

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

COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

RÉFÉRENCE : R. c. Marzouk, 2021 ONCA 855

DATE : 20211201

DOSSIER : C68089

Les juges Rouleau, Huscroft et Thorburn

ENTRE

Sa Majesté la Reine

intimée

et

Ahmed Marzouk

appelant

[Traduction non officielle]

M^{es} Faisal Mirza et Kelly Gates, pour l'appelant

M^e Jeffrey Wyngaarden, pour l'intimée

Date de l'audience : 29 octobre 2021, par vidéoconférence

Appel du verdict de culpabilité rendu le 9 janvier 2020, motifs publiés à [2020 ONSC 168](#), et de la peine prononcée le 3 mars 2020, par le juge Dunphy, de la Cour supérieure de justice.

MOTIFS DE LA DÉCISION

[1] L'appelant interjette appel de sa déclaration de culpabilité de vol qualifié, et de la peine de trois ans d'emprisonnement qui lui a été infligée.

[2] Le vol qualifié a eu lieu après que le plaignant eut pris contact avec M. Jermaine Jackson dans l'espoir d'obtenir une avance de fonds pour payer son loyer. M. Jackson s'appêtant à quitter le pays et n'étant pas en mesure de rencontrer le plaignant, il a alors pris des dispositions pour qu'un ami, l'appelant, avance les fonds. Il a donné au plaignant le numéro de téléphone de l'appelant. Après un échange de messages textes entre le plaignant et l'appelant, le plaignant s'est rendu en voiture à l'endroit du rendez-vous convenu. Il n'avait jamais rencontré l'appelant auparavant. Lorsqu'il est arrivé à l'endroit convenu, l'appelant est entré dans la voiture du plaignant, a forcé ce dernier à en sortir sous la menace d'un révolver, puis a déguerpi avec sa voiture.

[3] La question cruciale au procès portait sur l'identification de l'appelant.

[4] Par son premier moyen d'appel, l'appelant affirme que la preuve d'identification retenue par le juge du procès pour le déclarer coupable était faible au point de rendre le verdict déraisonnable.

[5] Nous sommes en désaccord. La preuve produite en l'espèce compromettait fortement l'appelant. Le juge du procès a fait état de dix éléments de preuve qui validaient sa conclusion selon laquelle l'appelant était l'auteur de la piraterie routière. L'appelant ne conteste pas la réalité de ces preuves, mais soutient que deux des éléments retenus par le juge — son identification par le plaignant en cours d'audience, et son identification par le plaignant sur une photo montrée à celui-ci par la police — n'étaient d'aucune valeur et auraient dû être repoussés par le juge du procès.

[6] L'appelant explique qu'en l'espèce, les facteurs à prendre en considération lorsqu'il s'agit d'évaluer la véracité d'une identification par témoin oculaire semaient le doute (voir *R. v. Tat* (1997), [1997 CanLII 2234 \(ONCA\)](#), 117 C.C.C. (3d) 481 (C.A. Ont.)). D'abord, l'appelant n'était pas connu du plaignant; il n'a été vu par lui que brièvement, et dans des circonstances stressantes; ensuite, son identification par le plaignant avait été altérée parce que la police avait présenté au plaignant une seule photo et que celui-ci devait simplement confirmer qu'elle représentait l'auteur du vol qualifié. En conséquence, de soutenir l'appelant, l'identification n'avait aucune valeur.

[7] Nous reconnaissons que les facteurs évoqués par l'appelant sont troublants, mais ils ne rendent pas sans valeur l'identification faite par le plaignant. Une abondante preuve additionnelle la corroborait, par exemple le numéro de téléphone utilisé pour organiser la rencontre. Le juge du procès était bien conscient des difficultés que présentait chacun des éléments de preuve et des limites à leur utilisation. Nous ne voyons aucune erreur dans son analyse ni dans le crédit qu'il a accordé à l'identification faite par le plaignant.

[8] L'appelant affirme aussi que le juge du procès a fait abstraction d'un élément de preuve crucial qui aurait dû susciter un doute sur le présumé lien entre l'appelant et le numéro de téléphone utilisé par l'auteur du vol. Il s'agit d'une remarque de M. Jackson selon laquelle, après avoir reçu plus tard un message texte depuis le numéro de téléphone associé à l'auteur du vol, il avait pensé que l'appelant était peut-être en détention.

[9] Nous pensons, comme le ministère public, que la preuve citée par l'appelant était, au mieux, équivoque. L'appelant n'a présenté aucun élément indiquant le lieu où il se trouvait quand M. Jackson a reçu ce message texte. Bien que le juge du procès n'ait pas prêté attention à cette preuve, cela ne constitue pas une erreur.

[10] Quoi qu'il en soit, la preuve existante rattache l'appelant au numéro de téléphone de l'auteur du vol qualifié au moment de l'infraction. Le plaignant n'avait jamais rencontré l'auteur du vol. Leur rencontre a été entièrement préparée à l'aide du numéro de téléphone que le plaignant avait obtenu de M. Jackson. M. Jackson a témoigné que le numéro appartenait à l'appelant et que celui-ci avait été la seule personne à répondre à sa demande d'aide.

[11] L'ultime réserve de l'appelant à propos de l'identification est que le juge du procès a ajouté foi à la liste des dix éléments de preuve confirmant l'identification. L'appelant soutient que chacun de ces éléments établit un lien très ténu entre l'appelant et le vol qualifié. Même considérés cumulativement, ils n'autorisent pas la conclusion du juge du procès.

[12] Selon nous, les motifs du juge du procès montrent qu'il savait parfaitement que, considéré isolément, chacun des éléments tendant à confirmer l'identification n'était pas exempt de limites et de faiblesses. Il a conclu cependant que, vus comme un tout, ces éléments autorisaient tout à fait la conclusion que c'était l'appelant qui avait commis le vol qualifié. L'appréciation de la preuve est clairement du ressort du juge du procès, et nous ne voyons aucune erreur dans sa conclusion à cet égard.

[13] Par son deuxième moyen d'appel, l'appelant soutient que le juge du procès devait se garder d'autoriser le ministère public à produire une contre-preuve. Le ministère public a présenté une version non recadrée de la photo que la police avait montrée au plaignant pour qu'il identifie l'appelant. La version recadrée avait été remise à la police par M. Jackson et produite comme preuve par le ministère public. Dans son témoignage, M. Jackson a reconnu la photo recadrée qui montrait l'appelant, et il a expliqué que la photo non recadrée le représentait, lui, à côté de l'appelant. Avant de remettre la photo à la police, il l'avait recadrée pour s'effacer de l'image et ainsi éviter toute confusion quand elle serait montrée au plaignant. M. Jackson a témoigné que la photo avait été prise lorsque lui-même et

l'appelant étaient des amis intimes. Cet aspect du témoignage de M. Jackson n'a pas été mis en doute, et il n'a pas été contre-interrogé sur ces affirmations. Quand l'appelant a témoigné pour sa défense, il a nié avoir été proche de M. Jackson et a vigoureusement réfuté l'existence d'une photo le montrant en compagnie de M. Jackson.

[14] Une fois terminée la présentation de la preuve de l'appelant, le juge du procès a autorisé le ministère public à produire en contre-preuve la photo non recadrée. À notre avis, le juge du procès n'a, ce faisant, commis aucune erreur. La photo non recadrée n'avait été obtenue par le ministère public qu'après que son existence eut été devenue litigieuse durant le témoignage de l'appelant. Quand il a fait valoir son point de vue, le ministère public ne s'attendait pas, ni ne pouvait décemment s'attendre, à ce que la photo non recadrée devienne une question litigieuse. Il ne saurait donc être blâmé de ne pas avoir tenté de l'obtenir de M. Jackson et de ne pas l'avoir présentée en même temps que ses arguments. En conséquence, outre le fait que l'appelant a échoué à jeter le doute sur le témoignage de M. Jackson se rapportant à la photo et à leur relation passée, c'est à juste raison que le juge du procès a déclaré admissible cette contre-preuve.

[15] L'ultime moyen d'appel invoqué par l'appelant contre le verdict de culpabilité est que le juge du procès aurait, à tort, repoussé sa défense d'alibi. Selon lui, si le juge a repoussé sa défense d'alibi, c'est parce qu'il l'a interprétée erronément. Dans son témoignage, l'appelant a soutenu que, au moment de l'infraction, il suivait un cours à l'université York. Il a produit une preuve comprenant le calendrier des cours et la confirmation de son inscription. Rejetant cette défense, le juge du procès a noté que [TRADUCTION] « on ne prend pas les présences en classe ». Le ministère public concède qu'aucune preuve n'a été produite au procès à ce sujet.

[16] Nous pensons, comme le ministère public, que cette interprétation erronée n'est d'aucune importance parce qu'elle n'a joué qu'une part négligeable dans le raisonnement du juge. L'appelant n'a rien dit de son alibi avant le procès, et les pièces qu'il a produites au procès ne prouvaient pas qu'il était en classe au moment de la piraterie routière, ni même qu'il avait terminé le cours qu'il était censé suivre. Le juge du procès, estimant que l'appelant n'était pas crédible, a conclu que la défense d'alibi ne tenait pas et l'a repoussée au motif de tardiveté. Nous rejetons par conséquent ce moyen d'appel.

[17] Nous passons maintenant à l'appel formé contre la peine.

[18] L'appelant soutient que la peine de trois ans à laquelle il a été condamné accorde trop d'importance aux objectifs de dissuasion générale et de dénonciation et qu'elle ne tient pas suffisamment compte des principes de modération et de parité par rapport à d'autres jeunes délinquants qui,

comme lui, en sont à leur première infraction et présentent d'excellentes chances de réinsertion sociale.

[19] L'appelant explique que, bien que le juge du procès affirme avoir considéré la jurisprudence à laquelle les parties se sont référées, il ne cite aucun des précédents mentionnés ni n'explique en quoi la peine qu'il a prononcée en tient compte. S'il avait convenablement examiné la jurisprudence, il aurait constaté que des jeunes délinquants dans la même situation que lui, sans casier judiciaire et présentant d'excellentes chances de réinsertion, ont été condamnés à des peines bien moindres. Selon l'appelant, une peine de douze mois serait plus en harmonie avec la jurisprudence. Il note que, dans la décision *R. v. Hatimy*, [2014 ONSC 1586](#), une affaire comparable dans laquelle des lésions plus graves avaient été infligées, le délinquant avait été condamné à une peine d'un an.

[20] L'appelant produit aussi une nouvelle preuve montrant qu'il a solidifié des progrès déjà encourageants.

[21] Le ministère public concède que l'appelant présente d'excellentes chances de réinsertion, mais affirme que le juge du procès en était tout à fait conscient. Selon le ministère public, la peine prononcée commande la retenue et, en l'absence d'une erreur de principe ou du constat qu'elle est manifestement inadaptée, la peine ne devrait pas être modifiée. Le ministère public cite la décision *R. v. Noor*, [2007 CanLII 44822](#) (Cour supérieure de justice de l'Ontario), rendue dans une affaire qu'il juge semblable. Dans cette affaire, l'accusé avait été condamné à une peine de trois ans et demi.

[22] Selon nous, l'affaire *Noor* est très différente. Dans ce précédent, le contrevenant ne montrait pas de réelles chances de réinsertion, contrairement à l'appelant. Le juge du procès avait expliqué que, à la suite de sa mise en liberté après le dépôt de l'accusation, le délinquant s'était [TRADUCTION] « appliqué, avec détermination pourrait-on dire, à multiplier ses ennuis avec la justice ».

[23] Le juge du procès a reconnu les circonstances atténuantes de l'appelant, et ses excellentes chances de réinsertion, mais, lorsqu'il est passé aux principes applicables en matière de détermination de la peine, il n'a évoqué que la dénonciation et la dissuasion. Or, s'agissant de la condamnation d'un jeune délinquant qui en est à sa première infraction, fût-ce pour des infractions très graves justifiant un emprisonnement, la réinsertion reste un aspect important (*R v. S.K.*, [2021 ONCA 619](#), au par. 12, citant *R v. Priest* (1996), [1996 CanLII 1381 \(ONCA\)](#), 110 C.C.C. (3d) 289 (C.A. Ont.)). Selon nous, le juge du procès a commis une erreur de principe en mettant presque exclusivement l'accent sur les objectifs de dénonciation et de dissuasion (*R v. Borde*, [2003 CanLII 4187 \(ONCA\)](#), 63 O.R. (3d) 417 (C.A.), au par. 36). Cette erreur a eu une incidence sur la

peine prononcée, de sorte que nous devons intervenir (*R c. Lacasse*, 2015 CSC 64, [2015] 3 R.C.S. [1089]).

[24] Le juge du procès a noté, à juste raison, que la piraterie routière est une infraction très grave. L'appelant avait planifié le vol qualifié dès sa première prise de contact avec le plaignant, et il s'est servi d'une arme à feu factice. L'épreuve qu'a subie le plaignant continue de le marquer. Cependant, vu le contexte particulier de cette affaire, dont les excellentes perspectives de réinsertion de l'appelant, une peine adaptée est une peine qui ne devrait pas être purgée dans un pénitencier pour cette première infraction. Nous notons en particulier que, durant la période qui a suivi le dépôt de l'accusation, l'appelant a achevé ses études universitaires en kinésiologie et en sciences de la santé. Il jouit aussi d'un solide réseau familial qui facilite son intégration dans la société et il a noué des liens communautaires.

[25] En conséquence, eu égard à la gravité de l'infraction, et vu aussi que l'appelant est un jeune délinquant qui en est à sa première infraction et qui présente d'excellentes perspectives de réinsertion, nous estimons qu'une peine de deux ans moins un jour, suivie d'une année de probation, constitue une peine adaptée.

[26] Pour autant, nous sommes d'avis de rejeter la motion en dépôt d'une nouvelle preuve. Selon nous, cette preuve ne sert qu'à confirmer les perspectives de réinsertion de l'appelant, une preuve dont disposait déjà le juge du procès. À ce titre, elle ne répond pas au critère énoncé dans l'arrêt *R c. Palmer*, 1979 CanLII 8 (CSC), [1980] 1 R.C.S. 759.

[27] Pour conclure, l'appel interjeté de la déclaration de culpabilité est rejeté, et la peine est commuée en une peine de deux ans d'emprisonnement moins un jour, suivie d'une année de probation, sous réserve des observations que feront les parties sur les modalités de la peine. Les parties devront fournir des propositions de modalités, pour la probation, dans un délai de dix jours après la présente décision. Les modalités restantes de la peine prononcée demeurent les mêmes.

« Le juge Paul Rouleau »
« Le juge Grant Huscroft »
« La juge J. A. Thorburn »