Johnson avaient accès à l'ordinateur permettant de générer et d'approuver les demandes et les chèques, jusqu'à ce qu'Annabelle Bell soit engagée comme préposée à l'été 2002. M^{me} Bell n'est pas soupçonnée d'avoir participé à cette fraude.

[5] L'enquête relative à cette activité frauduleuse a commencé le 13 janvier 2003, lorsque Walter Bannon, lui-même un participant à cette fraude, a déposé une plainte et a remis de la preuve documentaire à la police. M. Bannon a désigné Shirley Allan comme participante à la fraude et a encouragé celle-ci à communiquer elle-même avec la police, ce qu'elle a fait le 14 janvier 2003. M^{me} Allan a décrit en détail sa propre participation au stratagème, ainsi que la participation des autres accusés, y compris l'appelante.

[6] Plusieurs participants à la fraude se sont vu infliger une peine avant l'appelante. Shirley Allan, un personnage central de cette fraude, dont la participation équivalait à un abus de confiance, mais qui a collaboré à l'enquête de la police, s'est vu imposer une peine de 26 mois. Rochelle Johnson a été condamnée à une peine d'emprisonnement totalisant deux ans. Walter Bannon, dont la participation était semblable à celle de l'appelante, quoique de moindre durée, a été condamné à une peine avec sursis de deux ans moins un jour, en reconnaissance de sa collaboration. Il avait un lourd casier judiciaire. En outre, des ordonnances de restitution ont été rendues contre M. Bannon et M^{me} Allan. Giselle Thibert, qui a encaissé des chèques totalisant 65 000 \$, a été condamnée à une peine d'emprisonnement de neuf mois; elle avait un casier judiciaire, mais moins lourd que celui de M. Bannon. Maurice Solomon, dont la participation s'était limitée à la réception d'une somme de 3 000 \$, s'est vu imposer une peine avec sursis de six mois et a été visé par une ordonnance de restitution; lui aussi avait un casier judiciaire.

[7] La perte financière estimative totale due à cette activité frauduleuse s'est élevée à 1,285 million de dollars. En raison du stratagème, le compte bancaire de la PNFW était souvent à découvert, ce qui a occasionné des frais d'intérêt totalisant environ 17 000 \$. Certaines personnes

innocentes, dont l'identité a été utilisée dans le cadre de ce stratagème, ont subi des pertes financières, étant donné que lorsqu'elles avaient besoin d'assistance sociale, celle-ci leur était refusée puisque les dossiers indiquaient qu'ils touchaient déjà des prestations d'aide sociale.

Participation de l'appelante au stratagème

[8] L'appelante a été l'une des premières participantes au stratagème. Des membres de la famille qui étaient au service de la bande ont communiqué avec elle et lui ont demandé de participer au stratagème. Son rôle était de fournir des identités pour lesquelles de fausses réclamations étaient créées et d'encaisser les chèques émis relativement à ces dossiers. L'appelante a reçu et encaissé des chèques d'assurance sociale sous diverses formes : des chèques rédigés au nom de l'appelante; d'autres chèques utilisant son deuxième prénom; d'autres établis au nom d'autres personnes; et d'autres libellés à son nom en tant que fiduciaire de prestataires. Tous ces chèques étaient frauduleux. Certains des particuliers nommés sur les chèques étaient complices de la fraude, tandis que d'autres ignoraient que des chèques avaient été émis à leur nom ou qu'on avait utilisé leur nom comme bénéficiaires de la fiducie de l'appelante. On a également allégué que l'appelante avait volé au moins trois chèques en blanc, qu'elle avait libellés en des montants totalisant 15 500 \$ payables à elle-même.

[9] Une analyse manuscrite indiquait que, malgré deux exceptions, une personne avait fait toutes les signatures des prestataires et endossé tous les chèques au profit de S. Collins ou J. Collins. L'appelante a utilisé cinq comptes bancaires distincts pour encaisser 67 chèques. La valeur totale de ces 67 chèques était de 96 298,51 \$.

[10] Les parties ont quelque peu débattu la question de savoir quelle somme d'argent l'appelante avait en réalité conservée et quelle somme elle avait remise à d'autres participants au stratagème. Le résumé des faits déposé lors de l'audience de détermination de la peine contient la déclaration qui suit :

[TRADUCTION] Le montant attribuable à la participation de Susan Collins à ce stratagème s'élève approximativement à 68 500 \$. Ce calcul est fondé sur sa collecte des prestations en tant que fiduciaire frauduleuse, et en tant que tierce partie au profit de laquelle des chèques avaient été frauduleusement signés.

[11] Dans ses observations au sujet de la peine, l'avocat de l'appelante s'est exprimé en termes vagues quant au montant que l'appelante a admis avoir reçu :

[TRADUCTION] Ma cliente croit que le montant dont elle a profité dans cette affaire est considérablement inférieur [à 96 000 \$], parce qu'une partie du stratagème allait comme suit : « Nous vous remettons des chèques faits à votre nom, vous les encaissez, nous touchons la part du lion, et vous recevez une certaine partie du montant, ce qui vous fait de l'argent pour vos habitudes de jeu. » Mais, de toute évidence, elle n'a pas tenu de registre à cet égard.

[12] Dans ses observations au sujet de la peine, l'avocate de la Couronne a semblé accepter les observations de son collègue, quoi qu'elle les a situées dans un contexte plus grave :

[TRADUCTION] Et elle participait, assistait, était activement engagée, et on nous laisse entendre aujourd'hui qu'elle payait même les pots-de-vin, qu'ils s'emparaient d'une part considérable des sommes frauduleuses qu'elle obtenait. Donc, elle participe clairement très activement à l'abus de confiance.

[13] L'argent que l'appelante a effectivement reçu servait à nourrir ses habitudes de jeu, argent qu'elle perdait au casino local ou qu'elle utilisait pour remplacer l'argent du compte de banque familial qu'elle avait perdu au jeu, de façon à cacher à son mari qu'elle jouait.

[14] Le mari de l'appelante croit qu'on avait intentionnellement ciblé sa femme et qu'en raison de sa dépendance au jeu, on avait fait pression sur elle pour qu'elle se livre à des activités illégales. Une lettre émanant du pasteur de l'appelante traite également de ce même thème. Le pasteur, qui connaissait l'appelante et sa famille depuis 1972, a indiqué que la participation de l'appelante à une fraude ne correspondait pas à sa personnalité et qu'il avait présumé qu'elle avait été influencée par des membres de sa famille :

[TRADUCTION] Il est malheureux qu'elle se soit fait prendre dans ce stratagème frauduleux à l'aide sociale avec plusieurs amis et membres de sa famille; la loyauté envers la famille est une vertu importante dans la plupart des réserves, ce qui peut parfois amener quelqu'un à devenir un participant dans les activités des gens proches de lui.

Les antécédents de l'appelante

[15] L'appelante était âgée de 51 ans au moment du prononcé de la peine et elle n'avait pas de casier judiciaire. Elle est née à Thunder Bay, elle est la quatrième de dix enfants. Son père est né dans une réserve d'une Première Nation établie dans la Baie Georgienne, où il a été dans un pensionnat autochtone. Il n'a jamais parlé à ses enfants des expériences qu'il y a vécues. En tant que jeune homme, il avait renoncé à ses droits issus de traité pour devenir citoyen canadien. La mère de l'appelante est née et a grandi dans la réserve de la PNFV, dans un foyer où régnaient la toxicomanie et la violence. Elle a épousé le père de l'appelante à l'âge de 17 ans et a perdu son statut d'Autochtone étant donné l'émancipation antérieurement obtenue par son mari. Après leur mariage, les parents de l'appelante ont vécu comme des parias en périphérie de la réserve de la PNFV, puisqu'ils n'avaient plus le droit de vivre au sein de la communauté. Aucun de leurs enfants n'avait le statut d'Indien, et la famille a fait l'objet de discrimination parce qu'elle n'était pas considérée comme faisant partie de la communauté autochtone. Les enfants ont régulièrement été témoins de violence entre leurs parents.

[16] L'appelante avait sept ans lorsque son père a quitté le domicile, laissant sa mère s'occuper des dix enfants, sans qu'elle soit admissible à quelque forme d'aide sociale que ce soit de sa propre communauté. Ils ont en définitive été en mesure de déménager dans la réserve, mais les enfants ont été rejetés et ostracisés par les membres de la communauté parce qu'ils n'avaient pas le statut d'Indien. La mère de l'appelante croit que plusieurs des problèmes auxquels ses enfants ont fait face au cours de leur vie d'adulte peuvent être expliqués par le racisme dont ils ont fait l'objet de la part de leur propre communauté durant leur enfance.

[17] Historiquement, la PNFW était une communauté prospère en raison des profits provenant de la pêche commerciale. Bon nombre des enfants de la communauté fréquentaient une école, située à Squaw Bay, qui était gérée par l'église catholique romaine. La majorité des membres de la communauté a abandonné ses pratiques culturelles après avoir adopté la foi catholique, laquelle emporte toujours l'adhésion de la plupart des habitants de la réserve. La prospérité et le bien-être de la PNFW ont commencé à décliner pour plusieurs raisons, notamment en raison des bouleversements vécus par les membres de la communauté qui se sont retrouvés dans des pensionnats autochtones. Lorsque les enfants sont retournés dans la communauté en tant que jeunes adultes, ils n'avaient pas de lien avec leur communauté et leur patrimoine. L'abus d'alcool et de drogue, la violence familiale et la violence sexuelle ont augmenté. Les changements vécus sur le plan économique ont accru le taux de chômage, lequel a touché la majorité des membres de la communauté; la plupart d'entre eux vivent aujourd'hui sous le seuil de la pauvreté.

[18] L'appelante a épousé son mari en 1980 et a alors acquis les droits afférents au statut d'Autochtone. La mère de l'appelante, ainsi que ses dix enfants, a de nouveau obtenu les droits afférents au statut d'Autochtone en 1985, lorsque le gouvernement canadien a adopté le projet de loi C-31.

[19] L'appelante avait un enfant issu d'une relation antérieure et elle a eu trois autres enfants avec son mari. Leur fille cadette a eu un accident vasculaire cérébral deux semaines après sa naissance, ce qui lui a causé des dommages permanents au cerveau et une paralysie. L'appelante a été sa pourvoyeuse de soins à temps plein dans les dix-huit dernières années. Le mari de l'appelante était le chef de la PNFW au moment de l'infraction. Il est le seul pourvoyeur du foyer. Leur mariage a traversé des périodes difficiles au fil des ans. Bien qu'aucun des deux époux n'ait d'antécédents de toxicomanie, leurs enfants n'ont pas été aussi chanceux. Leur fils aîné purge actuellement une peine fédérale d'emprisonnement. L'appelante a une dépendance au jeu, que son mari a financée tout au long de ces années. La dépendance au jeu de cette dernière a été une source de stress dans leur union.

[20] L'appelante était disposée à restituer l'argent, et l'avocat de la défense a indiqué qu'il avait dans son compte en fiducie un montant de 10 000 \$ qui était immédiatement disponible à cette fin.

[21] Avant le prononcé de la peine, l'appelante a subi trois anévrismes cérébraux, dont un a nécessité une chirurgie en 2005. Sa mémoire a commencé à se détériorer et, pour cette raison, elle a fait l'objet d'une évaluation neuropsychologique en décembre 2007. Selon le rapport d'évaluation, le QI de l'appelante est très inférieur à la moyenne des personnes de son âge. Sa mémoire de travail et sa compréhension verbale étaient dans la « moyenne basse » comparativement aux personnes ayant le même niveau d'éducation qu'elle (8^e année). Le rapport indiquait également que la vitesse de traitement cognitif de l'appelante était basse. Bien que son état se soit stabilisé, elle souffre d'un appauvrissement de la mémoire, du langage et de la vitesse de traitement qui est fort probablement lié à ses anévrismes.

Autres renseignements concernant la communauté

[22] Selon le rapport présentenciel, ce stratagème frauduleux de grande envergure a divisé de nombreuses familles de la Première Nation et a gravement nui aux relations entre ces familles. Cela ressort clairement des lettres déposées pendant l'audience de détermination de la peine. Des lettres adressées au procureur de la Couronne par plusieurs aînés de la communauté demandent instamment que les auteurs de la fraude soient poursuivis avec toute la rigueur de la loi et qu'on ne leur inflige pas uniquement des « travaux communautaires ». Les lettres ciblent en particulier le mari de l'appelante, qui était chef à l'époque de la fraude et qui, selon ces aînés, devait être au courant de la fraude perpétrée par l'appelante et par plusieurs proches de cette dernière. (La Couronne n'a jamais allégué que le mari de l'appelante était impliqué dans la fraude.) Les lettres qui ont été envoyées à l'avocat de l'appelante au procès et qui ont été déposées lors de l'audience de détermination de la peine sont très différentes. Leurs auteurs décrivent l'appelante comme une mère affectueuse et une épouse dévouée et disent souhaiter que la famille reste unie et que le tribunal rende une ordonnance obligeant l'appelante à rendre l'argent et la condamnant à faire des heures de services communautaires plutôt qu'à une peine d'emprisonnement.

Motifs à l'appui de la peine rendus par le juge de première instance

[23] Le juge de première instance a conclu que, dans les causes portant sur des fraudes majeures, la dénonciation et la dissuasion sont les critères prépondérants et que les circonstances atténuantes et la réinsertion de l'accusée deviennent des facteurs secondaires. Le juge de première instance a longuement traité des répercussions de l'al. 718.2e), de l'arrêt *Gladue* et de la décision rendue par la Cour dans *R. v. Kakekagamick* (2006), 2006 CanLII 28549 (ONCA), 81 O.R. (3d) 664, [2006] O.J. n° 3346 (C.A.). Le juge de première instance s'est reporté à ses propres motifs à l'appui de la peine qu'il avait infligée dans une autre affaire, s'exprimant en ces termes :

[TRADUCTION] Le juge chargé de statuer sur la peine doit mettre en balance trois éléments, à savoir les principes opposés en matière de la détermination de la peine, les intérêts du contrevenant, et les intérêts de la collectivité, avant d'en arriver à une conclusion. Ce en quoi cela diffère de la mise en balance faite lorsqu'il s'agit de déterminer la peine de contrevenants non autochtones, c'est le fait que les intérêts du contrevenant seront différents. On mettra l'accent sur la situation antérieure du contrevenant qui l'a peut-être amené devant le tribunal, comme une dépendance, la violence, la pauvreté, pour ne nommer que quelques facteurs. On devrait également tenir compte des valeurs collectives du patrimoine autochtone, et analyser la question de savoir si le contrevenant aurait de meilleures possibilités de réinsertion si on lui imposait une peine à purger dans sa communauté, où il peut obtenir une orientation spirituelle de la part des aînés de la bande, ou avoir accès à d'autres techniques de réinsertion qui sont spécifiques à sa culture.

[24] Le juge de première instance a examiné les principes qui doivent être appliqués lorsqu'une peine d'emprisonnement avec sursis est demandée, et il s'est en particulier reporté à l'arrêt *R. c. Wells*, 2000 CSC 10 (CanLII), [2000] 1 R.C.S. 207, [2000] S.C.J. n° 11. S'agissant des causes de fraude, le juge de première instance a déclaré que les facteurs à prendre en considération sont le montant d'argent en cause, la durée de la fraude, la probabilité de restitution, la manifestation de

remords et le rôle joué par le contrevenant dans la fraude. Le juge de première instance a fait remarquer que la fraude était très importante dans son ensemble et il a retenu le fait que la participation personnelle de l'appelante se rapportait à un montant de 96 289,51 \$, dont elle avait conservé environ 65 000 \$ pour elle-même. Il a conclu que l'appelante avait activement participé à la fraude et que les actes auxquels elle s'était livrée pour trouver et fournir de fausses identités étaient essentiels à l'ouverture de faux dossiers. Il a conclu que la durée de la fraude et l'importance de la planification et de la participation étaient des facteurs aggravants. Le juge de première instance a conclu que la motivation de l'appelante [TRADUCTION] « était simplement l'appât du gain, renforcée en partie par sa dépendance au jeu, ainsi qu'elle l'a admis ». L'appelante n'a aucunement offert sa collaboration pour éventer la fraude, et sa participation n'a pris fin qu'avec son arrestation. Le juge estimait qu'il était peu probable que l'appelante puisse rendre la totalité de l'argent volé.

[25] Les facteurs atténuants relevés étaient le plaidoyer de culpabilité de l'appelante, son âge, l'absence de casier judiciaire, ses problèmes de santé et la responsabilité qui lui incombait de prendre soin de sa fille handicapée. Le juge de première instance, cependant, a limité au minimum ces deux derniers facteurs. Il a fait remarquer que la preuve médicale ne faisait actuellement ressortir aucune préoccupation relativement à la santé de l'appelante elle-même. En ce qui concerne la fille de l'appelante, le juge de première instance a conclu qu'aucun élément de preuve n'indiquait qu'elle ne pouvait pas vivre sans l'aide de l'appelante ou que l'emprisonnement de cette dernière mettrait sa fille en péril. Le juge a déclaré ceci :

[TRADUCTION] Si [la fille] a tant besoin des soins de sa mère que l'emprisonnement de cette dernière mettrait sa fille en péril en l'absence de ces soins, on ne peut que se demander pourquoi l'accusée a passé tant d'heures à gaspiller au jeu, dans les casinos locaux, le produit de sa part de la fraude.

[26] Le juge de première instance s'est ensuite penché sur l'application de ce qu'il a appelé [TRADUCTION] « les soi-disant facteurs de l'arrêt *Gladue* qui ont contribué à amener Susan Collins devant le tribunal ». Le juge de première instance a passé en revue les renseignements concernant les facteurs systémiques au regard de la PNFV de manière générale, puis il a déclaré ceci :

[TRADUCTION] Malgré la preuve que la pauvreté et la souffrance sur la réserve de la Première Nation de Fort William sont considérables et que l'expérience des pensions autochtones en est partiellement responsable, je conclus que la preuve n'étaye pas l'argument portant que c'est en raison de facteurs systémiques si l'accusé se retrouve aujourd'hui devant le tribunal. Quoi qu'il en soit, la présente espèce est le type de cause mentionnée dans l'arrêt *Wells*, dans lequel la gravité du crime et la nécessité de dénoncer l'emportent sur toute autre considération.

Sur ce point, je retiens les commentaires qui suivent formulés par le juge J. A. Richards au par. 39 de l'arrêt *R. v. Gophers*, [2006] S.J. n° 12 (C.A.) :

Aucune communauté, autochtone ou non autochtone, ne peut réussir et aller de l'avant, à moins que ses membres ne soient confiants que les affaires publiques sont gérées

honnêtement et conformément à la loi. L'importance et la nature des infractions en cause en l'espèce et l'impérieuse nécessité de les dénoncer clairement et de dissuader la perpétration d'infractions similaires, tendent à laisser peu de place à la prise en considération de la situation unique des contrevenants autochtones. (Soulignement ajouté.)

Il est clair que M^{me} Collins n'a pas eu une bonne éducation, mais la responsabilité de ce qu'elle a fait doit lui incomber. Elle a fait le choix de devenir impliquée dans le stratagème frauduleux et est activement devenue un des participants-clés. Elle a eu de nombreuses occasions de se retirer du stratagème, mais elle a choisi de continuer à y participer. Ses actes ont blessé et divisé sa communauté. Ils ont également causé un préjudice aux personnes dont les identités ont été volées, ainsi qu'à certaines personnes qui n'ont pas été en mesure de toucher des prestations parce que leur nom avait été utilisé dans la fraude. (Soulignement ajouté.)

[27] Le juge de première instance a conclu qu'une peine avec sursis ne refléterait pas la gravité de l'infraction, la culpabilité morale de l'appelante, la nécessité de dissuader de manière générale, les peines imposées dans des causes similaires et l'ampleur de la participation de l'appelante. Le juge de première instance a également fait remarquer que la confiance des membres de la bande et la confiance du public envers l'administration de la bande et la capacité des leaders autochtones de gérer leurs affaires et de s'autogérer avaient été considérablement ébranlées par suite du stratagème frauduleux. Il a conclu en formulant le commentaire suivant :

[TRADUCTION] Chacun doit être tenu responsable de ses propres actes. Faire porter le blâme sur les autres, sur l'éducation que vous avez reçue, ou chercher à réduire au minimum l'importance de sa participation, ne peut, de manière générale pour les crimes graves comme une fraude à grande échelle, soustraire une personne aux conséquences de ses actes.

Les nouveaux éléments de preuve

[28] Avec le consentement de la Couronne, l'appelante a déposé les nouveaux éléments de preuve suivants :

Un certificat d'achèvement d'un bref programme (quatre jours) offrant des renseignements sur les problèmes de jeu et de la thérapie de groupe.

Une résolution du conseil de bande appuyant la prise en considération d'une « peine avec sursis comme solution de rechange à l'incarcération conformément aux principes de justice corrective ».

Une lettre d'un aîné indiquant que l'appelante s'est rendue compte qu'elle était une joueuse compulsive et qu'elle est disposée à continuer à chercher de l'aide pour régler ce problème.

Des lettres confirmant le travail bénévole effectué par l'appelante, y compris du bénévolat lors d'une conférence sur la sensibilisation aux dépendances tenue en 2010 et du pow-wow annuel de la PNFV.

Analyse

[29] L'avocat de l'appelante fait valoir que le juge de première instance a commis des erreurs à deux égards. Il a commis une erreur dans son application de l'alinéa 718.2e), tel que cette disposition est interprétée dans les arrêts *Gladue* et *Wells* rendus par la Cour suprême du Canada et l'arrêt *Kakekagamick* rendu par notre Cour. Deuxièmement, il a commis une erreur en imposant une peine qui était excessive dans les circonstances.

[30] Je suis d'accord avec l'appelante pour dire que le juge s'est trompé dans l'application des arrêts *Gladue*, *Wells* et *Kakekagamick*. L'erreur ressort clairement dans le passage qui suit des motifs du juge de première instance :

[TRADUCTION] Malgré la preuve que la pauvreté et la souffrance sur la réserve de la Première Nation de Fort William sont considérables et que l'expérience des pensions autochtones en est partiellement responsable, je conclus que la preuve n'étaye pas l'argument portant que c'est en raison de facteurs systémiques si l'accusé se retrouve aujourd'hui devant le tribunal. Quoi qu'il en soit, la présente espèce est le type de cause mentionnée dans l'arrêt *Wells*, dans laquelle la gravité du crime et la nécessité de dénoncer l'emportent sur toute autre considération.

[31] Le juge de première instance est revenu sur ce thème dans la conclusion de ses motifs :

[TRADUCTION] Chacun doit être tenu responsable de ses propres actes. Faire porter le blâme sur les autres, sur l'éducation que vous avez reçue, ou chercher à réduire au minimum l'importance de sa participation, ne peut, de manière générale pour les crimes graves comme une fraude à grande échelle, soustraire une personne aux conséquences de ses actes.

[32] Rien dans les décisions faisant autorité n'impose à un Autochtone visé par des accusations le fardeau d'établir un lien de causalité entre les facteurs systémiques et historiques et la perpétration de l'infraction. En outre, l'alinéa 718.2 e) et l'approche retenue dans l'arrêt *Gladue* lorsqu'il s'agit de déterminer la peine à imposer aux contrevenants autochtones n'ont pas pour objet de faire porter le blâme à autrui ni de soustraire quiconque à ses responsabilités; leur objet est de reconnaître les répercussions dévastatrices qu'a eu le traitement que le Canada a fait subir à sa population autochtone sur les membres de cette société.

[33] Comme on l'a fait remarquer dans les arrêts *Gladue*, *Wells* et *Kakekagamick*, l'al. 718.2e) indique que le juge chargé de statuer sur la peine « doit prêter attention aux facteurs historiques et systémiques particuliers qui ont pu contribuer à ce que ce délinquant soit traduit devant les tribunaux » : *Gladue*, au par. 69. Il s'agit là d'une exigence bien plus modeste que le lien de causalité dont a fait état le juge de première instance. Comme l'avocat de l'appelante l'a fait valoir en l'espèce, il serait à peu près impossible pour la plupart des contrevenants autochtones d'établir un lien de causalité direct entre les facteurs systémiques et une infraction particulière. La perpétration d'infractions est influencée par plusieurs circonstances; les facteurs systémiques touchant la communauté autochtone particulière peuvent, comme le nom le laisse entendre, n'être rien d'autre que le contexte ou le cadre dans lequel l'infraction a été perpétrée. Cependant, les principes énoncés dans l'arrêt *Gladue* commandent la prise en considération de ces facteurs.

Dans les causes dans lesquelles il a été établi que ces facteurs avaient joué un rôle important, il se peut que l'emprisonnement ne réussisse aucunement à satisfaire aux objectifs de dissuasion ou de dénonciation : *Gladue*, au par. 69. Dans d'autres causes, dans lesquelles les répercussions ne sont pas aussi dramatiques, ces facteurs systémiques et historiques doivent néanmoins être pris en considération lorsqu'il s'agit de déterminer la peine appropriée.

[34] Il me semble que les facteurs systémiques et historiques touchant la PNFV de manière générale, et l'appelante de manière particulière, doivent avoir contribué à faire en sorte qu'elle soit traduite devant les tribunaux. Les premières années de sa vie ont été caractérisées par une abjecte pauvreté. Elle a grandi dans une ambiance caractérisée par les bouleversements, la discrimination et l'aliénation en raison des politiques gouvernementales qui ont amené son père à subir les ravages des pensionnats autochtones et ont privé sa mère, son père et ses frères et sœurs de leurs droits en tant qu'Autochtones. L'éducation de sa mère a été marquée par la toxicomanie et la violence. L'appelante elle-même a un grave problème de dépendance au jeu.

[35] Même si les facteurs systémiques et historiques n'ont pas contribué à ce que l'appelante soit traduite devant les tribunaux, les principes dégagés de l'arrêt *Gladue* exigent toujours que soient reconnues les répercussions du traitement que le Canada a fait subir à sa population autochtone lorsqu'il s'agit de déterminer la peine appropriée. La cour est tenue d'examiner comment cette contrevenante particulière a été affectée par ces facteurs systémiques. Ainsi que la cour l'a déclaré dans l'arrêt *Gladue*, au par. 80 :

Comme pour toutes les décisions concernant la peine, la détermination de la peine à infliger aux délinquants autochtones doit se faire sur une base individuelle (ou au cas par cas) : Pour cette infraction, commise par ce délinquant, ayant causé du tort à cette victime, dans cette communauté, quelle est la sanction appropriée au regard du *Code criminel*? Quelle perception la communauté a-t-elle des sanctions pénales? Quelle est la nature des rapports entre le délinquant et sa communauté? Quelle combinaison de facteurs systémiques ou historiques a fait en sorte que ce délinquant particulier est traduit devant les tribunaux pour cette infraction particulière? Quelle incidence l'abus de drogue ou d'alcool dans la communauté, la pauvreté, le racisme manifeste, l'éclatement de la famille ou de la communauté, par exemple, ont-ils eu sur le délinquant dont il faut déterminer la peine? L'emprisonnement serait-il effectivement un moyen de dissuasion ou de dénonciation significatif pour le délinquant et la communauté, ou pourrait-on mieux parvenir à prévenir la criminalité et à atteindre les autres buts par les cercles de guérison? Y a-t-il d'autres options dans les circonstances? (Soulignement ajouté.)

[36] Et, comme la Cour l'a déclaré au par. 81 : « La détermination de la peine exige la sensibilisation aux difficultés auxquelles les autochtones ont fait face dans le système de justice pénale et dans la société en général. » Et de nouveau, au par. 68 :

Il est vrai que certains des facteurs systémiques et historiques expliquent aussi en partie l'incidence du crime et du récidivisme chez les délinquants non-autochtones. Il faut toutefois reconnaître que la situation des délinquants autochtones diffère de celle de la majorité puisque de nombreux autochtones sont victimes de discrimination directe ou systémique, beaucoup souffrent des séquelles de la relocalisation, et beaucoup sont dans une situation économique et sociale défavorables. De plus, comme l'ont fréquemment souligné les études et rapports de

commissions, les délinquants autochtones, en raison de ces facteurs systémiques et historiques particuliers, sont plus fortement touchés par l’incarcération et ont moins de chances de réinsertion sociale car le milieu carcéral est souvent culturellement inadapté et malheureusement un lieu de discrimination patente à leur égard. (Soulignement ajouté.)

[37] Je conclus la présente discussion en traitant du point soulevé par le juge LaForme aux par. 34 et 35 de l’arrêt *Kakekagamick* :

[TRADUCTION] Le fait d’être un contrevenant autochtone ne constitue pas non plus, comme je l’ai déjà entendu, un passe-droit qui vous permet d’éviter la prison.

Plutôt, l’alinéa 718.2e) a été édicté comme une disposition réparatrice, en reconnaissance du fait que le peuple autochtone est grandement surreprésenté dans la population carcérale au Canada et en reconnaissance des raisons pour lesquelles cette surreprésentation se produit.

[38] Étant donné l’erreur de principe commise par le juge de première instance, il incombe à la Cour d’imposer une peine juste. Je reconnais qu’il s’agit en l’espèce d’une décision en matière de détermination de la peine particulièrement difficile à rendre. Je retiens la conclusion du juge de première instance selon laquelle le stratagème auquel l’appelante a participé a eu de graves répercussions sur la Première Nation et a miné la confiance du public dans la capacité de la Première Nation d’administrer le système d’assistance sociale et d’assurer la gouvernance de manière générale. Les lettres déposées lors du procès et pendant le présent appel témoignent des divisions créées au sein de la communauté par ce stratagème frauduleux.

[39] Mais il doit également y avoir une mesure de la proportionnalité. L’appelante était une des nombreuses personnes impliquées; elle n’assumait pas la responsabilité entière, ni même la responsabilité principale, de la gestion du système d’aide sociale ou du stratagème frauduleux. Le juge de première instance a explicitement reconnu ce fait autant dans ses motifs que dans l’imposition d’une peine d’emprisonnement de 16 mois, ce qui constitue une peine intérieure à celles imposées à M^{me} Johnson (deux ans) et à M^{me} Allan (26 mois). Mais cela est, selon moi, le problème central en ce qui a trait à la peine imposée. Celle-ci a été fixée d’après l’évaluation, faite par le juge de première instance, de l’ampleur de la participation de l’appelante dans le stratagème dans son ensemble, sans la prise en considération des principes de l’arrêt *Gladue*. Lorsque ces facteurs sont pris en considération, une peine différente s’impose. Une peine qui doit également tenir compte, certes, de la fourchette des peines imposées aux autres contrevenants, comme Giselle Thibert.

[40] J’ai conclu avec réticence que, dans le cas qui nous occupe, une peine d’emprisonnement avec sursis n’est pas appropriée. L’infraction était trop grave et le besoin de dissuasion et de dénonciation générales était impérieux. Cependant, les principes de l’arrêt *Gladue* commandaient la prise en considération de la peine la moins draconienne en conformité avec les objectifs appropriés. Comme la cour l’a déclaré au par. 93 de l’arrêt *Gladue* : « En l’absence de solution de rechange à l’incarcération, la durée de la peine devra être soigneusement examinée. »

[41] D'autres facteurs entrent également en jeu, notamment la longue période de libération conditionnelle, l'absence de casier judiciaire et les services fournis dans la collectivité par l'appelante. J'accorderais également plus de poids que le juge de première instance ne l'a fait aux répercussions qu'a eu sur l'appelante le fait d'avoir été séparée de sa fille handicapée. C'est une chose que d'être éloignée de cet enfant pendant les quelques heures par semaine que l'on consacre au jeu, et c'en est une autre que d'être complètement séparée de l'enfant durant plusieurs mois. Il ne s'agit pas de tenir compte uniquement des répercussions sur l'enfant, mais aussi de l'expérience bouleversante que l'emprisonnement représenterait pour une mère qui a consacré les 18 dernières années de sa propre vie à prendre soin de son enfant handicapé.

[42] Selon moi, la décision appropriée serait l'imposition d'une peine composée d'une peine d'emprisonnement relativement clémente, suivie d'une longue période de probation.

Dispositif

[43] Par conséquent, je suis d'avis d'accueillir l'appel interjeté à l'encontre de la peine et de ramener à dix mois la peine d'emprisonnement, suivie d'une période de probation de deux ans, selon les modalités imposées par le juge de première instance. Je n'interviendrais pas dans l'ordonnance de restitution.

Appel accueilli.