

Manasie Ipeelee *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

**Director of Public Prosecutions and
Aboriginal Legal Services of Toronto
Inc.** *Interveners*

- and -

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

Frank Ralph Ladue *Respondent*

and

**British Columbia Civil Liberties
Association and Canadian Civil Liberties
Association** *Interveners*

INDEXED AS: R. v. IPEELEE

2012 SCC 13

File Nos.: 33650, 34245.

2011: October 17; 2012: March 23.

Present: McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps,
Fish, Abella and Rothstein JJ.

ON APPEAL FROM THE COURTS OF APPEAL FOR
ONTARIO AND BRITISH COLUMBIA

Criminal law — Sentencing — Aboriginal offenders — Breach of condition of long-term supervision order — Principles governing sentencing of Aboriginal offenders — Whether principles outlined in R. v. Gladue apply to breach of long-term supervision order — Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, s. 718.2(e).

Manasie Ipeelee *Appellant*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

et

**Directeur des poursuites pénales et
Aboriginal Legal Services of Toronto
Inc.** *Intervenants*

- et -

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

Frank Ralph Ladue *Intimé*

et

**Association des libertés civiles de la
Colombie-Britannique et Association
canadienne des libertés civiles** *Intervenantes*

RÉPERTORIÉ : R. c. IPEELEE

2012 CSC 13

N^{os} du greffe : 33650, 34245.

2011 : 17 octobre; 2012 : 23 mars.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie,
LeBel, Deschamps, Fish, Abella et Rothstein.

EN APPEL DES COURS D'APPEL DE L'ONTARIO ET
DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

Droit criminel — Détermination de la peine — Délinquants autochtones — Manquement à une condition d'une ordonnance de surveillance de longue durée — Principes régissant la détermination de la peine à infliger à un délinquant autochtone — Les principes formulés dans R. c. Gladue s'appliquent-ils à la violation d'une ordonnance de surveillance de longue durée? — Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 718.2e).

These two appeals involve Aboriginal offenders with long criminal records. Both Aboriginal offenders were declared long-term offenders and had long-term supervision orders (“LTSOs”) imposed. The offender I is an alcoholic with a history of committing violent offences when intoxicated. He was sentenced to six years’ imprisonment followed by an LTSO after being designated a long-term offender. After his release from prison, I committed an offence while intoxicated thereby breaching a condition of his LTSO. He was sentenced to three years’ imprisonment, less six months of pre-sentence custody at a 1:1 credit rate. The Court of Appeal dismissed the appeal brought by I. The offender L is addicted to drugs and alcohol and has a history of committing sexual assaults when intoxicated. L was sentenced to three years’ imprisonment followed by an LTSO after being designated a long-term offender. After his release from prison, he failed a urinalysis test; thereby breaching a condition of his LTSO. L was sentenced to three years’ imprisonment, less five months of pre-sentence custody at a 1.5:1 rate. A majority of the Court of Appeal allowed L’s appeal and reduced the sentence to one year’s imprisonment.

Held (Rothstein J. dissenting in part): The appeal should be allowed in *Ipeelee*. The appeal should be dismissed in *Ladue*.

Per McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish and Abella JJ.: The central issue in these appeals is how to determine a fit sentence for a breach of an LTSO in the case of an Aboriginal offender in particular. Trial judges enjoy a broad discretion in the sentencing process. A sentencing judge has a duty to apply all of the principles mandated by ss. 718.1 and 718.2 of the *Criminal Code* in order to devise a fit and proper sentence which respects the well-established principles and objectives of sentencing set out in Part XXIII of the *Criminal Code*. Proportionality is the *sine qua non* of a just sanction. Proportionality, the fundamental principle of sentencing, is intimately tied to the fundamental purpose of sentencing — the maintenance of a just, peaceful and safe society through the imposition of just sanctions. An appellate court must be satisfied that the sentence under review is proportionate to both the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender.

Les deux pourvois mettent en cause des délinquants autochtones au casier judiciaire chargé. Les deux délinquants autochtones concernés ont été déclarés délinquants à contrôler et se sont vu imposer des ordonnances de surveillance de longue durée (« OSLD »). Le délinquant I est un alcoolique qui a commis par le passé des infractions avec violence sous l’effet de l’alcool. Il a été condamné à une peine de six ans d’emprisonnement suivis d’une surveillance de longue durée après avoir été déclaré délinquant à contrôler. Après sa libération, I a commis une infraction alors qu’il était en état d’ébriété, manquant ainsi à une condition de son OSLD. I a été condamné à une peine d’emprisonnement de trois ans, à laquelle six mois ont été retranchés pour sa période d’incarcération présentencielle, selon un ratio de 1:1. La Cour d’appel a rejeté le pourvoi de I. Le délinquant L souffre d’une dépendance aux drogues et à l’alcool et a commis par le passé des agressions sexuelles sous l’effet de ces substances. L a été condamné à une peine de trois ans d’emprisonnement suivie d’une surveillance de longue durée après avoir été déclaré délinquant à contrôler. Après sa libération, L a échoué à un test d’analyse d’urine, manquant par le fait même à une condition de son OSLD. L a été condamné à trois ans d’emprisonnement, dont 1,5 jour a été retranché pour chaque jour de ses cinq mois de détention présentencielle. Les juges majoritaires de la Cour d’appel ont accueilli son appel et réduit sa peine à un an d’emprisonnement.

Arrêt (le juge Rothstein est dissident en partie) : Le pourvoi est accueilli dans l’affaire *Ipeelee*. Le pourvoi est rejeté dans l’affaire *Ladue*.

La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish et Abella : La principale question que soulèvent les pourvois est de savoir comment déterminer une peine appropriée pour la violation d’une OSLD dans le cas d’un délinquant autochtone en particulier. Les juges de première instance jouissent d’un large pouvoir discrétionnaire dans la détermination de la peine. Le juge chargé d’imposer la peine doit appliquer tous les principes prescrits par les art. 718.1 et 718.2 du *Code criminel* pour concevoir une peine juste et appropriée qui respecte les principes et objectifs bien établis de détermination de la peine énoncés à la partie XXIII du *Code criminel*. La proportionnalité est la condition *sine qua non* d’une sanction juste. La proportionnalité — le principe fondamental de la détermination de la peine — est intimement liée à son objectif essentiel — le maintien d’une société juste, paisible et sûre par l’imposition de sanctions justes. La cour d’appel doit être convaincue que la peine contestée est proportionnelle à la fois à la gravité de l’infraction et au degré de responsabilité du délinquant.

The purpose of an LTSO is two-fold: to protect the public and to rehabilitate offenders and reintegrate them into the community. It is the sentencing judge's duty, adopting a contextual approach, to determine which sentencing options will be proportionate to both the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender. Sentencing is an individual process. The severity of a given breach will ultimately depend on all of the circumstances, including the nature of the condition breached, how that condition is tied to managing the particular offender's risk of reoffence, and the circumstances of the breach.

Section 718.2(e) of the *Criminal Code* is a remedial provision designed to ameliorate the serious problem of overrepresentation of Aboriginal people in Canadian prisons, and to encourage sentencing judges to have recourse to a restorative approach to sentencing. Courts must ensure that a formalistic approach to parity in sentencing does not undermine the remedial purpose of s. 718.2(e). Section 718.2(e) does more than affirm existing principles of sentencing; it calls upon judges to use a different method of analysis in determining a fit sentence for Aboriginal offenders. The enactment of s. 718.2(e) is a specific direction by Parliament to pay particular attention to the circumstances of Aboriginal offenders during the sentencing process because those circumstances are unique and different from those of non-Aboriginal offenders. To the extent that current sentencing practices do not further the objectives of deterring criminality and rehabilitating offenders, those practices must change so as to meet the needs of Aboriginal offenders and their communities. Sentencing judges, as front-line workers in the criminal justice system, are in the best position to re-evaluate these criteria to ensure that they are not contributing to ongoing systemic racial discrimination. Just sanctions are those that do not operate in a discriminatory manner.

When sentencing an Aboriginal offender, a judge must consider the factors outlined in *R. v. Gladue*, [1999] 1 S.C.R. 688: (a) the unique systemic or background factors which may have played a part in bringing the particular Aboriginal offender before the courts; and (b) the types of sentencing procedures and sanctions which may be appropriate in the circumstances for the offender because of his or her particular Aboriginal heritage or connection. Systemic and background factors may bear on the culpability of the offender, to the extent that they shed light on his or her level of moral blameworthiness.

L'OSLD poursuit un double objectif : la protection du public ainsi que la réadaptation des délinquants et leur réinsertion dans la collectivité. Il appartient au juge de la peine de déterminer, en adoptant une approche contextuelle, laquelle des sanctions possibles est proportionnelle à la fois à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. La détermination de la peine est un processus individualisé. La gravité d'un manquement donné dépend en dernière analyse de toutes les circonstances, dont la nature de la condition violée, le lien entre cette condition et la gestion du risque de récidive du délinquant et les circonstances de la violation.

L'alinéa 718.2e) du *Code criminel* est une disposition réparatrice destinée à remédier au grave problème de la surreprésentation des Autochtones dans les prisons canadiennes et à encourager le juge à aborder la détermination de la peine dans une perspective corrective. Les tribunaux doivent veiller à ce qu'une application formaliste du principe de parité dans l'imposition des peines ne fasse pas échec à l'objectif réparateur de l'al. 718.2e). L'alinéa 718.2e) ne se borne pas à confirmer les principes existants de détermination de la peine; elle invite les juges à utiliser une méthode d'analyse différente pour déterminer la peine appropriée dans le cas d'un délinquant autochtone. En adoptant l'al. 718.2e), le législateur donne aux juges chargés de déterminer la peine une directive précise les invitant à porter une attention particulière aux circonstances dans lesquelles se trouvent les délinquants autochtones, parce qu'elles sont particulières et différentes de celles dans lesquelles se trouvent les non-Autochtones. Dans la mesure où elles ne favorisent par la réalisation des objectifs de prévention de la criminalité et de réadaptation des délinquants, les pratiques actuelles de détermination de la peine doivent être modifiées de façon à répondre aux besoins des délinquants autochtones et de leurs collectivités. Intervenant de première ligne dans le système de justice pénale, les juges de détermination de la peine sont les mieux placés pour réévaluer ces critères de façon qu'ils ne contribuent pas à la persistance de la discrimination raciale systémique. Des sanctions justes ne sont pas discriminatoires.

Le juge qui détermine la peine à infliger à un délinquant autochtone doit tenir compte des facteurs énoncés dans *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688 : a) les facteurs systémiques ou historiques distinctifs qui peuvent être une des raisons pour lesquelles le délinquant autochtone se retrouve devant les tribunaux; et b) les types de procédures de détermination de la peine et de sanctions qui, dans les circonstances, peuvent être appropriées à l'égard du délinquant en raison de son héritage ou de ses attaches autochtones. Les facteurs systémiques et historiques peuvent influencer sur la culpabilité du délinquant,

Failing to take these circumstances into account would violate the fundamental principle of sentencing — that the sentence must be proportionate to the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender. The *Gladue* principles direct sentencing judges to abandon the presumption that all offenders and all communities share the same values when it comes to sentencing and to recognize that, given these fundamentally different world views, different or alternative sanctions may more effectively achieve the objectives of sentencing in a particular community. The principles from *Gladue* are entirely consistent with the requirement that sentencing judges engage in an individualized assessment of all of the relevant factors and circumstances, including the status and life experiences, of the person standing before them. *Gladue* affirms this requirement and recognizes that, up to this point, Canadian courts have failed to take into account the unique circumstances of Aboriginal offenders that bear on the sentencing process. Section 718.2(e) is intended to remedy this failure by directing judges to craft sentences in a manner that is meaningful to Aboriginal peoples.

When sentencing an Aboriginal offender, courts must take judicial notice of such matters as the history of colonialism, displacement, and residential schools and how that history continues to translate into lower educational attainment, lower incomes, higher unemployment, higher rates of substance abuse and suicide, and of course higher levels of incarceration for Aboriginal peoples. These matters provide the necessary context for understanding and evaluating the case-specific information presented by counsel. However, these matters, on their own, do not necessarily justify a different sentence for Aboriginal offenders. Furthermore, there is nothing in the *Gladue* decision which would indicate that background and systemic factors should not also be taken into account for other, non-Aboriginal offenders. The parity principle which is contained in s. 718.2(b) means that any disparity between sanctions for different offenders needs to be justified. To the extent that the application of the *Gladue* principles lead to different sanctions for Aboriginal offenders, those sanctions will be justified based on their unique circumstances — circumstances which are rationally related to the sentencing process. Counsel has a duty to bring individualized information before the court in every case, unless the offender expressly waives his right to have it considered. A *Gladue* report, which contains case-specific information, is tailored to the specific circumstances of the Aboriginal offender.

dans la mesure où ils mettent en lumière son degré de culpabilité morale. Ne pas tenir compte de ces circonstances contreviendrait au principe fondamental de détermination de la peine — la proportionnalité de la peine à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. Les principes énoncés dans *Gladue* obligent les juges, lorsqu'ils déterminent la peine, à éviter de présumer que tous les délinquants et toutes les collectivités partagent les mêmes valeurs, et à reconnaître que, compte tenu de la présence de conceptions du monde foncièrement différentes, l'imposition de sanctions différentes ou substitutives peut permettre d'atteindre plus efficacement les objectifs de détermination de la peine dans une collectivité énoncée. Les principes formulés dans *Gladue* respectent entièrement l'exigence selon laquelle ces juges doivent examiner tous les facteurs et toutes les circonstances propres à la personne qui se trouve devant eux, y compris sa situation et son vécu. Dans l'arrêt *Gladue*, la Cour a réaffirmé cette exigence et a reconnu que les tribunaux canadiens n'avaient jusqu'alors pas tenu compte des circonstances particulières propres aux délinquants autochtones, malgré leur pertinence dans l'imposition de la peine. L'alinéa 718.2e) vise à remédier à ce défaut en prescrivant aux juges d'adapter les sanctions à la situation des peuples autochtones.

Lorsqu'ils déterminent la peine à infliger à un délinquant autochtone, les tribunaux doivent prendre connaissance d'office de questions telles que l'histoire de la colonisation, des déplacements de populations et des pensionnats et la façon dont ces événements se traduisent encore aujourd'hui chez les peuples autochtones par un faible niveau de scolarisation, des revenus peu élevés, un taux de chômage important, des abus graves d'alcool ou d'autres drogues, un taux élevé de suicide et, bien entendu, un taux élevé d'incarcération. Ces facteurs établissent le cadre contextuel nécessaire à la compréhension et à l'évaluation des renseignements propres à l'affaire fournis par les avocats. Ces facteurs ne justifient cependant pas nécessairement à eux seuls l'imposition d'une peine différente aux délinquants autochtones. De plus, rien dans l'arrêt *Gladue* n'indique que les facteurs historiques et systémiques ne devraient pas également être pris en considération dans le cas d'autres délinquants, non autochtones. Le principe de parité énoncé à l'al. 718.2b) exige que toute disparité entre les sanctions imposées à différents délinquants soit justifiée. Dans la mesure où l'application des principes formulés dans *Gladue* mène à l'imposition de sanctions différentes aux délinquants autochtones, ces sanctions se justifient en raison des circonstances particulières dans lesquelles ils se trouvent — des circonstances rationnellement liées au processus de détermination de la peine. Il est de la responsabilité de l'avocat de fournir

A *Gladue* report is an indispensable sentencing tool to be provided at a sentencing hearing for an Aboriginal offender and it is also indispensable to a judge in fulfilling his duties under s. 718.2(e) of the *Criminal Code*.

The sentencing judge has a statutory duty, imposed by s. 718.2(e) of the *Criminal Code*, to consider the unique circumstances of Aboriginal offenders. If the sentencing judge fails to apply the *Gladue* principles in any case involving an Aboriginal offender this would run afoul of this statutory obligation. Furthermore, the failure to apply the *Gladue* principles in any case would also result in a sentence that is not fit and is not consistent with the fundamental principle of proportionality. Therefore, application of the *Gladue* principles is required in every case involving an Aboriginal offender, including the breach of an LTSO, and a failure to do so constitutes an error justifying appellate intervention.

In the instant case of I, the courts below made several errors in principle warranting appellate intervention. The courts below erred in concluding that rehabilitation was not a relevant sentencing objective. As a result of this error, the courts below gave only attenuated consideration to I's circumstances as an Aboriginal offender. A sentence of one year's imprisonment should be substituted. In the instant case of L, the decision of the majority of the Court of Appeal is well founded and adequately reflects the principles and objectives of sentencing. The appeal is dismissed and the sentence of one year's imprisonment is affirmed.

Per Rothstein J. (dissenting in part): In sentencing for the breach of a condition of an LTSO, which is central to the risk of the long-term offender violently reoffending, the protection of the public, more so than the rehabilitation or reintegration of the offender, must be the dominant consideration of the sentencing judge in the determination of a fit and proper sentence. The majority in this case does not specifically address the issue of the sentencing of Aboriginal offenders who have been found to be long-term offenders and have been found guilty of breaching a condition of an LTSO. They have not taken account of the difference between the objectives and requirements of LTSOs for long-term offenders who abide by the conditions of their LTSOs

les renseignements propres à l'affaire dans tous les cas, à moins que le délinquant ne renonce expressément à son droit à l'examen de cette information. Un rapport semblable à celui décrit dans *Gladue*, qui contient des renseignements propres à l'affaire, est adapté à la situation particulière du délinquant autochtone. Ce rapport est un outil essentiel de détermination de la peine qu'on doit présenter à l'audience de détermination de la peine d'un délinquant autochtone et il est aussi indispensable au juge pour l'exécution des obligations que lui impose l'al. 718.2e) du *Code criminel*.

Le juge chargé d'imposer la peine a l'obligation légale de tenir compte des circonstances particulières propres aux délinquants autochtones, comme l'al. 718.2e) du *Code criminel* le prévoit. Le défaut du juge d'appliquer les principes établis par *Gladue* dans une affaire mettant en cause un délinquant autochtone contrevient à cette obligation. En outre, ce défaut entraînerait aussi l'imposition d'une peine injuste et incompatible avec le principe fondamental de la proportionnalité. En conséquence, l'application des principes établis dans *Gladue* est requise dans tous les cas où un délinquant autochtone est en cause, y compris dans le contexte d'un manquement à une OSLD, et le non-respect de cette exigence constitue une erreur justifiant une intervention en appel.

Dans le cas de I, les cours d'instance inférieure ont commis plusieurs erreurs de principe justifiant une intervention en appel. Elles ont conclu à tort que la réadaptation ne constituait pas un objectif pertinent dans la détermination de la peine. En raison de cette erreur, les cours d'instance inférieure n'ont accordé qu'une importance atténuée à la situation de I en tant que délinquant autochtone. Il convient de remplacer la peine imposée par un an d'emprisonnement. Dans le cas de L, l'arrêt majoritaire de la Cour d'appel est bien fondé et reflète adéquatement les principes et les objectifs de détermination de la peine. Le pourvoi est rejeté, et la peine de un an d'emprisonnement confirmée.

Le juge Rothstein (dissident en partie) : Lorsqu'un juge détermine la peine à infliger pour défaut de se conformer à une condition d'une OSLD se rapportant à un élément central du risque de récidive violente du délinquant à contrôler, la protection du public — plus encore que la réadaptation ou la réinsertion du délinquant — doit constituer le critère dominant dans la détermination d'une peine juste et appropriée. Les juges majoritaires en l'espèce ne traitent pas expressément de la question de la détermination de la peine à infliger aux Autochtones qui ont été déclarés délinquants à contrôler et reconnus coupables d'un manquement à une condition d'une OSLD. Ils n'ont pas tenu compte de la différence entre, d'une part, les objectifs et les exigences des OSLD

and the objectives and requirements of sentencing long-term offenders who have breached a condition of their LTSOs.

The breach of an LTSO raises serious concerns that rehabilitation and reintegration are not being achieved and calls into doubt whether, despite supervision, the long-term offender has demonstrated that the substantial risk of reoffending in a violent manner in the community by the long-term offender can be adequately managed. Section 753.3(1) of the *Criminal Code* provides that a breach of an LTSO constitutes an indictable offence, as opposed to a hybrid offence, with a maximum sentence of 10 years. The maximum term is for the breach of the LTSO exclusively and is not dependent on the long-term offender having been found guilty of another substantive offence, violent or otherwise. The necessary implication is that Parliament viewed breaches of LTSOs as posing such risk to the protection of society that long-term offenders may have to be separated from society for a significant period of time. Where a breach is central to the substantial risk of reoffending, such as where alcohol or substance consumption has been found to be the trigger for violent offences by the long-term offender, the breach must be considered to be very serious.

Section 718.2(e) of the *Criminal Code* requires a sentencing judge to consider background and systemic factors in crafting a sentence, and all available sanctions other than imprisonment that are reasonable in the circumstances for all offenders, with particular attention to Aboriginal offenders, including long-term Aboriginal offenders. As with all sentencing, this must be done with regard to the particular individual, the threat they pose, and their chances of rehabilitation and reintegration. Evaluating these options lies within the discretion of the sentencing judge. In the case of long-term offenders, the paramount consideration is the protection of society. This applies to all long-term offenders, including Aboriginal long-term offenders who have compromised the management of their risk of reoffending by breaching a condition of their LTSOs.

Once an Aboriginal individual is found to be a long-term offender, and the offender has breached one or more conditions of his or her LTSO, alternatives to a significant prison term will be limited. The alternatives to imprisonment must be viable and the sentencing

pour les délinquants à contrôler qui respectent les conditions de leur OSLD et, d'autre part, les objectifs et les exigences applicables dans la détermination de la peine à infliger aux délinquants à contrôler qui ont enfreint une condition de leur OSLD.

Le défaut de se conformer à une OSLD permet de douter sérieusement de la réalisation des objectifs de réadaptation et de réinsertion et soulève la question de savoir si, bien que sous surveillance, le délinquant à contrôler a démontré que le risque élevé de récidive violente qu'il représente au sein de la collectivité peut être maîtrisé adéquatement. Aux termes du par. 753.3(1) du *Code criminel*, le défaut de se conformer à une OSLD constitue un acte criminel, et non une infraction mixte, et est punissable d'un emprisonnement maximal de 10 ans. Le seul défaut de se conformer à l'OSLD rend le délinquant à contrôler passible de cette peine maximale, sans qu'il soit nécessaire qu'il ait été déclaré coupable d'une autre infraction substantielle, violente ou autre. Cela signifie nécessairement que, pour le législateur, les délinquants à contrôler qui font défaut de se conformer à une OSLD présentent un tel risque pour la protection de la société qu'ils peuvent devoir être isolés de la société pendant une période assez longue. Si le manquement concerne un élément central du risque élevé de récidive, par exemple lorsqu'il a été jugé que la consommation d'alcool ou de drogues amène le délinquant à commettre des infractions avec violence, on doit considérer qu'il s'agit d'un manquement très grave.

L'alinéa 718.2e) du *Code criminel* oblige le juge chargé de la détermination de la peine à tenir compte des facteurs historiques et systémiques, et de toutes les sanctions substitutives applicables qui sont justifiées dans les circonstances, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones, y compris les délinquants autochtones à contrôler. Comme c'est toujours le cas en matière de détermination de la peine, il faut tenir compte, à cet égard, du délinquant en cause, du risque qu'il représente et de ses chances de réadaptation et de réinsertion. L'évaluation de ces solutions de rechange relève du pouvoir discrétionnaire du juge chargé d'infliger la peine. Le critère déterminant dans le cas des délinquants à contrôler est la protection de la société. Ce critère s'applique à tous délinquants à contrôler, y compris aux délinquants autochtones à contrôler qui ont compromis la gestion de leur risque de récidive en ne respectant pas une condition de leur OSLD.

Lorsqu'un Autochtone déclaré délinquant à contrôler a manqué à une ou à plusieurs conditions de son OSLD, les solutions autres qu'une période d'emprisonnement importante seront limitées. Les solutions de rechange à l'emprisonnement doivent être valables et le juge

judge must be satisfied that they are consistent with protection of society. Alternatives may include returning Aboriginal offenders to their communities. However, as in all cases, this must be done with protection of the public as the paramount concern; Aboriginal communities are not a separate category entitled to less protection because the offender is Aboriginal. Where the breach of an LTSO goes to the control of the Aboriginal offender in the community, rehabilitation and reintegration into society will have faltered, if not failed. In such case, the sentencing judge may have no alternative but to separate the Aboriginal long-term offender from society for a significant period of time. Nevertheless, during the period of incarceration, the Aboriginal status of the long-term offender should be taken into account for the purpose of providing appropriate programs that are intended to rehabilitate the offender so that upon release, the substantial risk of reoffending may be controlled.

In this case, it has not been shown that the sentence imposed on the offender I was demonstrably unfit and the appeal should be dismissed. The sentencing judge's findings demonstrate a thorough appreciation of the circumstances. He properly recognized that protection of the public was the paramount concern in breaches of LTSOs. As a long-term offender, I has been found to show a pattern of repetitive behaviour with a likelihood of causing death or physical or psychological injury or a likelihood of causing injury, pain or other evil to other persons in the future through failure to control his sexual impulses. His alcohol consumption is central to such behaviour.

With respect to the offender L, one year's imprisonment was a fit and proper sentence and the appeal should be dismissed. The sentencing judge did not err in focussing on protection of society as the paramount consideration in her sentencing decision. The sentencing judge found that the only way to protect the community, given L's high risk of reoffending sexually and moderate to high risk of reoffending violently, was to emphasize the objective of isolation. She noted that even if L did not commit a substantive offence, his breach was serious. But this was a case where there was a realistic opportunity for rehabilitation that was denied L because of a "bureaucratic error". The sentencing judge does not appear to have considered that it was this error that caused L to be sent to a residential halfway

chargé d'infliger la peine doit être convaincu qu'elles sont compatibles avec la protection de la société. L'une des solutions de rechange possibles pourrait consister à renvoyer le délinquant autochtone dans sa collectivité. Cependant, comme c'est toujours le cas, le critère déterminant dans le choix de cette sanction doit demeurer la protection du public; les collectivités autochtones ne forment pas une catégorie distincte qui aurait droit à une protection moindre du fait que le délinquant est un Autochtone. Lorsque le manquement à une OSLD touche à la maîtrise du risque que représente le délinquant autochtone dans la collectivité, sa réadaptation et sa réinsertion sociale seront compromises, sinon condamnées à l'échec. En pareil cas, il se peut que le juge chargé d'infliger la peine n'ait d'autre choix que d'isoler le délinquant autochtone à contrôler de la société pendant une période assez longue. Durant son incarcération, il faudrait néanmoins prendre en considération le statut d'Autochtone du délinquant à contrôler afin de lui offrir des programmes appropriés favorisant sa réadaptation, de sorte que le risque élevé de récidive qu'il présente puisse être maîtrisé au moment de sa libération.

En l'espèce, il n'a pas été démontré que la peine infligée au délinquant I n'était manifestement pas indiquée et le pourvoi doit être rejeté. Les conclusions du juge ayant prononcé la peine témoignent d'un examen approfondi des circonstances. Il a reconnu à bon droit que la protection du public était le facteur déterminant en cas de manquement à une OSLD. Si I a été déclaré délinquant à contrôler, c'est qu'il a été établi soit qu'il avait accompli des actes répétitifs permettant de croire qu'il causerait vraisemblablement la mort de quelque autre personne, ou des sévices ou des dommages psychologiques à d'autres personnes, soit que son incapacité de maîtriser ses impulsions sexuelles laissait prévoir que vraisemblablement il causerait à l'avenir des sévices ou autres maux à d'autres personnes. Sa consommation d'alcool est un élément essentiel de ces comportements.

Une peine d'emprisonnement de un an constitue une peine juste et appropriée dans le cas du délinquant L et il faut rejeter le pourvoi. La juge de détermination de la peine n'a pas commis d'erreur en insistant sur la protection de la société qui constituait, selon elle, le critère déterminant dans sa décision. Selon la juge de détermination de la peine, comme L présente un risque élevé de récidive sexuelle et un risque modéré à élevé de récidive violente, la seule façon de protéger la société était de privilégier l'objectif d'isolement. Elle a souligné que, bien que L n'ait pas commis d'infraction substantielle, son manquement était grave. Toutefois, en l'espèce, L a été privé d'une possibilité réaliste de réadaptation à cause d'une « erreur administrative ». La juge de détermination de la peine ne semble pas avoir pris

house, which apparently tolerates serious drug abusers and does not provide programs for Aboriginal offenders. This failure meant that L's moral blameworthiness was not properly assessed.

Cases Cited

By LeBel J.

Applied: *R. v. Gladue*, [1999] 1 S.C.R. 688; **referred to:** *R. v. Wilmott* (1966), 58 D.L.R. (2d) 33; *R. v. Solowan*, 2008 SCC 62, [2008] 3 S.C.R. 309; *R. v. Nasogaluak*, 2010 SCC 6, [2010] 1 S.C.R. 206; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *R. v. M. (C.A.)*, [1996] 1 S.C.R. 500; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *R. v. L.M.*, 2008 SCC 31, [2008] 2 S.C.R. 163; *R. v. W. (H.P.)*, 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20; *R. v. Nelson*, [2007] O.J. No. 5704 (QL); *R. v. Deacon*, 2004 BCCA 78, 193 B.C.A.C. 228; *R. v. Laliberte*, 2000 SKCA 27, 189 Sask. R. 190; *R. v. Wells*, 2000 SCC 10, [2000] 1 S.C.R. 207; *R. v. Vermette*, 2001 MBCA 64, 156 Man. R. (2d) 120; *R. v. Skani*, 2002 ABQB 1097, 331 A.R. 50; *R. v. Poucette*, 1999 ABCA 305, 250 A.R. 55; *R. v. Gladue*, 1999 ABCA 279, 46 M.V.R. (3d) 183; *R. v. Andres*, 2002 SKCA 98, 223 Sask. R. 121; *R. v. Collins*, 2011 ONCA 182, 277 O.A.C. 88; *R. v. Jack*, 2008 BCCA 437, 261 B.C.A.C. 245; *R. v. Carrière* (2002), 164 C.C.C. (3d) 569; *R. v. Kakekagamick* (2006), 214 O.A.C. 127; *R. v. Jensen* (2005), 196 O.A.C. 119; *R. v. Abraham*, 2000 ABCA 159, 261 A.R. 192.

By Rothstein J. (dissenting in part)

R. v. W. (H.P.), 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20; *R. v. Gladue*, [1999] 1 S.C.R. 688; *R. v. M. (C.A.)*, [1996] 1 S.C.R. 500; *R. v. Nasogaluak*, 2010 SCC 6, [2010] 1 S.C.R. 206.

Statutes and Regulations Cited

Act to amend the Criminal Code, S.C. 1947, c. 55, s. 18.
Act to amend the Criminal Code (high risk offenders), the Corrections and Conditional Release Act, the Criminal Records Act, the Prisons and Reformatories Act and the Department of the Solicitor General Act, S.C. 1997, c. 17.
Act to amend the Criminal Code (sentencing) and other Acts in consequence thereof, S.C. 1995, c. 22, s. 718.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 12.
Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20, ss. 3, 4, 100, 101, 134.1, 134.2, 135.1(1).
Corrections and Conditional Release Regulations, SOR/92-620, s. 161.

en considération le fait que c'est cette erreur qui était à l'origine du transfert de L à une maison de transition qui tolère apparemment les grands toxicomanes et qui n'offre pas de programmes pour les délinquants autochtones. La culpabilité morale de L n'a donc pas été évaluée correctement.

Jurisprudence

Citée par le juge LeBel

Arrêt appliqué : *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688; **arrêts mentionnés :** *R. c. Wilmott* (1966), 58 D.L.R. (2d) 33; *R. c. Solowan*, 2008 CSC 62, [2008] 3 R.C.S. 309; *R. c. Nasogaluak*, 2010 CSC 6, [2010] 1 R.C.S. 206; *Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. L.M.*, 2008 CSC 31, [2008] 2 R.C.S. 163; *R. c. W. (H.P.)*, 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20; *R. c. Nelson*, [2007] O.J. No. 5704 (QL); *R. c. Deacon*, 2004 BCCA 78, 193 B.C.A.C. 228; *R. c. Laliberte*, 2000 SKCA 27, 189 Sask. R. 190; *R. c. Wells*, 2000 CSC 10, [2000] 1 R.C.S. 207; *R. c. Vermette*, 2001 MBCA 64, 156 Man. R. (2d) 120; *R. c. Skani*, 2002 ABQB 1097, 331 A.R. 50; *R. c. Poucette*, 1999 ABCA 305, 250 A.R. 55; *R. c. Gladue*, 1999 ABCA 279, 46 M.V.R. (3d) 183; *R. c. Andres*, 2002 SKCA 98, 223 Sask. R. 121; *R. c. Collins*, 2011 ONCA 182, 277 O.A.C. 88; *R. c. Jack*, 2008 BCCA 437, 261 B.C.A.C. 245; *R. c. Carrière* (2002), 164 C.C.C. (3d) 569; *R. c. Kakekagamick* (2006), 214 O.A.C. 127; *R. c. Jensen* (2005), 196 O.A.C. 119; *R. c. Abraham*, 2000 ABCA 159, 261 A.R. 192.

Citée par le juge Rothstein (dissident en partie)

R. c. W. (H.P.), 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20; *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688; *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500; *R. c. Nasogaluak*, 2010 CSC 6, [2010] 1 R.C.S. 206.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 7, 12.
Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46, partie XXIII, art. 718, 718.1, 718.2, partie XXIV, 753.1, 753.2(1), 753.3(1).
Loi de 1977 modifiant le droit pénal, L.C. 1977, ch. 53, art. 14.
Loi modifiant le Code criminel, S.C. 1947, ch. 55, art. 18.
Loi modifiant le Code criminel (délinquants présentant un risque élevé de récidive), la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, la Loi sur le casier judiciaire, la Loi sur les prisons et les maisons de correction et la Loi sur le ministère du Solliciteur général, L.C. 1997, ch. 17.

Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, Part XXIII, ss. 718, 718.1, 718.2, Part XXIV, 753.1, 753.2(1), 753.3(1).
Criminal Law Amendment Act, 1977, S.C. 1977, c. 53, s. 14.

Authors Cited

Brodeur, Jean-Paul. "On the Sentencing of Aboriginal Offenders: A Reaction to Stenning and Roberts" (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 45.

Canada. Department of Justice. *Strategies for Managing High-Risk Offenders: Report of the Federal/Provincial/Territorial Task Force on High-Risk Violent Offenders*. Ottawa: The Department, 1995.

Canada. House of Commons. *House of Commons Debates*, vol. 133, 1st Sess., 35th Parl., September 20, 1994, p. 5876.

Canada. House of Commons. *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs*, No. 62, 1st Sess., 35th Parl., November 17, 1994, p. 15.

Canada. Royal Commission on Aboriginal Peoples. *Bridging the Cultural Divide: A Report on Aboriginal People and Criminal Justice in Canada*. Ottawa: The Commission, 1996.

Canada. Royal Commission to Investigate the Penal System of Canada. *Report of the Royal Commission to Investigate the Penal System of Canada* (Archambault Commission). Ottawa: King's Printer, 1938.

Carter, Mark. "Of Fairness and Faulkner" (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 63.

Jackson, Michael. "Locking Up Natives in Canada" (1988-1989), 23 *U.B.C. L. Rev.* 215.

Manitoba. Public Inquiry into the Administration of Justice and Aboriginal People. *Report of the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba*, vol. 1, *The Justice System and Aboriginal People*. Winnipeg: The Inquiry, 1991.

Pelletier, Renée. "The Nullification of Section 718.2(e): Aggravating Aboriginal Over-representation in Canadian Prisons" (2001), 39 *Osgoode Hall L.J.* 469.

Quigley, Tim. "Some Issues in Sentencing of Aboriginal Offenders", in Richard Gosse, James Youngblood Henderson and Roger Carter, eds., *Continuing Poundmaker and Riel's Quest: Presentations Made at a Conference on Aboriginal Peoples and Justice*. Saskatoon: Purich Publishing, 1994, 269.

Roach, Kent. "One Step Forward, Two Steps Back: Gladue at Ten and in the Courts of Appeal" (2009), 54 *Crim. L.Q.* 470.

Loi modifiant le Code criminel (détermination de la peine) et d'autres lois en conséquence, L.C. 1995, ch. 22, art. 718.

Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 3, 4, 100, 101, 134.1, 134.2, 135.1(1).

Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, DORS/92-620, art. 161.

Doctrine et autres documents cités

Brodeur, Jean-Paul. « On the Sentencing of Aboriginal Offenders : A Reaction to Stenning and Roberts » (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 45.

Canada. Chambre des communes. *Débats de la Chambre des communes*, vol. 133, 1^{re} sess., 35^e lég., 20 septembre 1994, p. 5876.

Canada. Chambre des communes. *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la Justice et des questions juridiques*, n^o 62, 1^{re} sess., 35^e lég., 17 novembre 1994, p. 15.

Canada. Commission royale d'enquête sur le système pénal du Canada. *Rapport de la Commission royale d'enquête sur le système pénal du Canada* (Commission Archambault). Ottawa : Imprimerie du Roi, 1938.

Canada. Commission royale sur les peuples autochtones. *Par-delà les divisions culturelles : Un rapport sur les autochtones et la justice pénale au Canada*. Ottawa : La Commission, 1996.

Canada. Ministère de la Justice. *Stratégies pour la gestion des délinquants à risque élevé : Rapport du Groupe de travail fédéral/provincial/territorial sur les délinquants violents à risque élevé*. Ottawa : Le Ministère, 1995.

Carter, Mark. « Of Fairness and Faulkner » (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 63.

Jackson, Michael. « Locking Up Natives in Canada » (1988-1989), 23 *U.B.C. L. Rev.* 215.

Manitoba. Public Inquiry into the Administration of Justice and Aboriginal People. *Report of the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba*, vol. 1, *The Justice System and Aboriginal People*. Winnipeg : The Inquiry, 1991.

Pelletier, Renée. « The Nullification of Section 718.2(e) : Aggravating Aboriginal Over-representation in Canadian Prisons » (2001), 39 *Osgoode Hall L.J.* 469.

Quigley, Tim. « Some Issues in Sentencing of Aboriginal Offenders », in Richard Gosse, James Youngblood Henderson and Roger Carter, eds., *Continuing Poundmaker and Riel's Quest : Presentations Made at a Conference on Aboriginal Peoples and Justice*. Saskatoon : Purich Publishing, 1994, 269.

Roberts, Julian V., and Ronald Melchers. "The Incarceration of Aboriginal Offenders: Trends from 1978 to 2001" (2003), 45 *Can. J. Crim. & Crim. Just.* 211.

Rudin, Jonathan. "Aboriginal Over-representation and *R. v. Gladue*: Where We Were, Where We Are and Where We Might Be Going", in Jamie Cameron and James Stribopoulos, eds., *The Charter and Criminal Justice: Twenty-Five Years Later*. Markham, Ont.: LexisNexis Canada, 2008, 687.

Rudin, Jonathan. "Addressing Aboriginal Overrepresentation Post-*Gladue*: A Realistic Assessment of How Social Change Occurs" (2009), 54 *Crim. L.Q.* 447.

Rudin, Jonathan, and Kent Roach. "Broken Promises: A Response to Stenning and Roberts' 'Empty Promises'" (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 3.

Stenning, Philip, and Julian V. Roberts. "Empty Promises: Parliament, The Supreme Court, and the Sentencing of Aboriginal Offenders" (2001), 64 *Sask. L. Rev.* 137.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Laskin, Sharpe and Cronk JJ.A.), 2009 ONCA 892, 99 O.R. (3d) 419, 264 O.A.C. 392, [2009] O.J. No. 5402 (QL), 2009 CarswellOnt 7783, affirming a sentence imposed by Megginson J., [2009] O.J. No. 6413 (QL), 2009 CarswellOnt 7864. Appeal allowed, Rothstein J. dissenting.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Levine, Chiasson and Bennett JJ.A.), 2011 BCCA 101, 302 B.C.A.C. 93, 511 W.A.C. 93, 271 C.C.C. (3d) 90, [2011] 2 C.N.L.R. 277, [2011] B.C.J. No. 366 (QL), 2011 CarswellBC 428, varying a sentence imposed by Bagnall Prov. Ct. J., 2010 BCPC 410 (CanLII), [2010] B.C.J. No. 2824 (QL), 2010 CarswellBC 3822. Appeal dismissed.

Fergus J. (Chip) O'Connor, for the appellant Manasie Ipeelee.

Gillian Roberts, for the respondent Her Majesty The Queen.

Susanne Boucher and *François Lacasse*, for the interveners the Director of Public Prosecutions.

Roach, Kent. « One Step Forward, Two Steps Back : *Gladue* at Ten and in the Courts of Appeal » (2009), 54 *Crim. L.Q.* 470.

Roberts, Julian V., and Ronald Melchers. « The Incarceration of Aboriginal Offenders : Trends from 1978 to 2001 » (2003), 45 *Rev. can. crim. & jus. pénale* 211.

Rudin, Jonathan. « Aboriginal Over-representation and *R. v. Gladue* : Where We Were, Where We Are and Where We Might Be Going », in Jamie Cameron and James Stribopoulos, eds., *The Charter and Criminal Justice : Twenty-Five Years Later*. Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008, 687.

Rudin, Jonathan. « Addressing Aboriginal Overrepresentation Post-*Gladue* : A Realistic Assessment of How Social Change Occurs » (2009), 54 *Crim. L.Q.* 447.

Rudin, Jonathan, and Kent Roach. « Broken Promises : A Response to Stenning and Roberts' "Empty Promises" » (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 3.

Stenning, Philip, and Julian V. Roberts. « Empty Promises : Parliament, The Supreme Court, and the Sentencing of Aboriginal Offenders » (2001), 64 *Sask. L. Rev.* 137.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (les juges Laskin, Sharpe et Cronk), 2009 ONCA 892, 99 O.R. (3d) 419, 264 O.A.C. 392, [2009] O.J. No. 5402 (QL), 2009 CarswellOnt 7783, qui a confirmé la peine infligée par le juge Megginson, [2009] O.J. No. 6413 (QL), 2009 CarswellOnt 7864. Pourvoi accueilli, le juge Rothstein est dissident.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (les juges Levine, Chiasson et Bennett), 2011 BCCA 101, 302 B.C.A.C. 93, 511 W.A.C. 93, 271 C.C.C. (3d) 90, [2011] 2 C.N.L.R. 277, [2011] B.C.J. No. 366 (QL), 2011 CarswellBC 428, qui a modifié la peine infligée par la juge Bagnall, 2010 BCPC 410 (CanLII), [2010] B.C.J. No. 2824 (QL), 2010 CarswellBC 3822. Pourvoi rejeté.

Fergus J. (Chip) O'Connor, pour l'appellant Manasie Ipeelee.

Gillian Roberts, pour l'intimée Sa Majesté la Reine.

Susanne Boucher et *François Lacasse*, pour l'intervenant le directeur des poursuites pénales.

Jonathan Rudin and Amanda Driscoll, for the intervener the Aboriginal Legal Services of Toronto Inc.

Mary T. Ainslie, for the appellant Her Majesty The Queen.

Hovan M. Patey, Lawrence D. Myers, Q.C., and Kristy L. Neurauter, for the respondent Frank Ralph Ladue.

Kelly Doctor, for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association.

Written submissions only by *Clayton C. Ruby, Nader R. Hasan and Gerald J. Chan*, for the intervener the Canadian Civil Liberties Association.

The judgment of McLachlin C.J. and Binnie, LeBel, Deschamps, Fish and Abella JJ. was delivered by

LEBEL J. —

I. Introduction

[1] These two appeals raise the issue of the principles governing the sentencing of Aboriginal offenders for breaches of long-term supervision orders (“LTSOs”). Both appeals concern Aboriginal offenders with long criminal records. They provide an opportunity to revisit and reaffirm the judgment of this Court in *R. v. Gladue*, [1999] 1 S.C.R. 688. I propose to allow the offender’s appeal in *Ipeelee* and to dismiss the Crown’s appeal in *Ladue*.

II. Manasie Ipeelee

A. *Background and Criminal History*

[2] Mr. Manasie Ipeelee is an Inuk man who was born and raised in Iqaluit, Nunavut. His life story is far removed from the experience of most Canadians. His mother was an alcoholic. She froze to death when Manasie Ipeelee was five years

Jonathan Rudin et Amanda Driscoll, pour l’intervenante Aboriginal Legal Services of Toronto Inc.

Mary T. Ainslie, pour l’appelante Sa Majesté la Reine.

Hovan M. Patey, Lawrence D. Myers, c.r., et Kristy L. Neurauter, pour l’intimé Frank Ralph Ladue.

Kelly Doctor, pour l’intervenante l’Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique.

Argumentation écrite seulement par *Clayton C. Ruby, Nader R. Hasan et Gerald J. Chan*, pour l’intervenante l’Association canadienne des libertés civiles.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Binnie, LeBel, Deschamps, Fish et Abella rendu par

LE JUGE LEBEL —

I. Introduction

[1] Les deux pourvois font intervenir les principes régissant la détermination de la peine à infliger à des délinquants autochtones pour défaut de se conformer à une ordonnance de surveillance de longue durée (« OSLD »). Les deux affaires mettent en cause des délinquants autochtones au casier judiciaire chargé. Elles donnent à la Cour l’occasion de réexaminer et de confirmer son arrêt *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688. Je propose d’accueillir le pourvoi du délinquant dans *Ipeelee* et de rejeter celui du ministère public dans *Ladue*.

II. Manasie Ipeelee

A. *Histoire personnelle et antécédents criminels*

[2] Manasie Ipeelee est un Inuit qui est né et a grandi à Iqaluit, au Nunavut. Son vécu n’a rien à voir avec celui de la plupart des Canadiens. Sa mère était alcoolique. Elle est morte de froid lorsque M. Ipeelee avait cinq ans. Il a été élevé par ses

old. He was raised by his maternal grandmother and grandfather, both of whom are now deceased. Mr. Ipeelee began consuming alcohol when he was 11 years old and quickly developed a serious alcohol addiction. He dropped out of school shortly thereafter. His involvement with the criminal justice system began in 1985, when he was only 12 years old.

[3] Mr. Ipeelee is presently 39 years old. He has spent a significant proportion of his life in custody or under some form of community supervision. His youth record contains approximately three dozen convictions. The majority of those offences were property-related, including breaking and entering, theft, and taking a vehicle without consent (joyriding). There were also convictions for failure to comply with an undertaking, breach of probation, and being unlawfully at large. Mr. Ipeelee's adult record contains another 24 convictions, many of which are for similar types of offences. He has also committed violent crimes. His record includes two convictions for assault causing bodily harm and one conviction each for aggravated assault, sexual assault, and sexual assault causing bodily harm. I will describe these offences in greater detail, as they provided the basis for his eventual designation as a long-term offender.

[4] In December 1992, Mr. Ipeelee pleaded guilty to assault causing bodily harm. He and a friend assaulted a man who was refusing them entry to his home. Mr. Ipeelee was intoxicated at the time. During the fight, he hit the victim over the head with an ashtray and with a chair. He was sentenced to 21 days' imprisonment and one year's probation.

[5] In December 1993, Mr. Ipeelee again pleaded guilty to assault causing bodily harm. The incident took place outside a bar in Iqaluit and both Mr. Ipeelee and the victim were intoxicated. Witnesses saw Mr. Ipeelee kicking the victim in the face

grands-parents maternels, qui sont maintenant tous deux décédés. M. Ipeelee a commencé à consommer de l'alcool à l'âge de 11 ans et a rapidement développé une grave dépendance à l'alcool. Il a quitté l'école peu de temps après. Ses démêlés avec le système de justice pénale ont commencé en 1985, alors qu'il n'avait que 12 ans.

[3] M. Ipeelee est actuellement âgé de 39 ans. Il a été détenu ou a fait l'objet d'une forme quelconque de surveillance au sein de la collectivité durant une grande partie de sa vie. Son dossier de jeune contrevenant compte environ 36 condamnations. Il s'agissait, dans la majorité des cas, d'infractions relatives à des biens, notamment d'entrée par effraction, de vol et de prise d'un véhicule sans le consentement du propriétaire. Il a aussi été reconnu coupable de ne pas avoir respecté un engagement, de ne pas s'être conformé à une ordonnance de probation et de s'être trouvé illégalement en liberté. Son dossier de criminel d'adulte compte 24 autres déclarations de culpabilité, dont une bonne partie portent sur des infractions semblables. Toutefois, il a également commis des crimes violents. Son dossier inclut notamment deux déclarations de culpabilité pour voies de fait causant des lésions corporelles et une déclaration de culpabilité pour chacune des infractions suivantes : voies de fait graves, agression sexuelle et agression sexuelle causant des lésions corporelles. Je décrirai plus en détail ces infractions, car elles constituent le fondement de sa désignation subséquente à titre de délinquant à contrôler.

[4] En décembre 1992, M. Ipeelee a reconnu sa culpabilité à une accusation de voies de fait causant des lésions corporelles. Un ami et lui ont agressé un homme qui refusait de les laisser entrer dans sa demeure. M. Ipeelee était alors en état d'ébriété. Durant la bagarre, il a frappé la victime à la tête avec un cendrier et une chaise. Il a été condamné à 21 jours d'emprisonnement et à un an de probation.

[5] En décembre 1993, M. Ipeelee s'est de nouveau reconnu coupable d'une accusation de voies de fait causant des lésions corporelles. L'incident était survenu à l'extérieur d'un bar d'Iqaluit. M. Ipeelee et la victime étaient en état d'ébriété. Des témoins

at least 10 times, and the assault continued after the victim lost consciousness. The victim was hospitalized for his injuries. At the time of the offence, Mr. Ipeelee was on probation. He received a sentence of five months' imprisonment.

[6] In November 1994, Mr. Ipeelee pleaded guilty to aggravated assault. The incident involved another altercation outside the same bar in Iqaluit. Once more, both Mr. Ipeelee and the victim were intoxicated. During the fight, Mr. Ipeelee hit and kicked the victim. After the victim lost consciousness, Mr. Ipeelee continued to hit him and stomp on his face. The victim suffered a broken jaw and had to be sent to Montréal for treatment. Mr. Ipeelee was once again on probation at the time of the offence. He was sentenced to 14 months' imprisonment.

[7] Mr. Ipeelee received an early release from that sentence in the fall of 1995. Approximately three weeks later, while still technically serving his sentence, he committed a sexual assault. The female victim had been drinking in her apartment in Iqaluit with Mr. Ipeelee and others, and was passed out from intoxication. Witnesses observed Mr. Ipeelee and another man carrying the victim into her room. Mr. Ipeelee was later seen having sex with the unconscious woman on her bed. Mr. Ipeelee was sentenced to two years' imprisonment. He remained in custody until his warrant expiry date in February 1999, as Corrections Canada officials deemed him to be a high risk to reoffend.

[8] After serving his sentence, Mr. Ipeelee moved to Yellowknife. He began drinking within one half-hour of his arrival and was arrested for public intoxication that evening, and again 24 hours later. In the six months leading up to his next conviction, he was arrested at least nine more times for public intoxication.

l'ont vu donner au moins 10 coups de pied au visage à un homme et poursuivre l'agression après que la victime eut perdu connaissance. La victime a été hospitalisée en raison de ses blessures. M. Ipeelee, qui était alors en probation, a été condamné à cinq mois d'emprisonnement.

[6] En novembre 1994, M. Ipeelee a plaidé coupable à une accusation de voies de fait graves, à la suite d'une autre altercation avec un autre homme survenue à l'extérieur du même bar d'Iqaluit. Encore une fois, M. Ipeelee et sa victime étaient ivres. Durant la bagarre, M. Ipeelee a frappé la victime et lui a asséné des coups de pied. M. Ipeelee a continué de la frapper et de lui marteler le visage même après qu'elle ait perdu connaissance. La victime a subi une fracture de la mâchoire et a dû être transportée à Montréal pour y recevoir des soins. M. Ipeelee, qui se trouvait à nouveau en probation au moment de l'infraction, a été condamné à 14 mois d'emprisonnement.

[7] M. Ipeelee a bénéficié d'une mise en liberté anticipée à l'automne 1995. Environ trois semaines plus tard, alors qu'il purgeait toujours sa peine, en principe, il a commis une agression sexuelle. La victime était une femme qui avait bu dans son appartement d'Iqaluit en compagnie de M. Ipeelee et d'autres personnes, et qui était devenue inconsciente sous l'effet de l'alcool. Des témoins ont vu M. Ipeelee et un autre homme porter la victime dans sa chambre. Plus tard, des témoins ont vu M. Ipeelee en train d'avoir des rapports sexuels avec la femme inconsciente sur le lit de celle-ci. Il a été condamné à deux ans d'emprisonnement. Il est resté en détention jusqu'à la date d'expiration de son mandat de dépôt, en février 1999, parce que les autorités correctionnelles estimaient qu'il risquait fortement de récidiver.

[8] Après avoir purgé sa peine, M. Ipeelee a déménagé à Yellowknife. Il a recommencé à boire moins d'une demi-heure après son arrivée et il a été arrêté le soir même pour s'être trouvé en état d'ébriété en public. Vingt-quatre heures plus tard, il était arrêté de nouveau pour ivresse publique. Au cours des six mois précédant sa déclaration de culpabilité suivante, il a été arrêté au moins neuf autres fois pour s'être trouvé en état d'ébriété en public.

[9] On August 21, 1999, Mr. Ipeelee committed another sexual assault, this one causing bodily harm, which led to his designation as a long-term offender. Mr. Ipeelee, while intoxicated, entered an abandoned van that homeless persons frequented. Inside, a 50-year-old woman was sleeping. She awoke to find Mr. Ipeelee removing her pants. She struggled and Mr. Ipeelee began punching her in the face. When she called out for help, he told her to shut up or he would kill her. He then sexually assaulted her. The victim was finally able to escape when Mr. Ipeelee fell asleep. He was arrested and the victim was taken to the hospital to be treated for her injuries.

[10] At the sentencing hearing for this offence, Richard J. of the Northwest Territories Supreme Court noted that Mr. Ipeelee's criminal record "shows a consistent pattern of Mr. Ipeelee administering gratuitous violence against vulnerable, helpless people while he is in a state of intoxication" (*R. v. Ipeelee*, 2001 NWTSC 33, [2001] N.W.T.J. No. 30 (QL), at para. 34). The expert evidence produced at the sentencing hearing indicated that Mr. Ipeelee did not suffer from any major mental illness and had average to above average intelligence. However, he was diagnosed as having both an antisocial personality disorder and a severe alcohol abuse disorder. The expert evidence also indicated that Mr. Ipeelee presented a high-moderate to high risk for violent reoffence, and a high-moderate risk for sexual reoffence. After evaluating all of the evidence, Richard J. concluded that there was a substantial risk that Mr. Ipeelee would reoffend and designated him a long-term offender under s. 753.1(1) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46. Mr. Ipeelee was sentenced to six years' imprisonment for the sexual assault, to be followed by a 10-year LTSO.

B. *The Current Offence*

[11] Mr. Ipeelee was detained until his warrant expiry date for the 1999 sexual assault causing

[9] M. Ipeelee a commis une nouvelle agression sexuelle, ayant causé cette fois des lésions corporelles, le 21 août 1999. Cette agression se situe à l'origine de sa désignation à titre de délinquant à contrôler. Alors qu'il était ivre, M. Ipeelee s'est introduit dans une fourgonnette abandonnée que des sans-abri fréquentaient. Une femme de 50 ans dormait à l'intérieur. Elle s'est réveillée et a constaté que M. Ipeelee lui enlevait son pantalon. Elle s'est débattue. M. Ipeelee a commencé à lui donner des coups de poing au visage. Quand elle a appelé à l'aide, il lui a ordonné de se taire, sinon il la tuerait. Il l'a ensuite agressée sexuellement. La victime a finalement réussi à s'échapper lorsque M. Ipeelee s'est endormi. Il a été arrêté et on a amené la victime à l'hôpital pour y faire soigner ses blessures.

[10] À l'audience de détermination de la peine relative à cette infraction, le juge Richard, de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest, a souligné que le casier judiciaire de M. Ipeelee [TRADUCTION] « démontre une tendance constante chez M. Ipeelee à commettre des actes de violence gratuite à l'endroit de personnes vulnérables et sans défense lorsqu'il est en état d'ivresse » (*R. c. Ipeelee*, 2001 NWTSC 33, [2001] N.W.T.J. No. 30 (QL), par. 34). Selon la preuve d'expert produite à cette audience, M. Ipeelee ne souffrait d'aucune maladie mentale grave et était doté d'une intelligence moyenne ou supérieure à la moyenne. On a cependant diagnostiqué chez lui à la fois un trouble de la personnalité antisociale et un grave problème d'alcoolisme. Toujours selon la preuve d'expert, M. Ipeelee présentait un risque modéré-élevé à élevé de récidive violente et un risque modéré-élevé de récidive sexuelle. Après avoir évalué toute la preuve, le juge Richard a conclu que M. Ipeelee présentait un risque important de récidive et il l'a déclaré délinquant à contrôler en vertu du par. 753.1(1) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46. Pour cette agression sexuelle, M. Ipeelee a été condamné à une peine de six ans d'emprisonnement, suivis d'une surveillance de longue durée pour une période de 10 ans.

B. *L'infraction en cause dans le pourvoi*

[11] M. Ipeelee a été incarcéré jusqu'à l'expiration de son mandat de dépôt pour l'agression sexuelle

bodily harm. His LTSO came into effect on March 14, 2007, when he was released from Kingston Penitentiary to the Portsmouth Community Correctional Centre in Kingston. One of the conditions of Mr. Ipeelee's LTSO is that he abstain from using alcohol.

[12] Mr. Ipeelee's LTSO was suspended on four occasions: from June 13 to July 5, 2007, for deteriorating performance and behaviour, and attitude problems; from July 23 to September 14, 2007, for sleeping in the living room and the kitchen, contrary to house rules; from September 24 to October 24, 2007, for being agitated and noncompliant, and for refusing urinalysis; and from October 25, 2007, to May 20, 2008, as a result of a fraud charge being laid against him (the charge was subsequently withdrawn). Mr. Ipeelee served those periods of suspension at the Kingston Penitentiary.

[13] On August 20, 2008, the police found Mr. Ipeelee riding his bicycle erratically in downtown Kingston. He was obviously intoxicated and had two bottles of alcohol in his possession. He was charged with breaching a condition of his LTSO, contrary to s. 753.3(1) of the *Criminal Code*. Mr. Ipeelee pleaded guilty to that offence on November 14, 2008.

C. *Judicial History*

(1) Ontario Court of Justice, [2009] O.J. No. 6413 (QL)

[14] On February 24, 2009, Megginson J. of the Ontario Court of Justice sentenced Mr. Ipeelee to three years' imprisonment, less six months of pre-sentence custody at a 1:1 credit rate. He emphasized the serious nature of the offence, stating:

On its facts, this was a serious and not at all trivial breach of a very fundamental condition of the offender's [LTSO]. It is a very central and essential condition, because alcohol abuse was involved, not

causant des lésions corporelles commise en 1999. Son OSLD a pris effet le 14 mars 2007, quand il a été transféré du Pénitencier de Kingston au Centre correctionnel communautaire Portsmouth, situé lui aussi à Kingston. Entre autres conditions, l'OSLD visant M. Ipeelee lui interdit de consommer de l'alcool.

[12] L'OSLD visant M. Ipeelee a été suspendue à quatre reprises : du 13 juin au 5 juillet 2007 pour détérioration de son rendement et de son comportement et pour une attitude problématique; du 23 juillet au 14 septembre 2007 pour avoir dormi dans le salon et la cuisine en contravention des règles de la maison; du 24 septembre au 24 octobre 2007 pour avoir été agité et indiscipliné et pour avoir refusé de se soumettre à une analyse d'urine; et du 25 octobre 2007 au 20 mai 2008, par suite du dépôt d'une accusation de fraude contre lui (l'accusation a plus tard été retirée). Pendant ces suspensions, M. Ipeelee a purgé sa peine au Pénitencier de Kingston.

[13] Le 20 août 2008, la police a vu M. Ipeelee conduire sa bicyclette de façon irrégulière au centre-ville de Kingston. Il était manifestement ivre et avait deux bouteilles d'alcool en sa possession. Il a été accusé de défaut de se conformer à une condition de l'OSLD à laquelle il était soumis, en violation du par. 753.3(1) du *Code criminel*. M. Ipeelee s'est reconnu coupable de cette infraction le 14 novembre 2008.

C. *Historique judiciaire*

(1) Cour de justice de l'Ontario, [2009] O.J. No. 6413 (QL)

[14] Le 24 février 2009, le juge Megginson, de la Cour de justice de l'Ontario, a condamné M. Ipeelee à une peine d'emprisonnement de trois ans, à laquelle il a retranché six mois pour sa période d'incarcération présentencielle, selon un ratio de 1:1. Il a insisté ainsi sur la gravité de l'infraction :

[TRADUCTION] Au vu des faits, il s'agit d'un manquement grave, et absolument pas d'un manquement anodin, à une condition très fondamentale de l'[OSLD] visant le délinquant. Il s'agit d'une condition primordiale

only in the “predicate” offence, but also in most of the offences on the offender’s criminal record. On his history, Mr. Ipeelee becomes violent when he abuses alcohol, and he was assessed as posing a significant risk of re-offending sexually. Defence counsel argued that the facts of the present breach disclose no movement toward committing another sexual offence, but I think that is beside the point. [para. 10]

[15] Megginson J. held that, when sentencing an offender for breach of an LTSO, the paramount consideration is the protection of the public and rehabilitation plays only a small role. With that in mind, he addressed the requirement imposed by s. 718.2(e) of the *Criminal Code* that he consider Mr. Ipeelee’s unique circumstances as an Aboriginal offender. He began by noting that Mr. Ipeelee’s Aboriginal status had already been considered during sentencing for the 1999 offence giving rise to the LTSO. He went on to conclude that, when protection of the public is the paramount concern, an offender’s Aboriginal status is of “diminished importance” (para. 15).

(2) Ontario Court of Appeal, 2009 ONCA 892, 99 O.R. (3d) 419

[16] Mr. Ipeelee appealed his sentence on the grounds that it was demonstrably unfit, and that the sentencing judge did not give adequate consideration to his circumstances as an Aboriginal offender. The Court of Appeal dismissed the appeal.

[17] Sharpe J.A., writing for the court, was not convinced that the sentence was demonstrably unfit. He agreed with the sentencing judge’s characterization of the offence as a serious breach of a vital condition of the LTSO. Sharpe J.A. found that, despite the sentencing judge’s comments, Mr. Ipeelee’s Aboriginal status had not factored into the sentencing decision. He did not, however, think this was an error:

et essentielle parce que la consommation excessive d’alcool a joué un rôle dans la perpétration non seulement de l’infraction « sous-jacente », mais aussi de la plupart des infractions figurant au casier judiciaire du délinquant. Selon ses antécédents, M. Ipeelee devient violent lorsqu’il abuse de l’alcool, et on a jugé qu’il présentait un risque important de récidive sexuelle. L’avocat de la défense a soutenu que les faits relatifs au manquement en cause maintenant n’indiquent aucunement qu’il s’apprêtait à commettre une autre infraction de nature sexuelle, mais cela est, selon moi, hors de propos. [par. 10]

[15] Le juge Megginson a affirmé que, lors de la détermination de la peine pour défaut de se conformer à une OSLD, la protection du public constitue le critère déterminant et la réadaptation ne joue qu’un rôle mineur. En gardant ce principe à l’esprit, il a examiné l’obligation que lui imposait l’al. 718.2e) du *Code criminel* de prendre en considération la situation propre à M. Ipeelee en tant que délinquant autochtone. Il a d’abord souligné que le statut d’Autochtone de M. Ipeelee avait déjà été pris en considération dans la détermination de sa peine pour l’infraction commise en 1999 qui était à l’origine de l’OSLD. Il a ensuite conclu que, lorsque la protection du public est le critère déterminant, le statut d’Autochtone du délinquant revêt [TRADUCTION] « moins d’importance » (par. 15).

(2) Cour d’appel de l’Ontario, 2009 ONCA 892, 99 O.R. (3d) 419

[16] M. Ipeelee a fait appel de sa peine. Selon ses moyens d’appel, cette peine était manifestement inappropriée et le juge qui la lui avait imposée n’avait pas suffisamment tenu compte de sa situation de délinquant autochtone. La Cour d’appel a rejeté le pourvoi.

[17] S’exprimant au nom de la Cour d’appel, le juge Sharpe n’était pas convaincu du caractère manifestement inapproprié de la peine. Il a convenu avec le juge qui l’avait imposée que l’infraction constituait un manquement grave à une condition essentielle de l’OSLD. Le juge Sharpe a conclu que, malgré les commentaires du juge qui avait prononcé la sentence, le statut d’Autochtone de M. Ipeelee n’avait pas été pris en compte dans la détermination de sa peine. Cependant, à son avis, cette omission ne représentait pas une erreur :

It is not at all clear to me, however, that in the circumstances of this case, consideration of his aboriginal status should lead to a reduction in his sentence for breach of the long-term offender condition. The appellant's commission of violent offences and the risk he poses for re-offending when under the influence of alcohol make the principles of denunciation, deterrence and protection of the public paramount. This is one of those cases where "the appropriate sentence will . . . not differ as between aboriginal and non-aboriginal offenders": *R. v. Carrière*, [2002] O.J. No. 1429, 164 C.C.C. (3d) 569 (C.A.), at para. 17. As the appellant has been declared a long-term offender, "consideration of restorative justice and other features of aboriginal offender sentencing . . . play little or no role": *R. v. W. (H.P.)*, [2003] A.J. No. 479, 327 A.R. 170 (C.A.), at para. 50. [para. 13]

[18] Sharpe J.A. did concede that Mr. Ipeelee's Aboriginal background and the disadvantages he had suffered provided some insight into his repeated involvement with the criminal justice system. He concluded, however, that these considerations should not affect the sentence. He ended his reasons with a plea to correctional authorities to make every effort to provide Mr. Ipeelee with appropriate Aboriginal-oriented assistance.

III. Frank Ralph Ladue

A. *Background and Criminal History*

[19] Mr. Frank Ralph Ladue, now 49 years old, is a member of the Ross River Dena Council Band, a small community of approximately 500 people located 400 kilometres northeast of Whitehorse in the Yukon Territory. Mr. Ladue's parents had severe alcohol abuse problems, so he was raised by his grandparents. His mother and father both died when Mr. Ladue was still very young, and records indicate that his mother may have been murdered. When Mr. Ladue was five years old, he was removed from his community and sent to residential school, where he alleges he suffered serious physical, sexual, emotional and spiritual abuse.

[20] When Mr. Ladue was nine years old, he returned to Ross River to resume living with his grandparents. The effects of his residential school

[TRANSLATION] Cependant, il n'est pas du tout clair pour moi, dans les circonstances de l'espèce, que la prise en compte de son statut d'Autochtone devrait entraîner une réduction de sa peine pour manquement à la condition qui lui a été imposée en sa qualité de délinquant à contrôler. Compte tenu des infractions avec violence commises par l'appelant et du risque qu'il récidive sous l'effet de l'alcool, les principes de dénonciation, de dissuasion et de protection du public sont primordiaux. C'est l'un des cas où « la peine appropriée ne différera pas [. . .] selon qu'il s'agit d'un délinquant autochtone ou d'un délinquant non autochtone » : *R. c. Carrière*, [2002] O.J. No. 1429, 164 C.C.C. (3d) 569 (C.A.), par. 17. Comme l'appelant a été déclaré délinquant à contrôler, « la justice corrective et les autres caractéristiques propres à la détermination de la peine d'un délinquant autochtone n'entre[nt] presque pas, sinon pas du tout en ligne de compte » : *R. c. W. (H.P.)*, [2003] A.J. No. 479, 327 A.R. 170 (C.A.), par. 50. [par. 13]

[18] Le juge Sharpe a reconnu que les origines autochtones de M. Ipeelee et sa situation défavorisée expliquaient en partie ses démêlés répétés avec le système de justice pénale. Il a néanmoins conclu que ces considérations ne pouvaient pas influencer sur la peine. Il a terminé ses motifs en demandant aux autorités correctionnelles de prendre toutes les mesures possibles pour que M. Ipeelee reçoive une aide adéquate en tant qu'Autochtone.

III. Frank Ralph Ladue

A. *Histoire personnelle et antécédents criminels*

[19] Maintenant âgé de 49 ans, Frank Ralph Ladue est membre du Conseil de la bande dénée de Ross River, une petite collectivité d'environ 500 habitants située à 400 kilomètres au nord-est de Whitehorse, dans le territoire du Yukon. Comme les parents de M. Ladue avaient un grave problème d'alcool, il a été élevé par ses grands-parents. Son père et sa mère sont décédés quand il était encore très jeune et, selon les dossiers, sa mère a peut-être été assassinée. À l'âge de cinq ans, M. Ladue a été retiré de sa collectivité et envoyé au pensionnat, où il dit avoir subi une grave violence physique, sexuelle, psychologique et spirituelle.

[20] À l'âge de neuf ans, M. Ladue est retourné vivre chez ses grands-parents à Ross River. Les répercussions de son séjour au pensionnat ne

experience were readily apparent. He could no longer speak his traditional language, having been forbidden to do so in residential school. Unable to communicate his painful experiences to his family, he began drinking and acting out. Before long, he was living with foster families and spending time in juvenile detention. Mr. Ladue continued to drink heavily throughout his life (with the exception of a six-year period of sobriety in the 1990s which coincided with a period free from criminal convictions). Mr. Ladue also began using heroin, cocaine and morphine while in a federal penitentiary.

[21] Mr. Ladue's life experiences may seem foreign to most Canadians, but they are all too common in Ross River. The community suffered a number of abuses in the 1940s when the United States Army was building a pipeline through the region. There were reports of community members being assaulted or raped by members of the army. The community was further traumatized through the residential school experience. The effects of that collective experience continue to be evident in the high rates of alcohol abuse and violence in the community.

[22] The first offence on Mr. Ladue's criminal record occurred in 1978 when he was 16 years old. His record lists over 40 convictions since that time, approximately 10 of which were as a young offender. Some of the offences are property-related, including taking a vehicle without consent, mischief, breaking and entering, and theft. Mr. Ladue also has a series of alcohol-related offences and convictions for failure to comply with various court orders. His violent offences include robbery convictions in 1978 and 1980, and common assault convictions in 1979 and 1982. Mr. Ladue has also been convicted of a number of sexual assaults. These sexual assaults will be described in some detail, as they ultimately led to his designation as a long-term offender.

faisaient aucun doute. Il ne pouvait plus parler sa langue traditionnelle, car on lui avait interdit de le faire au pensionnat. Incapable de relater ses expériences pénibles à sa famille, il a commencé à boire et à avoir des problèmes de comportement. Il s'est vite retrouvé dans des familles d'accueil et a fait des séjours en établissement pour jeunes contrevenants. M. Ladue a continué de boire beaucoup toute sa vie (sauf durant six ans de sobriété au cours des années 1990, période où il n'a été déclaré coupable d'aucune infraction criminelle). M. Ladue a aussi commencé à consommer de l'héroïne, de la cocaïne et de la morphine durant son incarcération dans un pénitencier fédéral.

[21] L'histoire de M. Ladue peut sembler inusitée à la plupart des Canadiens, mais elle n'est que trop banale à Ross River. Plusieurs cas de violence sont survenus dans la collectivité pendant les années 1940, à l'époque où l'armée américaine construisait un pipeline dans la région. On a signalé alors des agressions ou des viols commis par des militaires contre des membres de la collectivité. L'expérience des pensionnats s'est ajoutée aux autres traumatismes subis par la collectivité. Les taux élevés d'alcoolisme et de violence observés dans la communauté témoignent des conséquences de cette expérience collective.

[22] M. Ladue a commis la première infraction figurant à son casier judiciaire en 1978, à l'âge de 16 ans. Depuis, il a accumulé plus de 40 déclarations de culpabilité, dont une dizaine à titre de jeune contrevenant. Dans certains cas, il s'agissait d'infractions concernant des biens qui comprenaient, par exemple, prise d'un véhicule sans le consentement du propriétaire, méfait, entrée par effraction ou vol. M. Ladue a également commis plusieurs infractions liées à l'alcool et a été reconnu coupable plusieurs fois de manquements à diverses ordonnances judiciaires. Ses condamnations pour des infractions commises avec violence portaient notamment sur des accusations de vol qualifié, en 1978 et en 1980, et de voies de fait simples, en 1979 et en 1982. M. Ladue a aussi été condamné à plusieurs reprises pour des agressions sexuelles que je décrirai plus en détail, parce qu'elles ont finalement mené à sa désignation en tant que délinquant à contrôler.

[23] In 1987, Mr. Ladue entered a woman's bedroom following a party. He sexually assaulted the victim while she was either sleeping or passed out from intoxication. In 1997, Mr. Ladue sexually assaulted another woman who was passed out from intoxication. When she awoke, the bottom half of her clothing was removed and Mr. Ladue was sexually assaulting her. Another incident took place in 1998, although it did not lead to a conviction for sexual assault. Mr. Ladue entered the home of a woman who was sleeping and placed a sleeping bag over her head and shoulders. He was interrupted by the woman's daughter and he fled the residence. Mr. Ladue's sentences for these convictions ranged from four months' imprisonment (for the 1998 offence) to 30 months' imprisonment.

[24] Mr. Ladue committed the offence giving rise to his LTSO on October 6, 2002. On that date, he entered a dwelling house without permission from the occupants. The 22-year-old victim had passed out from alcohol consumption and was lying in the living room. She awoke to find Mr. Ladue touching her breasts over her clothing and attempting to unbutton her pants. She was unable to resist due to her state of intoxication. Fortunately, other residents of the house were awakened by what was going on and Mr. Ladue fled from the home. Mr. Ladue was convicted of breaking and entering and sexual assault.

[25] At the sentencing hearing (2003 YKTC 100 (CanLII)), Judge Faulkner of the Yukon Territorial Court noted the similarity surrounding the circumstances of each sexual assault. The psychological assessment prepared for the court indicated that Mr. Ladue was incapable of refraining from the use of alcohol and was unable to control his sexual impulses. He was also diagnosed as a sexual sadist and as having an antisocial personality disorder. Faulkner Terr. Ct. J. nevertheless concluded that there was some prospect for eventual management in the community, given Mr. Ladue's lengthy period of successful sobriety in the 1990s, which coincided with a period free from criminal activity. Defence counsel conceded that

[23] D'abord, en 1987, M. Ladue est entré dans la chambre d'une femme à la suite d'une fête. Il l'a agressée sexuellement pendant qu'elle se trouvait endormie ou inconsciente en raison de sa consommation d'alcool. Plus tard, en 1997, M. Ladue a agressé une autre femme que l'alcool avait rendue inconsciente. Lorsqu'elle est revenue à elle, elle était dévêtue de la taille aux pieds et M. Ladue était en train de l'agresser sexuellement. Un autre incident, survenu en 1998, n'a pas entraîné de déclaration de culpabilité pour agression sexuelle. M. Ladue s'est introduit chez une femme qui dormait et lui a mis un sac de couchage sur la tête et les épaules. Il a été surpris par la fille de la femme et a pris la fuite. Ces infractions ont valu à M. Ladue des peines allant de quatre mois (pour l'infraction de 1998) à 30 mois d'emprisonnement.

[24] M. Ladue a commis l'infraction à l'origine de son OSLD le 6 octobre 2002. Ce jour-là, il a pénétré dans une maison d'habitation sans l'autorisation des occupants. La victime de 22 ans avait perdu connaissance sous l'effet de l'alcool et était étendue sur le plancher du salon. À son réveil, elle a constaté que M. Ladue lui touchait les seins par-dessus ses vêtements et essayait de déboutonner son pantalon. Elle était incapable de se défendre en raison de son état d'ébriété. Heureusement, d'autres résidents de la maison ont été réveillés par ce qui se passait et M. Ladue s'est enfui de la maison. Il a été reconnu coupable d'entrée par effraction et d'agression sexuelle.

[25] À l'audience de détermination de la peine (2003 YKTC 100 (CanLII)), le juge Faulkner de la Cour territoriale du Yukon a souligné la similitude des circonstances de chacune des agressions sexuelles. L'évaluation psychologique préparée à la demande de la cour concluait que M. Ladue ne pouvait ni s'empêcher de consommer de l'alcool ni maîtriser ses pulsions sexuelles. Le diagnostic établi conclut qu'il était aussi un sadique sexuel et qu'il souffrait d'un trouble de la personnalité antisociale. Le juge Faulkner a néanmoins reconnu la possibilité que le risque présenté par M. Ladue puisse être maîtrisé au sein de la collectivité, en raison de sa longue période de sobriété au cours des années 1990, durant laquelle il s'était abstenu

the requirements of s. 753.1 of the *Criminal Code* were met, and Mr. Ladue was designated as a long-term offender. Faulkner Terr. Ct. J. sentenced Mr. Ladue to three years' imprisonment for breaking and entering and committing sexual assault, after taking into account the 14 months he had spent in custody prior to sentencing. He also imposed a seven-year LTSO.

B. *The Current Offence*

[26] Mr. Ladue's LTSO began on December 1, 2006, when he was released from prison for the 2002 offence giving rise to the LTSO. The LTSO has been suspended on numerous occasions. In addition, Mr. Ladue's criminal record includes two previous convictions for breaching a condition of the LTSO. On June 5, 2007, he was convicted of two counts of breaching the condition in the LTSO that he abstain from intoxicants. He received concurrent six-month sentences of imprisonment with credit for four and a half months of pre-sentence custody. On June 19, 2008, he was convicted of breaching the same condition and was sentenced to one day of imprisonment after being credited for one year of pre-sentence custody.

[27] On August 12, 2009, Mr. Ladue was released from prison following a suspension of his LTSO. He was supposed to be released to Linkage House in Kamloops, British Columbia, where he anticipated receiving considerable culturally relevant support from an Aboriginal Elder. Instead, Mr. Ladue was arrested at the prison gate on an outstanding DNA warrant. The warrant had been ordered months earlier but, as a result of an administrative error by Crown officials, it was not executed during Mr. Ladue's period of detention. Furthermore, the warrant may have been superfluous as it appears Mr. Ladue had already provided his DNA under a previous warrant. Mr. Ladue was detained until the warrant was executed and, as a result of that delay, he lost his placement at Linkage House. Instead, he was released to Belkin House in downtown Vancouver, despite his concerns over the propriety

de toute activité criminelle. L'avocat de la défense a reconnu que les conditions énumérées à l'art. 753.1 du *Code criminel* étaient réunies, et M. Ladue a été déclaré délinquant à contrôler. Le juge Faulkner a condamné M. Ladue à trois ans d'emprisonnement pour l'entrée par effraction et l'agression sexuelle, compte tenu des 14 mois qu'il avait passés en détention présentencielle. Il lui a également imposé une OSLD d'une durée de sept ans.

B. *L'infraction en cause dans le pourvoi*

[26] L'OSLD visant M. Ladue a pris effet le 1^{er} décembre 2006, lorsqu'il a été libéré après avoir purgé sa peine d'emprisonnement pour l'infraction de 2002 à l'origine de l'OSLD. L'OSLD a été suspendue à maintes reprises. De plus, il a été déclaré coupable de deux violations de l'OSLD. D'abord, le 5 juin 2007, il a été déclaré coupable de deux chefs de manquement à la condition de l'OSLD lui interdisant de consommer des substances intoxicantes. Il s'est vu infliger des peines concurrentes de six mois d'emprisonnement, desquelles ont été retranchés les quatre mois et demi mois qu'il avait passés en détention avant de recevoir sa sentence. Ensuite, le 19 juin 2008, il a été reconnu coupable d'un manquement à la même condition et il a été condamné à un jour d'emprisonnement compte tenu de sa détention présentencielle d'un an.

[27] Le 12 août 2009, M. Ladue a été libéré après une autre suspension de l'OSLD. À sa libération, il devait être envoyé à la Linkage House, à Kamloops, en Colombie-Britannique, où il s'attendait à recevoir un soutien considérable adapté à sa culture auprès d'un aîné autochtone. Il a plutôt été arrêté dès sa sortie de la prison en vertu d'un mandat d'analyse génétique non exécuté. Le mandat avait été délivré plusieurs mois auparavant, mais n'avait pas été exécuté au cours de la détention de M. Ladue à cause d'une erreur administrative commise par des représentants du ministère public. En outre, le mandat était peut-être inutile, car M. Ladue avait semble-t-il déjà fourni un échantillon d'ADN en exécution d'un mandat antérieur. M. Ladue a été détenu jusqu'à l'exécution du mandat et il a perdu sa place à la Linkage House en raison de ce délai. Il a été envoyé plutôt à la Belkin House, au

of the placement due to the accessibility of drugs both in the residence and in the neighbourhood. Once at Belkin House, Mr. Ladue began associating with another offender who was a known drug user. Mr. Ladue was asked to provide a urine sample on August 19. On August 24, he advised the staff that the urinalysis would come back positive for cocaine, which it did. Mr. Ladue provided a second urine sample on August 27, which also returned positive for cocaine. He was charged with breaching a condition of his LTSO, contrary to s. 753.3(1) of the *Criminal Code* and pleaded guilty to that offence on February 10, 2010.

C. *Judicial History*

- (1) Provincial Court of British Columbia, 2010 BCPC 410 (CanLII)

[28] At the sentencing hearing, the Crown requested a sentence in the range of 18 months to two years. Bagnall Prov. Ct. J. concluded that this range was inadequate in the circumstances. She emphasized the serious nature of the offence:

Once released from custody, even under close supervision, Mr. Ladue's pattern is to relapse very quickly back into drug or alcohol use. He cannot be managed, nor can he manage himself in the community at the present time. The harm that is likely for another member of the community, or members of the community, if Mr. Ladue consumes intoxicants is very serious. This can be seen from the history that I have detailed. [para. 31]

Bagnall Prov. Ct. J. therefore held that isolation was the most important sentencing objective in the circumstances and imposed a three-year term of imprisonment, less five months of pre-sentence custody at a 1.5:1 credit rate. Bagnall Prov. Ct. J. referred to the tragic aspects of Mr. Ladue's history, but apparently concluded that they should not impact on his sentence.

centre-ville de Vancouver, malgré ses réserves sur l'opportunité d'y être envoyé, à cause de la facilité de l'accès aux drogues à la fois dans la résidence et dans le quartier environnant. À la Belkin House, M. Ladue a commencé à fréquenter un autre délinquant connu pour consommer de la drogue. Le 19 août, on a demandé à M. Ladue de fournir un échantillon d'urine. Le 24 août, il a informé le personnel de la Belkin House que les résultats de l'analyse révéleraient la présence de cocaïne dans son urine, ce qui arriva. Il a fourni un deuxième échantillon d'urine le 27 août et les résultats de son analyse ont aussi révélé la présence de cocaïne. En conséquence, il a été accusé de manquement à une condition de l'OSLD rendue à son égard, en violation du par. 753.3(1) du *Code criminel*. Il a reconnu sa culpabilité à cette infraction le 10 février 2010.

C. *Historique judiciaire*

- (1) Cour provinciale de la Colombie-Britannique, 2010 BCPC 410 (CanLII)

[28] À l'audience de détermination de la peine, le ministère public a demandé une peine de 18 mois à deux ans d'emprisonnement. La juge Bagnall de la Cour provinciale a estimé que cette fourchette était inappropriée dans les circonstances. Elle a insisté en ces termes sur la gravité de l'infraction :

[TRADUCTION] Une fois sorti de prison, M. Ladue a l'habitude de se remettre très rapidement à consommer de la drogue ou de l'alcool, même s'il fait l'objet d'une étroite surveillance. Le risque qu'il présente ne peut pas être maîtrisé, et il n'arrive pas non plus pour l'instant à se maîtriser au sein de la collectivité. Le danger que M. Ladue représente pour un autre membre ou l'ensemble de la collectivité s'il consomme des substances intoxicantes est très grave. C'est ce qui ressort des antécédents que j'ai exposés en détail. [par. 31]

La juge Bagnall a donc conclu que l'isolement était le plus important objectif de la détermination de la peine dans les circonstances et a condamné M. Ladue à trois ans d'emprisonnement, dont elle a retranché 1,5 jour pour chaque jour de sa détention présentencielle qui avait duré cinq mois. La juge Bagnall a mentionné les aspects tragiques de la vie de M. Ladue, mais elle a apparemment décidé qu'ils ne devaient avoir aucun effet sur la peine à lui infliger.

(2) Court of Appeal for British Columbia,
2011 BCCA 101, 302 B.C.A.C. 93

[29] Mr. Ladue appealed his sentence on the grounds that the sentencing judge failed to adequately consider his circumstances as an Aboriginal offender, and that the ultimate sentence was unfit. The majority of the Court of Appeal allowed his appeal and reduced the sentence to one year's imprisonment. Chiasson J.A., dissenting, would have allowed the appeal and imposed a two-year sentence.

[30] Bennett J.A., writing for the majority, began by reviewing the principles and objectives of sentencing set out in the *Criminal Code*. She discussed, in detail, s. 718.2(e) of the *Code* and this Court's decision in *Gladue*. Bennett J.A. concluded that, although the sentencing judge was alive to Mr. Ladue's unique circumstances as an Aboriginal offender, she did not give any tangible consideration to those circumstances in determining the appropriate sentence. As a result, the sentencing judge had overemphasized the objective of isolation of the offender at the expense of rehabilitation and failed to meet the requirements of s. 718.2(e): "If effect is to be given to Parliament's direction in s. 718.2(e), then there must be more than a reference to the provision. It must be given substantive weight, which will often impact the length and type of sentence imposed" (para. 64).

[31] Bennett J.A. concluded that a three-year sentence was not proportionate to the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender, especially considering Mr. Ladue's background and how he came to be at Belkin House. At para. 63, she states:

Mr. Ladue desires to succeed, as exhibited by his request not to be sent to Belkin House. However, he is addicted to drugs and alcohol, which can directly be related to how he was treated as an Aboriginal person. He has not reoffended in a manner which threatens the safety of the public. He will ultimately be released into the community without supervision. Unless he can manage his alcohol and drug addiction in the community he

(2) Cour d'appel de la Colombie-Britannique,
2011 BCCA 101, 302 B.C.A.C. 93

[29] M. Ladue a interjeté appel de la sentence. Selon ses prétentions, la juge de première instance n'avait pas tenu suffisamment compte de sa situation de délinquant autochtone et la peine qu'elle lui a finalement infligée était inappropriée. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont accueilli son appel et réduit sa peine à un an d'emprisonnement. Le juge Chiasson, dissident, était d'avis d'accueillir l'appel et de condamner M. Ladue à deux ans d'emprisonnement.

[30] S'exprimant au nom de la majorité, la juge Bennett a d'abord examiné les principes et objectifs de la détermination de la peine énoncés dans le *Code criminel*. Elle a analysé en détail l'al. 718.2e) du *Code* et l'arrêt *Gladue* de notre Cour. Selon la juge Bennett, la juge qui avait prononcé la sentence était consciente de la situation particulière de M. Ladue en tant que délinquant autochtone, mais elle ne l'avait pas prise en compte concrètement dans la détermination de la peine appropriée. En conséquence, elle avait trop privilégié l'objectif de l'isolement du délinquant du reste de la société aux dépens de celui de la réadaptation et n'avait pas respecté l'al. 718.2e) : [TRADUCTION] « Pour donner effet à la directive donnée par le législateur à l'al. 718.2e), il ne suffit pas de mentionner cette disposition. On doit lui attribuer un poids appréciable, ce qui influera, dans bien des cas, sur la nature et la durée de la peine » (par. 64).

[31] La juge Bennett a conclu qu'une peine de trois ans d'emprisonnement n'était pas proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant, surtout compte tenu de l'histoire personnelle de M. Ladue et des circonstances dans lesquelles il s'était retrouvé à la Belkin House. Voici ce qu'elle a affirmé au par. 63 :

[TRADUCTION] M. Ladue souhaite réussir, comme en témoigne sa demande de ne pas être renvoyé à la Belkin House. Il souffre toutefois d'une dépendance aux drogues et à l'alcool, qui peut avoir un lien direct avec la façon dont il a été traité à titre d'Autochtone. Il n'a pas récidivé de manière à compromettre la sécurité de la population. Il finira par être libéré sans surveillance dans la collectivité. S'il ne réussit pas à maîtriser sa

will very likely be a threat to the public. Repeated efforts at abstinence are not unusual for those dealing with addiction. Indeed, Mr. Ladue demonstrated that he is capable of abstinence as shown by his conduct a number of years ago.

Bennett J.A. therefore reduced the sentence to one year's imprisonment.

[32] Chiasson J.A. would have allowed the appeal and reduced the sentence to two years' imprisonment. He did not agree with the majority that the sentencing judge had erred in her consideration of Mr. Ladue's Aboriginal circumstances. However, in Chiasson J.A.'s view, the sentencing judge had been wrong in failing to consider that the present breach did not place Mr. Ladue on the path to reoffending. In Chiasson J.A.'s view, a sentence of two years was a sufficient step-up from Mr. Ladue's previous sentence to reflect the severity of the offence. Imposing a sentence of three years, on the other hand, would risk placing Mr. Ladue beyond hope of redemption.

IV. Issues

[33] These two appeals raise issues concerning the application of the principles and objectives of sentencing set out in Part XXIII of the *Criminal Code*. Specifically, the Court must determine the principles governing the sentencing of Aboriginal offenders, including the proper interpretation and application of this Court's judgment in *Gladue*, and the application of those principles to the breach of an LTSO. Finally, given those principles, the Court must determine whether either of the decisions under appeal contains an error in principle or imposes an unfit sentence warranting appellate intervention.

V. Analysis

A. *The Principles of Sentencing*

[34] The central issue in these appeals is how to determine a fit sentence for a breach of an LTSO in

dépendance à l'alcool et aux drogues dans la collectivité, il représentera fort probablement une menace pour la population. Les tentatives répétées d'abstinence ne sont pas inhabituelles chez les personnes aux prises avec une dépendance. En fait, M. Ladue a démontré qu'il était capable d'abstinence, comme en fait foi son comportement d'il y a plusieurs années.

La juge Bennett a donc réduit la peine à un an d'emprisonnement.

[32] Le juge Chiasson était d'avis d'accueillir l'appel et de réduire la peine à deux ans d'emprisonnement. Il ne s'est pas rallié à l'opinion de la majorité que la juge de première instance avait commis une erreur dans sa prise en compte du statut d'Autochtone de M. Ladue en prononçant sa sentence. Toutefois, selon le juge Chiasson, elle avait omis à tort de prendre en considération le fait que le manquement en cause n'avait pas amené M. Ladue à récidiver. Toujours selon lui, la sévérité accrue d'une peine de deux ans d'emprisonnement par rapport à la peine précédente purgée par M. Ladue était suffisante pour tenir compte de la gravité de l'infraction. Par contre, une peine de trois ans d'emprisonnement risquerait de lui faire perdre tout espoir de se racheter.

IV. Les questions en litige

[33] Les deux pourvois soulèvent des questions concernant l'application des principes et objectifs de la détermination de la peine énoncés dans la partie XXIII du *Code criminel*. Plus précisément, la Cour doit établir les principes qui régissent la détermination de la peine dans le cas des délinquants autochtones, y compris l'interprétation et l'application correctes de l'arrêt *Gladue* de notre Cour, et statuer sur l'application de ces principes à la violation d'une OSLD. Enfin, compte tenu de ces principes, la Cour doit décider si l'une ou l'autre des décisions portées en appel comporte une erreur de principe ou impose une peine inappropriée justifiant une intervention en appel.

V. Analyse

A. *Les principes de la détermination de la peine*

[34] La principale question que soulèvent les pourvois est de savoir comment déterminer une

the case of an Aboriginal offender. In particular, the Court must address whether, and how, the *Gladue* principles apply to these sentencing decisions. But first, it is important to review the principles that guide sentencing under Canadian law generally.

[35] In 1996, Parliament amended the *Criminal Code* to specifically codify the objectives and principles of sentencing (*An Act to amend the Criminal Code (sentencing) and other Acts in consequence thereof*, S.C. 1995, c. 22 (Bill C-41)). According to s. 718, the fundamental purpose of sentencing is to contribute to “respect for the law and the maintenance of a just, peaceful and safe society”. This is accomplished by imposing “just sanctions” that reflect one or more of the traditional sentencing objectives: denunciation, general and specific deterrence, separation of offenders, rehabilitation, reparation to victims, and promoting a sense of responsibility in offenders and acknowledgment of the harm done to victims and to the community.

[36] The *Criminal Code* goes on to list a number of principles to guide sentencing judges. The fundamental principle of sentencing is that the sentence must be proportionate to both the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender. As this Court has previously indicated, this principle was not borne out of the 1996 amendments to the *Code* but, instead, has long been a central tenet of the sentencing process (see, e.g., *R. v. Wilmott* (1966), 58 D.L.R. (2d) 33 (Ont. C.A.), and, more recently, *R. v. Solowan*, 2008 SCC 62, [2008] 3 S.C.R. 309, at para. 12, and *R. v. Nasogaluak*, 2010 SCC 6, [2010] 1 S.C.R. 206, at paras. 40-42). It also has a constitutional dimension, in that s. 12 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* forbids the imposition of a grossly disproportionate sentence that would outrage society’s standards of decency. In a similar vein, proportionality in sentencing could aptly be

peine appropriée pour la violation d’une OSLD dans le cas d’un délinquant autochtone. Plus particulièrement, la Cour doit décider si, et de quelle façon, les principes de détermination de la peine formulés dans *Gladue* s’appliquent dans ce contexte. Mais d’abord, il importe d’examiner les principes qui régissent la détermination de la peine de façon générale en droit canadien.

[35] En 1996, le législateur a modifié le *Code criminel* pour y codifier explicitement les objectifs et principes de détermination de la peine (*Loi modifiant le Code criminel (détermination de la peine) et d’autres lois en conséquence*, L.C. 1995, ch. 22 (projet de loi C-41)). Selon l’art. 718, le prononcé des peines a pour objectif essentiel de contribuer au « respect de la loi et au maintien d’une société juste, paisible et sûre ». Cet objectif est réalisé par l’infliction de « sanctions justes » qui reflètent un ou plusieurs des objectifs traditionnels de la détermination de la peine : la dénonciation, la dissuasion générale et spécifique, l’isolement des délinquants du reste de la société, la réinsertion sociale, la réparation des torts causés aux victimes et la conscientisation des délinquants quant à leurs responsabilités, notamment par la reconnaissance du tort qu’ils ont causé aux victimes et à la collectivité.

[36] Le *Code criminel* énumère ensuite un certain nombre de principes pour guider les juges dans la détermination de la peine. Le principe fondamental de détermination de la peine exige que la peine soit proportionnelle à la fois à la gravité de l’infraction et au degré de responsabilité du délinquant. Comme notre Cour l’a déjà affirmé, ce principe ne découle pas des modifications apportées au *Code* en 1996; il s’agit depuis longtemps d’un précepte central de la détermination de la peine (voir notamment *R. c. Wilmott* (1966), 58 D.L.R. (2d) 33 (C.A. Ont.), et, plus récemment, *R. c. Solowan*, 2008 CSC 62, [2008] 3 R.C.S. 309, par. 12, et *R. c. Nasogaluak*, 2010 CSC 6, [2010] 1 R.C.S. 206, par. 40-42). Ce principe possède aussi une dimension constitutionnelle, puisque l’art. 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés* interdit l’infliction d’une peine qui serait exagérément disproportionnée au point de ne pas être compatible avec le

described as a principle of fundamental justice under s. 7 of the *Charter*.

[37] The fundamental principle of sentencing (i.e., proportionality) is intimately tied to the fundamental purpose of sentencing — the maintenance of a just, peaceful and safe society through the imposition of just sanctions. Whatever weight a judge may wish to accord to the various objectives and other principles listed in the *Code*, the resulting sentence must respect the fundamental principle of proportionality. Proportionality is the *sine qua non* of a just sanction. First, the principle ensures that a sentence reflects the gravity of the offence. This is closely tied to the objective of denunciation. It promotes justice for victims and ensures public confidence in the justice system. As Wilson J. expressed in her concurring judgment in *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at p. 533:

It is basic to any theory of punishment that the sentence imposed bear some relationship to the offence; it must be a “fit” sentence proportionate to the seriousness of the offence. Only if this is so can the public be satisfied that the offender “deserved” the punishment he received and feel a confidence in the fairness and rationality of the system.

Second, the principle of proportionality ensures that a sentence does not exceed what is appropriate, given the moral blameworthiness of the offender. In this sense, the principle serves a limiting or restraining function and ensures justice for the offender. In the Canadian criminal justice system, a just sanction is one that reflects both perspectives on proportionality and does not elevate one at the expense of the other.

[38] Despite the constraints imposed by the principle of proportionality, trial judges enjoy a broad discretion in the sentencing process. The determination of a fit sentence is, subject to any specific statutory rules that have survived *Charter*

principe de la dignité humaine propre à la société canadienne. Dans le même ordre d’idées, on peut décrire à juste titre la proportionnalité de la peine comme un principe de justice fondamentale au sens de l’art. 7 de la *Charte*.

[37] Le principe fondamental de la détermination de la peine — la proportionnalité — est intimement lié à son objectif essentiel — le maintien d’une société juste, paisible et sûre par l’imposition de sanctions justes. Quel que soit le poids qu’un juge souhaite accorder aux différents objectifs et aux autres principes énoncés dans le *Code*, la peine qu’il inflige doit respecter le principe fondamental de proportionnalité. La proportionnalité représente la condition *sine qua non* d’une sanction juste. Premièrement, la reconnaissance de ce principe garantit que la peine reflète la gravité de l’infraction et crée ainsi un lien étroit avec l’objectif de dénonciation. La proportionnalité favorise ainsi la justice envers les victimes et assure la confiance du public dans le système de justice. La juge Wilson a exprimé ce principe de la manière suivante dans ses motifs concordants, dans le *Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486, p. 533 :

Il est essentiel, dans toute théorie des peines, que la sentence imposée ait un certain rapport avec l’infraction. Il faut que la sentence soit appropriée et proportionnelle à la gravité de l’infraction. Ce n’est que dans ce cas que le public peut être convaincu que le contrevenant « méritait » la punition qui lui a été infligée et avoir confiance dans l’équité et la rationalité du système.

Deuxièmement, le principe de proportionnalité garantit que la peine n’excède pas ce qui est approprié compte tenu de la culpabilité morale du délinquant. En ce sens, il joue un rôle restrictif et assure la justice de la peine envers le délinquant. En droit pénal canadien, une sanction juste prend en compte les deux optiques de la proportionnalité et n’en privilégie aucune par rapport à l’autre.

[38] Malgré les contraintes imposées par le principe de proportionnalité, les juges de première instance jouissent d’un large pouvoir discrétionnaire dans la détermination de la peine. Sous réserve des dispositions législatives particulières dont la

scrutiny, a highly individualized process. Sentencing judges must have sufficient manoeuvrability to tailor sentences to the circumstances of the particular offence and the particular offender. Appellate courts have recognized the scope of this discretion and granted considerable deference to a judge's choice of sentence. As Lamer C.J. stated in *R. v. M. (C.A.)*, [1996] 1 S.C.R. 500, at para. 90:

Put simply, absent an error in principle, failure to consider a relevant factor, or an overemphasis of the appropriate factors, a court of appeal should only intervene to vary a sentence imposed at trial if the sentence is demonstrably unfit. Parliament explicitly vested sentencing judges with a discretion to determine the appropriate degree and kind of punishment under the *Criminal Code*. [Emphasis in original.]

[39] There are limits, however, to the deference that will be afforded to a trial judge. Appellate courts have a duty to ensure that courts properly apply the legal principles governing sentencing. In every case, an appellate court must be satisfied that the sentence under review is proportionate to both the gravity of *the offence* and the degree of responsibility of *the offender*. I will now turn to an assessment of these factors as they pertain to the present appeals.

B. *The Offence — Sentencing for Breach of a Long-Term Supervision Order*

[40] These two appeals involve persons designated as long-term offenders who are charged with breaching a condition of their LTSOs. This is the first time the Court has had the opportunity to discuss this particular offence. In order to weigh the various principles and objectives of sentencing and reach a conclusion regarding a fit sentence, it is important to understand the long-term offender regime.

conformité à la *Charte* a été reconnue, le prononcé d'une peine appropriée reste un processus fortement individualisé. Les juges chargés d'imposer les peines doivent disposer d'une latitude suffisante pour les adapter aux circonstances de l'infraction et à la situation du contrevenant en cause. Les cours d'appel reconnaissent la portée de ce pouvoir discrétionnaire et font preuve d'une retenue considérable à l'égard de la peine fixée par le juge. Comme l'a souligné le juge en chef Lamer dans *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500, par. 90 :

Plus simplement, sauf erreur de principe, omission de prendre en considération un facteur pertinent ou insistance trop grande sur les facteurs appropriés, une cour d'appel ne devrait intervenir pour modifier la peine infligée au procès que si elle n'est manifestement pas indiquée. Le législateur fédéral a conféré expressément aux juges chargés de prononcer les peines le pouvoir discrétionnaire de déterminer le genre de peine qui doit être infligée en vertu du *Code criminel* et l'importance de celle-ci. [Souligné dans l'original.]

[39] Cependant, la retenue envers le juge de première instance comporte des limites. En effet, il incombe aux cours d'appel de s'assurer que les tribunaux appliquent correctement les principes régissant la détermination de la peine qui ont été établis par la loi. Dans tous les cas, la cour d'appel doit être convaincue que la peine contestée est proportionnelle à la fois à la gravité de *l'infraction* et au degré de responsabilité *du délinquant*. J'examinerai maintenant le rôle de ces facteurs dans les présents pourvois.

B. *L'infraction — La peine à infliger pour manquement à une ordonnance de surveillance de longue durée*

[40] Les deux pourvois mettent en cause des personnes déclarées délinquants à contrôler qui sont accusées de manquement à une condition de l'OSLD rendue à leur endroit. Pour la première fois, la Cour a l'occasion d'analyser cette infraction précise. Pour soupeser les différents principes et objectifs de la détermination de la peine et décider quelle peine est appropriée, il est important de bien comprendre le régime applicable aux délinquants à contrôler.

[41] Part XXIV of the *Criminal Code* sets out the process for designating offenders as either dangerous or long-term offenders. Special provisions to deal with the unique circumstances of habitual repeat offenders have existed in Canada since the first half of the twentieth century. In 1938, the Archambault Commission recommended that legislation be enacted to provide for the indeterminate detention of hardened criminals (*Report of the Royal Commission to Investigate the Penal System of Canada*). The purpose of this detention, according to the Commission, was to be “neither punitive nor reformative but primarily segregation from society” (cited in *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309, at pp. 321-22).

[42] In 1947, Canada acted on the recommendations of the Archambault Commission and introduced its first piece of legislation authorizing the indeterminate detention of “habitual criminals” (*An Act to amend the Criminal Code*, S.C. 1947, c. 55, s. 18). Amendments made in 1977 narrowed the scope of the provision to specifically target “dangerous offenders” — those convicted of serious personal injury offences (*Criminal Law Amendment Act, 1977*, S.C. 1977, c. 53, s. 14). La Forest J. described the rationale of the legislation in *Lyons*, at p. 329:

It is thus important to recognize the precise nature of the penological objectives embodied in Part XXI [now Part XXIV]. It is clear that the indeterminate detention is intended to serve both punitive and preventive purposes. Both are legitimate aims of the criminal sanction. Indeed, when society incarcerates a robber for, say, ten years, it is clear that its goal is both to punish the person and prevent the recurrence of such conduct during that period. Preventive detention in the context of Part XXI, however, simply represents a judgment that the relative importance of the objectives of rehabilitation, deterrence and retribution are greatly attenuated in the circumstances of the individual case, and that of prevention, correspondingly increased. Part XXI merely enables the court to accommodate its sentence to the common sense reality that the present condition of the offender is such that he or she is not inhibited by normal standards of behavioural restraint so that future violent acts can quite confidently be

[41] La partie XXIV du *Code criminel* établit la procédure à suivre pour déclarer qu’un délinquant est un délinquant dangereux ou un délinquant à contrôler. Au Canada, il existe des dispositions spéciales traitant de la situation particulière des récidivistes chroniques depuis la première moitié du XX^e siècle. La Commission Archambault a recommandé en 1938 l’adoption d’une loi prévoyant la détention des criminels endurcis pour une durée indéterminée (*Rapport de la Commission royale d’enquête sur le système pénal du Canada*). Selon la Commission, cette détention avait pour but non « pas de punir ni de réformer les détenus mais avant tout de les isoler de la société » (cité dans *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, p. 321-322).

[42] En 1947, le Canada a donné suite aux recommandations de la Commission Archambault et adopté la première mesure législative autorisant la détention des « repris de justice » pour une durée indéterminée (*Loi modifiant le Code criminel*, S.C. 1947, ch. 55, art. 18). Les modifications apportées en 1977 ont restreint la portée de cette disposition pour qu’elle vise explicitement les « délinquants dangereux » — ceux reconnus coupables d’infractions constituant des sévices graves à la personne (*Loi de 1977 modifiant le droit pénal*, L.C. 1977, ch. 53, art. 14). Le juge La Forest a décrit en ces termes la raison d’être de cette mesure législative dans *Lyons*, p. 329 :

D’où l’importance de reconnaître la nature précise des objectifs pénologiques de la partie XXI [maintenant la partie XXIV]. Il est clair que la détention pour une période indéterminée répond à des fins à la fois punitives et préventives. L’une et l’autre constituent des buts légitimes de la sanction pénale. De fait, lorsque la société incarcère un voleur pendant dix ans, par exemple, il est évident que le but visé est double : punir l’auteur du crime et empêcher la récidive pendant cette période. Toutefois, la détention préventive dans le contexte de la partie XXI représente simplement un jugement que l’importance relative des objectifs de réinsertion sociale, de dissuasion et de châtement peut diminuer sensiblement dans un cas particulier et celle de la prévention s’accroître proportionnellement. La partie XXI ne fait que permettre à la cour d’adapter la peine à la réalité bien évidente que la situation actuelle du délinquant est telle que sa conduite n’est pas soumise aux contraintes normales, de sorte qu’on peut s’attendre avec un grand

expected of that person. In such circumstances it would be folly not to tailor the sentence accordingly. [Emphasis in original.]

[43] The rationale for the dangerous offender designation can be contrasted with that of the long-term offender provisions, which were not introduced to the *Criminal Code* until 1997. That year, extensive amendments were made to Part XXIV of the *Criminal Code* by Bill C-55 (*An Act to amend the Criminal Code (high risk offenders), the Corrections and Conditional Release Act, the Criminal Records Act, the Prisons and Reformatories Act and the Department of the Solicitor General Act*, S.C. 1997, c. 17). These amendments, following the recommendations of the Federal/Provincial/Territorial Task Force on High-Risk Violent Offenders (“Task Force”), introduced the long-term offender designation and the availability of LTSOs. The Task Force noted that a lacuna existed in the law whereby serious offenders were denied the support of extended community supervision, except through the parole process. LTSOs were designed to fill this gap and supplement the all-or-nothing alternatives of definite or indefinite detention (Report of the Federal/Provincial/Territorial Task Force on High-Risk Violent Offenders, *Strategies for Managing High-Risk Offenders* (1995)).

[44] Section 753.1(1) of the *Criminal Code* now directs when a court may designate an offender as a long-term offender. The section states:

753.1 (1) The court may, on application made under this Part following the filing of an assessment report under subsection 752.1(2), find an offender to be a long-term offender if it is satisfied that

(a) it would be appropriate to impose a sentence of imprisonment of two years or more for the offence for which the offender has been convicted;

degré de certitude à ce que cette personne commette des actes de violence dans l’avenir. Il serait donc insensé que de ne pas fixer la peine en conséquence. [Souligné dans l’original.]

[43] Il est utile de comparer la raison d’être de la déclaration de délinquant dangereux avec celle des dispositions visant les délinquants à contrôler, qui n’ont été incorporées au *Code criminel* qu’en 1997. Cette année-là, des modifications considérables furent apportées à la partie XXIV du *Code criminel* au moyen du projet de loi C-55 (*Loi modifiant le Code criminel (délinquants présentant un risque élevé de récidive), la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, la Loi sur le casier judiciaire, la Loi sur les prisons et les maisons de correction et la Loi sur le ministère du Solliciteur général*, L.C. 1997, ch. 17). Ces modifications, qui donnaient effet à la recommandation du Groupe de travail fédéral/provincial/territorial sur les délinquants à risque élevé de violence (« Groupe de travail »), ont instauré la déclaration de délinquant à contrôler et créé la possibilité de rendre des OSLD. Le Groupe de travail a souligné que la loi souffrait d’une lacune : les auteurs d’infractions graves étaient privés du soutien que comporte une surveillance prolongée dans la collectivité, sauf par la libération conditionnelle. Les OSLD visaient à combler cette lacune et à compléter les solutions du tout ou rien que représentaient la détention à durée déterminée et la détention à durée indéterminée (Rapport du Groupe de travail fédéral/provincial/territorial sur les délinquants violents à risque élevé, *Stratégies pour la gestion des délinquants à risque élevé* (1995)).

[44] Le paragraphe 753.1(1) du *Code criminel* précise les circonstances dans lesquelles le tribunal peut déclarer que le délinquant est un délinquant à contrôler :

753.1 (1) Sur demande faite, en vertu de la présente partie, postérieurement au dépôt du rapport d’évaluation visé au paragraphe 752.1(2), le tribunal peut déclarer que le délinquant est un délinquant à contrôler, s’il est convaincu que les conditions suivantes sont réunies :

a) il y a lieu d’imposer au délinquant une peine minimale d’emprisonnement de deux ans pour l’infraction dont il a été déclaré coupable;

(b) there is a substantial risk that the offender will reoffend; and

(c) there is a reasonable possibility of eventual control of the risk in the community.

If the court finds an offender to be a long-term offender, it must impose a sentence of two years or more for the predicate offence and order that the offender be subject to long-term supervision for a period not exceeding 10 years (*Criminal Code*, s. 753.1(3)).

[45] LTSOs are administered in accordance with the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20 (“CCRA”). LTSOs must include the conditions set out in s. 161(1) of the *Corrections and Conditional Release Regulations*, SOR/92-620. In addition, the National Parole Board (“NPB”) may include any other condition “that it considers reasonable and necessary in order to protect society and to facilitate the successful reintegration into society of the offender” (CCRA, s. 134.1(2)). A member of the NPB may suspend an LTSO when an offender breaches any of the LTSO conditions, or where the NPB is satisfied that suspension is necessary and reasonable to prevent such a breach or to protect society (CCRA, s. 135.1(1)). Offenders serve the duration of the period of suspension in a federal penitentiary. Failure or refusal to comply with an LTSO is also an indictable offence under s. 753.3(1) of the *Criminal Code*, punishable by up to 10 years’ imprisonment.

[46] According to the CCRA, “[t]he purpose of conditional release is to contribute to the maintenance of a just, peaceful and safe society by means of decisions on the timing and conditions of release that will best facilitate the rehabilitation of offenders and their reintegration into the community as law-abiding citizens” (s. 100). The CCRA also sets out a number of principles that shall guide the NPB in achieving the purpose of conditional release. These include, *inter alia*, “that the protection of society be the paramount consideration in the determination of any case”

b) celui-ci présente un risque élevé de récidive;

c) il existe une possibilité réelle que ce risque puisse être maîtrisé au sein de la collectivité.

Si le tribunal déclare que le délinquant est un délinquant à contrôler, il doit lui imposer une peine minimale d’emprisonnement de deux ans pour l’infraction sous-jacente et ordonner qu’il soit soumis à une surveillance de longue durée pour une période maximale de 10 ans (*Code criminel*, par. 753.1(3)).

[45] Les OSLD sont exécutées conformément à la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20 (« LSCMLSC »). L’OSLD doit contenir les conditions prévues au par. 161(1) du *Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, DORS/92-620. De plus, la Commission nationale des libérations conditionnelles (« CNLC ») peut y insérer toutes les autres conditions « qu’elle juge raisonnables et nécessaires pour protéger la société et favoriser la réinsertion sociale du délinquant » (LSCMLSC, par. 134.1(2)). Un membre de la CNLC peut suspendre une OSLD en cas de manquement à l’une de ses conditions, ou s’il est convaincu que la suspension de l’ordonnance est raisonnable et nécessaire pour éviter la violation de l’OSLD ou pour protéger la société (LSCMLSC, par. 135.1(1)). Pendant la suspension de l’OSLD, le délinquant purge sa peine dans un pénitencier fédéral. Selon le par. 753.3(1) du *Code criminel*, le défaut ou le refus de se conformer à une OSLD constitue aussi un acte criminel punissable d’un emprisonnement maximal de 10 ans.

[46] La LSCMLSC précise que « [l]a mise en liberté sous condition vise à contribuer au maintien d’une société juste, paisible et sûre en favorisant, par la prise de décisions appropriées quant au moment et aux conditions de leur mise en liberté, la réadaptation et la réinsertion sociale des délinquants en tant que citoyens respectueux des lois » (art. 100). La LSCMLSC énonce aussi plusieurs principes destinés à guider la CNLC dans la réalisation de l’objet de la mise en liberté sous condition. Elle dispose notamment que « la protection de la société est le critère déterminant dans tous

and “that parole boards make the least restrictive determination consistent with the protection of society” (*CCRA*, ss. 101(a) and 101(d)). These principles are intended to guide the NPB in its decision making, whereas courts must adhere to the principles set out in the *Criminal Code* when sentencing for breach of an LTSO.

[47] The legislative purpose of an LTSO, a form of conditional release governed by the *CCRA*, is therefore to contribute to the maintenance of a just, peaceful and safe society by facilitating the rehabilitation and reintegration of long-term offenders. This direction is consistent with this Court’s discussion at para. 42 of *R. v. L.M.*, 2008 SCC 31, [2008] 2 S.C.R. 163, on the distinction between the dangerous offender designation (which does not include a period of conditional release) and the long-term offender designation.

Although they both contribute to assuring public safety, the dangerous offender and long-term offender designations have different objectives. Unlike a *dangerous* offender (s. 753 *Cr. C.*), who will continue to be deprived of liberty, since such offenders are kept in prison to separate them from society (s. 718.1), a *long-term* offender serves a sentence of imprisonment of two years or more and is then subject to an order of supervision in the community for a period not exceeding 10 years for the purpose of assisting in his or her rehabilitation (s. 753.1(3) *Cr. C.*). This measure, which is less restrictive than the indeterminate period of incarceration that applies to dangerous offenders, protects society and is at the same time consistent with [TRANSLATION] “the principles of proportionality and moderation in the recourse to sentences involving a deprivation of liberty” (Dadour, at p. 228). [Emphasis in original.]

[48] Reading the *Criminal Code*, the *CCRA* and the applicable jurisprudence together, we can therefore identify two specific objectives of long-term supervision as a form of conditional release: (1) protecting the public from the risk of reoffence, and (2) rehabilitating the offender and reintegrating him or her into the community. The latter objective may properly be described as the ultimate purpose of an LTSO, as indicated by s. 100 of the *CCRA*,

les cas » et que « le règlement des cas doit, compte tenu de la protection de la société, être le moins restrictif possible » (*LSCMLSC*, al. 101a) et d)). Ces principes guident la CNLC lorsqu’elle rend ses décisions. Cependant, les tribunaux doivent déterminer la peine à infliger pour un manquement à une OSLD en appliquant les principes énoncés dans le *Code criminel*.

[47] Aux termes de la loi, l’OSLD, qui représente une forme de mise en liberté sous condition régie par la *LSCMLSC*, a donc pour objet de contribuer au maintien d’une société juste, paisible et sûre en favorisant la réadaptation et la réinsertion des délinquants à contrôler. Ce principe directeur demeure en harmonie avec l’analyse faite par notre Cour — au par. 42 de l’arrêt *R. c. L.M.*, 2008 CSC 31, [2008] 2 R.C.S. 163 — de la distinction entre la déclaration de délinquant dangereux (qui ne comporte pas de mise en liberté sous condition) et la déclaration de délinquant à contrôler.

Bien qu’elles concourent toutes les deux à protéger la sécurité publique, les mesures de déclaration de délinquant dangereux et de délinquant à contrôler correspondent à des objectifs différents. En effet, à la différence du délinquant *dangereux* (art. 753 *C. cr.*) qui continuera à subir une privation de liberté puisqu’on le gardera incarcéré pour être isolé du reste de la société (art. 718.1), le délinquant à *contrôler* subit une peine d’emprisonnement d’au moins deux ans, après quoi on le soumet à une ordonnance de surveillance dans la collectivité pour une période maximale de 10 ans afin de favoriser sa réinsertion sociale (par. 753.1(3) *C. cr.*). Moins contraignante que l’incarcération pour une durée indéterminée réservée aux délinquants dangereux, cette mesure permet d’assurer la protection de la société tout en respectant « les principes de proportionnalité et de modération dans le recours aux peines privatives de liberté » (Dadour, p. 228). [En italique dans l’original.]

[48] L’examen simultané du *Code criminel*, de la *LSCMLSC* et de la jurisprudence permet d’identifier deux objectifs particuliers de la surveillance de longue durée, comme forme de libération conditionnelle : (1) la protection du public contre le risque de récidive et (2) la réadaptation et la réinsertion sociale du délinquant. Le second objectif peut être décrit à juste titre comme l’objectif ultime d’une OSLD, comme l’indique l’art. 100 de la

though it is inextricably entwined with the former. Unfortunately, provincial and appellate courts have tended to emphasize the protection of the public at the expense of the rehabilitation of offenders. This, in turn, has affected their determinations of what is a fit sentence for breaching a condition of an LTSO.

[49] *R. v. W. (H.P.)*, 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20, is the leading appellate court decision to consider the matter. In that case, the Alberta Court of Appeal canvassed the purpose of the long-term offender regime and how it bears on the sentencing process for breach of an LTSO. Ritter J.A. summarized the view of the court, at para. 46, stating:

Because the protection of society is the paramount goal when sentencing an offender who has breached a condition of his long-term offender supervision order, sentencing principles respecting specific and general deterrence together with separation of the offender from the community are called into play. Rehabilitation has a limited role to play as the status of long-term offender is such that rehabilitation has already been determined to be extremely difficult or impossible to achieve.

Subsequent provincial and appellate court cases have generally adhered to this approach. For example, in *R. v. Nelson*, [2007] O.J. No. 5704 (QL), Masse J. of the Ontario Court of Justice held, at paras. 14 and 21, that “[t]he main consideration in sentencing these offenders is the protection of the public” and that “significant sentences must be imposed even for slight breaches of a long-term supervision order”.

[50] The foregoing characterization of the long-term offender regime is incorrect. The purpose of an LTSO is two-fold: to protect the public *and* to rehabilitate offenders and reintegrate them into the community. In fact, s. 100 of the *CCRA* singles out rehabilitation and reintegration as the purpose of community supervision including LTSOs. As this Court indicated in *L.M.*, rehabilitation is

LSCMLSC, bien qu’il soit inextricablement lié au premier. Toutefois, les cours provinciales et les cours d’appel ont eu malheureusement tendance à mettre l’accent sur la protection du public aux dépens de la réadaptation des délinquants. Cette tendance les a influencées dans la détermination de ce qui constitue une peine appropriée pour le défaut de se conformer à une condition d’une OSLD.

[49] *R. c. W. (H.P.)*, 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20, demeure l’arrêt de principe rendu par une cour d’appel en la matière. La Cour d’appel de l’Alberta y a étudié l’objet du régime applicable aux délinquants à contrôler et l’incidence de ce régime sur la détermination de la peine à infliger pour violation d’une OSLD. Le juge Ritter a résumé en ces termes l’avis de la Cour d’appel, au par. 46 :

[TRADUCTION] Puisque la protection de la société constitue le critère déterminant dans la détermination de la peine à infliger à un délinquant qui a manqué à une condition de son ordonnance de surveillance de longue durée, les principes de détermination de la peine qui touchent la dissuasion spécifique et générale ainsi que l’isolement du délinquant de la collectivité entrent en jeu. La réadaptation a un rôle limité à jouer, car le statut de délinquant à contrôler est tel que l’on a déjà jugé la réadaptation extrêmement difficile ou impossible à réaliser.

Un certain nombre de jugements prononcés par les cours de première instance et les cours d’appel provinciales ont suivi cette approche. Par exemple, le juge Masse, de la Cour de justice de l’Ontario, a dit aux par. 14 et 21 de la décision *R. c. Nelson*, [2007] O.J. No. 5704 (QL), que [TRADUCTION] « [l]a protection du public constitue la principale considération lorsqu’il s’agit de déterminer la peine à infliger à ces délinquants » et qu’« il faut infliger de lourdes peines même en cas de violation mineure d’une ordonnance de surveillance de longue durée ».

[50] Cette perception du régime applicable aux délinquants à contrôler est inexacte. L’OSLD poursuit un double objectif : la protection du public *et* la réadaptation des délinquants et leur réinsertion dans la collectivité. En fait, l’art. 100 de la *LSCMLSC* désigne la réadaptation et la réinsertion comme l’objectif de la surveillance dans la collectivité, et notamment des OSLD. Comme l’a affirmé notre Cour

the key feature of the long-term offender regime that distinguishes it from the dangerous offender regime. To suggest, therefore, that rehabilitation has been determined to be impossible to achieve in the long-term offender context is simply wrong. Given this context, it would be contrary to reason to conclude that rehabilitation is not an appropriate sentencing objective and should therefore play “little or no role” (as stated in *W. (H.P.)*, at para. 50), in the sentencing process.

[51] This is not to say that rehabilitation will always be the foremost consideration when sentencing for breach of an LTSO. The duty of a sentencing judge is to apply all of the principles mandated by ss. 718.1 and 718.2 of the *Criminal Code* in order to devise a sentence that furthers the overall objectives of sentencing. The foregoing simply demonstrates that there is nothing in the provisions of the *Criminal Code* or the *CCRA* to suggest that any of those principles or objectives will not apply to the breach of an LTSO. As with any sentencing decision, the relative weight to be accorded to each sentencing principle or objective will vary depending on the circumstances of the particular offence. In all instances, the sentence must be proportionate to both the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender.

[52] It would be imprudent to attempt to determine in the abstract the gravity of the offence of breaching a condition of an LTSO. The severity of a given breach will ultimately depend on all of the circumstances, including the nature of the condition breached, how that condition is tied to managing the particular offender’s risk of reoffence, and the circumstances of the breach. However, a few comments may be instructive.

[53] Breach of an LTSO is an indictable offence punishable by up to 10 years’ imprisonment. This

dans *L.M.*, la réadaptation constitue l’élément clé du régime applicable aux délinquants à contrôler, l’élément qui le distingue du régime applicable aux délinquants dangereux. L’affirmation selon laquelle il a été établi que la réadaptation pourrait représenter un objectif irréalisable dans le cas de la mise en œuvre des OSLD est tout simplement erronée. Il serait illogique de conclure que la réadaptation ne constitue pas un objectif valable de la détermination de la peine et, par conséquent, qu’elle [TRADUCTION] « n’entre presque pas, sinon pas du tout en ligne de compte » (pour reprendre les termes utilisés dans *W. (H.P.)*, par. 50), dans la détermination de la peine.

[51] Ce constat ne signifie pas que la réadaptation s’avèrera toujours la considération la plus importante lors de la détermination de la peine pour un manquement à une OSLD. Le juge chargé d’imposer la peine doit appliquer tous les principes prescrits par les art. 718.1 et 718.2 du *Code criminel* pour concevoir une peine qui favorise la réalisation des objectifs généraux de la détermination de la peine. Les observations faites plus haut soulignent simplement que rien dans le *Code criminel* ou les dispositions applicables de la *LSCMLSC* ne permet de penser que l’un quelconque de ces principes ou objectifs ne s’appliquerait pas à la violation d’une OSLD. Comme pour toute décision concernant la peine, le poids relatif qu’il convient d’attribuer à chaque principe ou objectif de détermination de la peine variera selon les circonstances de l’infraction. Dans tous les cas, la peine doit demeurer proportionnelle à la fois à la gravité de l’infraction et au degré de responsabilité du délinquant.

[52] Il serait imprudent de tenter de mesurer dans l’abstrait la gravité de l’infraction de manquement à une condition d’une OSLD. La gravité d’un manquement donné dépend en dernière analyse de toutes les circonstances, dont la nature de la condition violée, le lien entre cette condition et la gestion du risque de récidive du délinquant et les circonstances de la violation. Cependant, il peut être utile d’ajouter quelques commentaires sur le sujet.

[53] La violation d’une OSLD constitue un acte criminel punissable d’un emprisonnement maximal

can be contrasted with breach of probation which is a hybrid offence with a maximum sentence of either 18 months or two years' imprisonment. In each of the present appeals, the Crown places significant emphasis on this distinction, suggesting that the high maximum penalty indicates that breach of an LTSO is a particularly serious offence warranting a significant sentence. My colleague, Rothstein J., reiterates this point at para. 123, concluding that the "necessary implication is that Parliament viewed breaches of LTSOs as posing such risk to the protection of society that long-term offenders may have to be separated from society for a significant period of time".

[54] The lengthy maximum penalty certainly indicates that Parliament views the breach of an LTSO differently (and more seriously) than the breach of a probation order. However, it would be too much to suggest that the mere existence of a high statutory maximum penalty dictates that a significant period of imprisonment should be imposed for any breach of an LTSO. Breaches can occur in an infinite variety of circumstances. Parliament did not see fit to impose a mandatory minimum sentence. Where no minimum sentence is mandated by the *Criminal Code*, the entire range of sentencing options is open to a sentencing judge, including non-carceral sentences where appropriate. In its recommendations, the Task Force specifically stated that a key factor to the success of a long-term offender regime is "a speedy and flexible mechanism for enforcing the orders which does not result in lengthy re-incarceration in the absence of the commission of a new crime" (p. 19 (emphasis added)).

[55] It is the sentencing judge's duty to determine, within this open range of sentencing options, which sentence will be proportionate to both the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender. The severity of a particular breach of an LTSO will depend, in large part, on the

de 10 ans. Cette infraction peut être distinguée de la violation d'une ordonnance de probation, une infraction mixte punissable d'une peine maximale de 18 mois ou de deux ans d'emprisonnement. Dans les deux pourvois qui nous occupent, le ministère public insiste sur cette distinction, affirmant que la sévérité de la peine maximale démontre que la violation d'une OSLD est une infraction particulièrement grave appelant une lourde peine. Mon collègue, le juge Rothstein, reprend ce point de vue au par. 123 et conclut : « Cela signifie nécessairement que, pour le législateur, les délinquants à contrôler qui font défaut de se conformer à une OSLD présentent un tel risque pour la protection de la société qu'ils peuvent devoir être isolés de la société pendant une période assez longue. »

[54] Cette longue peine maximale indique assurément que le législateur considère différemment (et plus sévèrement) la violation d'une OSLD que celle d'une ordonnance de probation. Toutefois, on ne peut conclure que l'édictation d'une longue peine d'emprisonnement maximal par le législateur commande l'infliction une longue peine d'emprisonnement pour tout manquement à une OSLD. Le défaut de se conformer à une ordonnance survient dans des circonstances infiniment variées. Par ailleurs, le législateur n'a pas jugé bon d'édicter une peine minimale obligatoire. Lorsque le *Code criminel* ne prévoit pas de peine minimale obligatoire, le juge peut choisir la peine à infliger parmi toutes les sanctions possibles, y compris une peine substitutive qui serait appropriée dans les circonstances. Dans ses recommandations, le Groupe de travail a explicitement affirmé que le succès du régime des délinquants à contrôler repose principalement sur « un mécanisme souple et d'application rapide permettant d'assurer l'exécution des ordonnances sans entraîner une longue incarcération dans les cas où le délinquant n'a pas commis d'autre crime » (p. 21 (je souligne)).

[55] Il appartient au juge de la peine de déterminer, parmi toutes les sanctions possibles, celle qui est proportionnelle à la fois à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. La gravité d'un manquement à une ordonnance dépend en grande partie des circonstances de la

circumstances of the breach, the nature of the condition breached, and the role that condition plays in managing the offender's risk of reoffence in the community. This requires a contextual analysis. As Smith J.A. states in *R. v. Deacon*, 2004 BCCA 78, 193 B.C.A.C. 228, at para. 51, "the gravity of an offence under s. 753.3 must be measured with reference not only to the conduct that gave rise to the offence, but also with regard to what it portends in light of the offender's entire history of criminal conduct". Breach of an LTSO is not subject to a distinct sentencing regime or system. In any given case, the best guides for determining a fit sentence are the well-established principles and objectives of sentencing set out in the *Criminal Code*.

C. *The Offender — Sentencing Aboriginal Offenders*

[56] Section 718.2(e) of the *Criminal Code* directs that "all available sanctions other than imprisonment that are reasonable in the circumstances should be considered for all offenders, with particular attention to the circumstances of aboriginal offenders". This provision was introduced into the *Code* as part of the 1996 Bill C-41 amendments to codify the purpose and principles of sentencing. According to the then-Minister of Justice, Allan Rock, "the reason we referred specifically there to aboriginal persons is that they are sadly over-represented in the prison populations of Canada" (House of Commons, *Minutes of Proceedings and Evidence of the Standing Committee on Justice and Legal Affairs*, No. 62, 1st Sess., 35th Parl., November 17, 1994, at p. 15).

[57] Aboriginal persons were sadly overrepresented indeed. Government figures from 1988 indicated that Aboriginal persons accounted for 10 percent of federal prison inmates, while making up only 2 percent of the national population. The figures were even more stark in the Prairie provinces, where Aboriginal persons accounted for 32 percent of prison inmates compared to 5 percent of the population. The situation was generally

violation, de la nature de la condition enfreinte et du rôle que joue cette condition dans la gestion du risque de récidive que présente le délinquant pour la société. D'où la nécessité d'une analyse contextuelle. Comme l'affirme le juge Smith dans *R. c. Deacon*, 2004 BCCA 78, 193 B.C.A.C. 228, par. 51, [TRADUCTION] « il faut mesurer la gravité d'une infraction prévue à l'art. 753.3 au regard, non seulement de la conduite à l'origine de l'infraction, mais aussi de ce qu'elle présage compte tenu de l'ensemble des antécédents criminels du délinquant ». La violation d'une OSLD n'est pas régie par un code ou système distinct de détermination de la peine. Dans tous les cas, les meilleurs guides à suivre pour fixer une peine appropriée sont les principes et objectifs bien établis de détermination de la peine énoncés dans le *Code criminel*.

C. *Le délinquant — La détermination de la peine d'un délinquant autochtone*

[56] L'alinéa 718.2e) du *Code criminel* prévoit « l'examen de toutes les sanctions substitutives applicables qui sont justifiées dans les circonstances, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones ». Cette disposition a été ajoutée au *Code* dans le cadre de modifications législatives apportées en 1996 par le projet de loi C-41 visant à codifier les objectifs et les principes de détermination de la peine. Selon le ministre de la Justice de l'époque, Allan Rock, « si l'on mentionne expressément les délinquants autochtones, c'est parce qu'ils sont malheureusement surreprésentés dans la population carcérale du Canada » (Chambre des communes, *Procès-verbaux et témoignages du Comité permanent de la Justice et des questions juridiques*, n° 62, 1^{re} sess., 35^e lég., 17 novembre 1994, p. 15).

[57] Les Autochtones étaient en effet malheureusement surreprésentés. Selon les statistiques gouvernementales de 1988, les Autochtones représentaient 10 p. 100 des détenus dans les pénitenciers fédéraux, alors qu'ils ne constituaient que 2 p. 100 de la population canadienne. Les chiffres étaient encore plus frappants dans les Prairies, où les Autochtones représentaient 32 p. 100 des détenus alors qu'ils ne constituaient que 5 p. 100 de la

worse in provincial institutions. For example, Aboriginal persons accounted for fully 60 percent of the inmates detained in provincial jails in Saskatchewan (M. Jackson, “Locking Up Natives in Canada” (1989), 23 *U.B.C. L. Rev.* 215, at pp. 215-16). There was also evidence to indicate that this overrepresentation was on the rise. At Stony Mountain penitentiary, the only federal prison in Manitoba, the Aboriginal inmate population had been climbing steadily from 22 percent in 1965 to 33 percent in 1984, and up to 46 percent just five years later in 1989 (Commissioners A. C. Hamilton and C. M. Sinclair, *Report of the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba*, vol. 1, *The Justice System and Aboriginal People* (1991), at p. 394). The foregoing statistics led the Royal Commission on Aboriginal Peoples (“RCAP”) to conclude, at p. 309 of its Report, *Bridging the Cultural Divide: A Report on Aboriginal People and Criminal Justice in Canada* (1996):

The Canadian criminal justice system has failed the Aboriginal peoples of Canada — First Nations, Inuit and Métis people, on-reserve and off-reserve, urban and rural — in all territorial and governmental jurisdictions. The principal reason for this crushing failure is the fundamentally different world views of Aboriginal and non-Aboriginal people with respect to such elemental issues as the substantive content of justice and the process of achieving justice.

[58] The overrepresentation of Aboriginal people in the Canadian criminal justice system was the impetus for including the specific reference to Aboriginal people in s. 718.2(e). It was not at all clear, however, what exactly the provision required or how it would affect the sentencing of Aboriginal offenders. In 1999, this Court had the opportunity to address these questions in *Gladue*. Cory and Iacobucci JJ., writing for the unanimous Court, reviewed the statistics and concluded, at para. 64:

These findings cry out for recognition of the magnitude and gravity of the problem, and for responses to alleviate it. The figures are stark and reflect what

population. La situation était généralement pire dans les établissements provinciaux. À titre d'exemple, les Autochtones représentaient au moins 60 p. 100 des détenus dans les établissements provinciaux de la Saskatchewan (M. Jackson, « Locking Up Natives in Canada » (1989), 23 *U.B.C. L. Rev.* 215, p. 215-216). Certains éléments de preuve indiquaient également que cette surreprésentation était en hausse. À l'Établissement Stony Mountain, le seul pénitencier fédéral au Manitoba, la population carcérale autochtone s'était accrue de façon constante, passant de 22 p. 100 en 1965 à 33 p. 100 en 1984, pour atteindre 46 p. 100 en 1989, seulement cinq ans plus tard (les commissaires A. C. Hamilton et C. M. Sinclair, *Report of the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba*, vol. 1, *The Justice System and Aboriginal People* (1991), p. 394). À la lumière de ces statistiques, la Commission royale sur les peuples autochtones (« CRPA ») a conclu dans *Par-delà les divisions culturelles : Un rapport sur les autochtones et la justice pénale au Canada* (1996), p. 336 :

Le système canadien de justice pénale n'a pas su répondre aux besoins des peuples autochtones du Canada — Premières nations, Inuit et Métis habitant en réserve ou hors réserve, en milieu urbain ou en milieu rural —, peu importe le territoire où ils vivent ou le gouvernement dont ils relèvent. Ce lamentable échec découle surtout de ce qu'autochtones et non-autochtones affichent des conceptions extrêmement différentes à l'égard de questions fondamentales comme la nature de la justice et la façon de l'administrer.

[58] C'est en raison de la surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale canadien que le législateur a mentionné expressément les Autochtones à l'al. 718.2e). La rédaction de cette disposition laissait toutefois planer une grande incertitude sur ses exigences et ses effets à l'égard de la détermination de la peine pour les délinquants autochtones. En 1999, la Cour a eu l'occasion de traiter de ces questions dans *Gladue*. Avec l'accord de l'ensemble de la Cour, les juges Cory et Iacobucci ont revu les statistiques et conclu, au par. 64 :

Ces constatations exigent qu'on reconnaisse l'ampleur et la gravité du problème, et qu'on s'y attaque. Les chiffres sont criants et reflètent ce qu'on peut à bon droit

may fairly be termed a crisis in the Canadian criminal justice system. The drastic overrepresentation of aboriginal peoples within both the Canadian prison population and the criminal justice system reveals a sad and pressing social problem. It is reasonable to assume that Parliament, in singling out aboriginal offenders for distinct sentencing treatment in s. 718.2(e), intended to attempt to redress this social problem to some degree. The provision may properly be seen as Parliament's direction to members of the judiciary to inquire into the causes of the problem and to endeavour to remedy it, to the extent that a remedy is possible through the sentencing process.

[59] The Court held, therefore, that s. 718.2(e) of the *Code* is a remedial provision designed to ameliorate the serious problem of overrepresentation of Aboriginal people in Canadian prisons, and to encourage sentencing judges to have recourse to a restorative approach to sentencing (*Gladue*, at para. 93). It does more than affirm existing principles of sentencing; it calls upon judges to use a different method of analysis in determining a fit sentence for Aboriginal offenders. Section 718.2(e) directs sentencing judges to pay particular attention to the circumstances of Aboriginal offenders because those circumstances are unique and different from those of non-Aboriginal offenders (*Gladue*, at para. 37). When sentencing an Aboriginal offender, a judge must consider: (a) the unique systemic or background factors which may have played a part in bringing the particular Aboriginal offender before the courts; and (b) the types of sentencing procedures and sanctions which may be appropriate in the circumstances for the offender because of his or her particular Aboriginal heritage or connection (*Gladue*, at para. 66). Judges may take judicial notice of the broad systemic and background factors affecting Aboriginal people generally, but additional case-specific information will have to come from counsel and from the presentence report (*Gladue*, at paras. 83-84).

qualifier de crise dans le système canadien de justice pénale. La surreprésentation critique des autochtones au sein de la population carcérale comme dans le système de justice pénale témoigne d'un problème social attristant et urgent. Il est raisonnable de présumer que le Parlement, en prévoyant spécifiquement à l'al. 718.2e) la possibilité de traiter différemment les délinquants autochtones dans la détermination de la peine, a voulu tenter d'apporter une certaine solution à ce problème social. On peut légitimement voir dans cette disposition une directive que le Parlement adresse à la magistrature, l'invitant à se pencher sur les causes du problème et à s'efforcer d'y remédier, dans la mesure où cela est possible dans le cadre du processus de détermination de la peine.

[59] Selon la Cour, l'al. 718.2e) du *Code* doit être considéré comme une disposition réparatrice destinée à remédier au grave problème de la surreprésentation des Autochtones dans les prisons canadiennes et à encourager le juge à aborder la détermination de la peine dans une perspective corrective (*Gladue*, par. 93). Cette disposition ne se borne pas à confirmer les principes existants de détermination de la peine; elle invite les juges à utiliser une méthode d'analyse différente pour déterminer la peine appropriée dans le cas d'un délinquant autochtone. En effet, l'al. 718.2e) demande aux juges chargés de déterminer la peine de porter une attention particulière aux circonstances dans lesquelles se trouvent les délinquants autochtones, parce qu'elles sont particulières et différentes de celles dans lesquelles se trouvent les non-Autochtones (*Gladue*, par. 37). Le juge qui détermine la peine à infliger à un délinquant autochtone doit tenir compte des circonstances suivantes : a) les facteurs systémiques ou historiques distinctifs qui peuvent être une des raisons pour lesquelles le délinquant autochtone se retrouve devant les tribunaux; et b) les types de procédures de détermination de la peine et de sanctions qui, dans les circonstances, peuvent être appropriées à l'égard du délinquant en raison de son héritage ou de ses attaches autochtones (*Gladue*, par. 66). Les juges peuvent prendre connaissance d'office des facteurs systémiques et historiques généraux touchant les Autochtones de façon générale, mais les renseignements additionnels propres à l'affaire devront leur être fournis par les avocats et le rapport présentenciel (*Gladue*, par. 83-84).

[60] Courts have, at times, been hesitant to take judicial notice of the systemic and background factors affecting Aboriginal people in Canadian society (see, e.g., *R. v. Laliberte*, 2000 SKCA 27, 189 Sask. R. 190). To be clear, courts must take judicial notice of such matters as the history of colonialism, displacement, and residential schools and how that history continues to translate into lower educational attainment, lower incomes, higher unemployment, higher rates of substance abuse and suicide, and of course higher levels of incarceration for Aboriginal peoples. These matters, on their own, do not necessarily justify a different sentence for Aboriginal offenders. Rather, they provide the necessary *context* for understanding and evaluating the case-specific information presented by counsel. Counsel have a duty to bring that individualized information before the court in every case, unless the offender expressly waives his right to have it considered. In current practice, it appears that case-specific information is often brought before the court by way of a *Gladue* report, which is a form of pre-sentence report tailored to the specific circumstances of Aboriginal offenders. Bringing such information to the attention of the judge in a comprehensive and timely manner is helpful to all parties at a sentencing hearing for an Aboriginal offender, as it is indispensable to a judge in fulfilling his duties under s. 718.2(e) of the *Criminal Code*.

[61] It would have been naive to suggest that sentencing Aboriginal persons differently, without addressing the root causes of criminality, would eliminate their overrepresentation in the criminal justice system entirely. In *Gladue*, Cory and Iacobucci JJ. were mindful of this fact, yet retained a degree of optimism, stating, at para. 65:

It is clear that sentencing innovation by itself cannot remove the causes of aboriginal offending

[60] Les tribunaux ont parfois hésité à prendre connaissance d'office des facteurs systémiques et historiques touchant les Autochtones dans la société canadienne (voir, p. ex., *R. c. Laliberte*, 2000 SKCA 27, 189 Sask. R. 190). En clair, les tribunaux doivent prendre connaissance d'office de questions telles que l'histoire de la colonisation, des déplacements de populations et des pensionnats et la façon dont ces événements se traduisent encore aujourd'hui chez les peuples autochtones par un faible niveau de scolarisation, des revenus peu élevés, un taux de chômage important, des abus graves d'alcool ou d'autres drogues, un taux élevé de suicide et, bien entendu, un taux élevé d'incarcération. Ces facteurs ne justifient pas nécessairement à eux seuls l'imposition d'une peine différente aux délinquants autochtones. Ils établissent plutôt le *cadre contextuel* nécessaire à la compréhension et à l'évaluation des renseignements propres à l'affaire fournis par les avocats. Il est de la responsabilité des avocats de fournir ces renseignements personnels dans tous les cas, à moins que le délinquant ne renonce expressément à son droit à l'examen de cette information. Selon la pratique actuelle, il semble que les renseignements propres à l'affaire soient souvent fournis à la cour au moyen d'un rapport semblable à celui décrit dans *Gladue*. Ce document représente une forme de rapport pré-sentenciel adapté aux circonstances particulières des délinquants autochtones. La présentation au juge, en temps opportun, d'un exposé complet de ces renseignements est assurément utile à toutes les parties à l'audience de détermination de la peine d'un délinquant autochtone, et indispensable au juge pour l'exécution des obligations que lui impose l'al. 718.2e) du *Code criminel*.

[61] Il aurait été naïf de prétendre qu'infliger des peines différentes aux Autochtones, sans s'attaquer aux causes fondamentales de la criminalité, éliminerait complètement leur surreprésentation dans le système de justice pénale. Conscients de ce fait, les juges Cory et Iacobucci ont néanmoins affiché un certain optimisme dans *Gladue* en affirmant, au par. 65 :

Il est évident que des pratiques innovatrices dans la détermination de la peine ne peuvent à elles seules faire

and the greater problem of aboriginal alienation from the criminal justice system. The unbalanced ratio of imprisonment for aboriginal offenders flows from a number of sources, including poverty, substance abuse, lack of education, and the lack of employment opportunities for aboriginal people. It arises also from bias against aboriginal people and from an unfortunate institutional approach that is more inclined to refuse bail and to impose more and longer prison terms for aboriginal offenders. There are many aspects of this sad situation which cannot be addressed in these reasons. What can and must be addressed, though, is the limited role that sentencing judges will play in remedying injustice against aboriginal peoples in Canada. Sentencing judges are among those decision-makers who have the power to influence the treatment of aboriginal offenders in the justice system. They determine most directly whether an aboriginal offender will go to jail, or whether other sentencing options may be employed which will play perhaps a stronger role in restoring a sense of balance to the offender, victim, and community, and in preventing future crime.

[62] This cautious optimism has not been borne out. In fact, statistics indicate that the overrepresentation and alienation of Aboriginal peoples in the criminal justice system has only worsened. In the immediate aftermath of Bill C-41, from 1996 to 2001, Aboriginal admissions to custody increased by 3 percent while non-Aboriginal admissions declined by 22 percent (J. V. Roberts and R. Melchers, “The Incarceration of Aboriginal Offenders: Trends from 1978 to 2001” (2003), 45 *Can. J. Crim. & Crim. Just.* 211, at p. 226). From 2001 to 2006, there was an overall decline in prison admissions of 9 percent. During that same time period, Aboriginal admissions to custody increased by 4 percent (J. Rudin, “Addressing Aboriginal Overrepresentation Post-*Gladue*: A Realistic Assessment of How Social Change Occurs” (2009), 54 *Crim. L.Q.* 447, at p. 452). As a result, the overrepresentation of Aboriginal people in the criminal justice system is worse than ever. Whereas Aboriginal persons made up 12 percent of all federal inmates in 1999 when *Gladue* was decided, they accounted for 17 percent of federal admissions in 2005 (J. Rudin, “Aboriginal Overrepresentation and *R. v. Gladue*: Where We Were,

disparaître les causes de la criminalité autochtone et le problème plus large de l’aliénation des autochtones par rapport au système de justice pénale. La proportion anormale d’emprisonnement chez les délinquants autochtones découle de nombreuses sources, dont la pauvreté, la toxicomanie, le manque d’instruction et le manque de possibilités d’emploi. Elle découle également de préjugés contre les autochtones et d’une tendance institutionnelle déplorable à refuser les cautionnements et à infliger des peines d’emprisonnement plus longues et plus fréquentes aux délinquants autochtones. Plusieurs aspects de cette triste réalité sont hors du champ des présents motifs. Mais ce qu’on peut et doit examiner, c’est le rôle limité que joueront les juges chargés d’infliger les peines dans le redressement des injustices subies par les autochtones au Canada. Les juges qui prononcent les peines comptent parmi les décideurs qui ont le pouvoir d’influer sur le traitement des délinquants autochtones dans le système de justice. Ce sont eux qui décident le plus directement si un délinquant autochtone ira en prison, ou s’il est possible d’envisager des solutions de rechange qui permettront peut-être davantage de restaurer un certain équilibre entre le délinquant, la victime et la collectivité, et de prévenir d’autres crimes.

[62] Cet optimisme prudent s’est révélé injustifié. En fait, selon les statistiques, la surreprésentation et l’aliénation des Autochtones dans le système de justice pénale n’a fait qu’augmenter. Immédiatement après l’adoption du projet de loi C-41, soit de 1996 à 2001, les incarcérations d’Autochtones se sont accrues de 3 p. 100, alors que les incarcérations de non-Autochtones ont diminué de 22 p. 100 (J. V. Roberts et R. Melchers, « The Incarceration of Aboriginal Offenders : Trends from 1978 to 2001 » (2003), 45 *Rev. can. crim. & jus. pénale* 211, p. 226). De 2001 à 2006, on a constaté une baisse générale des incarcérations de 9 p. 100. Durant la même période, les incarcérations d’Autochtones ont augmenté de 4 p. 100 (J. Rudin, « Addressing Aboriginal Overrepresentation Post-*Gladue* : A Realistic Assessment of How Social Change Occurs » (2009), 54 *Crim. L.Q.* 447, p. 452). La surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale atteint donc des niveaux jamais vus. Lors du prononcé de l’arrêt *Gladue* en 1999, 12 p. 100 de tous les détenus fédéraux étaient autochtones; en 2005, les détenus autochtones représentaient 17 p. 100 des admissions dans les établissements pénitentiaires fédéraux

Where We Are and Where We Might Be Going”, in J. Cameron and J. Stribopoulos, eds., *The Charter and Criminal Justice: Twenty-Five Years Later* (2008), 687, at p. 701). As Professor Rudin asks: “If Aboriginal overrepresentation was a crisis in 1999, what term can be applied to the situation today?” (“Addressing Aboriginal Overrepresentation Post-*Gladue*”, at p. 452).

[63] Over a decade has passed since this Court issued its judgment in *Gladue*. As the statistics indicate, s. 718.2(e) of the *Criminal Code* has not had a discernible impact on the overrepresentation of Aboriginal people in the criminal justice system. Granted, the *Gladue* principles were never expected to provide a panacea. There is some indication, however, from both the academic commentary and the jurisprudence, that the failure can be attributed to some extent to a fundamental misunderstanding and misapplication of both s. 718.2(e) and this Court’s decision in *Gladue*. The following is an attempt to resolve these misunderstandings, clarify certain ambiguities, and provide additional guidance so that courts can properly implement this sentencing provision.

(1) Making Sense of Aboriginal Sentencing

[64] Section 718.2(e) of the *Criminal Code* and this Court’s decision in *Gladue* were not universally well received. Three interrelated criticisms have been advanced: (1) sentencing is not an appropriate means of addressing overrepresentation; (2) the *Gladue* principles provide what is essentially a race-based discount for Aboriginal offenders; and (3) providing special treatment and lesser sentences to Aboriginal offenders is inherently unfair as it creates unjustified distinctions between offenders who are similarly situated, thus violating the principle of sentence parity. In my view, these criticisms are based on a fundamental

(J. Rudin, « Aboriginal Over-representation and *R. v. Gladue* : Where We Were, Where We Are and Where We Might Be Going », dans J. Cameron et J. Stribopoulos, dir., *The Charter and Criminal Justice : Twenty-Five Years Later* (2008), 687, p. 701). Pour reprendre la question posée par le professeur Rudin : [TRADUCTION] « Si la surreprésentation des Autochtones représentait une crise en 1999, comment peut-on qualifier la situation aujourd’hui? » (« Addressing Aboriginal Overrepresentation Post-*Gladue* », p. 452).

[63] Plus d’une décennie s’est écoulée depuis le prononcé de l’arrêt *Gladue*. Comme le montrent les statistiques, l’al. 718.2e) du *Code criminel* n’a pas eu d’effet perceptible sur le problème de surreprésentation des Autochtones dans le système de justice pénale. Certes, les principes énoncés dans *Gladue* n’ont jamais été envisagés comme une panacée. La doctrine et la jurisprudence semblent toutefois indiquer que cet échec pourrait découler dans une certaine mesure de problèmes fondamentaux d’interprétation et d’application tant de l’al. 718.2e) que de notre décision dans l’affaire *Gladue*. Nous tenterons donc maintenant de résoudre ces problèmes d’interprétation, de clarifier certaines ambiguïtés et de fournir des directives additionnelles aux tribunaux pour qu’ils puissent mettre en œuvre, avec un regain de vigueur, cette disposition relative à la détermination de la peine.

(1) Comprendre la détermination de la peine d’un délinquant autochtone

[64] L’alinéa 718.2e) du *Code criminel* et l’arrêt *Gladue*, dans lequel la Cour a interprété et appliqué cette disposition, n’ont pas reçu un accueil unanimement favorable. Trois critiques interreliées ont été formulées : (1) la détermination de la peine n’est pas un moyen valable de lutte contre la surreprésentation; (2) les principes établis dans *Gladue* offrent essentiellement aux délinquants autochtones une réduction de peine fondée sur la race; et (3) réserver un traitement spécial et des peines moins sévères aux délinquants autochtones est en soi inéquitable parce que ce régime crée des distinctions injustifiées entre des délinquants qui se trouvent

misunderstanding of the operation of s. 718.2(e) of the *Criminal Code*.

[65] Professors Stenning and Roberts describe the sentencing provision as an “empty promise” to Aboriginal peoples because it is unlikely to have any significant impact on levels of overrepresentation (P. Stenning and J. V. Roberts, “Empty Promises: Parliament, The Supreme Court, and the Sentencing of Aboriginal Offenders” (2001), 64 *Sask. L. Rev.* 137, at p. 167). As we have seen, the direction to pay particular attention to the circumstances of Aboriginal offenders was included in light of evidence of their overrepresentation in Canada’s prisons and jails. This overrepresentation led the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba to ask in its Report: “Why, in a society where justice is supposed to be blind, are the inmates of our prisons selected so overwhelmingly from a single ethnic group? Two answers suggest themselves immediately: either Aboriginal people commit a disproportionate number of crimes, or they are the victims of a discriminatory justice system” (p. 85; see also RCAP, at p. 33). The available evidence indicates that both phenomena are contributing to the problem (RCAP). Contrary to Professors Stenning and Roberts, addressing these matters does not lie beyond the purview of the sentencing judge.

[66] First, sentencing judges can endeavour to reduce crime rates in Aboriginal communities by imposing sentences that effectively deter criminality and rehabilitate offenders. These are codified objectives of sentencing. To the extent that current sentencing practices do not further these objectives, those practices must change so as to meet the needs of Aboriginal offenders and their

dans une situation analogue et contrevient ainsi au principe de parité dans l’imposition des peines. À mon avis, ces critiques reposent sur une incompréhension profonde du fonctionnement de l’al. 718.2e) du *Code criminel*.

[65] Pour les professeurs Stenning et Roberts, cette disposition relative à la détermination de la peine constitue une [TRADUCTION] « promesse illusoire » faite aux peuples autochtones, parce qu’elle n’aura vraisemblablement aucun effet important sur les taux de surreprésentation (P. Stenning et J. V. Roberts, « Empty Promises : Parliament, The Supreme Court, and the Sentencing of Aboriginal Offenders » (2001), 64 *Sask. L. Rev.* 137, p. 167). Comme nous l’avons vu, la directive d’interprétation invitant les juges à porter une attention particulière aux circonstances dans lesquelles se trouvent les délinquants autochtones a été ajoutée en réaction au constat de leur surreprésentation dans les établissements carcéraux au Canada. Cette surreprésentation a amené les commissaires chargés de l’Enquête publique sur l’administration de la justice et les peuples autochtones au Manitoba à se poser la question suivante dans leur rapport : [TRADUCTION] « Comment se fait-il que, dans une société où la justice est censée être aveugle, les détenus proviennent dans une si forte proportion d’un seul groupe ethnique? Deux réponses s’imposent d’emblée : ou bien les Autochtones commettent un nombre disproportionné de crimes, ou bien ils sont victimes d’un système de justice discriminatoire » (p. 85; voir aussi CRPA, p. 37). Selon la preuve disponible, les deux phénomènes contribuent au problème (CRPA). Toutefois, contrairement à ce qu’affirment les professeurs Stenning et Roberts, le traitement de ces questions n’excède pas les limites de la compétence du juge chargé de déterminer la peine.

[66] D’abord, les juges chargés de déterminer la peine peuvent s’appliquer à réduire le taux de criminalité dans les collectivités autochtones en imposant des peines qui contribuent effectivement à la prévention de la criminalité et à la réadaptation des délinquants. Ces objectifs de détermination de la peine ont été codifiés. Dans la mesure où elles ne favorisent pas la réalisation de ces objectifs, les

communities. As Professors Rudin and Roach ask, “[if an innovative] sentence can serve to actually assist a person in taking responsibility for his or her actions and lead to a reduction in the probability of subsequent re-offending, why should such a sentence be precluded just because other people who commit the same offence go to jail?” (J. Rudin and K. Roach, “Broken Promises: A Response to Stenning and Roberts’ ‘Empty Promises’” (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 3, at p. 20).

[67] Second, judges can ensure that systemic factors do not lead inadvertently to discrimination in sentencing. Professor Quigley aptly describes how this occurs:

Socioeconomic factors such as employment status, level of education, family situation, etc., appear on the surface as neutral criteria. They are considered as such by the legal system. Yet they can conceal an extremely strong bias in the sentencing process. Convicted persons with steady employment and stability in their lives, or at least prospects of the same, are much less likely to be sent to jail for offences that are borderline imprisonment offences. The unemployed, transients, the poorly educated are all better candidates for imprisonment. When the social, political and economic aspects of our society place Aboriginal people disproportionately within the ranks of the latter, our society literally sentences more of them to jail. This is systemic discrimination.

(T. Quigley, “Some Issues in Sentencing of Aboriginal Offenders”, in R. Gosse, J. Y. Henderson and R. Carter, eds., *Continuing Poundmaker and Riel’s Quest: Presentations Made at a Conference on Aboriginal Peoples and Justice* (1994), 269, at pp. 275-76)

Sentencing judges, as front-line workers in the criminal justice system, are in the best position to re-evaluate these criteria to ensure that they

pratiques actuelles de détermination de la peine doivent être modifiées de façon à répondre aux besoins des délinquants autochtones et de leurs collectivités. Pour reprendre la question soulevée par les professeurs Rudin et Roach, [TRADUCTION] « [p]ourquoi faudrait-il écarter [une peine innovatrice] qui peut réellement aider une personne à assumer la responsabilité de ses actes et à réduire la probabilité d’une récidive, pour la seule raison que d’autres personnes qui commettent la même infraction sont envoyées en prison? » (J. Rudin et K. Roach, « Broken Promises : A Response to Stenning and Roberts’ “Empty Promises” » (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 3, p. 20).

[67] Ensuite, les juges peuvent faire en sorte que les facteurs systémiques ne créent pas, par mégarde, de la discrimination dans la détermination de la peine. Le professeur Quigley décrit avec justesse comment cela se produit :

[TRADUCTION] Les facteurs socio-économiques comme la situation d’emploi, le niveau d’instruction, la situation familiale, etc., semblent à première vue des critères neutres. Le système juridique les considère comme tels. Ils peuvent toutefois dissimuler un parti pris extrêmement fort lors du processus de détermination de la peine. Les personnes reconnues coupables d’infractions qui pourraient, à la limite, leur valoir une peine d’emprisonnement sont beaucoup moins susceptibles d’être envoyées en prison lorsqu’elles occupent un emploi stable et mènent une vie stable, ou qu’elles peuvent à tout le moins espérer y parvenir. Les chômeurs, les personnes sans domicile fixe, celles qui ont peu d’instruction sont les meilleurs candidats à l’emprisonnement. Lorsque les facteurs sociaux, politiques et économiques de notre société font entrer un nombre disproportionné d’Autochtones dans ces catégories de personnes, notre société en condamne littéralement un plus grand nombre à la prison. C’est ce qu’on appelle la discrimination systémique.

(T. Quigley, « Some Issues in Sentencing of Aboriginal Offenders », dans R. Gosse, J. Y. Henderson et R. Carter, dir., *Continuing Poundmaker and Riel’s Quest : Presentations Made at a Conference on Aboriginal Peoples and Justice* (1994), 269, p. 275-276).

Intervenants de première ligne dans le système de justice pénale, les juges de détermination de la peine sont les mieux placés pour réévaluer ces critères

are not contributing to ongoing systemic racial discrimination.

[68] Section 718.2(e) is therefore properly seen as a “direction to members of the judiciary to inquire into the causes of the problem and to endeavour to remedy it, to the extent that a remedy is possible through the sentencing process” (*Gladue*, at para. 64 (emphasis added)). Applying the provision does not amount to “hijacking the sentencing process in the pursuit of other goals” (Stenning and Roberts, at p. 160). The purpose of sentencing is to promote a just, peaceful and safe society through the imposition of just sanctions that, among other things, deter criminality and rehabilitate offenders, all in accordance with the fundamental principle of proportionality. Just sanctions are those that do not operate in a discriminatory manner. Parliament, in enacting s. 718.2(e), evidently concluded that nothing short of a specific direction to pay particular attention to the circumstances of Aboriginal offenders would suffice to ensure that judges undertook their duties properly.

[69] Certainly sentencing will not be the sole — or even the primary — means of addressing Aboriginal overrepresentation in penal institutions. But that does not detract from a judge’s fundamental duty to fashion a sentence that is fit and proper in the circumstances of the offence, the offender, and the victim. Nor does it turn s. 718.2(e) into an empty promise. The sentencing judge has an admittedly limited, yet important role to play. As the Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba put it, at pp. 110-11:

To change this situation will require a real commitment to ending social inequality in Canadian society, something to which no government in Canada has committed itself to date. This will be a far-reaching endeavour and involve much

de façon qu’ils ne contribuent pas à la persistance de la discrimination raciale systémique.

[68] On voit donc légitimement dans l’al. 718.2e) une « directive que le Parlement adresse à la magistrature, l’invitant à se pencher sur les causes du problème et à s’efforcer d’y remédier, dans la mesure où cela est possible dans le cadre du processus de détermination de la peine » (*Gladue*, par. 64 (je souligne)). Appliquer cette disposition n’équivaut pas à [TRADUCTION] « détourner de sa fonction initiale le processus de détermination de la peine pour poursuivre d’autres objectifs » (Stenning et Roberts, p. 160). La détermination de la peine vise à promouvoir une société juste, paisible et sûre par l’imposition de sanctions justes qui contribuent notamment à la prévention de la criminalité et à la réadaptation des délinquants, le tout conformément au principe fondamental de la proportionnalité. Des sanctions justes ne sont pas discriminatoires. En adoptant l’al. 718.2e), le législateur a manifestement conclu à la nécessité d’une directive précise invitant les juges à porter une attention particulière aux circonstances dans lesquelles se trouvent les délinquants autochtones pour leur permettre de s’acquitter correctement de leurs fonctions dans ce domaine.

[69] Bien sûr, le processus de détermination de la peine ne constituera pas le seul — ni même le principal — moyen de résoudre le problème de surreprésentation des Autochtones dans les établissements carcéraux. Cet état de choses n’atténue toutefois en rien l’obligation fondamentale du juge d’infliger une peine juste et appropriée eu égard à l’infraction commise, au délinquant et à la victime. Il ne fait pas non plus de l’al. 718.2e) une promesse illusoire. Le juge chargé de déterminer la peine joue un rôle certes limité, mais important. Les commissaires chargés de l’Enquête publique sur l’administration de la justice et les peuples autochtones au Manitoba se sont exprimés en ces termes, aux p. 110-111 de leur rapport :

[TRADUCTION] Pour que les choses changent, il va falloir un engagement véritable à mettre fin aux inégalités sociales dans la société canadienne, engagement qu’aucun gouvernement au Canada n’a pris à ce jour. Il s’agira d’une entreprise d’envergure qui mettra en cause

more than the justice system as it is understood currently. . . .

Despite the magnitude of the problems, there is much the justice system can do to assist in reducing the degree to which Aboriginal people come into conflict with the law. It can reduce the ways in which it discriminates against Aboriginal people and the ways in which it adds to Aboriginal alienation.

Cory and Iacobucci JJ. were equally cognizant of the limits of the sentencing judge's power to effect change. Paragraph 65 of *Gladue* bears repeating here:

It is clear that sentencing innovation by itself cannot remove the causes of aboriginal offending and the greater problem of aboriginal alienation from the criminal justice system. . . . What can and must be addressed, though, is the limited role that sentencing judges will play in remedying injustice against aboriginal peoples in Canada. Sentencing judges are among those decision-makers who have the power to influence the treatment of aboriginal offenders in the justice system. They determine most directly whether an aboriginal offender will go to jail, or whether other sentencing options may be employed which will play perhaps a stronger role in restoring a sense of balance to the offender, victim, and community, and in preventing future crime.

[70] The sentencing process is therefore an appropriate forum for addressing Aboriginal overrepresentation in Canada's prisons. Despite being theoretically sound, critics still insist that, in practice, the direction to pay particular attention to the circumstances of Aboriginal offenders invites sentencing judges to impose more lenient sentences simply because an offender is Aboriginal. In short, s. 718.2(e) is seen as a race-based discount on sentencing, devoid of any legitimate tie to traditional principles of sentencing. A particularly stark example of this view was expressed by Bloc Québécois M.P. Pierrette Venne at the second reading for Bill C-41 when she asked: "Why should an Aboriginal convicted of murder, rape, assault or of uttering threats not be liable to imprisonment like any other citizen of this country? Can we replace all this with a parallel justice, an ethnic

bien plus que le système de justice tel qu'on le conçoit aujourd'hui. . . .

Malgré l'ampleur des problèmes, le système de justice peut contribuer de beaucoup à la réduction de la délinquance chez les Autochtones. Il peut réduire les formes de discrimination qu'il opère à l'encontre des Autochtones et les façons dont il accroît leur aliénation.

Les juges Cory et Iacobucci étaient également conscients des limites du pouvoir de réaliser des changements conféré aux juges chargés d'infliger la peine. Il convient de reproduire ici le par. 65 de l'arrêt *Gladue* :

Il est évident que des pratiques innovatrices dans la détermination de la peine ne peuvent à elles seules faire disparaître les causes de la criminalité autochtone et le problème plus large de l'aliénation des autochtones par rapport au système de justice pénale. [. . .] Mais ce qu'on peut et doit examiner, c'est le rôle limité que joueront les juges chargés d'infliger les peines dans le redressement des injustices subies par les autochtones au Canada. Les juges qui prononcent les peines comptent parmi les décideurs qui ont le pouvoir d'influer sur le traitement des délinquants autochtones dans le système de justice. Ce sont eux qui décident le plus directement si un délinquant autochtone ira en prison, ou s'il est possible d'envisager des solutions de rechange qui permettraient peut-être davantage de restaurer un certain équilibre entre le délinquant, la victime et la collectivité, et de prévenir d'autres crimes.

[70] Le processus de détermination de la peine offre une occasion valable pour tenter de trouver des solutions au problème de la surreprésentation des Autochtones dans les prisons canadiennes. Bien qu'ils en admettent la validité, certains critiques maintiennent l'opinion que, d'un point de vue pratique, le principe selon lequel une attention particulière doit être portée aux circonstances dans lesquelles se trouvent les délinquants autochtones invite les juges chargés d'infliger la peine à imposer des peines plus légères du simple fait qu'un délinquant est un Autochtone. En bref, ces critiques considèrent l'al. 718.2e) comme une disposition autorisant une réduction de peine fondée sur la race, dénuée de tout lien légitime avec les principes traditionnels de détermination de la peine. La question posée par la députée du Bloc Québécois Pierrette Venne à la deuxième lecture du projet de

justice, a cultural justice? Where would it stop? Where does this horror come from?” (*House of Commons Debates*, vol. 133, 1st Sess., 35th Parl., September 20, 1994, at p. 5876).

[71] In *Gladue*, this Court rejected Ms. Gladue’s argument that s. 718.2(e) was an affirmative action provision or, as the Crown described it, an invitation to engage in “reverse discrimination” (para. 86). Cory and Iacobucci JJ. were very clear in stating that “s. 718.2(e) should not be taken as requiring an automatic reduction of a sentence, or a remission of a warranted period of incarceration, simply because the offender is aboriginal” (para. 88 (emphasis added)). This point was reiterated in *R. v. Wells*, 2000 SCC 10, [2000] 1 S.C.R. 207, at para. 30. There is nothing to suggest that subsequent decisions of provincial and appellate courts have departed from this principle. In fact, it is usually stated explicitly. For example, in *R. v. Vermette*, 2001 MBCA 64, 156 Man. R. (2d) 120, the Manitoba Court of Appeal stated, at para. 39:

The section does not mandate better treatment for aboriginal offenders than non-aboriginal offenders. It is simply a recognition that the sentence must be individualized and that there are serious social problems with respect to aboriginals that require more creative and innovative solutions. This is not reverse discrimination. It is an acknowledgment that to achieve real equality, sometimes different people must be treated differently.

[72] While the *purpose* of s. 718.2(e) may not be to provide “a remission of a warranted period of incarceration”, critics argue that the *methodology* set out in *Gladue* will inevitably have this effect. As Professors Stenning and Roberts state: “. . . the practical effect of this alternate methodology

loi C-41 fournit un exemple particulièrement éloquent de ce point de vue : « Pourquoi l’emprisonnement ne serait-il pas imposé à l’autochtone coupable de meurtre, de viol, de voies de fait ou de menaces comme y serait passible tout autre citoyen du pays? Peut-on remplacer tout cela par une justice parallèle, une justice ethnique, une justice culturelle? Où cela devrait-il s’arrêter? D’où vient cette horreur? » (*Débats de la Chambre des communes*, vol. 133, 1^{re} sess., 35^e lég., 20 septembre 1994, p. 5876).

[71] Pourtant, dans l’arrêt *Gladue*, la Cour a rejeté l’argument de M^{lle} Gladue selon lequel l’al. 718.2e) était une disposition de promotion sociale ou, selon la description qu’en avait donnée le ministère public, une invitation à pratiquer une « discrimination à rebours » (par. 86). Les juges Cory et Iacobucci ont affirmé très clairement que « l’al. 718.2e) ne doit pas être interprété comme exigeant une réduction automatique de la peine, ou la remise d’une période justifiée d’incarcération, pour la simple raison que le délinquant est autochtone » (par. 88 (je souligne)). La Cour a réitéré ce point de vue dans l’arrêt *R. c. Wells*, 2000 CSC 10, [2000] 1 R.C.S. 207, par. 30. Rien n’indique que les cours provinciales et les juridictions d’appel aient dérogré à ce principe dans leurs décisions subséquentes. En fait, ce principe est habituellement énoncé explicitement. À titre d’exemple, dans l’arrêt *R. c. Vermette*, 2001 MBCA 64, 156 Man. R. (2d) 120, la Cour d’appel du Manitoba a affirmé, au par. 39 :

[TRADUCTION] Cette disposition n’oblige pas les juges à accorder aux délinquants autochtones un traitement plus favorable que celui réservé aux délinquants non autochtones. Elle ne fait que reconnaître le principe selon lequel les peines doivent être individualisées et que de graves problèmes sociaux vécus par les Autochtones exigent des solutions plus créatives et innovatrices. Il ne s’agit pas d’une discrimination à rebours. Cette disposition reconnaît uniquement que, pour assurer une véritable égalité, des personnes différentes doivent parfois être traitées différemment.

[72] Bien que l’al. 718.2e) n’ait peut-être pas pour *objet* « la remise d’une période justifiée d’incarcération », certains de ses critiques soutiennent que la *méthode* énoncée dans l’arrêt *Gladue* produira inévitablement cet effet. Ainsi, les professeurs Stenning et Roberts affirment que [TRADUCTION]

is predictable: the sentencing of an Aboriginal offender is less likely to result in a term of custody and, if custody is imposed, it is likely to be shorter in some cases than it would have been had the offender been non-Aboriginal” (p. 162). These criticisms are unwarranted. The methodology set out by this Court in *Gladue* is designed to focus on those unique circumstances of an Aboriginal offender which could reasonably and justifiably impact on the sentence imposed. *Gladue* directs sentencing judges to consider: (1) the unique systemic and background factors which may have played a part in bringing the particular Aboriginal offender before the courts; and (2) the types of sentencing procedures and sanctions which may be appropriate in the circumstances for the offender because of his or her particular Aboriginal heritage or connection. Both sets of circumstances bear on the ultimate question of what is a fit and proper sentence.

[73] First, systemic and background factors may bear on the culpability of the offender, to the extent that they shed light on his or her level of moral blameworthiness. This is perhaps more evident in *Wells* where Iacobucci J. described these circumstances as “the unique systemic or background factors that are mitigating in nature in that they may have played a part in the aboriginal offender’s conduct” (para. 38 (emphasis added)). Canadian criminal law is based on the premise that criminal liability only follows from voluntary conduct. Many Aboriginal offenders find themselves in situations of social and economic deprivation with a lack of opportunities and limited options for positive development. While this rarely — if ever — attains a level where one could properly say that their actions were not *voluntary* and therefore not deserving of criminal sanction, the reality is that their constrained circumstances may diminish their moral culpability. As Greckol J. of the Alberta Court of Queen’s Bench stated, at para. 60 of *R. v. Skani*, 2002 ABQB 1097, 331 A.R.

« l’effet concret de cette méthode différente est prévisible : un délinquant autochtone est moins susceptible de se voir imposer une peine d’emprisonnement et, si une telle peine lui est imposée, elle pourrait dans certains cas être plus courte qu’elle ne l’aurait été si le délinquant n’avait pas été un Autochtone » (p. 162). Ces critiques ne sont pas fondées. En effet, la méthode établie par la Cour dans l’arrêt *Gladue* a été conçue de manière à inciter à examiner les circonstances particulières dans lesquelles sont placés les Autochtones, lorsqu’on peut conclure sur une base raisonnable et justifiée qu’elles sont susceptibles d’affecter la peine à imposer. L’arrêt *Gladue* oblige le juge chargé de déterminer la peine à tenir compte des circonstances suivantes : (1) les facteurs systémiques et historiques distinctifs qui peuvent être une des raisons pour lesquelles le délinquant se retrouve devant les tribunaux; et (2) les types de procédures de détermination de la peine et de sanctions qui, dans les circonstances, peuvent être appropriées à l’égard du délinquant en raison de son héritage ou de ses liens autochtones. Ces deux catégories de circonstances se rapportent à la question ultime de déterminer une peine juste et appropriée.

[73] Enfin, les facteurs systémiques et historiques peuvent influencer sur la culpabilité du délinquant, dans la mesure où ils mettent en lumière son degré de culpabilité morale. L’arrêt *Wells* souligne plus clairement, peut-être, l’importance de cette influence lorsque le juge Iacobucci décrit ces circonstances comme « des facteurs systémiques ou historiques distinctifs qui peuvent être considérés comme des circonstances atténuantes parce qu’ils peuvent avoir contribué à la conduite du délinquant autochtone » (par. 38 (je souligne)). On se rappellera que le droit pénal canadien repose sur la prémisse selon laquelle seule une conduite volontaire entraîne la responsabilité criminelle. Or, de nombreux délinquants autochtones se trouvent placés dans des situations économique et sociale défavorables et confrontés à un manque de débouchés et des possibilités limitées de développement harmonieux. Bien qu’on ne puisse que rarement — sinon jamais — affirmer à bon droit que leurs actes n’étaient pas *volontaires* et ne sont donc pas passibles de sanction criminelle, leur situation difficile

50, after describing the background factors that lead to Mr. Skani coming before the court, “[f]ew mortals could withstand such a childhood and youth without becoming seriously troubled.” Failing to take these circumstances into account would violate the fundamental principle of sentencing — that the sentence must be proportionate to the gravity of the offence *and the degree of responsibility of the offender*. The existence of such circumstances may also indicate that a sanction that takes account of the underlying causes of the criminal conduct may be more appropriate than one only aimed at punishment *per se*. As Cory and Iacobucci JJ. state in *Gladue*, at para. 69:

In cases where such factors have played a significant role, it is incumbent upon the sentencing judge to consider these factors in evaluating whether imprisonment would actually serve to deter, or to denounce crime in a sense that would be meaningful to the community of which the offender is a member. In many instances, more restorative sentencing principles will gain primary relevance precisely because the prevention of crime as well as individual and social healing cannot occur through other means.

[74] The second set of circumstances — the types of sanctions which may be appropriate — bears not on the degree of culpability of the offender, but on the effectiveness of the sentence itself. As Cory and Iacobucci JJ. point out, at para. 73 of *Gladue*: “What is important to recognize is that, for many if not most aboriginal offenders, the current concepts of sentencing are inappropriate because they have frequently not responded to the needs, experiences, and perspectives of aboriginal people or aboriginal communities.” As the RCAP indicates, at p. 309, the “crushing failure” of the Canadian criminal justice system *vis-à-vis* Aboriginal peoples is due to “the fundamentally different world views of Aboriginal and non-Aboriginal people with respect to such elemental issues as the substantive content of justice and the process of achieving justice”. The *Gladue* principles direct sentencing judges to

peut, en fait, atténuer leur culpabilité morale. Par exemple, dans l’arrêt *R. c. Skani*, 2002 ABQB 1097, 331 A.R. 50, après avoir décrit les facteurs contextuels ayant mené à l’inculpation de M. Skani, la juge Greckol de la Cour du Banc de la Reine de l’Alberta s’est exprimée en ces termes, au par. 60 : [TRADUCTION] « Peu d’êtres humains peuvent vivre une telle enfance et une telle jeunesse sans développer de graves problèmes. » Ne pas tenir compte de ces circonstances contreviendrait au principe fondamental de détermination de la peine — la proportionnalité de la peine à la gravité de l’infraction *et au degré de responsabilité du délinquant*. Par ailleurs, dans de telles circonstances, une sanction visant à traiter les causes sous-jacentes de la conduite criminelle peut se révéler plus appropriée qu’une sanction de nature punitive. Les juges Cory et Iacobucci ont d’ailleurs souligné la pertinence de ces considérations au par. 69 de l’arrêt *Gladue* :

Dans les cas où de tels facteurs ont joué un rôle important, il incombe au juge de la peine d’en tenir compte pour déterminer si l’incarcération aurait réellement un effet de dissuasion et de dénonciation du crime qui aurait un sens dans la communauté à laquelle le délinquant appartient. Dans bien des cas, les principes correctifs de détermination de la peine deviendront les plus pertinents pour la raison précise qu’il n’y a aucun autre moyen d’assurer la prévention du crime et la guérison individuelle et sociale.

[74] La deuxième catégorie de circonstances — les types de sanctions susceptibles d’être appropriés — a trait non pas au degré de culpabilité du délinquant, mais bien à l’efficacité de la peine elle-même. Comme le soulignent les juges Cory et Iacobucci au par. 73 de l’arrêt *Gladue*, « [c]e qu’il importe de reconnaître, c’est que, pour beaucoup sinon la plupart des délinquants autochtones, les concepts actuels de la détermination de la peine sont inadaptés parce que, souvent, ces concepts n’ont pas permis de répondre aux besoins, à l’expérience et à la façon de voir des peuples et communautés autochtones. » Comme l’affirme la CRPA, à la p. 336 de son rapport, le « lamentable échec » du système canadien de justice pénale à l’endroit des peuples autochtones découle de ce qu’« autochtones et non-autochtones affichent des conceptions extrêmement différentes à l’égard de questions

abandon the presumption that all offenders and all communities share the same values when it comes to sentencing and to recognize that, given these fundamentally different world views, different or alternative sanctions may more effectively achieve the objectives of sentencing in a particular community.

[75] Section 718.2(e) does not create a race-based discount on sentencing. The provision does not ask courts to remedy the overrepresentation of Aboriginal people in prisons by artificially reducing incarceration rates. Rather, sentencing judges are required to pay particular attention to the circumstances of Aboriginal offenders in order to endeavour to achieve a truly fit and proper sentence in any particular case. This has been, and continues to be, the fundamental duty of a sentencing judge. *Gladue* is entirely consistent with the requirement that sentencing judges engage in an individualized assessment of all of the relevant factors and circumstances, including the status and life experiences, of the person standing before them. *Gladue* affirms this requirement and recognizes that, up to this point, Canadian courts have failed to take into account the unique circumstances of Aboriginal offenders that bear on the sentencing process. Section 718.2(e) is intended to remedy this failure by directing judges to craft sentences in a manner that is meaningful to Aboriginal peoples. Neglecting this duty would not be faithful to the core requirement of the sentencing process.

[76] A third criticism, intimately related to the last, is that the Court's direction to utilize a method of analysis when sentencing Aboriginal offenders is inherently unfair as it creates unjustified distinctions between offenders who are otherwise similarly situated. This, in turn, violates the principle of sentence parity. This criticism is premised on the argument that the circumstances

fondamentales comme la nature de la justice et la façon de l'administrer ». Les principes énoncés dans l'arrêt *Gladue* obligent le juge, lorsqu'il détermine la peine, à éviter de présumer que tous les délinquants et toutes les collectivités partagent les mêmes valeurs, et à reconnaître que, compte tenu de la présence de conceptions du monde foncièrement différentes, l'imposition de sanctions différentes ou substitutives peut permettre d'atteindre plus efficacement les objectifs de détermination de la peine dans une collectivité donnée.

[75] L'alinéa 718.2e) n'autorise pas une réduction de peine fondée sur la race. Cette disposition n'invite pas les tribunaux à remédier au problème de surreprésentation des Autochtones dans les prisons par une réduction artificielle des taux d'incarcération. Les juges chargés d'infliger la peine doivent plutôt accorder une attention particulière aux circonstances dans lesquelles se trouvent les délinquants autochtones pour fixer une peine véritablement adaptée et appropriée au contexte d'un cas donné. Il s'agissait, et il s'agit toujours, de leur obligation fondamentale. L'arrêt *Gladue* respecte entièrement l'exigence selon laquelle ces juges doivent examiner tous les facteurs et toutes les circonstances propres à la personne qui se trouve devant eux, y compris sa situation et son vécu. Dans l'arrêt *Gladue*, la Cour a réaffirmé cette exigence et a reconnu que les tribunaux canadiens n'avaient jusqu'alors pas tenu compte des circonstances particulières propres aux délinquants autochtones, malgré leur pertinence dans l'imposition de la peine. L'alinéa 718.2e) vise à remédier à ce défaut en prescrivant aux juges d'adapter les sanctions à la situation des peuples autochtones. La violation de cette obligation contrevient aux exigences fondamentales du processus de détermination de la peine.

[76] Selon une troisième critique, intimement liée à la précédente, la recommandation adressée aux tribunaux d'utiliser une méthode différente pour la détermination de la peine à infliger à un délinquant autochtone serait intrinsèquement inéquitable. En effet, elle établirait des distinctions injustifiées entre des délinquants placés dans une situation analogue, en violation du

of Aboriginal offenders are not, in fact, unique. As Professors Stenning and Roberts put it, at p. 158:

If the kinds of factors that place many Aboriginal people at a disadvantage *vis-à-vis* the criminal justice system also affect many members of other minority or similarly marginalized non-Aboriginal offender groups, how can it be fair to give such factors more particular attention in sentencing Aboriginal offenders than in sentencing offenders from those other groups who share a similar disadvantage?

[77] This critique ignores the distinct history of Aboriginal peoples in Canada. The overwhelming message emanating from the various reports and commissions on Aboriginal peoples' involvement in the criminal justice system is that current levels of criminality are intimately tied to the legacy of colonialism (see, e.g., RCAP, at p. 309). As Professor Carter puts it, "poverty and other incidents of social marginalization may not be unique, but how people get there is. No one's history in this country compares to Aboriginal people's" (M. Carter, "Of Fairness and Faulkner" (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 63, at p. 71). Furthermore, there is nothing in the *Gladue* decision which would indicate that background and systemic factors should not also be taken into account for other, non-Aboriginal offenders. Quite the opposite. Cory and Iacobucci JJ. specifically state, at para. 69, in *Gladue*, that "background and systemic factors will also be of importance for a judge in sentencing a non-aboriginal offender".

[78] The interaction between ss. 718.2(e) and 718.2(b) — the parity principle — merits specific attention. Section 718.2(b) states that "a sentence should be similar to sentences imposed on similar offenders for similar offences committed in similar

principe de parité dans l'imposition des peines. Cette critique repose sur l'argument selon lequel la situation des délinquants autochtones ne serait pas, dans les faits, particulière. Pour reprendre les propos des professeurs Stenning et Roberts, à la p. 158 :

[TRADUCTION] Si les types de facteurs désavantageant les Autochtones par rapport au système de justice pénale touchent également de nombreux délinquants d'autres groupes non autochtones minoritaires ou marginalisés de façon analogue, comment peut-il être juste que le juge chargé d'infliger la peine accorde à ces facteurs une attention plus particulière lorsque le délinquant est un Autochtone que lorsque celui-ci appartient à l'un de ces autres groupes désavantagés de façon analogue?

[77] Cette critique ne tient aucun compte de l'histoire particulière des peuples autochtones au Canada. Le message essentiel transmis par les divers rapports et commissions sur les peuples autochtones et le système de justice pénale souligne que les niveaux actuels de criminalité sont intimement liés à l'héritage du colonialisme (voir, p. ex., CRPA, p. 336). Pour reprendre les termes utilisés par le professeur Carter, [TRADUCTION] « la pauvreté et les autres cas de marginalisation sociale ne sont peut-être pas uniques; ce qui l'est toutefois, c'est la façon dont des personnes se retrouvent dans de telles situations. Personne au pays n'a un passé comparable à celui des peuples autochtones » (M. Carter, « Of Fairness and Faulkner » (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 63, p. 71). De plus, rien dans l'arrêt *Gladue* n'indique que les facteurs historiques et systémiques ne devraient pas également être pris en considération dans le cas d'autres délinquants, non autochtones. Bien au contraire, les juges Cory et Iacobucci affirment explicitement dans *Gladue*, par. 69, que « les facteurs historiques et systémiques ont aussi leur importance dans la détermination de la peine applicable aux délinquants non-autochtones ».

[78] L'interaction entre les al. 718.2e) et 718.2b) — le principe de la parité — mérite une attention particulière. L'alinéa 718.2b) prévoit « l'harmonisation des peines, c'est-à-dire l'infligation de peines semblables à celles infligées à

circumstances”. Similarity, however, is sometimes an elusory concept. As Professor Brodeur describes (“On the Sentencing of Aboriginal Offenders: A Reaction to Stenning and Roberts” (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 45, at p. 49):

... “high unemployment” has a different meaning in the context of an Aboriginal reservation where there are simply no job opportunities and in an urban context where the White majority exclude Blacks from segments of the labour-market; “substance abuse” is not the same when it refers to young men smoking crack cocaine and to kids committing suicide by sniffing gasoline; “loneliness” is not experienced in a similar way in bush reservations and urban ghettos.

[79] In practice, similarity is a matter of degree. No two offenders will come before the courts with the same background and experiences, having committed the same crime in the exact same circumstances. Section 718.2(b) simply requires that any disparity between sanctions for different offenders be justified. To the extent that *Gladue* will lead to different sanctions for Aboriginal offenders, those sanctions will be justified based on their unique circumstances — circumstances which are rationally related to the sentencing process. Courts must ensure that a formalistic approach to parity in sentencing does not undermine the remedial purpose of s. 718.2(e). As Professor Quigley cautions, at p. 286:

Uniformity hides inequity, impedes innovation and locks the system into its mindset of jail. It also prevents us from re-evaluating the value of our aims of sentencing and their efficacy.

It is true that on the surface imposing the same penalty for the nearly identical offence is only fair. That might be closer to the truth in a society that is more equitable, more homogenous and more cohesive than ours. But in an ethnically and culturally diverse society,

des délinquants pour des infractions semblables commises dans des circonstances semblables ». Or, la similarité constitue parfois une notion difficile à définir. Le professeur Brodeur (« On the Sentencing of Aboriginal Offenders : A Reaction to Stenning and Roberts » (2002), 65 *Sask. L. Rev.* 45, p. 49) décrit cette notion en ces termes :

[TRADUCTION] ... un « taux de chômage élevé » a une signification différente dans le contexte d’une réserve autochtone où il n’y a tout simplement aucune possibilité d’emploi et dans un contexte urbain où la majorité blanche exclut les Noirs de certains secteurs du marché du travail; la notion d’« abus d’alcool ou d’autres drogues » diffère lorsqu’elle se rapporte à de jeunes hommes fumant du crack et à des enfants qui se suicident en inhalant de l’essence; la « solitude » n’est pas vécue de la même façon dans les réserves isolées et dans les ghettos urbains.

[79] En pratique, la similarité demeure une question de degré. Les tribunaux ne verront sans doute jamais deux délinquants partageant une expérience de vie identique, qui auraient commis le même crime dans exactement les mêmes circonstances. L’alinéa 718.2b) exige simplement que toute disparité entre les sanctions imposées à différents délinquants soit justifiée. Dans la mesure où l’arrêt *Gladue* mène à l’imposition de sanctions différentes aux délinquants autochtones, ces sanctions se justifieront en raison des circonstances particulières dans lesquelles ils se trouvent — des circonstances rationnellement liées au processus de détermination de la peine. De plus, les tribunaux doivent veiller à ce qu’une application formaliste du principe de parité dans l’imposition des peines ne fasse pas échec à l’objectif réparateur de l’al. 718.2e). À ce propos, le professeur Quigley formule la mise en garde suivante, à la p. 286 :

[TRADUCTION] L’uniformité occulte l’injustice, fait obstacle à l’innovation et coince le système dans une philosophie d’emprisonnement. Elle nous empêche également de reconsidérer la valeur de nos objectifs de détermination de la peine et leur efficacité.

Certes, il n’est que juste à priori d’imposer la même peine pour une infraction presque identique. Ce point de vue se rapprocherait peut-être davantage de la vérité si nous vivions dans une société plus équitable, plus homogène et plus cohésive que la nôtre. Toutefois, dans une

there is a differential impact from the same treatment. Indeed, that has been recognized in the jurisprudence on equality rights under the Charter. Thus, there is a constitutional imperative to avoiding excessive concern about sentence disparity.

(2) Evaluating Aboriginal Sentencing Post-Gladue

[80] An examination of the post-*Gladue* jurisprudence applying s. 718.2(e) reveals several issues with the implementation of the provision. These errors have significantly curtailed the scope and potential remedial impact of the provision, thwarting what was originally envisioned by *Gladue*.

[81] First, some cases erroneously suggest that an offender must establish a causal link between background factors and the commission of the current offence before being entitled to have those matters considered by the sentencing judge. The decision of the Alberta Court of Appeal in *R. v. Poucette*, 1999 ABCA 305, 250 A.R. 55, provides one example. In that case, the court concluded, at para. 14:

It is not clear how *Poucette*, a 19 year old, may have been affected by the historical policies of assimilation, colonialism, residential schools and religious persecution that were mentioned by the sentencing judge. While it may be argued that all aboriginal persons have been affected by systemic and background factors, *Gladue* requires that their influences be traced to the particular offender. Failure to link the two is an error in principle.

(See also *R. v. Gladue*, 1999 ABCA 279, 46 M.V.R. (3d) 183; *R. v. Andres*, 2002 SKCA 98, 223 Sask. R. 121.)

[82] This judgment displays an inadequate understanding of the devastating intergenerational effects of the collective experiences of Aboriginal peoples. It also imposes an evidentiary burden

société diversifiée sur les plans ethnique et culturel, un même traitement peut avoir un effet différent. C'est ce que reconnaît en fait la jurisprudence sur les droits à l'égalité garantis par la Charte. Éviter de se préoccuper exagérément de la disparité entre les sanctions imposées constitue donc un impératif constitutionnel.

(2) Évaluation de la détermination de la peine des délinquants autochtones depuis l'arrêt Gladue

[80] Un examen de la jurisprudence postérieure à l'arrêt *Gladue*, dans laquelle les tribunaux ont appliqué l'al. 718.2e), démontre la présence de plusieurs problèmes relatifs à la mise en œuvre de cette disposition. En commettant ces erreurs, les tribunaux ont considérablement restreint la portée et le potentiel réparateur de cette disposition. Ils ont ainsi compromis la réalisation des objectifs recherchés dans l'arrêt *Gladue*.

[81] Premièrement, certaines décisions laissent entendre à tort que le délinquant doit établir un lien de causalité entre les facteurs historiques et la perpétration de l'infraction pour que le juge de la peine puisse tenir compte de ces facteurs. L'arrêt *R. c. Poucette*, 1999 ABCA 305, 250 A.R. 55, représente un exemple de cette tendance. En effet, dans cette affaire, la Cour d'appel de l'Alberta a conclu, au par. 14 :

[TRADUCTION] On ne voit pas clairement comment *Poucette*, âgé de 19 ans, pourrait avoir été touché par les facteurs historiques mentionnés par le juge de détermination de la peine, soit les politiques d'assimilation, la colonisation, les pensionnats et la persécution religieuse. Bien qu'on puisse prétendre que les facteurs systémiques et historiques touchent tous les Autochtones, l'arrêt *Gladue* exige que l'on en constate les répercussions sur le délinquant même. Le défaut d'établir ce lien constitue une erreur de principe.

(Voir aussi *R. c. Gladue*, 1999 ABCA 279, 46 M.V.R. (3d) 183; *R. c. Andres*, 2002 SKCA 98, 223 Sask. R. 121.)

[82] Cet arrêt reflète une mauvaise compréhension des effets intergénérationnels dévastateurs des expériences collectives vécues par les peuples autochtones. Il impose également aux délinquants

on offenders that was not intended by *Gladue*. As the Ontario Court of Appeal states in *R. v. Collins*, 2011 ONCA 182, 277 O.A.C. 88, at paras. 32-33:

There is nothing in the governing authorities that places the burden of persuasion on an Aboriginal accused to establish a causal link between the systemic and background factors and commission of the offence. . . .

As expressed in *Gladue*, *Wells* and *Kakekagamick*, s. 718.2(e) requires the sentencing judge to “give attention to the unique background and systemic factors which may have played a part in bringing the particular offender before the courts”: *Gladue* at para. 69. This is a much more modest requirement than the causal link suggested by the trial judge.

(See also *R. v. Jack*, 2008 BCCA 437, 261 B.C.A.C. 245.)

[83] As the Ontario Court of Appeal goes on to note in *Collins*, it would be extremely difficult for an Aboriginal offender to ever establish a direct causal link between his circumstances and his offending. The interconnections are simply too complex. The Aboriginal Justice Inquiry of Manitoba describes the issue, at p. 86:

Cultural oppression, social inequality, the loss of self-government and systemic discrimination, which are the legacy of the Canadian government’s treatment of Aboriginal people, are intertwined and interdependent factors, and in very few cases is it possible to draw a simple and direct correlation between any one of them and the events which lead an individual Aboriginal person to commit a crime or to become incarcerated.

Furthermore, the operation of s. 718.2(e) does not logically require such a connection. Systemic and background factors do not operate as an excuse or justification for the criminal conduct. Rather, they provide the necessary context to enable a judge to determine an appropriate sentence. This is not to say that those factors need not be tied in some way to the particular offender and offence. Unless the

un fardeau de la preuve que n’avait pas prévu l’arrêt *Gladue*. Comme l’affirme la Cour d’appel de l’Ontario dans *R. c. Collins*, 2011 ONCA 182, 277 O.A.C. 88, par. 32-33 :

[TRADUCTION] Rien dans la jurisprudence applicable n’impose à l’accusé autochtone le fardeau d’établir l’existence d’un lien de causalité entre les facteurs systémiques et historiques et la perpétration de l’infraction. . . .

Comme l’indiquent les arrêts *Gladue*, *Wells* et *Kakekagamick*, l’al. 718.2e) oblige le juge chargé d’infliger la peine à « prêter attention aux facteurs historiques et systémiques particuliers qui ont pu contribuer à ce que ce délinquant soit traduit devant les tribunaux » : *Gladue*, par. 69. Il s’agit là d’une exigence beaucoup plus modeste que le lien de causalité évoqué par le juge du procès.

(Voir aussi *R. c. Jack*, 2008 BCCA 437, 261 B.C.A.C. 245.)

[83] De plus, ainsi que le souligne la Cour d’appel de l’Ontario dans *Collins*, un délinquant autochtone devrait affronter d’extrêmes difficultés pour établir un lien de causalité direct entre sa situation et la perpétration de l’infraction. Ces corrélations sont tout simplement trop complexes. Les commissaires chargés de l’Enquête publique sur l’administration de la justice et les peuples autochtones au Manitoba l’expliquent, à la p. 86 :

[TRADUCTION] L’oppression culturelle, les inégalités sociales, la perte de l’autonomie gouvernementale et la discrimination systémique — l’héritage du traitement accordé par le gouvernement canadien aux peuples autochtones — sont des facteurs intimement liés et interdépendants. Rares sont les cas où il est possible d’établir un lien simple et direct entre l’un de ces facteurs et les événements ayant mené un Autochtone à commettre un crime ou à être incarcéré.

De plus, l’application de l’al. 718.2e) n’exige pas logiquement un tel lien. Les facteurs systémiques et historiques ne constituent pas une excuse ou une justification à la conduite criminelle. 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

unique circumstances of the particular offender bear on his or her culpability for the offence or indicate which sentencing objectives can and should be actualized, they will not influence the ultimate sentence.

[84] The second and perhaps most significant issue in the post-*Gladue* jurisprudence is the irregular and uncertain application of the *Gladue* principles to sentencing decisions for serious or violent offences. As Professor Roach has indicated, “appellate courts have attended disproportionately to just a few paragraphs in these two Supreme Court judgments — paragraphs that discuss the relevance of *Gladue* in serious cases and compare the sentencing of Aboriginal and non-Aboriginal offenders” (K. Roach, “One Step Forward, Two Steps Back: *Gladue* at Ten and in the Courts of Appeal” (2009), 54 *Crim. L.Q.* 470, at p. 472). The passage in *Gladue* that has received this unwarranted emphasis is the observation that “[g]enerally, the more violent and serious the offence the more likely it is as a practical reality that the terms of imprisonment for aboriginals and non-aboriginals will be close to each other or the same, even taking into account their different concepts of sentencing” (para. 79; see also *Wells*, at paras. 42-44). Numerous courts have erroneously interpreted this generalization as an indication that the *Gladue* principles do not apply to serious offences (see, e.g., *R. v. Carrière* (2002), 164 C.C.C. (3d) 569 (Ont. C.A.)).

[85] Whatever criticisms may be directed at the decision of this Court for any ambiguity in this respect, the judgment ultimately makes it clear that sentencing judges have a *duty* to apply s. 718.2(e): “There is no discretion as to whether to consider the unique situation of the aboriginal offender; the only discretion concerns the determination of a just and appropriate sentence” (*Gladue*, at para. 82).

délinquant et l’infraction qui a été commise. Ces facteurs n’influenceront 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.

[84] L’application irrégulière et incertaine des principes établis dans *Gladue* lorsqu’il s’agit d’imposer une peine pour un crime grave ou violent constitue le deuxième et peut-être le plus important problème que présente la jurisprudence postérieure à cet arrêt. Pour reprendre les propos du professeur Roach, [TRADUCTION] « les cours d’appel ont porté une attention excessive à seulement quelques paragraphes de ces deux arrêts de la Cour suprême — ceux portant sur la pertinence de l’arrêt *Gladue* dans les cas graves et comparant la détermination de la peine des délinquants autochtones et non autochtones » (K. Roach, « One Step Forward, Two Steps Back : *Gladue* at Ten and in the Courts of Appeal » (2009), 54 *Crim. L.Q.* 470, p. 472). La partie de l’arrêt *Gladue* sur laquelle la jurisprudence insiste indûment porte que « [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 » (par. 79; voir aussi *Wells*, par. 42-44). Bien des tribunaux ont interprété à tort cette observation générale comme une affirmation selon laquelle les principes de l’arrêt *Gladue* ne s’appliquent pas aux infractions graves (voir, p. ex., *R. c. Carrière* (2002), 164 C.C.C. (3d) 569 (C.A. Ont.)).

[85] Quelles que soient les critiques possibles à propos de l’ambiguïté de son arrêt à cet égard, la Cour précise clairement que le juge chargé d’infliger la peine a l’obligation d’appliquer l’al. 718.2e) : « Le tribunal n’a pas le pouvoir discrétionnaire d’examiner ou de ne pas examiner la situation particulière du délinquant autochtone; son seul pouvoir discrétionnaire réside dans la détermination

Similarly, in *Wells*, Iacobucci J. reiterated, at para. 50, that

[t]he generalization drawn in *Gladue* to the effect that the more violent and serious the offence, the more likely as a practical matter for similar terms of imprisonment to be imposed on aboriginal and non-aboriginal offenders, was not meant to be a principle of universal application. In each case, the sentencing judge must look to the circumstances of the aboriginal offender.

This element of duty has not completely escaped the attention of Canadian appellate courts (see, e.g., *R. v. Kakekagamick* (2006), 214 O.A.C. 127; *R. v. Jensen* (2005), 196 O.A.C. 119; *R. v. Abraham*, 2000 ABCA 159, 261 A.R. 192).

[86] In addition to being contrary to this Court's direction in *Gladue*, a sentencing judge's failure to apply s. 718.2(e) in the context of serious offences raises several questions. First, what offences are to be considered "serious" for this purpose? As Ms. Pelletier points out: "Statutorily speaking, there is no such thing as a 'serious' offence. The *Code* does not make a distinction between serious and non-serious crimes. There is also no legal test for determining what should be considered 'serious'" (R. Pelletier, "The Nullification of Section 718.2(e): Aggravating Aboriginal Over-representation in Canadian Prisons" (2001), 39 *Osgoode Hall L.J.* 469, at p. 479). Trying to carve out an exception from *Gladue* for serious offences would inevitably lead to inconsistency in the jurisprudence due to "the relative ease with which a sentencing judge could deem any number of offences to be 'serious'" (Pelletier, at p. 479). It would also deprive s. 718.2(e) of much of its remedial power, given its focus on reducing overreliance on incarceration. A second question arises: Who are courts sentencing if not the offender standing in front of them? If the offender is Aboriginal, then courts must consider all of the circumstances of that offender, including the unique circumstances described in *Gladue*. There is no sense comparing the sentence that a particular Aboriginal offender would receive to the

d'une peine juste et appropriée » (*Gladue*, par. 82). De même, dans l'arrêt *Wells*, le juge Iacobucci a réitéré au par. 50 que

[l]a généralisation faite dans *Gladue*, selon laquelle plus grave et violente sera l'infraction, plus grande sera la probabilité, d'un point de vue pratique, que des peines d'emprisonnement semblables soient infligées aux délinquants autochtones et non-autochtones, ne se voulait pas un principe d'application universelle. Dans chaque affaire, le juge qui détermine la peine doit examiner les circonstances dans lesquelles se trouve le délinquant autochtone.

L'affirmation de cette obligation n'a pas complètement échappé à l'attention des cours d'appel canadiennes (voir, p. ex., *R. c. Kakekagamick* (2006), 214 O.A.C. 127; *R. c. Jensen* (2005), 196 O.A.C. 119; *R. c. Abraham*, 2000 ABCA 159, 261 A.R. 192).

[86] En plus de contredire la directive d'interprétation et d'application énoncée par la Cour dans *Gladue*, la non-application de l'al. 718.2e) dans le contexte d'infractions graves soulève plusieurs questions. Premièrement, quelles infractions doivent être considérées comme « graves » à cet égard? Comme le souligne M^{me} Pelletier, [TRADUCTION] « [l]a notion d'infractions "graves" n'existe pas dans les textes de loi. Le *Code* n'établit pas de distinction entre les crimes graves et ceux qui ne le sont pas. De plus, aucun critère juridique ne permet de déterminer quelles infractions devraient être considérées comme "graves" » (R. Pelletier, « The Nullification of Section 718.2(e) : Aggravating Aboriginal Over-representation in Canadian Prisons » (2001), 39 *Osgoode Hall L.J.* 469, p. 479). Toute tentative d'établir une exception pour les infractions graves à partir du principe de l'arrêt *Gladue* provoquerait l'apparition de courants jurisprudentiels contradictoires, compte tenu de « la facilité relative avec laquelle les juges de détermination de la peine pourraient considérer un certain nombre d'infractions comme "graves" » (Pelletier, p. 479). L'alinéa 718.2e) perdrait aussi une bonne partie de son pouvoir réparateur, étant donné l'accent mis dans cette disposition sur l'atténuation du recours excessif à l'incarcération. Par ailleurs, la deuxième question qui se pose est

sentence that some hypothetical non-Aboriginal offender would receive, because there is only one offender standing before the court.

[87] The sentencing judge has a statutory duty, imposed by s. 718.2(e) of the *Criminal Code*, to consider the unique circumstances of Aboriginal offenders. Failure to apply *Gladue* in any case involving an Aboriginal offender runs afoul of this statutory obligation. As these reasons have explained, such a failure would also result in a sentence that was not fit and was not consistent with the fundamental principle of proportionality. Therefore, application of the *Gladue* principles is required in every case involving an Aboriginal offender, including breach of an LTSO, and a failure to do so constitutes an error justifying appellate intervention.

VI. Application

A. *Manasie Ipeelee*

[88] Megginson J. sentenced Mr. Ipeelee to three years' imprisonment, less credit for pre-sentence custody. The Court of Appeal upheld that sentence. Both courts emphasized the serious nature of the breach, given the documented link between Mr. Ipeelee's use of alcohol and his propensity to engage in violence. As a result, both courts emphasized the objectives of denunciation, deterrence, and protection of the public.

[89] In my view, the courts below made several errors in principle warranting appellate intervention. First, the courts reached the erroneous conclusion that protection of the public is the

la suivante : à qui le tribunal impose-t-il une peine si ce n'est au délinquant qui se trouve devant lui? Si le délinquant est un Autochtone, le tribunal doit tenir compte de sa situation dans son ensemble, y compris les circonstances particulières décrites dans l'arrêt *Gladue*. Il serait illogique de comparer la peine à infliger au délinquant autochtone avec celle que se verrait imposer un délinquant hypothétique non autochtone, parce qu'un seul délinquant se trouve devant le tribunal.

[87] Le juge chargé d'imposer la peine a l'obligation légale de tenir compte des circonstances particulières propres aux délinquants autochtones, comme l'al. 718.2e) du *Code criminel* le prévoit. Le défaut d'appliquer les principes établis par l'arrêt *Gladue* dans une affaire mettant en cause un délinquant autochtone contrevient à cette obligation. Comme nous l'avons expliqué dans les présents motifs, ce défaut entraînerait aussi l'imposition d'une peine injuste et incompatible avec le principe fondamental de la proportionnalité. En conséquence, l'application des principes établis dans *Gladue* est requise dans tous les cas où un délinquant autochtone est en cause, y compris dans le contexte d'un manquement à une OSLD, et le non-respect de cette exigence constitue une erreur justifiant une intervention en appel.

VI. Application

A. *Manasie Ipeelee*

[88] Le juge Megginson a condamné M. Ipeelee à trois ans d'emprisonnement, moins le temps passé en détention présentencielle. La Cour d'appel a confirmé cette peine. Les deux cours d'instance inférieure ont insisté sur la gravité du manquement, compte tenu du lien documenté entre la consommation d'alcool de M. Ipeelee et sa propension à la violence. En conséquence, elles ont toutes les deux mis l'accent sur les objectifs de dénonciation, de dissuasion et de protection du public.

[89] À mon avis, les cours d'instance inférieure ont commis plusieurs erreurs de principe justifiant une intervention en appel. D'abord, elles ont conclu à tort que la protection du public

paramount objective when sentencing for breach of an LTSO and that rehabilitation plays only a small role. As discussed, while protection of the public is important, the legislative purpose of an LTSO as a form of conditional release set out in s. 100 of the *CCRA* is to rehabilitate offenders and reintegrate them into society. The courts therefore erred in concluding that rehabilitation was not a relevant sentencing objective.

[90] As a result of this error, the courts below gave only attenuated consideration to Mr. Ipeelee's circumstances as an Aboriginal offender. Relying on *Carrière*, the Court of Appeal concluded that this was the kind of offence where the sentence will not differ as between Aboriginal and non-Aboriginal offenders, and relying on *W. (H.P.)*, held that features of Aboriginal sentencing play little or no role when sentencing long-term offenders. Given certain trends in the jurisprudence discussed above, it is easy to see how the court reached this conclusion. Nonetheless, they erred in doing so. These errors justify the Court's intervention.

[91] It is therefore necessary to consider what sentence is warranted in the circumstances. Mr. Ipeelee breached the alcohol abstention condition of his LTSO. His history indicates a strong correlation between alcohol use and violent offending. As a result, abstaining from alcohol is critical to managing his risk in the community. That being said, the conduct constituting the breach was becoming intoxicated, not becoming intoxicated and engaging in violence. The Court must focus on the actual incident giving rise to the breach. A fit sentence should seek to manage the risk of reoffence he continues to pose to the community in a manner that addresses his alcohol abuse, rather than punish him for what might have been. To

constituait l'objectif primordial de la détermination de la peine pour un manquement à une OSLD et que la réadaptation ne joue qu'un rôle mineur. Rappelons que, malgré l'importance de la protection du public, l'objectif législatif d'une OSLD, comme forme de libération conditionnelle, énoncé à l'art. 100 de la *LSCMLSC* est la réadaptation et la réinsertion sociale des délinquants. Les juridictions inférieures ont donc commis une erreur en concluant que la réadaptation ne constituait pas un objectif pertinent dans la détermination de la peine.

[90] De plus, en raison de cette erreur, les cours d'instance inférieure n'ont accordé qu'une importance atténuée à la situation de M. Ipeelee en tant que délinquant autochtone. La Cour d'appel s'est fondée sur l'arrêt *Carrière* pour conclure qu'il s'agissait en l'espèce du type d'infraction pour laquelle la peine imposée ne différait pas entre les délinquants autochtones et les délinquants non autochtones, et elle a statué, en s'appuyant sur l'arrêt *W. (H.P.)*, que les particularités du processus de détermination de la peine applicable aux délinquants autochtones n'entraient presque pas, sinon pas du tout en ligne de compte dans le cas d'un délinquant à contrôler. Compte tenu de certaines tendances jurisprudentielles mentionnées précédemment, on comprend facilement comment une telle conclusion a été tirée en l'espèce. Néanmoins, cette conclusion est erronée. La Cour doit donc intervenir.

[91] Par conséquent, il devient nécessaire de déterminer quelle peine est justifiée dans les circonstances. M. Ipeelee a contrevenu à l'interdiction de consommer de l'alcool établie dans son OSLD. Ses antécédents dénotent un lien étroit entre sa consommation d'alcool et la perpétration d'infractions avec violence. L'abstention de consommer de l'alcool est donc essentielle à la gestion du risque qu'il représente dans la collectivité. Cela dit, le manquement qu'on lui reproche consiste à s'être enivré, et non à avoir commis des actes de violence alors qu'il était en état d'ébriété. La Cour doit centrer son attention sur l'incident qui a effectivement constitué un manquement. Une peine juste en l'espèce visera à contrôler le risque qu'il continue de représenter

engage in the latter would certainly run afoul of the principles of fundamental justice.

[92] At the time of the offence, Mr. Ipeelee was 18 months into his LTSO. He was living in Kingston, where there were few culturally relevant support systems in place. There is no evidence, other than one isolated instance of refusing urinalysis, that he consumed alcohol on any occasion prior to this breach. Mr. Ipeelee's history indicates that he has been drinking heavily since the age of 11. Relapse is to be expected as he continues to address his addiction.

[93] Taking into account the relevant sentencing principles, the fact that this is Mr. Ipeelee's first breach of his LTSO and that he pleaded guilty to the offence, I would substitute a sentence of one year's imprisonment. Given the circumstances of his previous convictions, abstaining from alcohol is crucial to Mr. Ipeelee's rehabilitation under the long-term offender regime. Consequently, this sentence is designed to denounce Mr. Ipeelee's conduct and deter him from consuming alcohol in the future. In addition, it provides a sufficient period of time without access to alcohol so that Mr. Ipeelee can get back on track with his alcohol treatment. Finally, the sentence is not so harsh as to suggest to Mr. Ipeelee that success under the long-term offender regime is simply not possible.

B. *Frank Ralph Ladue*

[94] Bagnall Prov. Ct. J. sentenced Mr. Ladue to three years' imprisonment, less credit for pre-sentence custody. The majority of the Court of Appeal intervened and substituted a sentence of one year's imprisonment. Bennett J.A., writing for

pour la collectivité en s'attaquant à sa consommation excessive d'alcool, plutôt qu'à le punir pour ce qui aurait pu arriver. S'engager dans cette dernière voie contredirait certainement les principes de justice fondamentale.

[92] Au moment de l'infraction, M. Ipeelee était assujéti à l'OSLD depuis 18 mois. Il vivait à Kingston, où peu de ressources offrant un soutien pertinent adapté à sa culture étaient disponibles. Aucun élément de preuve, hormis le refus de fournir un échantillon d'urine à une occasion, ne démontre que M. Ipeelee aurait consommé de l'alcool avant le manquement qu'on lui reproche en l'espèce. L'histoire personnelle de M. Ipeelee révèle qu'il boit beaucoup depuis l'âge de 11 ans. Des rechutes sont prévisibles dans la poursuite de sa lutte contre sa dépendance.

[93] Compte tenu des principes applicables de détermination de la peine, du fait qu'il s'agit de son premier manquement à l'OSLD et que M. Ipeelee a plaidé coupable à l'infraction, je suis d'avis de remplacer la peine initiale par un an d'emprisonnement. En raison des circonstances entourant ses condamnations antérieures, il est crucial que M. Ipeelee s'abstienne de consommer de l'alcool pour que le régime applicable aux délinquants à contrôler mène à sa réadaptation. Par conséquent, cette peine est conçue pour dénoncer la conduite reprochée à M. Ipeelee et le dissuader de consommer de l'alcool à l'avenir. Elle impose aussi à M. Ipeelee une période de sobriété suffisamment longue pour le remettre sur la voie de la désintoxication. Cependant, elle n'est pas sévère au point de porter M. Ipeelee à croire qu'il n'est tout simplement pas possible que le régime applicable aux délinquants à contrôler donne des résultats positifs dans son cas.

B. *Frank Ralph Ladue*

[94] La juge Bagnall de la cour provinciale a condamné M. Ladue à trois ans d'emprisonnement, compte tenu du temps qu'il avait passé en détention présentencielle. La Cour d'appel à la majorité est intervenue et a réduit la peine d'emprisonnement à

the majority, held that the sentencing judge made two errors warranting appellate intervention.

[95] First, the majority of the Court of Appeal held that the sentencing judge failed to give sufficient weight to Mr. Ladue's circumstances as an Aboriginal offender. Although she acknowledged Mr. Ladue's Aboriginal status in her reasons for sentence, she failed to give it any "tangible consideration" (para. 64). In my view, the Court of Appeal was right to intervene on this basis. The sentencing judge described Mr. Ladue's history in great detail, but she failed to consider whether and how that history ought to impact on her sentencing decision. As a result, she failed to give effect to Parliament's direction in s. 718.2(e) of the *Criminal Code*. As the Court of Appeal rightly concluded, this was a case in which the unique circumstances of the Aboriginal offender indicated that the objective of rehabilitation ought to have been given greater emphasis:

Mr. Ladue desires to succeed, as exhibited by his request not to be sent to Belkin House. However, he is addicted to drugs and alcohol, which can directly be related to how he was treated as an Aboriginal person. He has not reoffended in a manner which threatens the safety of the public. He will ultimately be released into the community without supervision. Unless he can manage his alcohol and drug addiction in the community he will very likely be a threat to the public. Repeated efforts at abstinence are not unusual for those dealing with addiction. Indeed, Mr. Ladue demonstrated that he is capable of abstinence as shown by his conduct a number of years ago. [para. 63]

[96] Second, the majority of the Court of Appeal held that a sentence of three years' imprisonment was not proportionate to the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender. The Court of Appeal placed particular emphasis on the manner in which Mr. Ladue came to arrive at Belkin House rather than Linkage House. In my view, this emphasis was entirely warranted. Mr. Ladue is addicted to opiates — incidentally, a form of the

un an. S'exprimant au nom de la majorité, la juge Bennett a conclu que la juge de détermination de la peine avait commis deux erreurs qui justifiaient une intervention en appel.

[95] D'abord, les juges majoritaires de la Cour d'appel ont conclu que la juge de détermination de la peine n'avait pas accordé suffisamment d'importance à la situation de M. Ladue en tant que délinquant autochtone. Bien qu'elle ait reconnu le statut d'Autochtone de M. Ladue dans ses motifs, elle n'en avait pas [TRADUCTION] « tenu compte concrètement » (par. 64). Selon moi, l'intervention de la Cour d'appel à cet égard était justifiée. La juge de détermination de la peine a décrit l'histoire personnelle de M. Ladue de façon très détaillée, mais elle ne s'est pas demandé si cette histoire devait influencer sur la sentence ni, le cas échéant, de quelle façon. Elle n'a donc pas respecté la directive donnée par le législateur à l'al. 718.2e) du *Code criminel*. La Cour d'appel a conclu à bon droit qu'il s'agissait d'un cas où la situation propre au délinquant autochtone indiquait qu'il fallait accorder plus d'importance à l'objectif de réadaptation :

[TRADUCTION] M. Ladue souhaite réussir, comme en témoigne sa demande de ne pas être renvoyé à la Belkin House. Il souffre toutefois d'une dépendance aux drogues et à l'alcool, qui peut avoir un lien direct avec la façon dont il a été traité à titre d'Autochtone. Il n'a pas récidivé de manière à compromettre la sécurité de la population. Il finira par être libéré sans surveillance dans la collectivité. S'il ne réussit pas à maîtriser sa dépendance à l'alcool et aux drogues dans la collectivité, il représentera fort probablement une menace pour la population. Les tentatives répétées d'abstinence ne sont pas inhabituelles chez les personnes aux prises avec une dépendance. En fait, M. Ladue a démontré qu'il était capable d'abstinence, comme en fait foi son comportement d'il y a plusieurs années. [par. 63]

[96] Ensuite, les juges majoritaires de la Cour d'appel ont conclu qu'une peine de trois ans d'emprisonnement n'était pas proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. Ils ont accordé une importance particulière à la façon dont M. Ladue s'est retrouvé à la Belkin House plutôt qu'à la Linkage House. À mon avis, cette importance était entièrement justifiée. M. Ladue souffre d'une dépendance aux opiacés — soit

same drug he first began using while incarcerated in a federal penitentiary. He had arranged to be released to Linkage House where he would have access to culturally relevant programming and the resources of an Elder. Instead, as a result of errors made by correctional officials, he was released to Belkin House where he was immediately tempted by drugs. The Court of Appeal was therefore justified in reaching the following conclusion:

I acknowledge that Mr. Ladue's repeated failure to abstain from substances while on release required some time back in prison. However, in my respectful opinion, a sentence of one year would properly reflect the principles and purpose of sentencing. I say this because it is enough time for Mr. Ladue to achieve sobriety, and enough time for the correctional staff to find an appropriate placement for him, preferably Linkage House or another halfway house which emphasizes Aboriginal culture and healing. In addition, a one-year sentence is more reflective of and more proportionate to the nature of his offence and his circumstances. . . .

. . . the circumstances of Mr. Ladue's background played an instrumental part in his offending over his lifetime and his rehabilitation is critical to the protection of the public. [paras. 81-82]

[97] The judgment of the Court of Appeal is well founded. Bennett J.A. cogently analysed this Court's decisions in *Gladue* and *L.M.* and correctly applied those principles to the facts of the specific case. A sentence of one year's imprisonment adequately reflects the principles and objectives of sentencing set out in the *Criminal Code*. As a result, I would dismiss the Crown's appeal and affirm the sentence of one year's imprisonment imposed by the majority of the Court of Appeal.

VII. Conclusion

[98] For the foregoing reasons, I would allow the offender's appeal in *Ipeelee* and substitute a sentence of one year's imprisonment. I would dismiss the Crown's appeal in *Ladue*.

dit en passant, un type de drogue qu'il a commencé à consommer pendant un séjour dans un pénitencier fédéral. Il avait pris des mesures pour être placé à la Linkage House, où il aurait eu accès à un programme adapté à sa culture et au soutien d'un aîné. En raison d'erreurs commises par le personnel des services correctionnels, il a été envoyé à la Belkin House, où il a été immédiatement tenté de consommer de la drogue. C'est donc à bon droit que la Cour d'appel a tiré la conclusion suivante :

[TRADUCTION] Je reconnais que l'échec répété des tentatives de M. Ladue de s'abstenir de consommer des substances intoxicantes pendant ses périodes de liberté exigeait qu'il retourne en prison quelque temps. Toutefois, à mon sens, une peine de un an d'emprisonnement refléterait adéquatement les principes et les objectifs de détermination de la peine. Il s'agit en effet d'une période suffisante pour que M. Ladue réussisse à devenir sobre et pour que le personnel des services correctionnels lui trouve un endroit approprié où rester, de préférence la Linkage House ou une autre maison de transition où l'accent est mis sur la culture autochtone et la guérison. En outre, une peine de un an d'emprisonnement correspond davantage à la nature de l'infraction commise et aux circonstances propres à M. Ladue. . .

. . . les circonstances relatives à l'histoire personnelle de M. Ladue ont joué un rôle important dans les infractions qu'il a commises au fil des ans et sa réadaptation est essentielle pour la protection du public. [par. 81-82]

[97] L'arrêt de la Cour d'appel est bien fondé. La juge Bennett a fait une analyse convaincante des décisions prononcées par la Cour dans *Gladue* et dans *L.M.* et elle a correctement appliqué ces principes aux faits de l'espèce. Une peine de un an d'emprisonnement reflète adéquatement les principes et les objectifs de détermination de la peine énoncés dans le *Code criminel*. En conséquence, je suis d'avis de rejeter l'appel et de confirmer la peine de un an d'emprisonnement imposée par les juges majoritaires de la Cour d'appel.

VII. Conclusion

[98] Pour les motifs exposés ci-dessus, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi du délinquant dans l'affaire *Ipeelee* et de réduire la peine d'emprisonnement à un an. Je suis d'avis de rejeter l'appel du ministère public dans l'affaire *Ladue*.

The following are the reasons delivered by

Version française des motifs rendus par

ROTHSTEIN J. (dissenting in part) —

LE JUGE ROTHSTEIN (dissident en partie) —

I. Introduction

[99] I have had the opportunity of reading the reasons of my colleague Justice LeBel. While I am in agreement with much of what my colleague has written in the context of general sentencing principles and application of those principles to Aboriginal offenders, I am of the respectful opinion that he does not specifically address the issue of the sentencing of Aboriginal offenders who have been found to be long-term offenders and have been found guilty of breaching a condition of a long-term supervision order (“LTSO”).

[100] I believe that LeBel J.’s reasons conflate the purpose and objective of LTSOs with the purpose and objective of sentencing for breaches of such orders. My concern is that the message they send to sentencing judges as to the weight to be given to considerations relevant to the sentencing for breaches in such cases is not consistent with Parliamentary intent. In my opinion, Parliament has said that protection of society is the paramount consideration when it comes to such sentencing. Elevating rehabilitation and reintegration into society to a more significant factor diverts the sentencing judge from adhering to the expressed intention of Parliament.

[101] With respect to sentencing of Aboriginal offenders, I agree that s. 718.2(e) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46, pertaining to Aboriginal offenders, is mandatory and must be applied in all cases, including the case of long-term Aboriginal offenders. However, once an Aboriginal individual is found to be a long-term offender, and the offender has breached one or more conditions of his or her LTSO, alternatives to a significant prison term will be limited. The risk the Aboriginal offender poses in the community is substantial and the management of that risk has been compromised. That is the reality facing the

I. Introduction

[99] J’ai pris connaissance des motifs de mon collègue le juge LeBel. Bien que je souscrive en bonne partie à ses motifs en ce qui concerne les principes généraux de détermination de la peine et l’application de ces principes aux délinquants autochtones, j’estime que mon collègue ne traite pas expressément de la question de la détermination de la peine à infliger aux Autochtones qui ont été déclarés délinquants à contrôler et reconnus coupables d’un manquement à une condition d’une ordonnance de surveillance de longue durée (« OSLD »).

[100] À mon avis, les motifs du juge LeBel confondent l’objectif des OSLD avec l’objectif de la détermination de la peine en cas de manquement à de telles ordonnances. Je crains que le message qu’ils envoient aux juges — en ce qui concerne le poids à accorder aux considérations applicables dans la détermination de la peine pour de tels manquements — ne soit pas compatible avec l’intention du législateur. À mon avis, le législateur a affirmé que la protection de la société constitue le critère déterminant lorsqu’il s’agit d’imposer une peine pour de tels manquements. Considérer la réadaptation et la réinsertion sociale comme un facteur plus important peut détourner le juge qui détermine la peine de la réalisation de l’intention expresse du législateur.

[101] Lorsqu’il s’agit d’imposer une peine à des délinquants autochtones, je conviens que l’al. 718.2e) du *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, qui les vise directement, est une disposition impérative qui doit être appliquée dans tous les cas, y compris aux délinquants autochtones à contrôler. Toutefois, lorsqu’un Autochtone déclaré délinquant à contrôler a manqué à une ou à plusieurs conditions de son OSLD, les solutions autres qu’une période d’emprisonnement importante seront limitées. Le risque que le délinquant autochtone présente pour la société est élevé et la gestion de ce risque a été compromise. Il s’agit là de la réalité à laquelle doit

judge charged with fixing an appropriate sentence in such circumstances.

II. Facts

A. *Manasie Ipeelee*

[102] Manasie Ipeelee, an Inuk, was born on December 28, 1972, in Iqaluit and grew up in that community. He suffered a tragic upbringing, which saw the death of his alcoholic mother when he was a child and the development of his own serious alcohol addiction by the time he was 12 years old. His life is marked by an ever-present alcohol addiction coupled with a propensity to inflict brutal violence on those with whom he comes into contact while intoxicated.

[103] From the age of 12 to 18, he accumulated a record of 36 convictions, mostly property-related. As an adult, Mr. Ipeelee continued to commit property offences, but added to them a series of increasingly violent crimes. The series of violent offences began in September 1992, when he was 19. On this occasion, he attacked a man with an ashtray and chair when he was refused entry into the victim's home. He pled guilty to assault causing bodily harm and was sentenced to 21 days' imprisonment followed by one year's probation.

[104] In August 1993, he committed a second assault causing bodily harm when, while on probation for the prior offence, he beat an individual unconscious outside a bar in Iqaluit, kicking him in the face at least 10 times and continuing the assault after the individual had lost consciousness. This attack left the victim hospitalized. Less than one year later he pled guilty to yet another aggravated assault. This time the victim was hospitalized after being beaten to unconsciousness by Mr. Ipeelee, who then continued to stomp on his face. Mr. Ipeelee was sentenced to 5 months' imprisonment for the August 1993 offence and 14 months for the subsequent offence.

faire face le juge chargé d'établir une peine appropriée en pareilles circonstances.

II. Les faits

A. *Manasie Ipeelee*

[102] Manasie Ipeelee, un Inuit, est né le 28 décembre 1972 à Iqaluit, ville où il a grandi. Il a vécu une enfance tragique, voyant sa mère alcoolique mourir alors qu'il était jeune enfant et ayant déjà développé lui-même, à l'âge de 12 ans, une grave dépendance à l'alcool. Sa vie est marquée par une dépendance omniprésente à l'alcool combinée à une propension à commettre des actes de brutalité envers les personnes avec lesquelles il entre en contact quand il est en état d'ébriété.

[103] De l'âge de 12 ans à l'âge de 18 ans, il a accumulé 36 déclarations de culpabilité, principalement pour des infractions relatives aux biens. À l'âge adulte, M. Ipeelee a continué de commettre ce type d'infractions, mais s'est mis à commettre également une série de crimes de plus en plus violents. Ces infractions avec violence ont commencé en septembre 1992, lorsqu'il était âgé de 19 ans. Il a alors agressé, avec un cendrier et une chaise, un homme qui refusait de le laisser entrer dans sa demeure. Il a plaidé coupable à une accusation de voies de fait causant des lésions corporelles et a été condamné à 21 jours d'emprisonnement, suivis d'un an de probation.

[104] Au mois d'août 1993, alors qu'il était en probation pour l'infraction précédente, il a commis une deuxième agression causant des lésions corporelles. Dans cette affaire, il a battu une personne à l'extérieur d'un bar d'Iqaluit, lui donnant au moins 10 coups de pied au visage et poursuivant l'agression après que la victime eut perdu connaissance. La victime a dû être hospitalisée en raison de cette agression. Moins d'un an plus tard, il a plaidé coupable à une autre accusation de voies de fait graves. Cette fois, la victime avait été hospitalisée après avoir été battue et piétinée au visage, même après avoir perdu connaissance. M. Ipeelee a été condamné à 5 mois d'emprisonnement pour l'infraction du mois d'août 1993 et à 14 mois d'emprisonnement pour l'infraction subséquente.

[105] Three weeks after receiving early release from prison for this attack, he committed a sexual assault in which he and another man raped a woman who had passed out from intoxication at a party. He pled guilty and received a sentence of two years in prison. A consecutive eight-month sentence was added for his escape from prison two days before the plea and sentencing hearing. In the six months after his release for this offence, he was arrested at least nine times for public intoxication.

[106] In August 1999, he committed a sexual assault causing bodily harm when he raped a homeless woman, during the course of which he threatened to kill her, and punched her repeatedly in the face. The woman required treatment in hospital for her injuries. It was this crime that led to his designation as a long-term offender. At the hearing the sentencing judge noted (2001 NWTSC 33, [2001] N.W.T.J. No. 30 (QL)):

This summary of Mr. Ipeelee's crimes of violence shows a consistent pattern of Mr. Ipeelee administering gratuitous violence against vulnerable, helpless people while he is in a state of intoxication. [para. 34]

Mr. Ipeelee was sentenced to six years' imprisonment for this offence to be followed by a 10-year LTSO.

[107] The offence that led to this appeal occurred in August 2008 after Mr. Ipeelee had been on release for 17 months. On this occasion, police found Mr. Ipeelee intoxicated in downtown Kingston and he was charged with breaching the abstention from intoxicants condition of his LTSO. He pled guilty on November 14, 2008, and received a sentence of three years in prison.

[105] Trois semaines après avoir bénéficié d'une mise en liberté anticipée relativement à cette dernière agression, il a commis une agression sexuelle. Un autre homme et lui ont alors violé une femme qui était inconsciente sous l'effet de l'alcool à l'occasion d'une fête. Il a plaidé coupable à une accusation d'agression sexuelle et il a été condamné à deux ans d'emprisonnement. Il a été condamné également à une peine consécutive de huit mois d'emprisonnement pour s'être évadé de prison deux jours avant l'audience relative au plaidoyer de culpabilité et à la détermination de la peine. Dans les six mois qui ont suivi sa mise en liberté relative à cette infraction, il a été arrêté au moins neuf fois pour s'être trouvé en état d'ébriété en public.

[106] Au mois d'août 1999, il a commis une agression sexuelle causant des lésions corporelles. Dans cette affaire, il a violé une femme sans abri en menaçant de la tuer et en lui donnant plusieurs coups de poing au visage. La victime a dû être amenée à l'hôpital pour faire soigner ses blessures. C'est ce crime qui est à l'origine de sa désignation à titre de délinquant à contrôler. À l'audience, le juge chargé de prononcer la peine a souligné (2001 NWTSC 33, [2001] N.W.T.J. No. 30 (QL)) :

[TRADUCTION] Ce résumé des crimes violents commis par M. Ipeelee démontre une tendance constante chez M. Ipeelee à commettre des actes de violence gratuite à l'endroit de personnes vulnérables et sans défense lorsqu'il est en état d'ivresse. [par. 34]

M. Ipeelee a été condamné à six ans d'emprisonnement, suivis d'une OSLD de 10 ans, pour cette infraction.

[107] L'infraction à l'origine du présent pourvoi a été commise au mois d'août 2008, alors que M. Ipeelee était en liberté depuis 17 mois. Cette fois-là, la police a vu M. Ipeelee ivre au centre-ville de Kingston et l'a accusé de défaut de se conformer à la condition de son OSLD lui interdisant de consommer des substances intoxicantes. Il a plaidé coupable le 14 novembre 2008 et a été condamné à trois ans d'emprisonnement.

B. Frank Ralph Ladue

[108] Frank Ladue is a member of the Ross River Dena Council, an Aboriginal community of approximately 500 individuals located 400 kilometres northeast of Whitehorse. He was born in 1962 and, like Mr. Ipeelee, suffered a tragic childhood, with both alcoholic parents dying while he was quite young. At the age of five, he was sent to a residential school and on his return, he lived with his grandparents. It was then, at the age of nine, that he began drinking. He has continued to have serious problems with alcohol and drugs throughout his life, with the exception of a six-year period of sobriety in the 1990s, a time when he was also free of convictions.

[109] Mr. Ladue has a criminal record of 40 convictions. It includes a lengthy list of property and impaired driving offences. He has two convictions for robbery, and two convictions for common assault. His most serious convictions stem from a series of sexual assaults. The first occurred in 1987 when he sexually assaulted an unconscious woman at a party. In 1998, he was convicted of breaking and entering. During the break and enter, he placed a sleeping bag over a sleeping woman's head and shoulders, but fled when her daughter interrupted him. Although he was not convicted of sexual assault, the sentencing judge at Mr. Ladue's 2003 hearing, where he was designated a long-term offender, found the incident "eerily similar" to the previous sexual assaults (2003 YKTC 100 (CanLII), at para. 7). In June of 1999, he was found guilty of sexually assaulting yet another unconscious woman. For the 1987 conviction, he was sentenced to imprisonment for 23 months, for the 1998 conviction 4 months and for the 1999 conviction 30 months.

[110] His most recent sexual assault occurred in 2002. On this occasion he entered a dwelling house

B. Frank Ralph Ladue

[108] Frank Ladue est membre du Conseil de la bande dénée de Ross River, une collectivité autochtone d'environ 500 habitants située à 400 kilomètres au nord-est de Whitehorse. Il est né en 1962 et, tout comme M. Ipeelee, il a vécu une enfance tragique, perdant ses deux parents alcooliques alors qu'il était très jeune. À l'âge de cinq ans, on l'a envoyé dans un pensionnat et, à son retour, il a vécu chez ses grands-parents. C'est à ce moment, soit à l'âge de neuf ans, qu'il a commencé à boire. Il a continué d'avoir un grave problème d'alcoolisme et de toxicomanie toute sa vie, sauf durant une période de six ans au cours des années 1990, où il est demeuré sobre et n'a été déclaré coupable d'aucune infraction.

[109] Quarante déclarations de culpabilité ont été inscrites contre M. Ladue. Son dossier renferme une longue liste d'infractions relatives aux biens et de conduite avec facultés affaiblies. Il compte deux déclarations de culpabilité pour vol et deux déclarations de culpabilité pour voies de fait simples. Ses déclarations de culpabilité les plus graves découlent d'une série d'agressions sexuelles. Il a commis sa première agression sexuelle en 1987, lorsqu'il a violé une femme inconsciente à l'occasion d'une fête. En 1998, il a été déclaré coupable d'introduction par effraction. Dans cette affaire, il avait placé un sac de couchage sur la tête et les épaules d'une femme qui dormait, mais il avait pris la fuite lorsque la fille de celle-ci l'avait interrompu. Bien qu'il n'ait pas été déclaré coupable d'agression sexuelle, le juge présidant l'audience de détermination de la peine lorsque M. Ladue a été déclaré délinquant à contrôler en 2003 a conclu que cet incident présentait une [TRADUCTION] « similarité inquiétante » avec les agressions sexuelles antérieures (2003 YKTC 100 (CanLII), par. 7). En juin 1999, il a été déclaré coupable d'avoir agressé sexuellement une autre femme inconsciente. Ses déclarations de culpabilité de 1987, 1998 et 1999 lui ont valu, respectivement, des peines de 23 mois, 4 mois et 30 mois d'emprisonnement.

[110] Son agression sexuelle la plus récente remonte à 2002. Cette fois-là, il a pénétré dans une maison

without permission from the occupants and found a 22-year-old woman in the living room unconscious due to alcohol consumption. When she awoke, Mr. Ladue was assaulting her and attempting to remove her pants. She was unable to resist due to her intoxication, but the attack was interrupted when other residents of the house were awakened by what was happening and Mr. Ladue escaped from the home. He was convicted following a trial for break and enter and sexual assault and sentenced to three years' imprisonment. It was this offence that caused him to be found a long-term offender.

[111] Mr. Ladue was released under a seven-year LTSO in December 2006. During the time between his release and the breach in question in this appeal, he was convicted for breaching his LTSO by consuming intoxicants on three occasions and sentenced in total to two years in prison, with 16 and a half months credited for pre-sentence custody. On May 23, 2009, he had his LTSO suspended for the tenth time between December 2006 and May 2009 and remained in custody until August 12, 2009.

[112] Upon release he was designated by the Correctional Service of Canada ("CSC") to be sent to Linkage House in Kamloops, British Columbia, where he would receive culturally specific support from an Aboriginal Elder. However, an outstanding warrant requiring Mr. Ladue to submit to a DNA test was discovered at the time of his release. Apparently, due to a bureaucratic error, the warrant had not been executed during his period of detention and, according to counsel for Mr. Ladue in this Court, may have been altogether unnecessary, as a DNA sample may have been provided under a previous warrant. The warrant required that he appear in Surrey, B.C. This resulted in Mr. Ladue being sent to Belkin House, in downtown Vancouver, which did not offer the specialized support of Linkage House in Kamloops. Upon arrival, he was informed that his residency status did not allow an immediate transfer to Linkage House and that he would have to remain at Belkin House until the National Parole Board made the

d'habitation sans l'autorisation des occupants. Il a alors vu, dans le salon, une femme de 22 ans qui était inconsciente sous l'effet de l'alcool. À son réveil, la victime a constaté que M. Ladue l'agressait sexuellement et essayait de lui enlever son pantalon. Elle était incapable de se défendre en raison de son état d'ébriété, mais d'autres résidents de la maison ont été réveillés par ce qui se passait et M. Ladue s'est enfui. Il a été reconnu coupable d'introduction par effraction et d'agression sexuelle à l'issue d'un procès, et il a été condamné à trois ans d'emprisonnement. C'est cette infraction qui est à l'origine de sa désignation à titre de délinquant à contrôler.

[111] En décembre 2006, M. Ladue a été libéré dans le cadre d'une OSLD d'une durée de sept ans. Entre sa mise en liberté et le manquement en cause en l'espèce, il a été déclaré coupable à trois reprises de manquement à son OSLD parce qu'il avait consommé des substances intoxicantes. Il s'est vu infliger une peine totale de deux ans d'emprisonnement et les 16 mois et demi qu'il avait passés en détention présentencielle ont été portés à son actif. Le 23 mai 2009, son OSLD a été suspendue pour la dixième fois depuis décembre 2006 et il est resté en détention jusqu'au 12 août 2009.

[112] À sa mise en liberté, il était désigné par le Service correctionnel du Canada (« SCC ») pour être envoyé à la Linkage House, à Kamloops, en Colombie-Britannique, où il recevrait un soutien adapté à sa culture auprès d'un aîné autochtone. On a toutefois découvert au moment de sa mise en liberté qu'il faisait l'objet d'un mandat d'analyse génétique non exécuté. Le mandat n'aurait apparemment pas été exécuté au cours de sa détention en raison d'une erreur administrative et dont l'exécution n'était sans doute finalement pas nécessaire, selon l'avocat représentant M. Ladue devant la Cour, parce que son client avait peut-être déjà fourni un échantillon d'ADN en exécution d'un mandat antérieur. Selon le mandat, M. Ladue devait comparaître à Surrey, en Colombie-Britannique. M. Ladue a donc été envoyé à la Belkin House, au centre-ville de Vancouver, qui n'offrait pas le soutien spécialisé offert par la Linkage House à Kamloops. À son arrivée, on l'a informé que son statut ne permettait pas son transfert immédiat à une résidence comme

necessary change to his status. Within one week of his arrival at Belkin House, he reoffended and was subsequently charged with breaching his LTSO by consuming intoxicants. He pled guilty in February 2010 and received a sentence of three years in prison.

III. General Principles of Sentencing

[113] The statutory provisions referred to in these reasons are set out in the Appendix in full. Section 718 of the *Criminal Code* codifies the objectives and principles of sentencing. They apply to the sentencing of all offenders including long-term offenders who breach their LTSOs.

[114] I agree with Justice LeBel that a fundamental principle of sentencing must be proportionality and that the weight given to the different objectives of sentencing must respect that fundamental principle. The first question that arises in this case is how these objectives and principles are to be applied when a judge is required to fix a sentence for a long-term offender who has breached one or more conditions of his LTSO.

IV. Long-Term Offenders

[115] Section 753.1(1) of the *Criminal Code* sets out three criteria for finding an individual to be a long-term offender:

753.1 (1) The court may . . . find an offender to be a long-term offender if it is satisfied that

- (a) it would be appropriate to impose a sentence of imprisonment of two years or more for the offence for which the offender has been convicted;
- (b) there is a substantial risk that the offender will reoffend; and
- (c) there is a reasonable possibility of eventual control of the risk in the community.

la Linkage House et qu'il devrait rester à la Belkin House jusqu'à ce que la Commission nationale des libérations conditionnelles apporte les changements nécessaires à son statut. Moins d'une semaine après son arrivée à la Belkin House, il a récidivé et a ensuite été accusé de manquement à son OSLD, parce qu'il avait consommé des substances intoxicantes. Il a plaidé coupable en février 2010 et a été condamné à trois ans d'emprisonnement.

III. Les principes généraux de détermination de la peine

[113] Les dispositions législatives pertinentes sont reproduites intégralement dans l'annexe. L'article 718 du *Code criminel* codifie les objectifs et les principes de détermination de la peine. Ceux-ci s'appliquent à tous les délinquants, y compris aux délinquants à contrôler coupables d'un manquement à leur OSLD.

[114] Je suis d'accord avec le juge LeBel pour dire que la proportionnalité est un principe fondamental de détermination de la peine et que le poids accordé aux différents objectifs de détermination de la peine doit respecter ce principe fondamental. La première question à trancher en l'espèce est de savoir comment ces objectifs et principes doivent être appliqués lorsqu'un juge détermine quelle peine imposer à un délinquant à contrôler qui a manqué à une ou à plusieurs conditions de son OSLD.

IV. Les délinquants à contrôler

[115] Le paragraphe 753.1(1) du *Code criminel* énonce trois critères permettant de déclarer qu'un délinquant est un délinquant à contrôler :

753.1 (1) . . . le tribunal peut déclarer que le délinquant est un délinquant à contrôler, s'il est convaincu que les conditions suivantes sont réunies :

- a) il y a lieu d'imposer au délinquant une peine minimale d'emprisonnement de deux ans pour l'infraction dont il a été déclaré coupable;
- b) celui-ci présente un risque élevé de récidive;
- c) il existe une possibilité réelle que ce risque puisse être maîtrisé au sein de la collectivité.

[116] Section 753.1(1)(b) requires a finding that there be a substantial risk that the offender will reoffend. Section 753.1(2) provides the criteria for a finding of substantial risk of reoffending by the offender. The court must be satisfied that the offender has committed a specified sexual offence or a violent offence that involves a sexual element and a pattern of repetitious behaviour or previous conviction for a sexual offence, thereby showing a likelihood of causing death, injury, inflicting psychological damage, pain, or other evil in the future. The criminal history of these individuals and their propensity to reoffend demonstrates the extraordinary danger they pose to society.

V. Long-Term Supervision Orders

[117] The distinction between dangerous offenders, who are incarcerated indefinitely, and long-term offenders is the finding that there is a reasonable possibility for eventual control in the community of the long-term offender's substantial risk of reoffending. If the court finds an offender to be a long-term offender, it shall order that the offender be subject to long-term supervision for up to 10 years (s. 753.1(3)(b)), during which he or she is to be supervised in the community, by a parole supervisor (s. 753.2(1)). Thus, instead of indefinite detention, long-term offenders will return to the community under supervision and be subject to a series of conditions prescribed in s. 161(1) of the *Corrections and Conditional Release Regulations*, SOR/92-620, as may be modified or supplemented by the National Parole Board under s. 134.1(2) of the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20 ("CCRA"). Section 134.1(2) provides that the conditions prescribed by the Board are to be reasonable and necessary for both the protection of society and the successful reintegration into society of the offender.

[116] Selon l'alinéa 753.1(1)b), le tribunal doit conclure que le délinquant présente un risque élevé de récidive. Le paragraphe 753.1(2) énonce les critères applicables pour conclure à l'existence d'un risque élevé de récidive. Le tribunal doit être convaincu, d'une part, que le délinquant a commis une infraction sexuelle énumérée ou une infraction avec violence de nature sexuelle et, d'autre part, qu'il a accompli des actes répétitifs ou qu'il a antérieurement été déclaré coupable d'agression sexuelle, ce qui permet ainsi de croire que vraisemblablement il causera la mort de quelque autre personne ou causera des sévices, des dommages psychologiques ou d'autres maux à d'autres personnes. Les antécédents criminels de ces délinquants et leur propension à récidiver montrent le danger considérable qu'ils représentent pour la société.

V. Les ordonnances de surveillance de longue durée

[117] La distinction entre le délinquant dangereux, qui est incarcéré pour une période indéterminée, et le délinquant à contrôler est la conclusion du tribunal qu'il existe une possibilité réelle que le risque élevé de récidive du délinquant à contrôler puisse être maîtrisé au sein de la collectivité. S'il conclut qu'un délinquant est un délinquant à contrôler, le tribunal doit ordonner qu'il soit soumis à une surveillance d'une période maximale de 10 ans (al. 753.1(3)b)), pendant laquelle il est surveillé au sein de la collectivité par un surveillant de liberté conditionnelle (par. 753.2(1)). Au lieu d'être incarcéré pour une période indéterminée, le délinquant à contrôler retourne donc dans la collectivité, où il est soumis à une surveillance et à une série de conditions prévues au par. 161(1) du *Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, DORS/92-620, qui peuvent être modifiées ou complétées par la Commission nationale des libérations conditionnelles en vertu du par. 134.1(2) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20 (« LSCMLSC »). Le paragraphe 134.1(2) prévoit que les conditions imposées par la Commission doivent être raisonnables et nécessaires pour protéger la société et favoriser la réinsertion sociale du délinquant.

[118] Section 100 of the *CCRA* states:

100. The purpose of conditional release is to contribute to the maintenance of a just, peaceful and safe society by means of decisions on the timing and conditions of release that will best facilitate the rehabilitation of offenders and their reintegration into the community as law-abiding citizens.

[119] Section 100 applies to all offenders, including long-term offenders. The maintenance of a just, peaceful and safe society is the purpose of a release with conditions. Decisions on the timing and conditions of release that will best facilitate rehabilitation and reintegration into society are the means by which the purpose is to be effected. However, to achieve the purpose of conditional release, s. 101(a) of the *CCRA* states

that the protection of society be the paramount consideration in the determination of any case.

The principle of protection of society is, of course, especially important in the case of long-term offenders because of their substantial risk of violently reoffending.

[120] To this point, my only difference with Justice LeBel is that I read the relevant legislation as providing that protection of the public is the paramount consideration in setting the timing and conditions for release. I do not view rehabilitation and reintegration into society as an equal consideration. Rather, if the objectives of rehabilitation and reintegration are met, they will be the most effective and permanent methods to achieve the protection of the public. However, there is no guarantee that rehabilitation and reintegration will be achieved with long-term offenders in view of their history of repetitive sexual or violent behaviour. Therefore, in accordance with s. 101(a), protection of the public must stand as the paramount consideration in fixing the timing and conditions of release, especially in the case of long-term offenders, who pose a threat of serious violence and harm to other members of society.

[118] L'article 100 de la *LSCMLSC* est rédigé en ces termes :

100. La mise en liberté sous condition vise à contribuer au maintien d'une société juste, paisible et sûre en favorisant, par la prise de décisions appropriées quant au moment et aux conditions de leur mise en liberté, la réadaptation et la réinsertion sociale des délinquants en tant que citoyens respectueux des lois.

[119] L'article 100 s'applique à tous les délinquants, y compris aux délinquants à contrôler. La mise en liberté sous condition vise le maintien d'une société juste, paisible et sûre. Le moyen choisi pour réaliser cet objectif est de favoriser, par la prise de décisions appropriées quant au moment et aux conditions de leur mise en liberté, la réadaptation et la réinsertion sociale des délinquants. Toutefois, l'al. 101a) de la *LSCMLSC* prévoit que, pour atteindre l'objectif de la mise en liberté sous condition :

... la protection de la société est le critère déterminant dans tous les cas.

Le principe de la protection de la société est, bien entendu, particulièrement important dans le cas des délinquants à contrôler en raison de leur risque élevé de récidive violente.

[120] Jusqu'à présent, mon seul désaccord avec le juge LeBel est que, selon mon interprétation des dispositions législatives pertinentes, la protection du public constitue le critère déterminant pour la prise de décisions quant au moment et aux conditions de la mise en liberté. La réadaptation et la réinsertion sociale ne constituent pas, à mon avis, un critère équivalent. S'ils sont atteints, les objectifs de réadaptation et de réinsertion constitueront plutôt la façon la plus efficace et la plus durable d'assurer la protection du public. Cependant, rien ne garantit la réadaptation et la réinsertion d'un délinquant à contrôler, compte tenu de ses antécédents d'actes répétitifs d'inconduite sexuelle ou de violence. Par conséquent, conformément à l'al. 101a), la protection du public doit constituer le critère déterminant lorsqu'il s'agit de fixer le moment et les conditions de la mise en liberté, plus particulièrement dans le cas des délinquants à contrôler, qui risquent de commettre des actes de violence graves et d'infliger des sévices graves à d'autres membres de la société.

VI. Breaches of Long-Term Supervision Orders

[121] Where I part serious company with my learned colleague is with respect to the proper approach to sentencing for breaches of an LTSO. In my respectful opinion, LeBel J. has not taken account of the difference between the objectives and requirements of LTSOs for long-term offenders who abide by the conditions of their LTSOs and the objectives and requirements of sentencing long-term offenders who have breached a condition of their LTSOs.

[122] The breach of the LTSO raises serious concerns that rehabilitation and reintegration are not being achieved and calls into doubt whether, despite supervision, the long-term offender has demonstrated that the substantial risk of reoffending in a violent manner in the community by the long-term offender can be adequately managed. Therefore, protection of society must be the dominant consideration in sentencing for breaches of an LTSO. Indeed, if protection of the public is the paramount consideration when setting the conditions of release, it logically must remain the paramount consideration when sentencing for a breach of those conditions.

[123] In this context, it is significant that s. 753.3(1) of the *Criminal Code* provides that a breach of an LTSO constitutes an indictable offence, as opposed to a hybrid offence, with a maximum sentence of 10 years. The maximum term is for the breach of the LTSO exclusively and is not dependent on the long-term offender having been found guilty of another substantive offence, violent or otherwise. The necessary implication is that Parliament viewed breaches of LTSOs as posing such risk to the protection of society that long-term offenders may have to be separated from society for a significant period of time. In effect, Parliament requires a sentencing judge not to wait until a long-term offender wounds, maims,

VI. Les manquements à une ordonnance de surveillance de longue durée

[121] Là où je diverge sérieusement d'opinion avec mon collègue, c'est relativement à la démarche à adopter pour déterminer la peine à imposer en cas de manquement à une OSLD. À mon humble avis, le juge LeBel n'a pas tenu compte de la différence entre, d'une part, les objectifs et les exigences des OSLD pour les délinquants à contrôler qui respectent les conditions de leur OSLD et, d'autre part, les objectifs et les exigences applicables dans la détermination de la peine à infliger aux délinquants à contrôler qui ont enfreint une condition de leur OSLD.

[122] Le défaut de se conformer à une telle ordonnance permet de douter sérieusement de la réalisation des objectifs de réadaptation et de réinsertion et soulève la question de savoir si, bien que sous surveillance, le délinquant à contrôler a démontré que le risque élevé de récidive violente qu'il représente au sein de la collectivité peut être maîtrisé adéquatement. La protection de la société doit donc être le critère dominant dans la détermination de la peine à infliger en cas de manquement à une OSLD. En fait, si elle constitue le critère déterminant dans l'établissement des conditions de la mise en liberté, la protection du public doit logiquement constituer le critère déterminant dans la détermination de la peine à infliger pour manquement à ces conditions.

[123] Dans ce contexte, il est important de souligner qu'aux termes du par. 753.3(1) du *Code criminel*, le défaut de se conformer à une OSLD constitue un acte criminel, et non une infraction mixte, et est punissable d'un emprisonnement maximal de 10 ans. Le seul défaut de se conformer à l'OSLD rend le délinquant à contrôler passible de cette peine maximale; il n'est pas nécessaire qu'il ait été déclaré coupable d'une autre infraction substantielle, violente ou autre, pour que cette peine puisse lui être imposée. Cela signifie nécessairement que, pour le législateur, les délinquants à contrôler qui font défaut de se conformer à une OSLD présentent un tel risque pour la protection de la société qu'ils peuvent devoir être isolés de la société pendant une

sexually assaults, or kills someone before receiving a significant sentence.

[124] Of course, while all conditions of an LTSO are intended to minimize the risk of reoffending, breach of some conditions will be more important than others. As Ritter J.A. pointed out in *R. v. W. (H.P.)*, 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20, at para. 44:

I also recognize that the seriousness of any breach will be greatly diminished if the breach is purely technical. For example, a breach regarding a reporting requirement should be regarded as nominal if the offender, for reasons beyond his control, was a few minutes late for a reporting appointment.

[125] On the other hand, where a breach is central to the substantial risk of reoffending, such as where alcohol or substance consumption has been found to be the trigger for violent offences by the long-term offender, the breach must be considered to be very serious. Such a breach demonstrates that management of the offender in the community has been less than effective and the substantial risk of a violent reoffence is heightened. Therefore, in sentencing for the breach of a condition of an LTSO, which is central to the risk of the long-term offender violently reoffending, the protection of the public, more so than the rehabilitation or reintegration of the offender, must be the dominant consideration of the sentencing judge in the determination of a fit and proper sentence.

VII. Sentencing Principles Applicable to Aboriginal Offenders

[126] I agree with LeBel J. that s. 718.2(e) requires a sentencing judge to consider background and systemic factors in crafting a sentence, and all available sanctions other than imprisonment that are reasonable in the circumstances for all offenders,

période assez longue. En effet, le législateur oblige le juge chargé d'infliger la peine à ne pas attendre que le délinquant à contrôler blesse, mutile, agresse sexuellement ou tue quelqu'un avant de lui imposer une lourde peine.

[124] Bien entendu, bien que toutes les conditions d'une OSLD visent à minimiser le risque de récidive, certains manquements seront plus importants que d'autres. Comme le juge Ritter, de la Cour d'appel de l'Alberta, l'a souligné dans l'arrêt *R. c. W. (H.P.)*, 2003 ABCA 131, 18 Alta. L.R. (4th) 20, par. 44 :

[TRADUCTION] Je reconnais également que la gravité du manquement sera grandement réduite s'il s'agit d'un manquement purement technique. À titre d'exemple, un manquement à l'obligation de se présenter à une autorité publique devrait être considéré comme mineur si le délinquant est arrivé quelques minutes en retard au rendez-vous pour des raisons indépendantes de sa volonté.

[125] Par contre, si le manquement concerne un élément central du risque élevé de récidive, par exemple lorsqu'il a été jugé que la consommation d'alcool ou de drogues amène le délinquant à contrôler à commettre des infractions avec violence, on doit considérer qu'il s'agit d'un manquement très grave. Un tel manquement démontre que la gestion du risque que le délinquant représente pour la société s'est révélée inefficace et que le risque élevé de récidive violente s'est accru. En conséquence, lorsqu'un juge est appelé à déterminer la peine à infliger pour défaut de se conformer à une condition d'une OSLD se rapportant à un élément central du risque de récidive violente du délinquant à contrôler, la protection du public — plus encore que la réadaptation ou la réinsertion du délinquant — doit constituer le critère dominant dans la détermination d'une peine juste et appropriée.

VII. Les principes de détermination de la peine applicables aux délinquants autochtones

[126] Je suis d'accord avec le juge LeBel pour dire que l'al. 718.2e) oblige le juge chargé de la détermination de la peine à tenir compte des facteurs historiques et systémiques, et de toutes les sanctions substitutives applicables qui sont justifiées

with particular attention to Aboriginal offenders. These factors operate, not as an excuse or justification for criminal conduct, but rather as context for the sentencing judge to determine an appropriate sentence. They do not create a race-based discount in sentencing and do not mandate remedying overrepresentation by artificially reducing incarceration rates.

[127] Cory and Iacobucci JJ. pointed out in *R. v. Gladue*, [1999] 1 S.C.R. 688, at para. 65, that sentencing judges have only a limited role in remedying injustice against Aboriginal peoples in Canada. This limited role, however, does not mean they do not have an important role. Sentencing judges must guard against racial discrimination in sentencing. I do not go so far as to endorse the academic commentary cited by my colleague, but I do agree that racial discrimination in sentencing, such as the propensity of Aboriginal offenders to receive unjustifiably longer sentences than non-Aboriginals or imprisonment when non-Aboriginals would not be imprisoned, is something for which sentencing judges must remain vigilant.

[128] The role of a sentencing judge in remedying such injustice may most effectively be carried out through alternative sentencing. However, this requires that they be presented with viable sentencing alternatives to imprisonment that may play a stronger role “in restoring a sense of balance to the offender, victim, and community, and in preventing future crime” (*Gladue*, at para. 65). As with all sentencing, this must be done with regard to the particular individual, the threat they pose, and their chances of rehabilitation and reintegration. Evaluating these options lies within the discretion of the sentencing judge.

dans les circonstances, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones. Ces facteurs constituent non pas une excuse ou une justification à la conduite criminelle, mais ils établissent plutôt le contexte permettant au juge d’infliger une peine appropriée. Ils ne créent pas une réduction de peine fondée sur la race et ils n’obligent pas les tribunaux à remédier au problème de la surreprésentation par une réduction artificielle des taux d’incarcération.

[127] Les juges Cory et Iacobucci ont souligné dans *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688, par. 65, que les juges chargés d’infliger les peines n’ont qu’un rôle limité à jouer dans le redressement des injustices subies par les Autochtones au Canada. Ce rôle limité n’en est pas moins important. Les juges doivent éviter toute discrimination raciale dans la détermination de la peine. Je n’irai pas jusqu’à souscrire au point de vue de l’auteur de doctrine cité par mon collègue. Je conviens toutefois que la discrimination raciale dans la détermination de la peine — comme la propension à infliger aux délinquants autochtones des peines plus longues que celles imposées aux délinquants non autochtones ou à les condamner à des peines d’emprisonnement dans des cas où des non-Autochtones ne seraient pas incarcérés — appelle la vigilance du juge chargé d’imposer la peine.

[128] C’est par l’imposition de sanctions substitutives que le juge chargé de prononcer la peine peut s’acquitter le plus efficacement de son rôle dans le redressement de telles injustices. Il faut toutefois pour cela qu’on lui propose des solutions de rechange à l’emprisonnement qui sont valables et qui permettent peut-être davantage « de restaurer un certain équilibre entre le délinquant, la victime et la collectivité, et de prévenir d’autres crimes » (*Gladue*, par. 65). Comme c’est toujours le cas en matière de détermination de la peine, il faut tenir compte, à cet égard, du délinquant en cause, du risque qu’il représente et de ses chances de réadaptation et de réinsertion. L’évaluation de ces solutions de rechange relève du pouvoir discrétionnaire du juge chargé d’infliger la peine.

VIII. The Application of Section 718.2(e) and Gladue to Long-Term Offenders

[129] The particular circumstances of long-term offenders leads me to disagree with my colleague when it comes to sentencing Aboriginal long-term offenders for breaches of conditions of their LTSOs. At para. 79 of *Gladue*, Cory and Iacobucci JJ. observed:

Generally, the more violent and serious the offence the more likely it is as a practical reality that the terms of imprisonment for aboriginals and non-aboriginals will be close to each other or the same, even taking into account their different concepts of sentencing.

I agree with LeBel J. that these comments are not to be read by sentencing judges as a justification not to apply s. 718.2(e) or to ignore the unique situation of Aboriginal offenders (paras. 84-85). But, in the context of s. 718.2(e), sentencing judges are obliged to exercise their discretion as to the appropriate sentence, having regard to all relevant considerations. Obviously, the substantial risk a long-term offender poses to the community is a relevant consideration in sentencing for the breach of an LTSO.

[130] I have set out my views above that in the case of long-term offenders, the paramount consideration is the protection of society. This applies to all long-term offenders, including Aboriginal long-term offenders who have compromised the management of their risk of reoffending by breaching a condition of their LTSOs. In these circumstances, the alternatives to imprisonment become very limited.

[131] I do not rule out alternatives. However, the alternative must be viable. The sentencing judge must be satisfied that they are consistent with protection of society. Alternatives may

VIII. L'application de l'al. 718.2e) et de l'arrêt Gladue aux délinquants à contrôler

[129] Eu égard aux circonstances particulières dans lesquelles se trouvent les délinquants à contrôler, je ne partage pas l'avis de mon collègue en ce qui concerne la peine à infliger aux délinquants autochtones qui font défaut de se conformer à des conditions de leur OSLD. Au paragraphe 79 de l'arrêt *Gladue*, les juges Cory et Iacobucci ont fait observer :

De 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.

Je suis d'accord avec le juge LeBel pour dire que les juges chargés d'infliger les peines ne doivent pas interpréter ce passage comme une justification leur permettant de ne pas appliquer l'al. 718.2e) ou de ne tenir aucun compte de la situation particulière des délinquants autochtones (par. 84-85). Cependant, dans le contexte de l'al. 718.2e), les juges chargés d'infliger les peines sont tenus d'exercer leur pouvoir discrétionnaire dans la détermination de la peine appropriée, en tenant compte de tous les facteurs pertinents. Le risque élevé que le délinquant représente pour la société constitue de toute évidence un facteur pertinent dans la détermination de la peine à infliger pour défaut de se conformer à une OSLD.

[130] Comme je l'ai expliqué ci-dessus, je suis d'avis que le critère déterminant dans le cas des délinquants à contrôler est la protection de la société. Ce critère s'applique à tous délinquants à contrôler, y compris aux délinquants autochtones à contrôler qui ont compromis la gestion de leur risque de récidive en ne respectant pas une condition de leur OSLD. Dans ces circonstances, les solutions de rechange à l'emprisonnement sont très limitées.

[131] Je n'exclus pas les sanctions substitutives. Celles-ci doivent toutefois être valables. Le juge chargé d'infliger la peine doit être convaincu qu'elles sont compatibles avec la protection de la

include returning Aboriginal offenders to their communities. However, as in all cases, this must be done with protection of the public as the paramount concern; Aboriginal communities are not a separate category entitled to less protection because the offender is Aboriginal. Where the breach of an LTSO goes to the control of the Aboriginal offender in the community, rehabilitation and reintegration into society will have faltered, if not failed. In such a case, the sentencing judge may have no alternative but to separate the Aboriginal long-term offender from society for a significant period of time. Nevertheless, during the period of incarceration, the Aboriginal status of the long-term offender should be taken into account for the purpose of providing appropriate programs that are intended to rehabilitate the offender so that upon release, the substantial risk of reoffending may be controlled.

IX. Application

A. *Ipeelee*

[132] The sentencing judge, Justice Megginson, sentenced Mr. Ipeelee to three years' imprisonment ([2009] O.J. No. 6413 (QL)). The Court of Appeal upheld Justice Megginson's decision (2009 ONCA 892, 99 O.R. (3d) 419). The question is whether this is a fit and proper sentence.

[133] In my opinion, Justice Megginson's findings demonstrate a thorough appreciation of the circumstances. He considered Mr. Ipeelee's circumstances, his personal and criminal history, and his efforts at rehabilitation and reintegration while in the community. He acknowledged that Mr. Ipeelee was Inuit and entitled to consideration of his Aboriginal status. He noted that crafting an alternative sentence would be difficult, as Mr. Ipeelee had been refused residency at a facility in Iqaluit. In my view, he properly recognized that protection of the public was the paramount concern in breaches of LTSOs.

société. L'une des solutions de rechange possibles pourrait consister à renvoyer le délinquant autochtone dans sa collectivité. Cependant, comme c'est toujours le cas, le critère déterminant dans le choix de cette sanction doit demeurer la protection du public; les collectivités autochtones ne forment pas une catégorie distincte qui aurait droit à une protection moindre du fait que le délinquant est un Autochtone. Lorsque le manquement à une OSLD touche à la maîtrise du risque que représente le délinquant autochtone dans la collectivité, sa réadaptation et sa réinsertion sociale seront compromises, sinon condamnées à l'échec. En pareil cas, il se peut que le juge chargé d'infliger la peine n'ait d'autre choix que d'isoler le délinquant autochtone à contrôler de la société pendant une période assez longue. Durant la période d'incarcération, il faudrait néanmoins prendre en considération le statut d'Autochtone du délinquant à contrôler afin de lui offrir des programmes appropriés favorisant sa réadaptation, de sorte que le risque élevé de récidive qu'il présente puisse être maîtrisé au moment de sa libération.

IX. Application

A. *Ipeelee*

[132] Le juge Megginson a imposé à M. Ipeelee une peine d'emprisonnement de trois ans ([2009] O.J. No. 6413 (QL)). La Cour d'appel a confirmé la décision du juge Megginson (2009 ONCA 892, 99 O.R. (3d) 419). La question est de savoir s'il s'agit d'une peine juste et appropriée.

[133] À mon avis, les conclusions du juge Megginson témoignent d'un examen approfondi des circonstances. Il a pris en considération la situation de M. Ipeelee, son histoire personnelle et ses antécédents criminels, ainsi que ses efforts de réadaptation et de réinsertion pendant qu'il était dans la collectivité. Il a reconnu que M. Ipeelee était un Inuit et qu'il avait donc droit à ce qu'on prenne son statut d'Autochtone en considération. Il a souligné qu'il serait difficile d'établir une sanction substitutive, parce qu'on avait refusé à M. Ipeelee la résidence dans un établissement d'Iqaluit. À mon avis, il a reconnu à bon droit que la protection du public était le facteur déterminant en cas de manquement à une OSLD.

[134] LeBel J. finds at paras. 89 and 95 that in this appeal and in *Ladue*, the courts erred in concluding that rehabilitation was not a relevant factor in their sentencing decisions. I do not read their decisions or the decision of the Ontario Court of Appeal in that way. On my reading of those decisions, all judges considered the principle of rehabilitation in sentencing, only to ultimately find that it should play a small role given that Mr. Ipeelee and Mr. Ladue are long-term offenders and as both had breached conditions of their LTSOs.

[135] In *Ipeelee*, the Crown requested a sentence of three to five years, while Mr. Ipeelee requested a sentence not exceeding 12 months. Justice Megginson imposed a sentence of three years, at the low end of the range proposed by the Crown, which, in his opinion, adequately reflected Mr. Ipeelee's Aboriginal status and the mitigating effect of his guilty plea.

[136] Justice LeBel minimizes the significance of Mr. Ipeelee's breach because it only involved intoxication, not becoming intoxicated and engaging in violence. With respect, this ignores the basic fact that Mr. Ipeelee's intoxication is the precursor to his engaging in violence and it is the management of the high risk of a violent reoffence that has been compromised by his alcohol consumption.

[137] As a long-term offender, Mr. Ipeelee has been found to show a pattern of repetitive behaviour with a likelihood of causing death or physical or psychological injury or a likelihood of causing injury, pain or other evil to other persons in the future through failure to control his sexual impulses. His alcohol consumption is central to such behaviour. I emphasize that s. 753.3(1) provides that breach of an LTSO is an indictable offence with a maximum sentence of up to 10 years

[134] Le juge LeBel conclut, aux par. 89 et 95, que les tribunaux ont commis une erreur dans le présent dossier et dans l'affaire *Ladue* en statuant que la réadaptation ne constituait pas un facteur pertinent dans leur décision concernant la détermination de la peine. Je ne partage pas cette interprétation de leurs décisions et de celle de la Cour d'appel de l'Ontario. Après les avoir lues, j'estime que tous les juges ont pris en considération le principe de la réadaptation pour la détermination de la peine, mais qu'ils ont conclu en définitive que ce principe ne devait jouer qu'un rôle mineur étant donné que M. Ipeelee et M. Ladue étaient des délinquants à contrôler et qu'ils avaient tous deux violé les conditions de leur OSLD.

[135] Dans l'affaire *Ipeelee*, le ministère public a réclamé une peine de trois à cinq ans d'emprisonnement, alors que M. Ipeelee a demandé une peine d'au plus 12 mois d'emprisonnement. Le juge Megginson l'a condamné à trois ans d'emprisonnement, soit la peine la moins sévère proposée par le ministère public. Il était d'avis que cette peine tenait dûment compte du statut d'Autochtone de M. Ipeelee et de l'effet atténuant de son plaidoyer de culpabilité.

[136] Le juge LeBel minimise l'importance du manquement de M. Ipeelee parce qu'il s'est simplement enivré, sans commettre d'actes de violence alors qu'il était en état d'ébriété. Avec égards, ce point de vue ne tient pas du tout compte du fait fondamental que l'état d'ébriété de M. Ipeelee est l'élément précurseur de la perpétration par celui-ci d'actes de violence et que sa consommation d'alcool a compromis la gestion de son risque élevé de récidive violente.

[137] Si M. Ipeelee a été déclaré délinquant à contrôler, c'est qu'il a été établi soit qu'il avait accompli des actes répétitifs permettant de croire qu'il causerait vraisemblablement la mort de quelque autre personne, ou des sévices ou des dommages psychologiques à d'autres personnes, soit que son incapacité de maîtriser ses impulsions sexuelles laissait prévoir que vraisemblablement il causera à l'avenir des sévices ou autres maux à d'autres personnes. Sa consommation d'alcool est un élément

and no substantive offence, violent or otherwise, need have also been committed. Parliament obviously considered the breach of an LTSO, by itself, a serious offence. That is what the sentencing judge considered relevant, and I can find no fault in his so doing.

[138] The exercise of discretion by a sentencing judge is entitled to significant deference from an appellate court. Deference is appropriate as sentencing judges have important advantages over appellate courts in crafting a particular sentence. Those advantages were well set out by Lamer C.J. in *R. v. M. (C.A.)*, [1996] 1 S.C.R. 500:

A sentencing judge still enjoys a position of advantage over an appellate judge in being able to directly assess the sentencing submissions of both the Crown and the offender. A sentencing judge also possesses the unique qualifications of experience and judgment from having served on the front lines of our criminal justice system. Perhaps most importantly, the sentencing judge will normally preside near or within the community which has suffered the consequences of the offender's crime. As such, the sentencing judge will have a strong sense of the particular blend of sentencing goals that will be "just and appropriate" for the protection of that community. The determination of a just and appropriate sentence is a delicate art which attempts to balance carefully the societal goals of sentencing against the moral blameworthiness of the offender and the circumstances of the offence, while at all times taking into account the needs and current conditions of and in the community. The discretion of a sentencing judge should thus not be interfered with lightly. [para. 91]

[139] Lamer C.J. outlined the limited role of appellate courts in matters of sentencing:

Put simply, absent an error in principle, failure to consider a relevant factor, or an overemphasis of the appropriate factors, a court of appeal should only

essentiel de ces comportements. Je souligne que, selon le par. 753.3(1), le défaut de se conformer à une OSLD constitue un acte criminel punissable d'un emprisonnement maximal de 10 ans et qu'il n'est pas nécessaire qu'une infraction substantielle, violente ou autre, ait été commise pour que cette peine maximale soit imposée. De toute évidence, le défaut de se conformer à une OSLD constitue en soi une infraction grave pour le législateur. C'est ce que le juge ayant prononcé la peine a considéré pertinent et je ne vois rien d'erronné dans cette conclusion.

[138] La cour d'appel doit faire preuve d'une grande déférence à l'égard de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge chargé d'infliger la peine. La déférence s'impose car ces juges jouissent d'avantages importants par rapport aux cours d'appel dans l'établissement d'une peine en particulier. Le juge en chef Lamer a bien décrit ces avantages dans l'arrêt *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500 :

Le juge qui inflige la peine jouit d'un autre avantage par rapport au juge d'appel en ce qu'il peut apprécier directement les observations présentées par le ministère public et le contrevenant relativement à la détermination de la peine. Du fait qu'il sert en première ligne de notre système de justice pénale, il possède également une qualification unique sur le plan de l'expérience et de l'appréciation. Fait peut-être le plus important, le juge qui impose la peine exerce normalement sa charge dans la communauté qui a subi les conséquences du crime du délinquant ou à proximité de celle-ci. De ce fait, il sera à même de bien évaluer la combinaison particulière d'objectifs de détermination de la peine qui sera « juste et appropriée » pour assurer la protection de cette communauté. La détermination d'une peine juste et appropriée est un art délicat, où l'on tente de doser soigneusement les divers objectifs sociétaux de la détermination de la peine, eu égard à la culpabilité morale du délinquant et aux circonstances de l'infraction, tout en ne perdant jamais de vue les besoins de la communauté et les conditions qui y règnent. Il ne faut pas intervenir à la légère dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge chargé de la détermination de la peine. [par. 91]

[139] Le juge en chef Lamer a décrit brièvement le rôle limité des cours d'appel en matière de détermination de la peine :

Plus simplement, sauf erreur de principe, omission de prendre en considération un facteur pertinent ou insistance trop grande sur les facteurs appropriés, une

intervene to vary a sentence imposed at trial if the sentence is demonstrably unfit. [*M. (C.A.)*, at para. 90]

[140] I find no error in principle, no failure to consider relevant factors or an overemphasis on the appropriate factors by Justice Megginson. I cannot say the sentence he imposed was demonstrably unfit. I would dismiss this appeal.

B. *Ladue*

[141] In this case, Judge Bagnall sentenced Mr. Ladue to three years' imprisonment (2010 BCPC 410 (CanLII)). The majority of the Court of Appeal reduced the three-year sentence to one year. Chiasson J.A., dissenting in the Court of Appeal, would have ordered a sentence of two years (2011 BCCA 101, 302 B.C.A.C. 93).

[142] The sentencing judge commented on Mr. Ladue's particular background. She quoted from his pre-sentence report which referenced his "horrible and tragic" experience in a residential school and commented on his bleak future (para. 22). She also referred to his appraisal report, which further documented his residential school experience and that he had been the victim of abuse.

[143] With regard to his LTSO, she observed that Mr. Ladue had been previously convicted three times for breaching the order by consuming intoxicants. She noted that he was initially scheduled to be released to Linkage House, in Kamloops, but, because of an outstanding DNA warrant, was sent to Belkin House in downtown Vancouver to have it attended to. She acknowledged Mr. Ladue's submission that being placed at Belkin House minimized his chance for successful rehabilitation, but did not accept it. She said that, upon arrival at Belkin House, he was warned not to associate with a particular offender, but did so and slipped almost immediately back into drug and alcohol use. He was given a second chance at Belkin House, but to no avail, and eventually admitted to using cocaine and morphine since his

cour d'appel ne devrait intervenir pour modifier la peine infligée au procès que si elle n'est manifestement pas indiquée. [*M. (C.A.)*, par. 90]

[140] À mon avis, le juge Megginson n'a commis aucune erreur de principe, n'a pas omis de prendre en considération des facteurs pertinents et n'a pas trop insisté sur les facteurs appropriés. Je ne peux pas dire que la peine infligée n'était manifestement pas indiquée. Je suis d'avis de rejeter ce pourvoi.

B. *Ladue*

[141] Dans cette affaire, la juge Bagnall a condamné M. Ladue à trois ans d'emprisonnement (2010 BCPC 410 (CanLII)). La Cour d'appel à la majorité a réduit cette peine à un an d'emprisonnement. Dissident, le juge Chiasson aurait réduit la peine à deux ans d'emprisonnement (2011 BCCA 101, 302 B.C.A.C. 93).

[142] La juge de détermination de la peine a commenté l'histoire personnelle particulière de M. Ladue. Elle a cité des extraits de son rapport présentenciel faisant état de son expérience [TRADUCTION] « horrible et tragique » dans un pensionnat et commenté son avenir sombre (par. 22). Elle a également fait référence à son rapport d'évaluation, qui rendait compte plus en détail de son expérience dans un pensionnat et des mauvais traitements qu'il avait subis.

[143] Elle a fait remarquer que M. Ladue avait été déclaré coupable à trois reprises de manquement à son OSLD parce qu'il avait consommé des substances intoxicantes. Elle a souligné qu'il devait au départ être envoyé à la Linkage House, à Kamloops, mais qu'en raison d'un mandat d'analyse génétique non exécuté, il avait été envoyé à la Belkin House, au centre-ville de Vancouver en vue de l'analyse génétique. Elle a pris acte de l'argument de M. Ladue selon lequel le fait de l'envoyer à la Belkin House réduisait au minimum ses chances de réadaptation, mais elle ne l'a pas accepté. Selon elle, malgré la mise en garde qui lui avait été faite à son arrivée à la Belkin House relativement à un détenu en particulier, il a fréquenté cette personne et ses problèmes de consommation de drogue et d'alcool sont presque immédiatement réapparus. On lui a

arrival. This led to the charge of breaching his LTSO.

[144] A community assessment report compiled by a parole officer in September 2009 for the benefit of the Kamloops Parole Office was critical of Mr. Ladue's placement at Belkin House.

[Mr. Ladue] desperately needs to get away from downtown Vancouver. He requires the onsite resources of an Elder and ceremony. He needs to get immediately in touch with a residential school trauma counsellor. . . .

. . .

The purpose of this report is to re-screen Mr. Ladue into Linkage House for potential residence while serving his Long-Term Supervision Order (LTSO). . . .

. . .

Mr. Wolkosky continues to believe Mr. Ladue could be managed at Linkage House. It is expected that Mr. Ladue's negative associates will not be located in the Kamloops region. Substance abuse is not tolerated at Linkage and consequences can be expected if this were to occur. Mr. Wolkosky feels CSC, JHS and RCMP can work together to assist Mr. Ladue with successful reintegration. [A.R., at pp. 139-40]

[145] An appraisal report dated September 2009 noted that Mr. Ladue had participated in Aboriginal programs to address "his need areas", but none were sufficient to address his risk. In the end, the report found that his "risk to the community is high and currently unmanageable" (A.R., at p. 136).

[146] The Crown sought a sentence of 18 months to two years. Mr. Ladue asked for a much shorter sentence. The sentencing judge found that the only way to protect the community, given Mr. Ladue's

donné une seconde chance à la Belkin House, mais en vain, et il a fini par reconnaître avoir consommé de la cocaïne et de la morphine depuis son arrivée. C'est ce qui a mené à l'inculpation de M. Ladue pour violation de son OSLD.

[144] En septembre 2009, un surveillant du bureau de libération conditionnelle de Kamloops a établi un rapport d'évaluation communautaire critiquant la décision de placer M. Ladue à la Belkin House.

[TRADUCTION] [M. Ladue] a désespérément besoin de s'éloigner du centre-ville de Vancouver. Il lui faut, sur place, le soutien d'un aîné et de cérémonies rituelles. Il doit immédiatement prendre contact avec un conseiller pour les victimes d'expériences traumatisantes dans les pensionnats. . . .

. . .

Le présent rapport vise à évaluer de nouveau M. Ladue en vue d'un placement possible à la Linkage House pendant la durée de son ordonnance de surveillance de longue durée (OSLD). . . .

. . .

M. Wolkosky continue de croire que le risque que représente M. Ladue pourrait être maîtrisé à la Linkage House. On prévoit que M. Ladue ne retrouvera pas ses mauvaises fréquentations dans la région de Kamloops. La toxicomanie n'est pas tolérée à Linkage et les contrevenants peuvent s'attendre à se voir imposer des sanctions. M. Wolkosky estime que le SCC, la SJH et la GRC peuvent travailler en ensemble pour aider M. Ladue à réussir sa réadaptation. [d.a., p. 139-140]

[145] Dans un rapport d'évaluation daté de septembre 2009, on souligne que M. Ladue a participé à des programmes autochtones pour répondre [TRADUCTION] « à ses besoins », mais aucun de ces programmes n'a permis de maîtriser le risque qu'il représente. L'auteur du rapport conclut en définitive que le « risque pour la société est élevé et actuellement impossible à maîtriser » (d.a., p. 136).

[146] Le ministère public a réclamé une peine de 18 mois à deux ans d'emprisonnement. M. Ladue a proposé une peine beaucoup plus courte. Selon la juge de détermination de la peine, comme M. Ladue

high risk of reoffending sexually and moderate to high risk of reoffending violently, was to emphasize the objective of isolation. She found that in spite of successful completion of treatment, he was unable or unwilling to abstain from the consumption of intoxicants and that he was much more likely to reoffend in such circumstances. She noted that the indictable nature of the breach and the maximum sentence of 10 years indicate Parliament's view that this is a serious offence and that, even if Mr. Ladue did not commit a substantive offence, his breach was serious. The judge found the 18 to 24 month range recommended by the Crown inadequate and sentenced Mr. Ladue to three years' imprisonment.

[147] In reducing Mr. Ladue's sentence to one year, the majority of the Court of Appeal found that the sentencing judge did not give sufficient weight to the circumstances of Mr. Ladue as an Aboriginal offender, overemphasized the principle of separating the offender and gave insufficient weight to the principle of rehabilitation. The majority said that the sentencing judge did not give Mr. Ladue's Aboriginal heritage tangible consideration "which will often impact the length and type of sentence imposed. . . . There was nothing to indicate that [Mr. Ladue] had come close to engaging in the violent sexual behaviour. . . . [T]he role of rehabilitation will depend on the circumstances of the offender and is not dependent on his or her designation" (paras. 64, 68 and 71).

[148] The majority also observed that the corrections report found that Linkage House in Kamloops offered the best chance at rehabilitation for Mr. Ladue. However,

[b]ecause of a bureaucratic error, he was not sent there following his last release. Instead, he was sent to Belkin House, which placed him back into a milieu where he was sorely tempted by drugs. [para. 76]

présente un risque élevé de récidive sexuelle et un risque modéré à élevé de récidive violente, la seule façon de protéger la société était de privilégier l'objectif d'isolement. Elle a conclu que, bien qu'il ait terminé avec succès son traitement, il n'avait pas la capacité ou la volonté de s'abstenir de consommer des substances intoxicantes et qu'il était donc très nettement susceptible de récidiver. Elle a souligné que le fait que le manquement en question constitue un acte criminel punissable d'un emprisonnement maximal de 10 ans montre qu'il s'agit pour le législateur d'une infraction grave; elle a ajouté que, bien que M. Ladue n'ait pas commis d'infraction substantielle, son manquement était grave. La juge a conclu que la fourchette de 18 à 24 mois d'emprisonnement recommandée par le ministère public était inappropriée et a condamné M. Ladue à trois ans d'emprisonnement.

[147] En réduisant la peine de M. Ladue à un an d'emprisonnement, les juges majoritaires de la Cour d'appel ont conclu que la juge de détermination de la peine n'avait pas accordé suffisamment d'importance à la situation de M. Ladue en tant que délinquant autochtone, avait trop insisté sur le principe de l'isolement du délinquant et n'avait pas accordé de poids suffisant au principe de la réadaptation. Selon eux, la juge n'avait pas tenu compte concrètement de l'héritage autochtone de M. Ladue, [TRADUCTION] « qui aura souvent une incidence sur le type de peine imposée et sur sa durée. [. . .] Rien n'indiquait que [M. Ladue] ait failli se livrer à des actes d'inconduite sexuelle violente [. . .] [L]e rôle de la réadaptation dépendra de la situation du délinquant et non de sa désignation à titre de délinquant à contrôler » (par. 64, 68 et 71).

[148] Les juges majoritaires ont également fait remarquer que, selon le rapport des services correctionnels, c'est la Linkage House à Kamloops qui offrait à M. Ladue les meilleures chances de réadaptation. Cependant,

[TRADUCTION] [e]n raison d'une erreur administrative, il n'a pas été envoyé à cet endroit lors de sa dernière mise en liberté. On l'a plutôt envoyé à la Belkin House, soit un milieu où il a été fortement tenté de consommer des drogues. [par. 76]

[149] In the opinion of the majority, a one-year sentence would be enough time for Mr. Ladue to deal with his substance abuse problem and for the CSC to find an appropriate placement for him, preferably Linkage House or another halfway house which emphasizes Aboriginal culture and healing. They observed that his prior sentence for violation of his LTSO was based on time served on remand. An increase to three years was found to be excessive.

[150] In dissent, Chiasson J.A. was of the opinion that the sentencing judge did not err in her consideration of the Aboriginal circumstances of Mr. Ladue but did fail to recognize that his breach of condition did not lead him on a path of reoffending. He would have imposed a sentence of two years.

[151] I agree with Chiasson J.A. that Mr. Ladue's Aboriginal background was considered and weighed in the sentencing judge's decision. As I noted in the case of Mr. Ipeelee, it is not open to an appellate court to interfere with a sentence simply because it would have weighed the relevant factors differently. It is only when it can be said that the exercise of discretion was unreasonable that the appeal court may interfere with the sentence.

[152] While I do not entirely agree with the reasoning of the majority of the Court of Appeal, nonetheless, in my respectful opinion, there is another reason to agree with the one-year sentence they imposed.

[153] The distinguishing aspect of this case is what the Court of Appeal called the "bureaucratic error" (para. 76). Because of that error, Mr. Ladue was sent to Belkin House in downtown Vancouver rather than Linkage House in Kamloops. The sentencing judge does not appear to have considered that it was this error that caused Mr. Ladue to be sent to Belkin House, which apparently tolerates

[149] De l'avis des juges majoritaires, une peine de un an d'emprisonnement serait suffisante pour que M. Ladue réussisse à régler son problème de toxicomanie et pour que le SCC lui trouve un endroit approprié où rester, de préférence la Linkage House ou une autre maison de transition où l'accent est mis sur la culture autochtone et la guérison. Ils ont fait remarquer que sa peine précédente pour violation de l'OSLD était fondée sur le temps qu'il avait purgé en détention préventive. L'augmentation à trois ans d'emprisonnement a été jugée excessive.

[150] Selon le juge Chiasson, dissident, la juge de détermination de la peine n'avait pas commis d'erreur dans sa prise en compte du statut d'Autochtone de M. Ladue, mais elle avait omis de prendre en considération le fait que le manquement en cause n'avait pas amené M. Ladue à récidiver. Il aurait imposé une peine de deux ans d'emprisonnement.

[151] Je suis d'accord avec le juge Chiasson pour dire que la juge de détermination de la peine a pris en considération les origines autochtones de M. Ladue dans sa décision. Comme je l'ai souligné pour M. Ipeelee, la cour d'appel ne peut modifier une peine du simple fait qu'elle aurait évalué différemment les facteurs pertinents. La cour d'appel ne peut modifier la peine que s'il est possible d'affirmer que le juge a exercé son pouvoir discrétionnaire de manière déraisonnable.

[152] Bien que je ne souscrive pas entièrement au raisonnement des juges majoritaires de la Cour d'appel, il existe, à mon avis, un autre motif de confirmer leur décision d'imposer une peine d'emprisonnement de un an.

[153] L'aspect particulier de la présente affaire réside dans ce que la Cour d'appel a appelé une [TRADUCTION] « erreur administrative » (par. 76). En raison de cette erreur, M. Ladue a été envoyé à la Belkin House, au centre-ville de Vancouver, plutôt qu'à la Linkage House à Kamloops. La juge de détermination de la peine ne semble pas avoir pris en considération le fait que c'est cette erreur

serious drug abusers and does not provide programs for Aboriginal offenders.

[154] I do not absolve Mr. Ladue of responsibility for his own conduct. However, the CSC said that Linkage House was the appropriate location for Mr. Ladue. It was their error that caused him to be placed in an environment where, having regard to his known addiction, he was especially vulnerable to breaching his LTSO.

[155] The sentencing judge does not refer to the fact that the cause of Mr. Ladue being sent to Belkin House rather than Linkage House was a “bureaucratic error”. In my respectful opinion, she failed to take account of this relevant consideration. Due to no fault of his own and contrary to the recommended course of rehabilitation, Mr. Ladue was sent to a facility that placed him in harm’s way.

[156] Section 718.1 of the *Criminal Code* provides:

718.1 A sentence must be proportionate to the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender.

This is not a situation where the offender failed to take up an opportunity that the criminal justice system had given him to rehabilitate. Rather, the system’s bureaucratic error deprived him of that opportunity. The CSC must bear some “degree of responsibility” for Mr. Ladue’s breach.

[157] For the reasons that I have given, the sentencing judge did not err in focussing on protection of society as the paramount consideration in her sentencing decision. But this was a case where there was a realistic opportunity for rehabilitation that was denied Mr. Ladue by the system’s “bureaucratic error”. This relevant consideration was not taken into account by the sentencing judge. This failure meant that Mr. Ladue’s moral blameworthiness was not properly assessed (see *M. (C.A.)*, at para 79, and *R. v. Nasogaluak*, 2010

qui était à l’origine du transfert de M. Ladue à la Belkin House, qui tolère apparemment les grands toxicomanes et qui n’offre pas de programmes pour les délinquants autochtones.

[154] Je ne dégage pas M. Ladue de toute responsabilité pour sa propre conduite. Toutefois, le SCC a affirmé que la Linkage House était l’endroit approprié où envoyer M. Ladue. C’est à cause de son erreur qu’il a été envoyé dans un milieu où, étant donné sa dépendance connue, il était particulièrement susceptible de contrevenir à son OSLD.

[155] La juge de détermination de la peine n’a pas mentionné que le transfert de M. Ladue à la Belkin House plutôt qu’à la Linkage House résultait d’une « erreur administrative ». À mon humble avis, elle n’a pas tenu compte de cette considération pertinente. Sans aucune faute de sa part et contrairement à l’approche recommandée pour sa réadaptation, M. Ladue a été envoyé dans un établissement où il serait en péril.

[156] L’article 718.1 du *Code criminel* est rédigé en ces termes :

718.1 La peine est proportionnelle à la gravité de l’infraction et au degré de responsabilité du délinquant.

Il ne s’agit pas d’un cas où le délinquant ne s’est pas prévalu de la possibilité de réadaptation que lui offrait le système de justice pénale. L’erreur administrative commise l’a plutôt privé d’une telle possibilité. Il faut imputer un certain « degré de responsabilité » au SCC dans le manquement reproché à M. Ladue.

[157] Pour tous ces motifs, la juge de détermination de la peine n’a pas commis d’erreur en insistant sur la protection de la société qui constituait, selon elle, le critère déterminant dans sa décision. Toutefois, en l’espèce, M. Ladue a été privé d’une possibilité réaliste de réadaptation à cause d’une « erreur administrative ». La juge de détermination de la peine n’a pas tenu compte de cette considération pertinente. La culpabilité morale de M. Ladue n’a donc pas été évaluée correctement (voir *M. (C.A.)*, par. 79, et *R. c. Nasogaluak*, 2010 CSC

SCC 6, [2010] 1 S.C.R. 206, at para. 42). In the circumstances and having regard to the fact that the CSC must bear some responsibility for Mr. Ladue's breach, I would agree with the result reached by the majority of the Court of Appeal and Justice LeBel and find that one year was a fit and proper sentence. I would dismiss this appeal.

APPENDIX

Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46

718. The fundamental purpose of sentencing is to contribute, along with crime prevention initiatives, to respect for the law and the maintenance of a just, peaceful and safe society by imposing just sanctions that have one or more of the following objectives:

- (a) to denounce unlawful conduct;
- (b) to deter the offender and other persons from committing offences;
- (c) to separate offenders from society, where necessary;
- (d) to assist in rehabilitating offenders;
- (e) to provide reparations for harm done to victims or to the community; and
- (f) to promote a sense of responsibility in offenders, and acknowledgment of the harm done to victims and to the community.

718.1 A sentence must be proportionate to the gravity of the offence and the degree of responsibility of the offender.

718.2 A court that imposes a sentence shall also take into consideration the following principles:

- (a) a sentence should be increased or reduced to account for any relevant aggravating or mitigating circumstances relating to the offence or the offender, and, without limiting the generality of the foregoing,
 - (i) evidence that the offence was motivated by bias, prejudice or hate based on race, national or ethnic origin, language, colour, religion, sex, age, mental or physical disability, sexual orientation, or any other similar factor,

6, [2010] 1 R.C.S. 206, par. 42). Dans les circonstances, et étant donné que le SCC doit assumer une part de responsabilité dans le manquement reproché à M. Ladue, je suis d'accord avec la majorité de la Cour d'appel et le juge LeBel quant au résultat et je conclus qu'une peine d'emprisonnement de un an constitue une peine juste et appropriée. Je suis d'avis de rejeter ce pourvoi.

ANNEXE

Code criminel, L.R.C. 1985, ch. C-46

718. Le prononcé des peines a pour objectif essentiel de contribuer, parallèlement à d'autres initiatives de prévention du crime, au respect de la loi et au maintien d'une société juste, paisible et sûre par l'infliction de sanctions justes visant un ou plusieurs des objectifs suivants :

- a) dénoncer le comportement illégal;
- b) dissuader les délinquants, et quiconque, de commettre des infractions;
- c) isoler, au besoin, les délinquants du reste de la société;
- d) favoriser la réinsertion sociale des délinquants;
- e) assurer la réparation des torts causés aux victimes ou à la collectivité;
- f) susciter la conscience de leurs responsabilités chez les délinquants, notamment par la reconnaissance du tort qu'ils ont causé aux victimes et à la collectivité.

718.1 La peine est proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant.

718.2 Le tribunal détermine la peine à infliger compte tenu également des principes suivants :

- a) la peine devrait être adaptée aux circonstances aggravantes ou atténuantes liées à la perpétration de l'infraction ou à la situation du délinquant; sont notamment considérées comme des circonstances aggravantes des éléments de preuve établissant :
 - (i) que l'infraction est motivée par des préjugés ou de la haine fondés sur des facteurs tels que la race, l'origine nationale ou ethnique, la langue, la couleur, la religion, le sexe, l'âge, la déficience mentale ou physique ou l'orientation sexuelle,

(ii) evidence that the offender, in committing the offence, abused the offender's spouse or common-law partner,

(ii.1) evidence that the offender, in committing the offence, abused a person under the age of eighteen years,

(iii) evidence that the offender, in committing the offence, abused a position of trust or authority in relation to the victim,

(iv) evidence that the offence was committed for the benefit of, at the direction of or in association with a criminal organization, or

(v) evidence that the offence was a terrorism offence

shall be deemed to be aggravating circumstances;

(b) a sentence should be similar to sentences imposed on similar offenders for similar offences committed in similar circumstances;

(c) where consecutive sentences are imposed, the combined sentence should not be unduly long or harsh;

(d) an offender should not be deprived of liberty, if less restrictive sanctions may be appropriate in the circumstances; and

(e) all available sanctions other than imprisonment that are reasonable in the circumstances should be considered for all offenders, with particular attention to the circumstances of aboriginal offenders.

753.1 (1) The court may, on application made under this Part following the filing of an assessment report under subsection 752.1(2), find an offender to be a long-term offender if it is satisfied that

(a) it would be appropriate to impose a sentence of imprisonment of two years or more for the offence for which the offender has been convicted;

(b) there is a substantial risk that the offender will reoffend; and

(c) there is a reasonable possibility of eventual control of the risk in the community.

(2) The court shall be satisfied that there is a substantial risk that the offender will reoffend if

(a) the offender has been convicted of an offence under section 151 (sexual interference), 152

(ii) que l'infraction perpétrée par le délinquant constitue un mauvais traitement de son époux ou conjoint de fait,

(ii.1) que l'infraction perpétrée par le délinquant constitue un mauvais traitement à l'égard d'une personne âgée de moins de dix-huit ans,

(iii) que l'infraction perpétrée par le délinquant constitue un abus de la confiance de la victime ou un abus d'autorité à son égard,

(iv) que l'infraction a été commise au profit ou sous la direction d'une organisation criminelle, ou en association avec elle;

(v) que l'infraction perpétrée par le délinquant est une infraction de terrorisme;

b) l'harmonisation des peines, c'est-à-dire l'infliction de peines semblables à celles infligées à des délinquants pour des infractions semblables commises dans des circonstances semblables;

c) l'obligation d'éviter l'excès de nature ou de durée dans l'infliction de peines consécutives;

d) l'obligation, avant d'envisager la privation de liberté, d'examiner la possibilité de sanctions moins contraignantes lorsque les circonstances le justifient;

e) l'examen de toutes les sanctions substitutives applicables qui sont justifiées dans les circonstances, plus particulièrement en ce qui concerne les délinquants autochtones.

753.1 (1) Sur demande faite, en vertu de la présente partie, postérieurement au dépôt du rapport d'évaluation visé au paragraphe 752.1(2), le tribunal peut déclarer que le délinquant est un délinquant à contrôler, s'il est convaincu que les conditions suivantes sont réunies :

a) il y a lieu d'imposer au délinquant une peine minimale d'emprisonnement de deux ans pour l'infraction dont il a été déclaré coupable;

b) celui-ci présente un risque élevé de récidive;

c) il existe une possibilité réelle que ce risque puisse être maîtrisé au sein de la collectivité.

(2) Le tribunal est convaincu que le délinquant présente un risque élevé de récidive si :

a) d'une part, celui-ci a été déclaré coupable d'une infraction visée aux articles 151 (contacts sexuels),

(invitation to sexual touching) or 153 (sexual exploitation), subsection 163.1(2) (making child pornography), subsection 163.1(3) (distribution, etc., of child pornography), subsection 163.1(4) (possession of child pornography), subsection 163.1(4.1) (accessing child pornography), section 172.1 (luring a child), subsection 173(2) (exposure) or section 271 (sexual assault), 272 (sexual assault with a weapon) or 273 (aggravated sexual assault), or has engaged in serious conduct of a sexual nature in the commission of another offence of which the offender has been convicted; and

(b) the offender

(i) has shown a pattern of repetitive behaviour, of which the offence for which he or she has been convicted forms a part, that shows a likelihood of the offender's causing death or injury to other persons or inflicting severe psychological damage on other persons, or

(ii) by conduct in any sexual matter including that involved in the commission of the offence for which the offender has been convicted, has shown a likelihood of causing injury, pain or other evil to other persons in the future through similar offences.

(3) If the court finds an offender to be a long-term offender, it shall

(a) impose a sentence for the offence for which the offender has been convicted, which must be a minimum punishment of imprisonment for a term of two years; and

(b) order that the offender be subject to long-term supervision for a period that does not exceed 10 years.

753.2 (1) Subject to subsection (2), an offender who is subject to long-term supervision shall be supervised in the community in accordance with the *Corrections and Conditional Release Act* when the offender has finished serving

(a) the sentence for the offence for which the offender has been convicted; and

(b) all other sentences for offences for which the offender is convicted and for which sentence of a term of imprisonment is imposed on the offender, either before or after the conviction for the offence referred to in paragraph (a).

152 (incitation à des contacts sexuels) ou 153 (exploitation sexuelle), aux paragraphes 163.1(2) (production de pornographie juvénile), 163.1(3) (distribution de pornographie juvénile), 163.1(4) (possession de pornographie juvénile) ou 163.1(4.1) (accès à la pornographie juvénile), à l'article 172.1 (leurre), au paragraphe 173(2) (exhibitionnisme) ou aux articles 271 (agression sexuelle), 272 (agression sexuelle armée) ou 273 (agression sexuelle grave), ou a commis un acte grave de nature sexuelle lors de la perpétration d'une autre infraction dont il a été déclaré coupable;

b) d'autre part :

(i) soit le délinquant a accompli des actes répréhensibles, notamment celui qui est à l'origine de l'infraction dont il a été déclaré coupable, qui permettent de croire qu'il causera vraisemblablement la mort de quelque autre personne ou causera des sévices ou des dommages psychologiques graves à d'autres personnes,

(ii) soit sa conduite antérieure dans le domaine sexuel, y compris lors de la perpétration de l'infraction dont il a été déclaré coupable, laisse prévoir que vraisemblablement il causera à l'avenir de ce fait des sévices ou autres maux à d'autres personnes.

(3) S'il déclare que le délinquant est un délinquant à contrôler, le tribunal lui inflige une peine minimale d'emprisonnement de deux ans pour l'infraction dont il a été déclaré coupable et ordonne qu'il soit soumis, pour une période maximale de dix ans, à une surveillance de longue durée.

753.2 (1) Sous réserve du paragraphe (2), le délinquant soumis à une surveillance de longue durée est surveillé au sein de la collectivité en conformité avec la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* lorsqu'il a terminé de purger :

a) d'une part, la peine imposée pour l'infraction dont il a été déclaré coupable;

b) d'autre part, toutes autres peines d'emprisonnement imposées pour des infractions dont il est déclaré coupable avant ou après la déclaration de culpabilité pour l'infraction visée à l'alinéa a).

753.3 (1) An offender who, without reasonable excuse, fails or refuses to comply with long-term supervision is guilty of an indictable offence and liable to imprisonment for a term not exceeding 10 years.

Corrections and Conditional Release Regulations, SOR/92-620

161. (1) For the purposes of subsection 133(2) of the Act, every offender who is released on parole or statutory release is subject to the following conditions, namely, that the offender

- (a) on release, travel directly to the offender's place of residence, as set out in the release certificate respecting the offender, and report to the offender's parole supervisor immediately and thereafter as instructed by the parole supervisor;
- (b) remain at all times in Canada within the territorial boundaries fixed by the parole supervisor;
- (c) obey the law and keep the peace;
- (d) inform the parole supervisor immediately on arrest or on being questioned by the police;
- (e) at all times carry the release certificate and the identity card provided by the releasing authority and produce them on request for identification to any peace officer or parole supervisor;
- (f) report to the police if and as instructed by the parole supervisor;
- (g) advise the parole supervisor of the offender's address of residence on release and thereafter report immediately
 - (i) any change in the offender's address of residence,
 - (ii) any change in the offender's normal occupation, including employment, vocational or educational training and volunteer work,
 - (iii) any change in the domestic or financial situation of the offender and, on request of the parole supervisor, any change that the offender has knowledge of in the family situation of the offender, and
 - (iv) any change that may reasonably be expected to affect the offender's ability to

753.3 (1) Le délinquant qui, sans excuse raisonnable, omet ou refuse de se conformer à la surveillance de longue durée à laquelle il est soumis est coupable d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de dix ans.

Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, DORS/92-620

161. (1) Pour l'application du paragraphe 133(2) de la Loi, les conditions de mise en liberté qui sont réputées avoir été imposées au délinquant dans tous les cas de libération conditionnelle ou d'office sont les suivantes :

- a) dès sa mise en liberté, le délinquant doit se rendre directement à sa résidence, dont l'adresse est indiquée sur son certificat de mise en liberté, se présenter immédiatement à son surveillant de liberté conditionnelle et se présenter ensuite à lui selon les directives de celui-ci;
- b) il doit rester à tout moment au Canada, dans les limites territoriales spécifiées par son surveillant;
- c) il doit respecter la loi et ne pas troubler l'ordre public;
- d) il doit informer immédiatement son surveillant en cas d'arrestation ou d'interrogatoire par la police;
- e) il doit porter sur lui à tout moment le certificat de mise en liberté et la carte d'identité que lui a remis l'autorité compétente et les présenter à tout agent de la paix ou surveillant de liberté conditionnelle qui lui en fait la demande à des fins d'identification;
- f) le cas échéant, il doit se présenter à la police, à la demande de son surveillant et selon ses directives;
- g) dès sa mise en liberté, il doit communiquer à son surveillant l'adresse de sa résidence, de même que l'informer sans délai de :
 - (i) tout changement de résidence,
 - (ii) tout changement d'occupation habituelle, notamment un changement d'emploi rémunéré ou bénévole ou un changement de cours de formation,
 - (iii) tout changement dans sa situation domestique ou financière et, sur demande de son surveillant, tout changement dont il est au courant concernant sa famille,
 - (iv) tout changement qui, selon ce qui peut être raisonnablement prévu, pourrait affecter sa capacité de respecter les

comply with the conditions of parole or statutory release;

(h) not own, possess or have the control of any weapon, as defined in section 2 of the *Criminal Code*, except as authorized by the parole supervisor; and

(i) in respect of an offender released on day parole, on completion of the day parole, return to the penitentiary from which the offender was released on the date and at the time provided for in the release certificate.

(2) For the purposes of subsection 133(2) of the Act, every offender who is released on unescorted temporary absence is subject to the following conditions, namely, that the offender

(a) on release, travel directly to the destination set out in the absence permit respecting the offender, report to a parole supervisor as directed by the releasing authority and follow the release plan approved by the releasing authority;

(b) remain in Canada within the territorial boundaries fixed by the parole supervisor for the duration of the absence;

(c) obey the law and keep the peace;

(d) inform the parole supervisor immediately on arrest or on being questioned by the police;

(e) at all times carry the absence permit and the identity card provided by the releasing authority and produce them on request for identification to any peace officer or parole supervisor;

(f) report to the police if and as instructed by the releasing authority;

(g) return to the penitentiary from which the offender was released on the date and at the time provided for in the absence permit;

(h) not own, possess or have the control of any weapon, as defined in section 2 of the *Criminal Code*, except as authorized by the parole supervisor.

Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20

3. The purpose of the federal correctional system is to contribute to the maintenance of a just, peaceful and safe society by

conditions de sa libération conditionnelle ou d'office;

h) il ne doit pas être en possession d'arme, au sens de l'article 2 du *Code criminel*, ni en avoir le contrôle ou la propriété, sauf avec l'autorisation de son surveillant;

i) s'il est en semi-liberté, il doit, dès la fin de sa période de semi-liberté, réintégrer le pénitencier d'où il a été mis en liberté à l'heure et à la date inscrites à son certificat de mise en liberté.

(2) Pour l'application du paragraphe 133(2) de la Loi, les conditions de mise en liberté qui sont réputées avoir été imposées au délinquant dans tous les cas de permission de sortir sans surveillance sont les suivantes :

a) dès sa mise en liberté, le délinquant doit se rendre directement au lieu indiqué sur son permis de sortie, se présenter à son surveillant de liberté conditionnelle selon les directives de l'autorité compétente et suivre le plan de sortie approuvé par elle;

b) il doit rester au Canada, dans les limites territoriales spécifiées par son surveillant pendant toute la durée de la sortie;

c) il doit respecter la loi et ne pas troubler l'ordre public;

d) il doit informer immédiatement son surveillant en cas d'arrestation ou d'interrogatoire par la police;

e) il doit porter sur lui à tout moment le permis de sortie et la carte d'identité que lui a remis l'autorité compétente et les présenter à tout agent de la paix ou surveillant de liberté conditionnelle qui lui en fait la demande à des fins d'identification;

f) le cas échéant, il doit se présenter à la police, à la demande de l'autorité compétente et selon ses directives;

g) il doit réintégrer le pénitencier d'où il a été mis en liberté à l'heure et à la date inscrites à ce permis;

h) il ne doit pas être en possession d'arme, au sens de l'article 2 du *Code criminel*, ni en avoir le contrôle ou la propriété, sauf avec l'autorisation de son surveillant.

Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20

3. Le système correctionnel vise à contribuer au maintien d'une société juste, vivant en paix et en sécurité, d'une part, en assurant l'exécution des peines par

(a) carrying out sentences imposed by courts through the safe and humane custody and supervision of offenders; and

(b) assisting the rehabilitation of offenders and their reintegration into the community as law-abiding citizens through the provision of programs in penitentiaries and in the community.

4. The principles that shall guide the Service in achieving the purpose referred to in section 3 are

(a) that the protection of society be the paramount consideration in the corrections process;

(b) that the sentence be carried out having regard to all relevant available information, including the stated reasons and recommendations of the sentencing judge, other information from the trial or sentencing process, the release policies of, and any comments from, the National Parole Board, and information obtained from victims and offenders;

(c) that the Service enhance its effectiveness and openness through the timely exchange of relevant information with other components of the criminal justice system, and through communication about its correctional policies and programs to offenders, victims and the public;

(d) that the Service use the least restrictive measures consistent with the protection of the public, staff members and offenders;

(e) that offenders retain the rights and privileges of all members of society, except those rights and privileges that are necessarily removed or restricted as a consequence of the sentence;

(f) that the Service facilitate the involvement of members of the public in matters relating to the operations of the Service;

(g) that correctional decisions be made in a forthright and fair manner, with access by the offender to an effective grievance procedure;

(h) that correctional policies, programs and practices respect gender, ethnic, cultural and linguistic differences and be responsive to the special needs of women and aboriginal peoples, as well as to the needs of other groups of offenders with special requirements;

des mesures de garde et de surveillance sécuritaires et humaines, et d'autre part, en aidant au moyen de programmes appropriés dans les pénitenciers ou dans la collectivité, à la réadaptation des délinquants et à leur réinsertion sociale à titre de citoyens respectueux des lois.

4. Le Service est guidé, dans l'exécution de ce mandat, par les principes qui suivent :

a) la protection de la société est le critère prépondérant lors de l'application du processus correctionnel;

b) l'exécution de la peine tient compte de toute information pertinente dont le Service dispose, notamment des motifs et recommandations donnés par le juge qui l'a prononcée, des renseignements obtenus au cours du procès ou dans la détermination de la peine ou fournis par les victimes et les délinquants, ainsi que des directives ou observations de la Commission nationale des libérations conditionnelles en ce qui touche la libération;

c) il accroît son efficacité et sa transparence par l'échange, au moment opportun, de renseignements utiles avec les autres éléments du système de justice pénale ainsi que par la communication de ses directives d'orientation générale et programmes correctionnels tant aux délinquants et aux victimes qu'au grand public;

d) les mesures nécessaires à la protection du public, des agents et des délinquants doivent être le moins restrictives possible;

e) le délinquant continue à jouir des droits et privilèges reconnus à tout citoyen, sauf de ceux dont la suppression ou restriction est une conséquence nécessaire de la peine qui lui est infligée;

f) il facilite la participation du public aux questions relatives à ses activités;

g) ses décisions doivent être claires et équitables, les délinquants ayant accès à des mécanismes efficaces de règlement de griefs;

h) ses directives d'orientation générale, programmes et méthodes respectent les différences ethniques, culturelles et linguistiques, ainsi qu'entre les sexes, et tiennent compte des besoins propres aux femmes, aux autochtones et à d'autres groupes particuliers;

(i) that offenders are expected to obey penitentiary rules and conditions governing temporary absence, work release, parole and statutory release, and to actively participate in programs designed to promote their rehabilitation and reintegration; and

(j) that staff members be properly selected and trained, and be given

(i) appropriate career development opportunities,

(ii) good working conditions, including a workplace environment that is free of practices that undermine a person's sense of personal dignity, and

(iii) opportunities to participate in the development of correctional policies and programs.

100. The purpose of conditional release is to contribute to the maintenance of a just, peaceful and safe society by means of decisions on the timing and conditions of release that will best facilitate the rehabilitation of offenders and their reintegration into the community as law-abiding citizens.

101. The principles that shall guide the Board and the provincial parole boards in achieving the purpose of conditional release are

(a) that the protection of society be the paramount consideration in the determination of any case;

(b) that parole boards take into consideration all available information that is relevant to a case, including the stated reasons and recommendations of the sentencing judge, any other information from the trial or the sentencing hearing, information and assessments provided by correctional authorities, and information obtained from victims and the offender;

(c) that parole boards enhance their effectiveness and openness through the timely exchange of relevant information with other components of the criminal justice system and through communication of their policies and programs to offenders, victims and the general public;

(d) that parole boards make the least restrictive determination consistent with the protection of society;

(e) that parole boards adopt and be guided by appropriate policies and that their members be

i) il est attendu que les délinquants observent les règlements pénitentiaires et les conditions d'octroi des permissions de sortir, des placements à l'extérieur et des libérations conditionnelles ou d'office et qu'ils participent aux programmes favorisant leur réadaptation et leur réinsertion sociale;

j) il veille au bon recrutement et à la bonne formation de ses agents, leur offre de bonnes conditions de travail dans un milieu exempt de pratiques portant atteinte à la dignité humaine, un plan de carrière avec la possibilité de se perfectionner ainsi que l'occasion de participer à l'élaboration des directives d'orientation générale et programmes correctionnels.

100. La mise en liberté sous condition vise à contribuer au maintien d'une société juste, paisible et sûre en favorisant, par la prise de décisions appropriées quant au moment et aux conditions de leur mise en liberté, la réadaptation et la réinsertion sociale des délinquants en tant que citoyens respectueux des lois.

101. La Commission et les commissions provinciales sont guidées dans l'exécution de leur mandat par les principes qui suivent :

a) la protection de la société est le critère déterminant dans tous les cas;

b) elles doivent tenir compte de toute l'information pertinente disponible, notamment les motifs et les recommandations du juge qui a infligé la peine, les renseignements disponibles lors du procès ou de la détermination de la peine, ceux qui ont été obtenus des victimes et des délinquants, ainsi que les renseignements et évaluations fournis par les autorités correctionnelles;

c) elles accroissent leur efficacité et leur transparence par l'échange de renseignements utiles au moment opportun avec les autres éléments du système de justice pénale d'une part, et par la communication de leurs directives d'orientation générale et programmes tant aux délinquants et aux victimes qu'au public, d'autre part;

d) le règlement des cas doit, compte tenu de la protection de la société, être le moins restrictif possible;

e) elles s'inspirent des directives d'orientation générale qui leur sont remises et leurs membres doivent

provided with the training necessary to implement those policies; and

(f) that offenders be provided with relevant information, reasons for decisions and access to the review of decisions in order to ensure a fair and understandable conditional release process.

134.1 (1) Subject to subsection (4), every offender who is required to be supervised by a long-term supervision order is subject to the conditions prescribed by subsection 161(1) of the *Corrections and Conditional Release Regulations*, with such modifications as the circumstances require.

(2) The Board may establish conditions for the long-term supervision of the offender that it considers reasonable and necessary in order to protect society and to facilitate the successful reintegration into society of the offender.

(3) A condition imposed under subsection (2) is valid for the period that the Board specifies.

(4) The Board may, in accordance with the regulations, at any time during the long-term supervision of an offender,

(a) in respect of conditions referred to in subsection (1), relieve the offender from compliance with any such condition or vary the application to the offender of any such condition; or

(b) in respect of conditions imposed under subsection (2), remove or vary any such condition.

134.2 (1) An offender who is supervised pursuant to a long-term supervision order shall comply with any instructions given by a member of the Board or a person designated, by name or by position, by the Chairperson of the Board or by the Commissioner, or given by the offender's parole supervisor, respecting any conditions of long-term supervision in order to prevent a breach of any condition or to protect society.

(2) In this section, "parole supervisor" means

(a) a staff member as defined in subsection 2(1); or

(b) a person entrusted by the Service with the guidance and supervision of an offender who is required to be supervised by a long-term supervision order.

Appeal 33650 allowed, ROTHSTEIN J. dissenting. Appeal 34245 dismissed.

recevoir la formation nécessaire à la mise en œuvre de ces directives;

f) de manière à assurer l'équité et la clarté du processus, les autorités doivent donner aux délinquants les motifs des décisions, ainsi que tous autres renseignements pertinents, et la possibilité de les faire réviser.

134.1 (1) Sous réserve du paragraphe (4), les conditions prévues par le paragraphe 161(1) du *Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* s'appliquent, avec les adaptations nécessaires, au délinquant surveillé aux termes d'une ordonnance de surveillance de longue durée.

(2) La Commission peut imposer au délinquant les conditions de surveillance qu'elle juge raisonnables et nécessaires pour protéger la société et favoriser la réinsertion sociale du délinquant.

(3) Les conditions imposées par la Commission en vertu du paragraphe (2) sont valables pendant la période qu'elle fixe.

(4) La Commission peut, conformément aux règlements, soustraire le délinquant, au cours de la période de surveillance, à l'application de l'une ou l'autre des conditions visées au paragraphe (1), ou modifier ou annuler l'une de celles visées au paragraphe (2).

134.2 (1) Le délinquant qui est surveillé aux termes d'une ordonnance de surveillance de longue durée doit observer les consignes que lui donne son surveillant de liberté conditionnelle, un membre de la Commission ou la personne que le président ou le commissaire désigne nommément ou par indication de son poste en vue de prévenir la violation des conditions imposées ou de protéger la société.

(2) Au présent article, « surveillant de liberté conditionnelle » s'entend d'un agent au sens du paragraphe 2(1) ou d'une personne chargée par le Service d'orienter et de surveiller le délinquant soumis à une ordonnance de surveillance de longue durée.

Pourvoi 33650 accueilli, le juge ROTHSTEIN est dissident. Pourvoi 34245 rejeté.

Solicitor for the appellant Manasie Ipeelee: Fergus J. (Chip) O'Connor, Kingston.

Procureur de l'appellant Manasie Ipeelee : Fergus J. (Chip) O'Connor, Kingston.

Solicitor for the respondent Her Majesty The Queen: Attorney General of Ontario, Toronto.

Procureur de l'intimée Sa Majesté la Reine : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Director of Public Prosecutions: Public Prosecution Service of Canada, Iqaluit.

Procureur de l'intervenant le Directeur des poursuites pénales : Service des poursuites pénales du Canada, Iqaluit.

Solicitor for the intervener the Aboriginal Legal Services of Toronto Inc.: Aboriginal Legal Services of Toronto Inc., Toronto.

Procureur de l'intervenante Aboriginal Legal Services of Toronto Inc. : Aboriginal Legal Services of Toronto Inc., Toronto.

Solicitor for the appellant Her Majesty The Queen: Attorney General of British Columbia, Vancouver.

Procureur de l'appelante Sa Majesté la Reine : Procureur général de la Colombie-Britannique, Vancouver.

Solicitors for the respondent Frank Ralph Ladue: Myers, McMurdo & Karp, Vancouver.

Procureurs de l'intimé Frank Ralph Ladue : Myers, McMurdo & Karp, Vancouver.

Solicitors for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association: University of Toronto, Toronto; Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.

Procureurs de l'intervenante l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique : University of Toronto, Toronto; Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.

Solicitors for the intervener the Canadian Civil Liberties Association: Ruby Shiller Chan, Toronto.

Procureurs de l'intervenante l'Association canadienne des libertés civiles : Ruby Shiller Chan, Toronto.