



Mémoire au Comité sénatorial permanent des Affaires juridiques et constitutionnelles au sujet de la *Loi sur la sécurité des rues et des communautés*

23 février 2011

Christa Big Canoe, Directrice du plaidoyer juridique

Les Aboriginal Legal Services of Toronto (ALST) remercient les membres du Comité des Affaires juridiques et constitutionnelles de les avoir invités à présenter des observations au sujet de la *Loi sur la sécurité des rues et des communautés*. Les ALST tiennent à faire savoir qu'ils s'opposent à l'adoption de la *Loi sur la sécurité des rues et des communautés* en raison de la grave surreprésentation des Autochtones dans notre système de justice pénale et notre système pénitentiaire, et en raison de l'incidence globale que ce projet de loi aura sur les Autochtones.

Les ALST sont un organisme d'aide juridique offrant de multiples services aux Autochtones de Toronto. Nos principes directeurs sont les suivants : assurer le traitement équitable des Autochtones dans le système de justice canadien; leur donner accès aux ressources juridiques et connexes dans le système judiciaire; assurer que les Autochtones comprennent le système et les options dont ils peuvent disposer dans ces systèmes.

Les ALST fournissent de l'aide dans tous les domaines du droit et apportent d'autres solutions susceptibles de rompre les cycles de récidive et de dépendance, beaucoup trop répandus. De concert avec d'autres partenaires du secteur de la justice, les ALST ont contribué à la création de services continus offerts dans les tribunaux Gladue de Toronto et ils fournissent de tels services. La Cour suprême du Canada a accordé aux ALST le statut d'intervenant dans une douzaine d'affaires où la Cour examinait des questions systémiques touchant les peuples autochtones¹. Les ALST ont également obtenu le statut d'intervenant, ou ont représenté les accusés, dans quatorze affaires dans lesquelles les tribunaux d'Ontario devaient appliquer les principes de détermination de la peine à des Autochtones touchés par des questions systémiques².

Comme nous l'avons indiqué ci-dessus, les ALST n'appuient pas la *Loi sur la sécurité des rues et des communautés* (la Loi). Étant donné que je dispose de peu de temps pour faire mon exposé, je ne soulignerai que nos principales réserves à l'égard de la partie 2 de la Loi et l'importance de la modifier de manière à qu'elle prévoit une soupape de sûreté en ce qui concerne les peines minimales obligatoires et les peines d'emprisonnement avec sursis. L'annexe A, que j'ai remise à la greffière du comité avec mes notes, comporte des extraits de la jurisprudence, des articles de doctrine, des observations, des statistiques ainsi que des rapports préparés à la demande de l'État sur les questions que j'aborderai aujourd'hui.

Les principales réserves des ALST au sujet de la partie 2 de la *Loi sur la sécurité des rues et des communautés*

Notre principale préoccupation est que les principes de détermination de la peine énoncés à l'article 718.2 du *Code criminel* du Canada soient reniés ou minés par l'adoption de la Loi. Nous sommes également d'avis que la Loi nuira aux progrès réalisés relativement à l'application aux

peuples autochtones des principes énoncés dans l'arrêt *Gladue* en matière de détermination de la peine et à d'autres égards.

Nous estimons que la *Loi sur la sécurité des rues et des communautés* ne fera qu'aggraver la surreprésentation des Autochtones dans le système carcéral et ce, sans dissiper les préoccupations légitimes soulevées par les Autochtones et les non-Autochtones du Canada en matière de sécurité.

Je ne consacrerai pas de temps à vous présenter le tableau de la grave surreprésentation vu qu'un certain nombre de témoins experts ont déjà présenté de telles statistiques, mais je dirai tout de même que l'inquiétante surreprésentation ne fait qu'augmenter et elle continuera d'augmenter si la Loi est adoptée. Au cours des trente dernières années, elle a fait l'objet de vastes recherches dont la doctrine et la jurisprudence ont fait état. Lorsque les Autochtones, qui ne représentent que 4 p. 100 de la population canadienne, représentent 25 p. 100 de la population carcérale du pays, il y a des lacunes et des problèmes évidents au sein du système de justice, historiquement et encore aujourd'hui. Les tribunaux ont reconnu que le système de justice canadien avait manqué à ses obligations envers les Autochtones. Nous fournissons aux Autochtones des services permettant d'atténuer ou de réduire au minimum les répercussions de ces lacunes. Nous constatons que la Loi risque de causer d'autres préjudices en proposant de réprimer la criminalité. Voici un aperçu de nos principales préoccupations :

- Le recours accru aux peines minimales aura pour effet de diminuer le recours aux peines d'emprisonnement avec sursis et empêchera les juges d'envisager cette option au moment de la détermination de la peine.
- Invoquer l'effet dissuasif des peines minimales de 90 jours à un an sur les délinquants ou invoquer le fait qu'elles mènent ces derniers à se réadapter ou à corriger leur

comportement pendant qu'ils sont incarcérés ne saurait être sérieusement justifié. Trop souvent, les délinquants incarcérés risquent davantage de voir leur consommation de drogues augmenter, d'appartenir à un gang et de se voir privés d'un accès aux ressources en santé mentale et aux autres ressources sociales qui leur permettent de surmonter les difficultés mêmes qui les mènent à adopter un comportement délinquant.

- Dans les faits, les délinquants qui sortent d'un pénitencier ont des problèmes plus graves que ceux qu'ils avaient au moment où ils ont été incarcérés parce qu'ils auront parfois pu obtenir des drogues et d'autres substances auxquelles ils n'avaient pas eu accès avant d'entrer en prison. Les délinquants autochtones font davantage l'objet de discrimination raciale et risquent davantage de devenir membres d'un gang.
- La Loi propose également de remplacer l'article 742.1 du *Code criminel* pour privilégier le recours à des peines maximales d'emprisonnement ainsi qu'à une liste d'infractions qui ne pourront faire l'objet d'une peine d'emprisonnement avec sursis.
- À l'heure actuelle, le recours aux peines d'emprisonnement avec sursis – lorsque les dispositions législatives le permettent - n'est possible que si le juge estime qu'une telle peine ne fera courir aucun risque à la collectivité et si cette peine cadre avec les objectifs fondamentaux des principes de détermination de la peine. Certains délinquants, mieux placés pour bénéficier de l'emprisonnement avec sursis, seront visés par le projet de loi alors leur situation se prête davantage à l'ordonnance d'un sursis.
- L'emprisonnement avec sursis peut permettre jusqu'à cinq ans de surveillance judiciaire et peut être assorti de conditions mieux supervisées : il permet de rendre les rues et les collectivités plus sûres qu'un emprisonnement de 90 jours.
- Sans parler des conséquences sur un délinquant d'un séjour derrière les barreaux, les peines minimales obligatoires enlèvent aux juges leur pouvoir discrétionnaire alors que

ce pouvoir est d'autant plus nécessaire pour assurer le respect des principes fondamentaux de détermination de la peine.

- Le fait de retirer aux juges le pouvoir discrétionnaire pour le transférer aux services de police (pour le dépôt des accusations) et au ministère public est choquant parce qu'ainsi il n'y a pas apparence de justice. Cette situation donnera lieu à de piètres négociations de plaidoyer et le public ne sera plus informé des décisions. Or, les décisions que prennent les juges sont susceptibles de révision.

La soupape de sûreté que représentent les poursuites par opposition à celle que constituent les mécanismes législatifs et judiciaires

Nous recommandons, dans l'éventualité où la Loi serait adoptée, qu'elle soit modifiée de manière à donner aux juges la possibilité de ne pas infliger une peine minimale lorsque les circonstances sont exceptionnelles. Une telle disposition – souvent qualifiée de « soupape de sûreté » - contribuerait grandement à balayer les objections portant que les dispositions législatives ne sont pas constitutionnelles et à permettre aux juges d'envisager l'application d'autres dispositions relatives à la détermination de la peine (l'alinéa 718.2*e*, par exemple) dans les cas où il serait manifestement injuste, compte tenu des circonstances, d'infliger une peine minimale.

Les ALST appuient la résolution 11-09-A de l'Association du Barreau canadien. Plus précisément, nous faisons nôtre l'énoncé qui suit :

[T]out projet de loi proposant des peines minimales obligatoires ou limitant la possibilité d'ordonnances de sursis devrait, conformément aux normes internationales, prévoir dans la loi une forme d'exception permettant aux procureurs de la Couronne et aux juges déterminant la peine de mettre de côté les dispositions de la loi qui limitent les options de peines et prescrivent des peines minimales obligatoires, en cas de circonstances exceptionnelles ou lorsqu'il serait injuste de ne pas le faire³.

Les ALST conviennent également – et le croient fermement – que l’absence de pouvoir discrétionnaire permettant au juge de trouver un résultat juste dans des causes particulières aura une incidence disproportionnée sur les Autochtones⁴. La meilleure façon d’assurer qu’il n’y ait aucune incidence disproportionnée est de laisser aux juges le pouvoir discrétionnaire qui leur permet d’appliquer les principes fondamentaux de détermination de la peine au lieu de permettre aux avocats du ministère public d’exercer leur pouvoir discrétionnaire comme une soupape de sûreté. Une telle exception pourrait être formulée de manière à ce que les juges soient tenus de motiver leur décision par écrit pour expliquer pourquoi ils dérogent à la peine minimale obligatoire ou les raisons pour lesquelles ils infligent une peine d’emprisonnement avec sursis. Ce genre de décision serait susceptible de révision.

Les ALST affirment que le jugement récent *R. v. Smickle*, 2012 ONSC 602, est un exemple évocateur illustrant en quoi les soupapes de sûreté que représentent les poursuites - plus précisément en ce que [TRADUCTION] « le pouvoir discrétionnaire du ministère public d’opter pour la procédure sommaire constitue la soupape de sûreté qui garantit la constitutionnalité du par. 95(2) du *Code criminel* »⁵ - ne sauraient constituer des soupapes convenables. En effet, il y a [TRADUCTION] « très peu de place pour le contrôle judiciaire de l’exercice du pouvoir discrétionnaire exercé par le ministère public et aucune possibilité d’infirmier une décision prise de bonne foi qu’il pouvait valablement prendre dans l’exercice de ce pouvoir »⁶. Je vous invite à consulter l’annexe B où j’ai repris le résumé établi par la juge Molloy dans ses motifs des exceptions d’origine législative ou des dispositions prévoyant une soupape de sûreté que d’autres pays ont adoptées. Le fait pour les décisions judiciaires d’être susceptibles de révision assure une

certaine reddition de compte et garantit non seulement que justice soit rendue mais aussi qu'il y ait apparence de justice. L'enjeu dépasse largement la simple responsabilité des délinquants.

Conclusion

Les ALST estiment depuis un certain temps déjà que l'incarcération n'assure pas la sécurité des collectivités. L'incarcération ne fait que perpétuer un cercle vicieux. Les communautés autochtones et non autochtones courent davantage le risque d'être les victimes des délinquants qui purgent leur peine et sortent de prison, au mieux sans être pires qu'au moment où ils ont été incarcérés, mais sûrement pas en meilleure situation. En bref, un plus grand nombre d'incarcérations ne réduira pas le fort taux d'incarcération des Autochtones dans les prisons canadiennes.

Les principes énoncés à l'article 718.2 ont été adoptés à titre de mesures législatives afin de reconnaître et de corriger les graves désavantages qu'ont occasionnés pour de nombreux Autochtones du Canada les mauvais traitements et la pauvreté qu'ils ont subis dans le passé. L'évolution de la jurisprudence relative à ces dispositions et aux principes de détermination de la peine énoncés dans *Gladue* représente une réaction mesurée et appropriée à la grave surreprésentation des Autochtones du Canada au sein de notre système de justice pénale et de notre système pénitentiaire.

Nous rêvons du jour où nous n'aurons plus besoin d'une disposition exigeant que les tribunaux portent une attention particulière à la situation d'un délinquant autochtone sur laquelle ils sont appelés à se prononcer, et où une telle exception pourra subséquentement être abrogée. Dans notre régime législatif actuel, nous n'en sommes pas là. Le seul effet de la Loi sera de contribuer au maintien de la surreprésentation des Autochtones, voire à son accroissement. L'heure n'est pas encore venue d'abroger cette disposition du *Code criminel*. Tout le travail que ce résultat

nécessite n'est pas encore terminé. De notre point de vue autochtone, il nous semble que la *Loi sur la sécurité des rues et des communautés* vise l'abrogation de l'article 718.2 d'une manière furtive – c'est à dire en retirant tout fondement aux principes qui sous-tendent ses dispositions sans l'abroger à proprement parler. Nous prions le Sénat de faire en sorte que cela ne se produise pas, ou à tout le moins de modifier la Loi afin d'assurer que des peines adéquates et convenables soient infligées de façon à accroître la sécurité de toutes les rues et de toutes les collectivités, autochtones et non autochtones. Merci de votre attention et de nous avoir accordé de votre temps Miigwech.

NOTES DE BAS DE PAGE

¹ *R. c. Williams*, [1998] 1 R.C.S. 1128; *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203; *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688; *R. c. Wells*, [2000] 1 R.C.S. 207; *R. c. Golden*, [2001] 3 R.C.S. 679; *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519; *R. c. Powley*, [2003] 2 R.C.S. 207; *Hill c. Commission des services policiers de la municipalité régionale de Hamilton-Wentworth*, [2007] 3 R.C.S. 129; *Vancouver (Ville) c. Ward*, 2010 CSC 27, [2010] 2 R.C.S. 28; *Alberta (Affaires autochtones et développement du Nord) c. Cunningham*, 2011 CSC 37; *R. c. Ipeelee* [en attente du jugement].

² *R. v. Penasse*, [2002] O.J. n° 4346 (C.A. Ont.); *R. v. Dorian*, [2003] O.J. n° 1415 (C. J. Ont.); *R. v. Hamilton et al.*, [2004] 72 O.R. (3d) 1 (C.A. Ont.); *R. v. Parenteau* [2007] O.J. n° 1290; 2007 ONCA 255 (C.A. Ont.); *R. v. Wilde* [2007] O.J. n° 2342; 2007 ONCA 434 (C.A. Ont.); *R. v. Towegishig* [2008] O.J. n° 1662; 2008 ONCA 338 (C.A. Ont.); *R. v. Chickekoo*, [2008] O.J. n° 2435; 2008 ONCA 488 (C.A. Ont.); *R. v. Whiskeyjack*, [2008] O.J. n° 4755; 2008 ONCA 800 (C.A. Ont.) et *R. v. W.E.J.M.*, 2009 ONCA 844; *R. v. McKay*, 2010 ONCA 323 et *R. v. Lebar*, 2010 ONCA 220.; *R. v. Barnhart*, 2011 ONCJ 528; *R. v. Kokopenace* et *R. v. Spiers* [ces deux affaires sont actuellement en instance devant la CAO].

³ Association du Barreau canadien, Mémoire sur le projet de loi C-10, *Loi sur la sécurité des rues et des communautés*, octobre 2011, pages 24 et 25. Voir également les pages 25 à 28.

⁴ *Ibid.*, page 27.

⁵ *R. v. Smickle*, 2012 ONSC 602, par. 106 à 110.

⁶ *Ibid.*, par. 107

***Veuillez prendre note que les ALST ne présentent aucune observation, ni écrite ni de vive voix, sur la partie 3. Si toutefois nous sommes autorisés à le**

faire, nous présenterons au comité permanent un mémoire supplémentaire sur la partie 3.