

COURT OF APPEAL OF  
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU  
NOUVEAU-BRUNSWICK

4-11-CA

CHRISTOPHER ROBERT FRIGAULT

APPELLANT

- and -

HER MAJESTY THE QUEEN

RESPONDENT

Frigault v. R., 2012 NBCA 8

CORAM:

The Honourable Justice Richard  
The Honourable Justice Bell  
The Honourable Justice Quigg

Appeal from a decision of the Provincial Court:  
December 22, 2010

History of the Case:

Decision under appeal:  
Unreported

Preliminary or incidental proceedings:  
Court of Appeal  
[2011] N.B.J. No. 333

Appeal heard:  
November 10, 2011

Judgment rendered  
February 2, 2012

Reasons for judgment by:  
The Honourable Justice Quigg

Concurred in by:  
The Honourable Justice Richard  
The Honourable Justice Bell

CHRISTOPHER ROBERT FRIGAULT

APPELANT

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE

Frigault c. R., 2012 NBCA 8

CORAM :

L'honorable juge Richard  
L'honorable juge Bell  
L'honorable juge Quigg

Appel d'une décision de la Cour provinciale :  
Le 22 décembre 2010

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :  
Inédite

Procédures préliminaires ou accessoires :  
Cour d'appel  
[2011] A.N.-B. n° 333

Appel entendu :  
Le 10 novembre 2011

Jugement rendu :  
Le 2 février 2012

Motifs de jugement :  
L'honorable juge Quigg

Souscrivent aux motifs :  
L'honorable juge Richard  
L'honorable juge Bell

Counsel at the hearing:

Avocats à l'audience :

For the appellant:  
Ben Reentovich

Pour l'appelant :  
Ben Reentovich

For the respondent:  
Patrick Wilbur

Pour l'intimée :  
Patrick Wilbur

THE COURT

LA COUR

The application for leave to appeal sentence is allowed. The appeal is dismissed.

La demande en autorisation d'appel de la peine est accueillie. L'appel est rejeté.

The judgment of the Court was delivered by

QUIGG J.A.

I. Introduction

[1] This is an application for leave to appeal sentence. Mr. Frigault, who possesses an extensive criminal record, was charged with four offences under the *Criminal Code*: s. 348(1)(b), break, enter and theft; s. 252(1), failing to remain at the scene of an accident; s. 249(1), operating a motor vehicle in a manner dangerous to the public; and s. 733.1, failure to comply with a probation order. Mr. Frigault pled guilty to all four counts and was sentenced to a total of four years in a federal penitentiary. Mr. Frigault appeals the sentence on two principal grounds. He alleges the sentencing judge erred in law by: (1) failing to provide reasons as to why he imposed a harsher sentence than the one suggested by the Crown prosecutor; and (2) by imposing a “disproportionate” sentence. For the reasons that follow, I would grant the required leave but dismiss the appeal.

II. Background

[2] The events which led to these charges occurred during the early hours of December 21, 2010. Mr. Frigault’s actions are described by the Crown prosecutor in the transcript of the sentencing hearing. Mr. Frigault was released from the Madawaska Regional Correctional Centre on December 4, 2010, at which time he returned to his home in Saint John. On the day preceding the offences, Mr. Frigault attended an appointment with his probation officer. After the appointment, he encountered a friend and purchased some drugs with funds he had received upon his release from jail and funds collected from individuals who owed him money. Mr. Frigault then went for a drive. According to the transcript, his recollection of events “gets a bit foggy”. Mr. Frigault recalled driving on the highway, arriving at Foxfarm Road and pulling into the Torryburn Irving station. He exited the vehicle and threw a rock at the glass door a number of times to make a hole large enough for him to gain access to the store.

Mr. Frigault took cigarettes from various locations in the store and eventually returned to his vehicle. Mr. Frigault left the station, driving at an excessive speed, lost control of his vehicle and hit a house and another vehicle. Mr. Frigault left that location and, although he recalled seeing police vehicles with their lights and sirens on, continued to drive, “running from the police”, until he hit a curb and telephone pole. At that point he was arrested by the police. The Crown prosecutor related that, although this was all “pretty fuzzy” from Mr. Frigault’s point of view, it is all consistent with what the police had “pieced together”.

[3] The police viewed a videotape from the Torryburn Irving, which showed a man getting out of his vehicle and leaving with cigarettes. From the videotape, the police also obtained a description of the vehicle, which they radioed to other officers. Officers located in or close to the McDonald’s parking lot in the North End of Saint John picked up the description and observed a vehicle heading in their direction with the passenger side headlight out. The vehicle hit the curb. As one of the constables approached the vehicle, the driver took off at high speed, proceeding on the wrong side of the road onto Main St. and over the median, causing the vehicle to almost become airborne. The vehicle continued eastbound, down Main St., exiting onto Hilyard St. next to a Tim Hortons. The vehicle then turned eastbound and proceeded past Brenan’s Funeral Home. The vehicle continued through the Wall St. interchange, headed past the Chateau de Champlain, then drove over the median, finally coming to a stop on an off-ramp, pointed in the wrong direction. When the police approached the vehicle, an officer noticed several packages of cigarettes on the passenger side floor. These cigarettes connected Mr. Frigault to the break-in at the Torryburn Irving. The front and passenger sides of the vehicle were heavily damaged and three tires were blown out.

[4] On the morning of December 21, 2010, Mr. Frigault appeared before a Provincial Court judge. Mr. Frigault refused representation by duty counsel and elected the jurisdiction of the Provincial Court. He then entered guilty pleas to all charges.

[5] The Crown prosecutor entered Mr. Frigault's criminal record and a probation order dated October 25, 2010, as exhibits. The facts of the case were related to the Court. Mr. Frigault agreed with the facts as presented by the Crown prosecutor and the case was adjourned to the following day at 10:00 a.m. for sentencing, pending confirmation of whether the victims wished to prepare statements. Mr. Frigault was remanded into custody.

[6] On December 22, 2010, Mr. Frigault appeared with duty counsel and, after an extremely lengthy exchange with the judge, was sentenced to the following:

- (1) Count 1 – s. 348(1)(b), break and enter and theft – three years in a federal penitentiary;
- (2) Count 2 – s. 252(1), leaving the scene of an accident – four months consecutive;
- (3) Count 3 – s. 249(1), dangerous driving – four months consecutive; and
- (4) Count 4 – s. 733.1, breach of probation – four months consecutive.

This resulted in a total sentence of four years in a federal penitentiary.

### III. Grounds of Appeal

[7] In his written submission, Mr. Frigault relies upon the following two grounds of appeal:

- (1) The sentencing judge erred in law by failing to provide any reasons why he imposed a sentence greater than that sought by the Crown.

- (2) The sentence imposed is clearly unreasonable as it is disproportionate to the nature of the offence resulting in an inordinately long sentence and the significant increase in the sentences imposed constitutes a violation of the “jump principle”.

#### IV. Standard of Review

[8] The standard of appellate review in sentencing matters was recently explained by Drapeau C.J.N.B. in *Long v. R.*, 2011 NBCA 94, 378 N.B.R. (2d) 307:

The standard of review applicable to appeals against sentence is set out in *R. v. R.K.J.* (1998), 207 N.B.R. (2d) 24, [1998] N.B.J. No. 483 (C.A.) (QL):

It is the undoubted duty of this Court to review the fitness of any sentence imposed. That it must do so bearing in mind the privileged position occupied by the trial judge is settled law. All agree that the sentencing process is hardly an exact science. It is a subjective process which features a large measure of discretion. The intrinsically discretionary nature of the sentence decision explains, at least in part, the Supreme Court's insistence on a deferential approach to all sentence reviews. See *R. v. Shropshire*, [1995] 4 S.C.R. 227 [...], *R. v. M.* (C.A.), [1996] 1 S.C.R. 500 [...], and *R. v. MacDonnell*, [1997] 1 S.C.R. 305.

[...]

Nevertheless, deference has its limits, and this Court is duty bound to vary a sentence in appropriate circumstances. Indeed, if the sentencing court commits an error of law or an error in principle, or if the sentence imposed is clearly unreasonable, there is no longer room for deference and this Court is required to impose the sentence which it considers fit. See *R. v. F.S.A.* (1996), 182 N.B.R. (2d) 20 (C.A.) [...], and *R. v. Melanson (E.R.)* (1998), 199 N.B.R. (2d) 338 (C.A.). [...]

In this context, an error in law most commonly occurs as a result of a misapprehension of the evidence or a misapplication of judicial precedents. As for an error in principle, it typically involves one or more of the following: the application of wrong sentencing principles, a failure to consider relevant factors or the taking into account of irrelevant considerations. As well, there will be cases where the failure to give proper weight to each relevant circumstance will amount to an error in principle. (Our court will necessarily be slow to find an error of this nature for, if it was otherwise, professions of deference would soon ring hollow.) Finally, a sentence will be clearly unreasonable where it is either inordinately long or inordinately short. It will reach this level only if it is a substantial and marked departure from the sentence customarily imposed for similarly situated offenders committing similar crimes.

In *R. v. LeBlanc*, 2003 NBCA 75, 264 N.B.R. (2d) 341, the Court provided guidance to parties involved in sentence appeals and sought to structure its analytical approach by articulating the following framework:

[...] intervention on appeal against sentence is inappropriate unless at least one of the following questions is answered affirmatively: (1) Is the sentence the result of an error of law? (2) Did the sentencing judge err in principle in the exercise of his or her discretion? (3) Is the sentence clearly unreasonable having regard to the fundamental purpose and objectives of sentencing (s. 718), as well as the principles enunciated in sections 718.1 and 718.2 of the *Criminal Code*?

In *Steeves v. R.*, 2010 NBCA 57, 360 N.B.R. (2d) 88, the Court added the following to the discussion pertaining to that framework:

[...] As a practical matter, those three questions serve as a useful reminder of the limited role an appellate court is called upon to play in considering the fitness of a sentence. The many examples of the application of that three-pronged approach include *R. v. Munn (P.J.N.)* (2004), 272 N.B.R. (2d) 269, [2004] N.B.J.

No. 250 (QL), 2004 NBCA 44 (Larlee, J.A. for the Court), *R. v. Veysey (J.M.)*, [2006] N.B.J. No. 365 (QL), 2006 NBCA 55 (Larlee and Robertson, J.J.A. for the Court), *R. v. Guay (D.A.)* (2008), 337 N.B.R. (2d) 252, [2008] N.B.J. No. 384 (QL), 2008 NBCA 72 (Richard, J.A. for the Court), *R. v. Taylor (J.D.)*, [2009] N.B.J. No. 101 (C.A.) (QL) (Quigg, J.A. for the Court) and *R. v. Daye*, 2010 NBCA 53 (Larlee J.A. for the Court).

No one quarrels with the proposition that, absent legislation providing otherwise, the appropriate degree and kind of punishment is in the discretion of the sentencing judge. That discretion is explicitly recognized in s. 718.3(2) of the *Criminal Code*. Moreover, it is referenced in *R. v. M.(C.A.)*, [1996] 1 S.C.R. 500, [1996] S.C.J. No. 28 (QL) as a principled basis for appellate deference:

Appellate courts, of course, serve an important function in reviewing and minimizing the disparity of sentences imposed by sentencing judges for similar offenders and similar offences committed throughout Canada. See, e.g., *R. v. Knife* (1982), 16 Sask.R. 40 (C.A.), at p. 43; *R. v. Wood*, [1979] O.J. No. 855, 21 Crim. L.Q. 423 (Ont. C.A.), at p. 424; *R. v. Mellstrom* (1975), 22 C.C.C. (2d) 472 (Alta. C.A.), at p. 485; *R. v. Morrissette* (1970), 1 C.C.C. (2d) 307 (Sask. C.A.), at pp. 311-12; *R. v. Baldhead*, [1966] 4 C.C.C. 183 (Sask. C.A.), at p. 187. But in exercising this role, courts of appeal must still exercise a margin of deference before intervening in the specialized discretion that Parliament has explicitly vested in sentencing judges.

[Citations omitted.] [paras. 2-4]

In brief, appellate courts have a limited role when asked to consider the appropriateness of a sentence. Unless the sentencing judge commits an error of law or principle, or the sentence is clearly unreasonable, deference is owed.

V. Analysis

A. *Sufficiency of Reasons*

[9] Mr. Frigault contends the judge erred in law by failing to provide sufficient reasons. The Supreme Court's most recent pronouncement respecting sufficiency of reasons is found in *R. v. R.E.M.*, 2008 SCC 51, [2008] 3 S.C.R. 3:

In *R. v. Walker*, [2008] 2 S.C.R. 245, 2008 SCC 34, the issue was whether the trial judge's reasons had adequately detailed the path to the verdict. Binnie J., writing for the Court, held that while the reasons "fell well short of the ideal", they were not so impaired that the Crown's right of appeal was impaired. He stated: "Reasons are sufficient if they are responsive to the case's live issues and the parties' key arguments. Their sufficiency should be measured not in the abstract, but as they respond to the substance of what was in issue".

In summary, the cases confirm:

- (1) Appellate courts are to take a functional, substantive approach to sufficiency of reasons, reading them as a whole, in the context of the evidence, the arguments and the trial, with an appreciation of the purposes or functions for which they are delivered (see *Sheppard*, at paras. 46 and 50; *Morrissey*, at p. 524).
- (2) The basis for the trial judge's verdict must be "intelligible", or capable of being made out. In other words, a logical connection between the verdict and the basis for the verdict must be apparent. A detailed description of the judge's process in arriving at the verdict is unnecessary.
- (3) In determining whether the logical connection between the verdict and the basis for the verdict is established, one looks to the evidence, the submissions of counsel and the history of the trial to determine the "live" issues as they emerged during the trial.

This summary is not exhaustive, and courts of appeal might wish to refer themselves to para. 55 of *Sheppard* for a more comprehensive list of the key principles.

[Citations omitted.] [paras. 34-35]

[10]

In *Hubbard v. R.*, 2009 NBCA 28, 360 N.B.R. (2d) 1, Bell J.A. observed:

More recently, in *R. v. Sheppard*, [2002] 1 S.C.R. 869, [2002] S.C.J. No. 30 (QL), 2002 SCC 26, the Court again addresses the issue of the sufficiency of reasons. Binnie J., writing the judgment of the Court, states that "[t]he appellate court is not given the power to intervene simply because it thinks the trial court did a poor job of expressing itself" (para. 26). Binnie, J. further states that the duty to give reasons "should be given a functional and purposeful interpretation" (para. 53) and failure of this duty does not provide a "[...] free-standing right of appeal and [...] entitlement to appellate intervention" (para. 53). Essentially, *Sheppard* holds that appellate courts should ask whether the reasons respond to the case's issues, having regard to the evidence as a whole and the submissions of counsel. An appeal based upon insufficient reasons will only be allowed when the trial judge's reasons are so deficient that they foreclose meaningful appellate review (see also, *R. v. Walker*, [2008] 2 S.C.R. 245, [2008] S.C.J. No. 34 (QL), 2008 SCC 34, where Binnie J. concludes that the duty to give adequate reasons is founded upon the need for trial judges to justify and explain the result; to tell the losing party why he or she lost; to provide for informed consideration of the grounds of appeal; and to satisfy the public that justice has been done).

In *R. v. R.E.M.*, [2008] 3 S.C.R. 3, [2008] S.C.J. No. 52 (QL), 2008 SCC 51, the court was required to consider the adequacy of reasons of a trial judge in his assessment of the credibility of witnesses, [2004] B.C.J. No. 2896. McLachlin C.J. explains that credibility findings may involve factors that are difficult to verbalize. The Chief Justice goes on to state that an appellate court reviewing reasons for sufficiency should start from a deferential stance toward the trial judge's findings of fact. Next, the appellate court, proceeding with deference, must determine whether the reasons, considered with the evidentiary record, the submissions of counsel and the live issues at the

trial, reveal the basis for the verdict reached (para. 67) (see also *New Brunswick (Minister of Family and Community Services) v. T.L.M. (Litigation guardian of)*, [2009] N.B.J. No. 19 (QL), 2009 NBCA 8 regarding sufficiency of reasons). [paras. 7-8]

[11] Therefore, it is clear that appellate intervention should be avoided unless the judge's reasons are deficient to the point of foreclosing meaningful appellate review. At the sentencing hearing, counsel for Mr. Frigault suggested a sentence "closer to two years". After this, Mr. Frigault immediately engaged the Court in a lengthy discussion that encompasses approximately 13 pages of the transcript. Mr. Frigault and the judge discussed the difficulties Mr. Frigault encounters when he is released from custody, the possibility of taking a trade while incarcerated and what programs were available in federal institutions. The judge made statements such as:

**THE COURT:** Well you're still young. You can still start fresh. You're very pleasant, you're polite, you've got – you got a lot of things going for you.

[...]

[...] Well I wish I had an answer to it Mr. Frigault, I really do. I feel – I feel bad about this whole situation.

[...]

Did you ever consider the possibility of taking a trade while you are in the institution?

[...]

I – I've always heard that the federal system has different programs available for people –  
[Transcript – pp. 25-28]

[12] What makes this case atypical is that the judge engaged in a dialogue with Mr. Frigault for much of the sentencing hearing. Having said that, it is apparent that the judge was focused upon the sentencing principles of rehabilitation and specific deterrence

by virtue of the very sentence imposed upon Mr. Frigault. The transcript of the sentencing hearing reveals the judge was sympathetic to Mr. Frigault's circumstances and was attempting to arrive at a sentence which would not only deter Mr. Frigault from future breaches of the law, but would assist Mr. Frigault in achieving his goal of rehabilitation. It is apparent the judge was alive to the principles of sentencing found at s. 718 of the *Code*. The judge stated:

**THE COURT:** That's 48 – that's 48 months. You know, you could get out if you – if you applied maybe. I mean you could get out in eight months or so, you know. You know how it works but I'm making it a little longer and I'm hoping and I'd gladly write a letter to the institution to see if there's – see if they would take a look at trying to come up with some kind of a plan for you so that when you come out, and you will come out, that there'll be something in place. Surely to God they – that's part of the job of a parole officer, is to – is to have something in place for you when you get out, rather than cold turkey.

[...]

[...] For the operating a motor vehicle, care or control, and I know this is a frolic and – and I – but I'm looking at this from Mr. Frigault's point of view and I think the – the length of this is something that might benefit him; I'm hoping it will anyway. But on the leaving the scene of the accident it's four months consecutive, for dangerous driving it's four months consecutive and for doing this while you were on probation it's another four months. So that equals – that equals the four years, and you know, if there's anything at all that I can do, you send me a letter and you know if I can – if I can help you when – when you're in there, I'll gladly do that. I feel very bad about all of this, very bad. [Transcript – pp. 36-37]

[13] Mr. Frigault further argued the judge erred by imposing a sentence greater than the one requested by the Crown prosecutor. By contrast, Crown counsel says that he

did not request a sentence of three years, but rather “at least three years”. The Crown prosecutor’s recommendation may be found in the transcript:

**MR. WILBUR:** [...] that being break and enter, one year on each. This is – and it’s been fairly steady since that time, unfortunately for everyone, including Mr. Frigault. With respect I think a global sentence of three years would be even – that would be the least we could do for Mr. Frigault. Thank you Your Honour. [Transcript – p. 22]

[14] From this, we see a three-year sentence had not been recommended, as suggested by Mr. Frigault. The three years proposed by the Crown prosecutor relates to minimum sentence he believed should be imposed. In reviewing the dialogue between the judge and Mr. Frigault, all principles have been met. The judge took rehabilitation, the chance of recidivism and deterrence (specific and general) into consideration. There is no error in law that would warrant appellate intervention in these circumstances. As such, I would reject this ground of appeal.

B. *Lack of reasonableness / Disproportionate sentence*

[15] Mr. Frigault received a total sentence of four years. He submits the sentence is unreasonably harsh, considering the gravity of the offences. He also contends the sentence imposed for the break and enter constitutes a violation of the “jump” principle. His last sentence for two break and enters was one year each, consecutive. Mr. Frigault says that although he has a lengthy criminal record dating back to 1999, he has no previous driving-related convictions. Likewise, he has no previous breaches of probation. Mr. Frigault contends the significant increase in sentence for the break and enter as compared to previous sentences constitutes a violation of the jump principle.

[16] Saunders J.A. discusses the “jump” or “step” principle in *R. v. Bernard*, 2011 NSCA 53, [2011] N.S.J. No. 301 (QL):

In certain circumstances it may be necessary for judges to consider the "jump" (or "step") effect in punishing for unlawful behaviour. This is intended to take into account the level of severity in penalties for previous offences when compared to the sentence about to be imposed. In other words, it is a recognition of the importance of comparing the relative degrees of punishment for past and present offences.

[...]

While the so-called "jump", "step" and "gap" factors are not explicitly codified in s. 718, their application has become part of the sentencing lexicon. These three factors may be deduced from what the **Criminal Code** terms the "fundamental principle" of sentencing in s. 718.1, that is, that the sentence "must be proportionate to the gravity of the offence and the degree of culpability of the offender". I need not decide whether these concepts have become elevated to recognized sentencing principles or are simply labels used to explain logical and relevant features of sentencing. Essentially, they are concepts or norms which may be applied where consecutive sentences are imposed so as to ensure that "the combined sentence should not be unduly long or harsh" (s. 718.2(c)). [...] [paras. 33 and 36]

[17] Clayton Ruby, in *Sentencing* (7<sup>th</sup> ed), (Markham, Ont.: LexisNexis, 2008), sets out the reasoning behind the "jump effect" commencing at page 389:

s. 8.79 One of the features often disclosed by an examination of a criminal record is the fact that the sentence imposed or to be imposed in the instant case is considerably longer than any previously imposed. Even when there is a marked increase in the seriousness of the crime committed, there should not be too great a "jump" in the length of the sentence imposed: "sentences for a repeat offender should increase gradually, rather than by large leaps". This is really no more than the principle that if less will do, then more is superfluous, now reflected in section 718(d) of the Criminal Code. Accordingly in *Re Morand and Simpson*, the Saskatchewan Court of Appeal noted, as one of the reasons for reducing a sentence from four years to three years, that the longest sentence previously imposed was two years. Sentences will also be reduced if they represent an excessive increase over previous sentences.

Thus, in *Alfs*, the Ontario Court of Appeal noted that the appellant had never received a custodial term before and for that, among other reasons, the court varied a four-year sentence for armed robbery to one of time served, being about ten months followed by one year's probation. A principle has emerged: in *Sloane*, a jump from a non-custodial sentence to eight years' imprisonment was described as one which "offends in principle."

s. 8.80 This principle does not justify increasing the sentence beyond that imposed previously; rather it is a rule that tends to limit such an increase - where otherwise appropriate and necessary - to one imposed in an incremental manner. However, proportionality remains the fundamental principle of sentencing, and as a result the jump principle may "plateau" when an offender has a very long record.

[Citations omitted.]

[18] As indicated by Saunders J.A. in *Bernard*, in certain cases it may be necessary for judges to consider the jump principle when sentencing. This is not such a case. Mr. Frigault has a lengthy criminal record. Although his previous sentence was one year consecutive on each of two charges of break, enter and theft, this was Mr. Frigault's fifth break and enter and he has been incarcerated previously. In *Andrade v. R.*, 2010 NBCA 62, 363 N.B.R. (2d) 159, Robertson J.A. discussed the importance of an accused's previous record:

There is no doubt that the trial judge's sentencing decision was influenced by the length of the appellant's criminal record (24 prior convictions). Of course, a previous criminal record is critical to the matter of the offender's "character" and Parliament's sentencing objectives. It is through the offender's criminal record that the potential for rehabilitation, recidivism and future dangerousness may be assessed. This explains why the law is often preoccupied with the nature or seriousness of the convictions and, in particular, previous convictions for the same offence. Inevitably, the sentencing court will resort to the penalty actually imposed as evidence of the seriousness of the offence. [para. 24]

[19] If one were to view the sentence imposed for the breach of probation and the break and enter in isolation, one might question whether the sentencing judge disregarded the jump principle. However, I am of the view the application of the jump principle is useful in the consideration of sentencing on single offences and is of less utility in cases where a judge is sentencing an accused with a lengthy criminal record on multiple convictions. In such cases, after considering the principles of sentencing set out in the *Code*, the judge's focus is understandably on determining the appropriate global sentence. Although the judge did not specifically state why he was imposing the sentence he did, it is apparent from the exchange between Mr. Frigault and the judge that he fairly assessed Mr. Frigault's circumstances and appropriately considered the principles of sentencing. In considering the application of the "jump" principle to the case before us, one must look to the standard of review which instructs appeal courts to take a deferential approach on sentence appeals. In *R. v. LeBlanc*, 2003 NBCA 75, 264 N.B.R. (2d) 341, Drapeau C.J.N.B. clearly stated that appeal courts should not intervene on sentence appeals unless: (1) the sentence is the result of an error in law, (2) the judge erred in principle in exercising his or her discretion, or (3) the sentence is clearly unreasonable having regard to s. 718 of the *Code* (para. 17). In this case, none of these three factors exists.

#### VI. Disposition

[20] For these reasons, I would allow the application for leave to appeal, but dismiss the appeal.

LA JUGE QUIGG

I. Introduction

[1] Il s'agit d'une demande en autorisation d'appel de la peine. M. Frigault, qui possède un lourd casier judiciaire, a été accusé de quatre infractions prévues au *Code criminel* : introduction par effraction et vol, al. 348(1)*b*); défaut d'arrêter lors d'un accident, par. 252(1); conduite d'un véhicule à moteur d'une façon dangereuse pour le public, par. 249(1); défaut de se conformer à une ordonnance de probation, art. 733.1. M. Frigault a plaidé coupable à l'égard des quatre chefs d'accusation et il a été condamné au total à quatre ans d'emprisonnement dans un pénitencier fédéral. M. Frigault appelle de la peine suivant deux moyens principaux. Il allègue que le juge chargé de la détermination de la peine a commis une erreur de droit : (1) en omettant de fournir des motifs quant à savoir pourquoi il infligeait une peine plus sévère que celle proposée par le procureur du ministère public; (2) en infligeant une peine [TRADUCTION] « disproportionnée ». Pour les motifs exposés ci-dessous, je suis d'avis d'accorder l'autorisation demandée mais de rejeter l'appel.

II. Contexte

[2] Les événements qui ont mené à ces accusations ont eu lieu à l'aube du 21 décembre 2010. Les actes de M. Frigault sont décrits par le procureur du ministère public dans la transcription de l'audience de détermination de la peine. M. Frigault a été relâché du Centre régional correctionnel de Madawaska le 4 décembre 2010 et il est retourné chez lui à Saint John ce même jour. Le jour précédant la perpétration des infractions, M. Frigault s'est présenté à une rencontre prévue avec son agent de probation. Après ce rendez-vous, il a rencontré un ami et acheté de la drogue avec de l'argent qu'il avait reçu à sa sortie de prison et des sommes qu'il avait perçues de personnes qui lui devaient de l'argent. M. Frigault est ensuite allé faire une balade en voiture. Selon ce qu'indique la transcription, ses souvenirs des événements

[TRADUCTION] « sont un peu embrouillés ». M. Frigault se rappelait avoir roulé sur la route, être arrivé à la route Foxfarm et s'être arrêté à la station-service Torryburn Irving. Il est sorti du véhicule et il a lancé une roche plusieurs fois dans la porte en verre pour réussir à faire un trou suffisamment grand pour lui permettre d'entrer dans le magasin. M. Frigault a pris des cigarettes à divers endroits dans le magasin avant de finalement retourner à son véhicule. Il a quitté la station-service en roulant à une vitesse excessive, pour ensuite perdre la maîtrise de son véhicule avant de heurter une maison et un autre véhicule. M. Frigault a quitté les lieux de l'accident. Il se souvenait d'avoir vu des véhicules de police avec les gyrophares et la sirène activés, mais il a continué à rouler, pour [TRADUCTION] « fuir la police », jusqu'à ce qu'il frappe une bordure de trottoir et un poteau téléphonique. La police a alors procédé à son arrestation. Le procureur du ministère public a signalé que, même si tout cela, de l'avis de M. Frigault, était [TRADUCTION] « plutôt flou », sa version des faits est tout à fait compatible avec ce que la police avait réussi à [TRADUCTION] « reconstituer ».

[3] La police a visionné une bande vidéo enregistrée à la station-service Torryburn Irving, qui montrait un homme sortant de son véhicule et repartant avec des cigarettes. À partir de la bande vidéo, la police a également pu établir une description du véhicule qui a été communiquée par radio aux autres policiers. Des policiers qui se trouvaient dans le stationnement du McDonald's, ou à proximité de celui-ci, dans le nord-est de Saint John ont capté la description et aperçu un véhicule dont le phare du côté passager était grillé se diriger vers eux. Le véhicule a heurté la bordure du trottoir. Au moment où l'un des policiers s'approchait du véhicule, le conducteur a démarré à vive allure, s'est engagé dans la mauvaise voie de circulation sur la rue Main et est passé par-dessus le terre-plein central, si bien que le véhicule a presque plané. Le véhicule a poursuivi sa course en direction est, sur la rue Main, puis il a tourné sur la rue Hilyard à côté d'un Tim Hortons. Il a ensuite tourné en direction est, en passant devant le salon funéraire Brenan's Funeral Home. Le véhicule a emprunté l'échangeur de la rue Wall, est passé devant le Château de Champlain et ensuite sur le terre-plein central, avant de finalement s'immobiliser dans une bretelle de sortie, mais dans la mauvaise direction. En s'approchant du véhicule, un policier a aperçu plusieurs paquets de cigarettes par terre

devant le siège du passager avant. Les paquets de cigarettes ont permis d'établir un lien avec le vol par effraction à la station-service Torryburn Irving. Le véhicule était très endommagé à l'avant et du côté passager et trois pneus étaient éclatés.

[4] Le matin du 21 décembre 2010, M. Frigault a comparu devant un juge de la Cour provinciale. Il a refusé d'être représenté par un avocat de service et a choisi d'être jugé par la Cour provinciale. Il a ensuite plaidé coupable à toutes les accusations.

[5] Le procureur du ministère public a versé en preuve le casier judiciaire de M. Frigault et une ordonnance de probation datée du 25 octobre 2010. Les faits de l'affaire ont été présentés à la Cour. M. Frigault a accepté la version des faits du procureur du ministère public et l'affaire a été reportée au lendemain à 10 h pour la détermination de la peine, dans l'attente d'une confirmation de la part des victimes à savoir si elles souhaitaient présenter des déclarations. M. Frigault a été mis en détention préventive.

[6] Le 22 décembre 2010, M. Frigault a comparu avec un avocat de service et, après une conversation extrêmement longue avec le juge, il a été condamné à ce qui suit :

- (1) Premier chef d'accusation – al. 348(1)*b*), introduction par effraction et vol – trois ans dans un pénitencier fédéral.
- (2) Deuxième chef d'accusation – par. 252(1), défaut d'arrêter lors d'un accident – quatre mois à purger consécutivement.
- (3) Troisième chef d'accusation – par. 249(1), conduite dangereuse – quatre mois à purger consécutivement.

- (4) Quatrième chef d'accusation – art. 733.1, défaut de se conformer à une ordonnance de probation – quatre mois à purger consécutivement.

Il a été condamné au total à quatre ans d'emprisonnement dans un pénitencier fédéral.

### III. Motifs d'appel

[7] Dans son mémoire, M. Frigault invoque les deux moyens d'appel suivants :

- (1) Le juge chargé de la détermination de la peine a commis une erreur de droit en omettant de fournir des motifs expliquant pourquoi il infligeait une peine plus sévère que celle demandée par le ministère public.
- (2) La peine infligée est manifestement déraisonnable car elle est non proportionnelle à la nature de l'infraction, le résultat étant une peine excessivement longue, et l'infliction de peines beaucoup plus longues constitue une violation du « principe de la gradation des peines ».

### IV. Norme de contrôle applicable

[8] La norme de contrôle applicable en appel à l'égard des questions relatives à la détermination de la peine a été expliquée par le juge en chef Drapeau dans *Long c. R.*, 2011 NBCA 94, 378 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 307 :

S'agissant d'appels contre des peines, la norme de contrôle applicable est énoncée dans l'arrêt *R. c. R.K.J.* (1998), 207 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 24, [1998] A.N.-B. n° 483 (C.A.) (QL) :

Il ne fait aucun doute que notre Cour a le devoir d'examiner la justesse de toute peine infligée. Il est bien établi en droit qu'elle doit le faire en tenant compte de la position privilégiée qu'occupait la juge du procès. Tous s'entendent pour reconnaître que la détermination de la peine est loin d'être une science exacte. C'est un processus subjectif caractérisé par un vaste pouvoir discrétionnaire. La nature intrinsèquement discrétionnaire de la détermination de la peine explique, en partie du moins, pourquoi la Cour suprême du Canada insiste pour que l'on fasse preuve de retenue en révisant une peine quelle qu'elle soit. Voir *R. c. Shropshire*, [1995] 4 R.C.S. 227 [...], *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500 [...] et *R. c. MacDonnell*, [1997] 1 R.C.S. 305 [...].

[...]

La retenue a néanmoins ses limites et notre Cour a le devoir de modifier une peine lorsque les circonstances l'exigent. D'ailleurs, si le tribunal qui prononce la peine commet une erreur de droit ou une erreur de principe, ou si la peine infligée est nettement déraisonnable, il n'y a pas lieu de faire preuve de retenue et notre Cour a l'obligation d'infliger la peine qu'elle estime convenable. Voir *R. c. F.S.A.* (1996), 182 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 20 (C.A.) [...] et *R. c. Melanson (E.R.)* (1998), 199 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 338 (C.A.) [...].

Dans ce contexte, les erreurs de droit surviennent le plus souvent parce que le juge a mal interprété la preuve ou mal appliqué les précédents. En ce qui concerne les erreurs de principe, elles consistent le plus souvent dans l'une ou l'autre des erreurs suivantes : l'application des mauvais principes de détermination de la peine, l'omission de tenir compte de facteurs pertinents ou la prise en compte de considérations non pertinentes. De plus, il arrive que l'omission de reconnaître l'importance voulue à chaque circonstance pertinente équivaille à une erreur de principe. (Notre Cour hésitera nécessairement à reconnaître l'existence d'une erreur de cette nature, parce que autrement, les professions de retenue seraient indubitablement vides de sens.) Finalement, une peine est nettement déraisonnable si elle est

excessivement longue ou excessivement courte. Cela ne se produit que si elle constitue un écart important et marqué par rapport à la peine habituellement infligée à des délinquants qui se trouvent dans la même situation et qui commettent des crimes semblables.

Dans l'arrêt *R. c. LeBlanc*, 2003 NBCA 75, 264 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 341, la Cour a fourni des lignes directrices aux parties dans les affaires d'appel en matière de sentence. Elle a voulu structurer sa démarche analytique en fonction des énoncés suivants :

[...] lorsqu'il y a appel de la peine ou de la sentence, l'intervention [est] contre-indiquée à moins que l'on ne réponde par l'affirmative à au moins une des questions suivantes : (1) La peine est-elle le résultat d'une erreur de droit? (2) Le juge qui a déterminé la peine a-t-il commis une erreur de principe dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire? (3) La peine est-elle manifestement déraisonnable compte tenu de l'objet et des objectifs fondamentaux de la détermination de la peine (art. 718) ainsi que des principes énoncés aux articles 718.1 et 718.2 du *Code criminel*?

Dans l'arrêt *Steeves c. R.*, 2010 NBCA 57, 360 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 88, la Cour a précisé davantage son cadre analytique :

[...] Dans la pratique, ces trois questions sont un rappel utile du rôle limité que joue le tribunal d'appel lorsqu'il se penche sur la justesse d'une sentence. De nombreux exemples existent de l'application de cette analyse en trois volets : *R. c. Munn (P.J.N.)* (2004), 272 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 269, [2004] A.N.-B. n<sup>o</sup> 250 (QL), 2004 NBCA 44 (la juge d'appel Larlee, au nom de la Cour), *R. c. Veysey*, [2006] A.N.-B. n<sup>o</sup> 365 (QL), 2006 NBCA 55 (les juges d'appel Larlee et Robertson, au nom de la Cour), *R. c. Guay (D.A.)* (2008), 337 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 252, [2008] A.N.-B. n<sup>o</sup> 384 (QL), 2008 NBCA 72 (le juge d'appel Richard, au nom de la Cour), *R. c. Taylor*, [2009] A.N.-B. n<sup>o</sup> 101 (QL) (la juge d'appel Quigg, au nom de la Cour) et *R. c. Daye*, 2010 NBCA 53 (la juge d'appel Larlee, au nom de la Cour).

Nul ne conteste que, sauf prescription législative contraire, le degré et le genre appropriés d'une peine sont laissés à l'appréciation du juge chargé de la déterminer. Le par. 718.3(2) du *Code criminel* reconnaît expressément ce pouvoir discrétionnaire. De plus, il est question de ce pouvoir dans *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500, [1996] A.C.S. n° 28 (QL), comme d'un fondement de principe à la déférence des tribunaux d'appel :

Il va de soi que les cours d'appel jouent un rôle important en contrôlant et en réduisant au minimum la disparité entre les peines infligées à des contrevenants similaires, pour des infractions similaires commises dans les diverses régions du Canada. Voir, par ex., *R. c. Knife* (1982), 16 Sask. R. 40 (C.A.), à la p. 43; *R. c. Wood* (1979), 21 Crim. L.Q. 423 (C.A. Ont.), à la p. 424; *R. c. Mellstrom* (1975), 22 C.C.C. (2d) 472 (C.A. Alb.), à la p. 485; *R. c. Morrissette* (1970), 1 C.C.C. (2d) 307 (C.A. Sask.), aux pp. 311 et 312; *R. c. Baldhead*, [1966] 4 C.C.C. 183 (C.A. Sask.), à la p. 187. Toutefois, dans l'exercice de ce rôle, les cours d'appel doivent néanmoins faire montre d'une certaine retenue avant d'intervenir dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire spécialisé que le législateur fédéral a expressément accordé aux juges chargés de déterminer les peines.

[Citations omises.] [Par. 2 à 4]

En résumé, le rôle des cours d'appel est limité lorsqu'on leur demande de se pencher sur la justesse d'une peine. Elles doivent faire preuve de retenue, à moins que le juge chargé de la détermination de la peine n'ait commis une erreur de droit ou de principe ou que la peine ne soit manifestement déraisonnable.

V. Analyse

A. *Insuffisance des motifs*

[9] M. Frigault prétend que le juge a commis une erreur de droit parce qu'il n'a pas fourni de motifs suffisants. La plus récente décision de la Cour suprême concernant la suffisance des motifs est *R. c. R.E.M.*, 2008 CSC 51, [2008] 3 R.C.S. 3. Voici ce qu'elle a affirmé à ce sujet :

Dans l'arrêt *R. c. Walker*, [2008] 2 R.C.S. 245, 2008 CSC 34, la question était de savoir si les motifs du juge du procès décrivaient de façon suffisamment détaillée le raisonnement qui l'avait mené au verdict. S'exprimant au nom de la Cour, le juge Binnie a statué que, bien que les motifs « soient loin de la perfection », ils n'étaient pas insuffisants au point de porter atteinte au droit d'appel du ministère public (par. 27). Il a affirmé : « Les motifs sont suffisants s'ils répondent aux questions en litige et aux principaux arguments des parties. Leur suffisance doit être mesurée non pas dans l'abstrait, mais d'après la réponse qu'ils apportent aux éléments essentiels du litige ».

En résumé, ces arrêts confirment ceci :

(1) Pour déterminer si des motifs sont suffisants, les cours d'appel doivent adopter une approche fonctionnelle, substantielle et considérer les motifs globalement, dans le contexte de la preuve présentée, des arguments invoqués et du déroulement du procès, en tenant compte des buts et des fonctions de l'expression des motifs (voir *Sheppard*, par. 46 et 50; *Morrissey*, p. 524).

(2) Le fondement du verdict du juge du procès doit être « intelligible », ou pouvoir être discerné. En d'autres termes, il doit être possible de relier logiquement le verdict à son fondement. Il n'est pas nécessaire de décrire en détail le processus suivi par le juge pour arriver au verdict.

(3) Lorsqu'il s'agit de déterminer si le lien logique entre le verdict et son fondement est établi, il faut examiner la preuve, les observations des avocats et le

déroulement du procès pour identifier les questions « en litige » telles qu'elles sont ressorties au procès.

Ce résumé n'est pas exhaustif et les tribunaux d'appel voudront peut-être se reporter au par. 55 de *Sheppard* pour une liste plus complète des grands principes.

[Citations omises.] [Par. 34 et 35]

[10] Dans *Hubbard c. R.*, 2009 NBCA 28, 360 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1, le juge Bell a fait remarquer ce qui suit :

Plus récemment, dans l'arrêt *R. c. Sheppard*, [2002] 1 R.C.S. 869, [2002] A.C.S. n° 30 (QL), 2002 CSC 26, la Cour a de nouveau examiné la question de l'insuffisance des motifs. Le juge Binnie, qui rendait le jugement de la Cour, a écrit que « [l]a cour d'appel n'est pas habilitée à intervenir simplement parce qu'elle estime que le juge du procès s'est mal exprimé » (par. 26). Le juge Binnie dit également que l'obligation de donner des motifs « devrait recevoir une interprétation fonctionnelle et fondée sur l'objet » (par. 53) et que le manquement à cette obligation ne crée pas « [...] un droit d'appel distinct et [ne confère pas] le droit à l'intervention d'une cour d'appel » (par. 53). Essentiellement, l'arrêt *Sheppard* énonce que les tribunaux d'appel devraient se demander si les motifs répondent aux questions en litige, compte tenu de la preuve dans son ensemble et des observations des avocats. Un appel fondé sur l'insuffisance des motifs ne sera accueilli que lorsque les motifs du juge du procès sont tellement déficients qu'ils empêchent tout examen valable en appel (voir aussi l'arrêt *R. c. Walker*, [2008] 2 R.C.S. 245, [2008] A.C.S. no 34 (QL), 2008 CSC 34, où le juge Binnie a conclu que l'obligation de donner des motifs suffisants est fondée sur le fait que les juges de première instance doivent justifier et expliquer le résultat, de même que sur la nécessité de dire à la partie qui n'a pas gain de cause pourquoi elle a perdu et sur la nécessité de permettre un examen éclairé des moyens d'appel et de convaincre les membres du public que justice a été rendue).

Dans l'affaire *R. c. R.E.M.*, [2008] 3 R.C.S. 3, [2008] A.C.S. n° 52 (QL), 2008 CSC 51, la Cour était appelée à

déterminer si un juge de première instance avait donné des motifs suffisants concernant son appréciation de la crédibilité des témoins [[2004] B.C.J. No. 2896]. La juge en chef McLachlin explique qu'une conclusion concernant la crédibilité peut faire intervenir des facteurs difficiles à énoncer. La juge en chef dit ensuite que la cour d'appel doit entreprendre l'examen du caractère suffisant des motifs avec déférence envers les conclusions de fait du juge du procès. Ensuite, la cour d'appel doit déterminer, en faisant preuve de retenue, si les motifs considérés avec la preuve versée au dossier, les observations des avocats et les questions en litige au procès font ressortir le fondement du verdict (par. 67) (voir aussi l'arrêt *Nouveau-Brunswick (ministre des Services familiaux et communautaires) c. T.L.M. (tutrice d'instance de)*, [2009] A.N.-B. n° 19 (QL), 2009 NBCA 8, en ce qui concerne l'insuffisance des motifs).

[Par. 7 et 8]

[11] Par conséquent, il est évident que l'intervention de la cour d'appel devrait être évitée à moins que les motifs du juge ne soient déficients au point d'empêcher tout examen valable en appel. À l'audience de détermination de la peine, l'avocat de M. Frigault a proposé une peine [TRADUCTION] « d'environ deux ans ». Immédiatement après, M. Frigault s'est engagé dans une longue conversation avec le juge, laquelle couvre environ 13 pages de transcription. M. Frigault et le juge ont discuté des difficultés auxquelles M. Frigault se heurte lorsqu'il est mis en liberté, de la possibilité de suivre un cours de formation pendant son incarcération et des programmes offerts dans les établissements fédéraux. Le juge a notamment dit ce qui suit :

[TRADUCTION]

**LA COUR :** Vous êtes encore jeune. Vous pouvez encore repartir à zéro. Vous êtes très aimable, vous êtes poli, il y a plein de possibilités qui s'offrent à vous.

[...]

[...] Bien, je souhaiterais avoir une réponse, M. Frigault, je le souhaiterais vraiment. Toute cette affaire me préoccupe beaucoup.

[...]

Avez-vous déjà songé à la possibilité de suivre un cours de formation pendant votre incarcération?

[...]

J'ai toujours entendu dire que le système fédéral offre différents programmes –

[Transcription – aux pages 25 à 28]

[12] Le fait que le juge se soit engagé dans une conversation avec M. Frigault qui a duré la majeure partie de l'audience de détermination de la peine rend la présente affaire atypique. Cela dit, il est évident que le juge était centré sur les principes de réadaptation et d'effet dissuasif particulier de la détermination de la peine, compte tenu de la peine même infligée à M. Frigault. La transcription de l'audience de détermination de la peine révèle que le juge était compréhensif à l'égard de la situation de M. Frigault et qu'il tentait d'en arriver à une peine qui non seulement dissuaderait M. Frigault d'enfreindre la loi dans l'avenir mais aussi l'aiderait à réaliser son objectif de réadaptation. Il est évident que le juge était conscient des principes de détermination de la peine énumérés à l'art. 718 du *Code criminel*. Le juge a affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION]

**LA COUR :** C'est 48 – c'est 48 mois. Vous savez que vous pourrez sortir si vous – si vous en faites la demande peut-être. Je veux dire que vous pourriez sortir dans environ huit mois. Vous savez comment cela fonctionne mais j'ai fait en sorte que la durée soit un peu plus longue – et j'espère – et c'est avec empressement que j'écrirais une lettre à l'établissement pour voir s'ils ne pourraient pas essayer d'établir un plan quelconque pour vous de sorte que, lorsque vous sortirez – et vous en sortirez – qu'il y ait quelque chose en place. Il me semble qu'il revient à l'agent de libération conditionnelle de faire en sorte qu'il y ait quelque chose en place pour vous à votre sortie, au lieu que vous soyez laissé à vous-même.

[...]

[...] Pour l'infraction de conduite, garde ou contrôle d'un véhicule à moteur, et je sais qu'il s'agit d'une escapade, mais je vois cela du point de vue de M. Frigault et je pense que la durée est quelque chose qui pourrait lui être bénéfique; j'espère en fait que ce sera le cas. Mais, dans le cas de l'infraction relative à la fuite des lieux de l'accident, la peine est de quatre mois à être purgée de façon consécutive; pour la conduite dangereuse, la peine est de quatre mois également à être purgée de façon consécutive; pour avoir commis ces infractions durant la période de probation, la peine est d'un autre quatre mois, pour un total de quatre ans. Et vous savez, s'il y a quoi que ce soit que je peux faire, vous pouvez m'envoyer une lettre et, si je peux vous aider pendant que vous serez incarcéré, il me fera plaisir de le faire. Toute cette situation me préoccupe beaucoup, vraiment beaucoup. [Transcription, p. 36 et 37]

[13] M. Frigault a de plus avancé que le juge a commis une erreur en infligeant une peine plus sévère que celle demandée par le procureur du ministère public. Par contre, l'avocat du ministère public rétorque qu'il n'a pas demandé une peine de trois ans, mais plutôt une peine [TRADUCTION] « d'au moins trois ans ». La recommandation du procureur du ministère public se trouve dans la transcription :

[TRADUCTION]

**M. WILBUR :** [...] comme il s'agit d'une introduction par effraction, il faudrait une peine d'un an pour chaque cas. C'est – et cela est assez constant depuis, malheureusement pour tout le monde, y compris M. Frigault. Avec égards, je pense qu'une peine globale de trois ans serait – serait le moins que nous pourrions faire pour M. Frigault. Je vous remercie votre Honneur. [Transcription – p. 22]

[14] On peut en déduire qu'une peine de trois ans n'a pas été recommandée, contrairement à ce que laissait entendre M. Frigault. La proposition de trois ans du procureur du ministère public est la peine minimale qui, selon lui, devrait être infligée. L'analyse de la conversation entre le juge et M. Frigault permet de constater que tous les

principes ont été respectés. Le juge a tenu compte de la réadaptation, du risque de récidive et de l'effet dissuasif (général et particulier). Il n'a commis aucune erreur de droit qui justifierait une intervention en appel eu égard aux circonstances. Par voie de conséquence, je suis d'avis de rejeter le présent moyen d'appel.

B. *Peine déraisonnable ou disproportionnée*

[15] M. Frigault a été condamné à une peine de quatre ans au total. Il soutient que la peine est beaucoup trop sévère, si l'on tient compte de la gravité des infractions. Il soutient également que la peine infligée pour l'introduction par effraction constitue une violation du principe de la gradation des peines. Sa dernière condamnation pour deux infractions d'introduction par effraction avait été fixée à un an d'emprisonnement pour chacune à purger consécutivement. M. Frigault affirme que, bien qu'il ait un lourd casier judiciaire qui remonte à 1999, il n'a jamais été condamné pour des infractions liées à la conduite d'un véhicule à moteur. De même, il n'a jamais manqué à ses conditions de probation. M. Frigault prétend que le fait que la peine relative à l'infraction d'introduction par effraction a été considérablement augmentée par rapport aux peines qu'il a reçues antérieurement constitue une violation du principe de la gradation des peines.

[16] Le juge Saunders de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a fait l'analyse suivante du principe de la gradation des peines dans *R. c. Bernard*, 2011 NSCA 53, [2011] N.S.J. No. 301 (QL) :

[TRADUCTION]

Dans certaines situations, il peut être nécessaire pour les juges de tenir compte de l'effet du « bond sentenciel » (ou « gradation des peines ») pour punir un comportement illégal. Cette démarche a pour but de prendre en compte le degré de sévérité des peines infligées à l'égard d'infractions antérieures par rapport à celui de la peine sur le point d'être infligée. En d'autres termes, ce principe reconnaît l'importance de comparer le degré de sévérité relatif des peines infligées pour des infractions passées et présentes.

[...]

Même si les facteurs dits du « bond sentenciel », de la « gradation des peines » et de l'« intervalle entre les déclarations de culpabilité » ne sont pas expressément codifiés à l'art. 718, leur application fait maintenant partie de la nomenclature de la détermination de la peine. Ces facteurs peuvent être déduits de ce que le *Code criminel* appelle le « principe fondamental » de la détermination de la peine prévu à l'art. 718.1, à savoir que la peine « est proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant ». Je n'ai pas à décider si ces concepts sont devenus des principes reconnus de détermination de la peine ou s'il s'agit simplement d'étiquettes utilisées pour expliquer les caractéristiques logiques et pertinentes de la détermination de la peine. Il s'agit essentiellement de concepts ou de normes qui peuvent être appliqués pour s'assurer « d'éviter l'excès de nature ou de durée » lorsque des peines consécutives sont infligées (al. 718.2c). [...] [Par. 33 et 36]

[17] Clayton Ruby, dans l'ouvrage intitulé *Sentencing* (7<sup>e</sup> éd.), (Markham, Ont. : LexisNexis, 2008), explique le raisonnement à la base de l'« effet du bond sentenciel », à partir de la page 389 :

[TRADUCTION]

Par. 8.79 L'une des caractéristiques souvent révélées par l'examen d'un casier judiciaire est le fait que la peine infligée ou à être infligée dans l'espèce est considérablement plus longue que les peines infligées antérieurement. Même lorsqu'il y a une augmentation marquée de la gravité du crime perpétré, il ne devrait pas y avoir un trop grand « bond » dans la durée de la peine infligée : [TRADUCTION] « les peines infligées à l'égard d'un récidiviste devraient augmenter graduellement, plutôt que radicalement ». Il ne s'agit vraisemblablement de rien de plus que le principe portant que si moins fera l'affaire, c'est que plus est superflu, dont il est fait état à l'al. 718d) du *Code criminel*. Ainsi, dans l'arrêt *Re Morand and Simpson*, la Cour d'appel de la Saskatchewan a donné comme l'un des motifs expliquant le fait que la peine était réduite de quatre ans à trois ans que la plus longue peine infligée antérieurement était de deux ans. Les peines seront également réduites si elles représentent une augmentation

excessive par rapport à des peines antérieures. Ainsi, dans *Alfs*, la Cour d'appel de l'Ontario a souligné que l'appelant n'avait jamais reçu de peine d'incarcération auparavant et, notamment pour cette raison, elle a modifié une peine de quatre ans pour vol à main armée en y substituant une peine de temps déjà purgé d'environ dix mois suivie d'une période de probation d'un an. Un nouveau principe a vu le jour : dans *Sloane*, une peine qui a fait un bond en passant d'une mesure non privative de liberté à un emprisonnement de huit ans a été décrite comme étant [TRADUCTION] « contraire aux principes ».

Par. 8.80 Ce principe ne permet pas de justifier une peine plus longue que celle qui avait été infligée antérieurement; il s'agit plutôt d'une règle qui tend à limiter l'augmentation – lorsqu'elle est par ailleurs justifiée et nécessaire – à une augmentation imposée de manière graduelle. Toutefois, la proportionnalité demeure le principe fondamental de la détermination de la peine et, par conséquent, le principe du bond sentenciel peut « atteindre un palier » lorsque le délinquant possède un très lourd casier judiciaire.

[Citations omises.]

[18] Tel que le juge Saunders l'a indiqué dans *Bernard*, dans certains cas, il peut être nécessaire pour les juges de tenir compte du principe de la gradation des peines dans la détermination de la peine. Mais ce n'est pas le cas en l'espèce. M. Frigault possède un lourd casier judiciaire. Même s'il a été condamné précédemment à des peines d'un an à purger consécutivement à l'égard de deux accusations d'introduction par effraction et vol, il en est maintenant à sa cinquième accusation d'introduction par effraction et il a déjà été incarcéré. Dans *Andrade c. R.*, 2010 NBCA 62, 363 R.N.-B. (2<sup>o</sup>) 159, le juge Robertson a discuté de l'importance des antécédents judiciaires de l'accusé :

Il ne fait aucun doute que la décision du juge du procès en ce qui concerne la peine a été influencée par la longueur des antécédents judiciaires de l'appelant (vingt-quatre déclarations de culpabilité antérieures). Il va sans dire que les antécédents judiciaires sont cruciaux en ce qui concerne la question de la « moralité » du délinquant et les objectifs de la détermination de la peine énoncés par le législateur fédéral. C'est au moyen des antécédents judiciaires du délinquant que l'on peut évaluer les possibilités de réinsertion sociale, de récidive et de dangerosité future. Cela

explique pourquoi le droit se préoccupe souvent de la nature ou de la gravité des déclarations de culpabilité et en particulier des déclarations de culpabilité antérieures pour la même infraction. Le tribunal chargé de déterminer la peine recourt inévitablement à la peine infligée comme preuve de la gravité de l'infraction. Un casier judiciaire faisant état d'actes de « violence » est considéré comme « important ».  
[Par. 24]

[19] S'il fallait considérer les peines infligées pour défaut de se conformer à une ordonnance de probation et pour introduction par effraction séparément, on pourrait se demander si le juge chargé de la détermination de la peine a omis de tenir compte du principe de la gradation des peines. Cependant, je suis d'avis que l'application du principe de la gradation des peines est utile dans l'examen de la détermination de la peine à l'égard d'une seule infraction et qu'elle est moins utile dans les cas où un juge est chargé de la détermination de la peine à l'égard d'un accusé ayant un lourd casier judiciaire avec de multiples condamnations. Dans ces cas, après avoir tenu compte des principes de détermination de la peine énoncés dans le *Code*, le juge se concentre bien entendu sur la détermination de la peine globale appropriée. Même si le juge n'a pas précisément indiqué pourquoi il infligeait la peine en question, il ressort clairement de la conversation avec M. Frigault qu'il a évalué objectivement la situation de M. Frigault et bien tenu compte des principes de détermination de la peine. Dans l'analyse de l'application du principe de la gradation des peines à la présente affaire, il faut considérer la norme de contrôle qui incite les cours d'appel à faire preuve de retenue à l'égard d'un appel de la peine. Dans *R. c. LeBlanc*, 2003 NBCA 75, 264 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 341, le juge en chef Drapeau a clairement affirmé que les cours d'appel ne devraient pas intervenir lorsqu'il y a appel de la peine sauf si : (1) la peine est le résultat d'une erreur de droit; (2) le juge a commis une erreur de principe dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire; (3) la peine est manifestement déraisonnable compte tenu de l'art. 718 du *Code* (par. 17). Dans la présente affaire, aucun de ces trois facteurs n'existe.

VI. Dispositif

[20] Pour les motifs exposés ci-dessus, je suis d'avis d'accueillir la demande en autorisation d'appel mais de rejeter l'appel.