

R. v. Arsenault, 2014 CMAC 8

CMAC 561

Sergeant D. Arsenault

Appellant,

v.

Her Majesty the Queen

Respondent.

Heard: Quebec, Quebec, February 14, 2014.

Judgment: Ottawa, Ontario, June 13, 2014.

Present: Cournoyer, Vincent and Scott JJ.A.

On appeal from a conviction by Standing Court Martial held at Canadian Forces Base Valcartier, Quebec, on April 23, 2013.

Compensation and Benefits — Definition of dependent for the purposes of CBI 209.997 — Dependent must be normally resident with the member such that the member would be eligible for a personal tax exemption.

The appellant was charged with on one count of fraud contrary to section 130 of the *National Defence Act* and subsection 380(1) of the *Criminal Code*, one count willfully making a false statement in an official document signed by him contrary to paragraph 125(a) of the *National Defence Act*, and fraud amounting to a total of \$30,725 against the Separation Expense Program following his transfer from CFB Valcartier, Quebec to CFB Gagetown, New Brunswick. The allegations stem from statements regarding his marital status and dependent children. Specifically, the appellant stated there was no ongoing voluntary separation, legal or otherwise, from his spouse, and that he had one dependent within the meaning of the *Queen's Regulations and Orders for the Canadian Forces*.

Held: Appeal dismissed.

The constitutional challenge was rightly dismissed following the decisions of this Court in *R. v. Moriarity* and *R. v. Larouche*. The appellant admits the facts of this case meet the criteria of a military nexus as required by those cases. The purpose of compensation and benefits instruction 209.997 is to provide members of the Canadian Forces with compensation

R. c. Arsenault, 2014 CACM 8

CMAC 561

Sergent D. Arsenault

Appelant,

c.

Sa Majesté la Reine

Intimée.

Audience : Québec (Québec), le 14 février 2014.

Jugement : Ottawa (Ontario), le 13 juin 2014.

Devant : Les juges Cournoyer, Vincent, et Scott, J.C.A.

Appel interjeté contre la déclaration de de culpabilité prononcée le 23 avril 2013 par une cour martiale permanente à la Base des Forces canadiennes Valcartier (Québec).

Rémunération et avantages sociaux — Définition de personne à charge pour l'application de la DRAS 209.997 — Normalement, la personne à charge demeure avec le militaire, qui de ce fait est admissible à une exemption fiscale personnelle à son égard.

L'appelant a été déclaré coupable de fraude sous le régime de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale* et du paragraphe 380(1) du *Code criminel*; de fausses déclarations délibérées dans un document officiel signé de sa main sous le régime de l'alinéa 125a) de la *Loi sur la défense nationale*, ainsi que d'une fraude totalisant 30 725 \$ en frais d'absence du foyer après sa mutation de la Base des Forces canadiennes Valcartier, au Québec, à Gagetown, au Nouveau-Brunswick. Les allégations faisaient suite aux déclarations de l'appelant concernant sa situation matrimoniale et ses enfants à charge. Plus précisément, l'appelant avait déclaré qu'il n'y avait pas de séparation volontaire en cours, judiciaire ou autre, de sa conjointe, et qu'il avait une personne à charge au sens des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes*.

Arrêt : Appel rejeté.

La contestation constitutionnelle a été rejetée à juste rai- son au vu des décisions de notre Cour dans les affaires *R. c. Moriarity* et *R. c. Larouche*. L'appelant a admis que les faits de l'espèce remplissaient le critère du lien de connexité avec le service militaire qui s'applique à de telles affaires. La directive sur la rémunération et les avantages sociaux 209.997 prévoit

for expenses incurred as a result of separation from dependents normally resident with the member at the time of the member's posting to a new place of duty. In order to fall within the definition of dependent, the child must be normally resident with the member such that the member is able to claim a personal exemption for the child. The appellant was not entitled to the personal exemption nor the separation expense because the children were not wholly dependent on him.

le remboursement de certains frais de subsistance supplémentaires engagés par un membre des Forces canadiennes en raison d'une séparation à court terme des personnes à sa charge qui demeurent normalement avec lui au moment de sa mutation à un nouveau lieu de service. Pour que la définition de personne à charge s'applique, un enfant doit demeurer normalement avec le militaire, qui de ce fait est admissible à une exemption personnelle à l'égard de cet enfant. En l'espèce, l'appellant n'avait pas droit à cette exemption personnelle ni à un remboursement de frais d'absence du foyer puisque les enfants n'étaient pas entièrement à sa charge.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7.
Compensation and Benefits Instructions for the Canadian Forces (CBI), 205.015, 209.975(2), 209.997.
Financial Administration Act, R.S.C. 1985, c. F-11, s. 34.
Income Tax Act, R.S.C. 1985 (5th Supp.), c. 1, s. 118(1)(b).
National Defence Act, R.S.C. 1985, c. N-5, ss. 117(f), 125(a), 130, 138.
Queen's Regulations and Orders for the Canadian Forces (QR&O, online: <https://www.canada.ca/en/department-national-defence/corporate/policies-standards/queens-regulations-orders.html>), arts. 112.40, 112.42, 209.30(3).

CASES CITED

Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559; *Charlebois v. The Queen*, 2004 TCC 785, [2005] 1 C.T.C. 2431; *Cormier c. R.*, 2013 QCCA 2068, 111 W.C.B. (2d) 150; *Kienapple v. R.*, [1975] 1 S.C.R. 729, 1 N.R. 322; *MacKay v. The Queen*, [1980] 2 S.C.R. 370, 114 D.L.R. (3d) 393; *R. v. A.D.H.*, 2013 SCC 28, [2013] 2 S.C.R. 269; *R. v. Clark*, 2005 SCC 2, [2005] 1 S.C.R. 6; *R. c. Fortin*, 1996 CanLII 6217 (QC CA); *R. v. Krashinsky*, 2010 TCC 78, [2010] 4 C.T.C. 2301; *R. v. Larouche*, 2014 CMAC 6, 7 C.M.A.R. 852; *R. v. Moriarity*, 2014 CMAC 1, 7 C.M.A.R. 720 (aff'd 2015 SCC 55, [2015] 3 S.C.R. 485); *R. v. Olan*, [1978] 2 S.C.R. 1175, 21 N.R. 504; *R. v. Provo*, [1989] 2 S.C.R. 3, 97 N.R. 209; *R. v. Reid*, 2010 CMAC 4, 7 C.M.A.R. 448; *R. v. Rose*, 2005 CMAC 4-1, 7 C.M.A.R. 43; *R. v. Théroux*, [1993] 2 S.C.R. 5, 151 N.R. 104; *R. v. Zlatic*, [1993] 2 S.C.R. 29, 151 N.R. 81; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, 221 N.R. 241; *Wood v. Schaeffer*, 2013 SCC 71, [2013] 3 S.C.R. 1053.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Charte canadienne des droits et libertés, art. 7.
Directives sur la rémunération et les avantages sociaux applicables aux Forces canadiennes (DRAS), 205.015, 209.975(2), 209.997.
Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. 1985 (5^e suppl.), ch. 1, art. 118(1)(b).
Loi sur la gestion des finances publiques, L.R.C. 1985, ch. F-11, art. 34.
Loi sur la défense nationale, L.R.C. 1985, ch. N-5, art. 117(f), 125(a), 130, 138.
Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes (ORFC, en ligne : <https://www.canada.ca/fr/ministere-defense-nationale/organisation/politiques-normes/ordonnances-reglements-royaux.html>), art. 112.40, 112.42, 209.30(3).

JURISPRUDENCE CITÉE

Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559; *Charlebois c. La Reine*, 2004 CCI 785, [2005] 1 C.T.C. 2431; *Cormier c. R.*, 2013 QCCA 2068, 111 W.C.B. (2^d) 150; *Kienapple c. R.*, [1975] 1 R.C.S. 729, 1 N.R. 322; *MacKay c. La Reine*, [1980] 2 R.C.S. 370, 114 D.L.R. (3^d) 393; *R. c. A.D.H.*, 2013 CSC 28, [2013] 2 R.C.S. 269; *R. c. Clark*, 2005 CSC 2, [2005] 1 R.C.S. 6; *R. c. Fortin*, 1996 CanLII 6217 (QC CA); *R. c. Krashinsky*, 2010 CCI 78, [2010] 4 C.T.C. 2301; *R. c. Larouche*, 2014 CACM 6, 7 C.A.C.M. 852; *R. c. Moriarity*, 2014 CACM 1, 7 C.A.C.M. 720 (conf. par 2015 CSC 55, [2015] 3 R.C.S. 485); *R. c. Olan*, [1978] 2 R.C.S. 1175, 21 N.R. 504; *R. c. Provo*, [1989] 2 R.C.S. 3, 97 N.R. 209; *R. c. Reid*, 2010 CACM 4, 7 C.A.C.M. 448; *R. c. Rose*, 2005 CACM 4-1, 7 C.A.C.M. 43; *R. c. Théroux*, [1993] 2 R.C.S. 5, 151 N.R. 104; *R. c. Zlatic*, [1993] 2 R.C.S. 29, 151 N.R. 81; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, 221 N.R. 241; *Wood c. Schaeffer*, 2013 CSC 71, [2013] 3 R.C.S. 1053.

AUTHORS CITED

Allard, Marie-Pierre, Marie Jacques, Gilles Larin et al. *Collection fiscale du Québec — Guide de l'impôt fédéral*, Vol. 2, loose-leaf, updated 2013. Farnham, Qc: Publications CCH, 1994.

Tétrault, Michel. *Le Droit de la famille*, 4th ed., Vol 2: "L'obligation alimentaire". Cowansville, Qc: Éditions Yvon Blais, 2011.

COUNSEL

Lieutenant-Commander Mark Letourneau, for the appellant.
Commander Martin Pelletier, for the respondent.

The following is the English version of the reasons for judgment delivered by

COURNOYER J.A.:

I. Introduction

[1] The appellant is appealing a decision dated April 23, 2013 (2013 CM 4005), by the Standing Court Martial (Military Judge Jean-Guy Perron), which found him guilty of fraud on Her Majesty the Queen in Right of Canada between May 1, 2005, and February 21, 2007, and of, during that same period, wilfully making false statements in several allowance claims that he signed.

[2] Those charges concern the payment of a total of \$30,725 to the appellant as Separation Expense (SE) following his transfer from Valcartier Base to Canadian Forces Base Gagetown as well as the payment of a total of \$3,469 in Post Living Differential (PLD).

[3] The appellant is essentially accused of making several false monthly statements concerning his marital status (he was separated) and regarding the fact that he had dependants. Those false statements resulted in him receiving allowances to which he was not entitled.

DOCTRINE CITÉE

Allard, Marie-Pierre, Marie Jacques, Gilles Larin et al. *Collection fiscale du Québec — Guide de l'impôt fédéral*, vol. 2, feuilles mobiles, mise à jour 2013. Farnham (Qc), Publications CCH, 1994.

Tétrault, Michel. *Droit de la famille*, 4^e éd., vol 2 : « L'obligation alimentaire ». Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 2011.

AVOCATS

Capitaine de corvette Mark Létourneau, pour l'appellant.
Capitaine de frégate Martin Pelletier, pour l'intimée.

Ce qui suit sont les motifs du jugement prononcés en français par

LE JUGE COURNOYER, J.C.A. :

I. Introduction

[1] L'appellant se pourvoit à l'encontre d'une décision rendue le 23 avril 2013 (2013 CM 4005) par la Cour martiale permanente (le juge militaire Jean-Guy Perron) qui le déclare coupable d'avoir commis une fraude envers Sa Majesté la Reine du chef du Canada entre le 1^{er} mai 2005 et le 21 février 2007 et d'avoir, durant cette même période, volontairement fait de fausses déclarations dans plusieurs demandes de paiement d'indemnités qu'il avait signées.

[2] Ces accusations concernent le paiement d'une somme totale de 30 725 \$ qui a été versée à l'appellant à titre de frais d'absence du foyer (FAF) à la suite de sa mutation de la base de Valcartier à la base des Forces canadiennes de Gagetown de même que le versement d'une somme totale de 3 469 \$ versée à titre d'indemnité de vie chère (IVC).

[3] On reproche essentiellement à l'appellant d'avoir fait plusieurs fausses déclarations mensuelles au sujet de sa situation matrimoniale (il était séparé) et relativement au fait qu'il avait des personnes à charge. Ces fausses déclarations lui ont permis de recevoir des indemnités auxquelles il n'avait pas droit.

[4] For a better understanding of this appeal, I will begin by reproducing the four charges brought against the appellant:

[4] Pour la bonne compréhension du pourvoi, je reproduis, dans un premier temps, les quatre chefs d'accusation déposés contre l'appelant :

[TRANSLATION]

First Count: Offence punishable under section 130 of the *National Defence Act*, namely, *NDA* having committed fraud contrary to subsection 380(1) of the *Criminal Code* (Alternative to 2nd and 3rd Counts)

Particulars: In that, from May 1, 2005, to February 21, 2007, at Canadian Forces Base Gagetown, Oromocto, province of New Brunswick, by deceit, falsehood or other fraudulent means, he defrauded Her Majesty in Right of Canada of a sum of money exceeding five thousand dollars (\$5,000).

Second Count: Committed an act of a fraudulent nature not particularly specified in sections 73 to 128 of the *National Defence Act* (Alternative to 1st Count)

Particulars: In that, between May 1, 2005, and February 21, 2007, at Canadian Forces Base Gagetown, Oromocto, province of New Brunswick, he, with the intent to defraud, claimed allowances for shelter, meals and Separation Expense totalling thirty thousand seven hundred twenty-five dollars (\$30,725), knowing that he was not entitled to them.

Third Count: Committed an act of a fraudulent nature not particularly specified in sections 73 to 128 of the *National Defence Act* (Alternative to 1st Count)

Particulars: In that, between July 11, 2005, and January 31, 2007, at

Premier chef d'accusation : Article 130 *LDN* (Subsidaire aux 2^e et 3^e chefs d'accusation)

Infraction punissable en vertu de l'article 130 de la *Loi sur la défense nationale*, soit d'avoir commis une fraude, contrairement à l'article 380(1) du *Code criminel*

Détails : En ce que, entre le 1^{er} mai 2005 et le 21 février 2007, à la Base des Forces canadiennes de Gagetown, Oromocto, province du Nouveau-Brunswick, par la supercherie, le mensonge ou autre moyen dolosif, il a frustré Sa Majesté du chef du Canada d'une somme d'argent dépassant cinq mille dollars (5 000 \$).

Deuxième chef d'accusation : Article 117(f) *LDN* (Subsidaire au 1^{er} chef d'accusation)

A commis un acte à caractère frauduleux non expressément visé aux articles 73 à 128 de la *Loi sur la défense nationale*

Détails : En ce que, entre le 1^{er} mai 2005 et le 21 février 2007, à la Base des Forces canadiennes de Gagetown, Oromocto, province du Nouveau-Brunswick, il a, dans l'intention de frauder, réclamé des indemnités de logement, de repas et de frais d'absence au foyer totalisant trente mille sept cent vingt-cinq dollars (30 725 \$), sachant qu'il n'y avait pas droit.

Troisième chef d'accusation : Article 117(f) *LDN* (Subsidaire au 1^{er} chef d'accusation)

A commis un acte à caractère frauduleux non expressément visé aux articles 73 à 128 de la *Loi sur la défense nationale*

Détails : En ce que, entre le 11 juillet 2005 et le 31 janvier 2007,

Canadian Forces Base Gagetown, Oromocto, province of New Brunswick, he, with the intent to defraud, failed to report that he no longer maintained a residence in the Québec City area, thus obtaining allowances totalling three thousand four hundred sixty-nine dollars (\$3,469) to which he was not entitled.

Fourth Count: Wilfully made a false statement in a document signed by him and required for official purposes
Section 125(a)
NDA

Particulars: In that, between May 1, 2005, and February 21, 2007, at Canadian Forces Base Gagetown, Oromocto, province of New Brunswick, he wilfully stated on the general allowance claims that he had a dependant and that there was no ongoing voluntary, legal or other separation, being aware of the falsity of that statement.

à la Base des Forces canadiennes de Gagetown, Oromocto, province du Nouveau-Brunswick, il a, dans l'intention de frauder, omis de déclarer qu'il ne maintenait plus une résidence dans la région de Québec, obtenant ainsi des indemnités totalisant trois mille quatre cent soixante-neuf dollars (346[9] \$), auxquelles il n'avait pas droit.

Quatrième chef d'accusation : A fait volontairement une fausse déclaration dans un document officiel signé de sa main
Article 125(a)
LDN

Détails : En ce que, entre le 1^{er} mai 2005 et le 21 février 2007, à la Base des Forces canadiennes de Gagetown, Oromocto, province du Nouveau-Brunswick, il a volontairement déclaré sur des formules générales de demande d'indemnité, qu'il avait un dépendant ou une personne à charge et qu'il n'y avait aucune séparation volontaire, juridique ou autre en cours, sachant que c'était faux.

[5] The appellant was found guilty of the count of fraud and the count of making a false statement. In accordance with the rule set out in *Kienapple* ([1975] 1 S.C.R. 729), the Military Judge ordered a conditional stay of the second and third counts (*R. v. Provo*, [1989] 2 S.C.R. 3; *R. c. Fortin*, 1996 CanLII 6217 (QC CA)).

[6] The appellant submits two grounds of appeal: (1) paragraphs 117(f) and 130(1)(a) of the *National Defence Act*, R.S.C. 1985, c. N-5 (NDA), are overbroad and are contrary to section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [Charter]; and (2) the appellant was entitled to Separation Expense because he had dependants within the meaning of the applicable legislation and regulations.

[7] Subject to his constitutional arguments, the appellant acknowledges that he was properly convicted with respect to the third count (reproduced at paragraph 9 of the decision) and is seeking, if applicable, a special finding (see section 138 of the NDA and articles 112.40 and 112.42 of the *Queen's Regulations and Orders for the*

[5] L'appelant a été déclaré coupable du chef de fraude et du chef de fausse déclaration. Conformément à la règle de *Kienapple* ([1975] 1 R.C.S. 729), le juge militaire a ordonné une suspension conditionnelle à l'égard du deuxième et du troisième chef d'accusation (*R. c. Provo*, [1989] 2 R.C.S. 3; *R. c. Fortin*, 1996 CanLII 6217 (QC CA)).

[6] L'appelant présente deux moyens d'appel : 1) les alinéas 117f) et 130(1)a) de la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. 1985, ch. N-5 (LDN) ont une portée excessive et sont contraires à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*; 2) l'appelant avait droit aux frais d'absence, car il avait des personnes à charge au sens de la législation et de la réglementation applicables.

[7] Sous réserve des arguments constitutionnels, l'appelant reconnaît le bien-fondé de sa condamnation à l'égard du troisième chef d'accusation (lesquels sont reproduits au paragraphe 9 de la décision) et il recherche, le cas échéant, un verdict annoté (voir l'article 138 de la LDN et les articles 112.40 et 112.42 des *Ordonnances et*

Canadian Armed Forces (QR&O)) of guilty regarding the first count to include only the amount of \$3,469 in connection with the PLD. Such a special finding is, in part, likely to impact the sentence that could be imposed.

[8] For the following reasons, I am of the opinion that the constitutional challenge to paragraph 130(1)(a) of the NDA must be rejected because of the decisions of this Court in *R. v. Moriarity* (2014 CMAC 1, 7 C.M.A.R. 720, aff'd 2015 SCC 55, [2015] 3 S.C.R. 485) and *R. v. Larouche* (2014 CMAC 6, 7 C.M.A.R. 852), and that the constitutional challenge to paragraph 117(f) of the NDA is moot because of my findings with respect to the second ground of appeal.

[9] Regarding the second ground of appeal, the appellant made false statements which resulted in his receipt of SE and PLD to which he was not entitled. The appellant's children did not normally reside with him and were not his dependants according to the requirements for claiming those allowances. He was not absent from his home. He is therefore guilty of fraud and of making false statements. This appeal must be dismissed.

[10] The two grounds of appeal will be analyzed in turn:

- (1) the constitutionality of paragraph 130(1)(a) of the NDA and paragraph 117(f) of the NDA; and
- (2) the fraud and the appellant's entitlement to Separation Expense.

II. First ground of appeal: Constitutionality of paragraph 130(1)(a) and paragraph 117(f) of NDA

[11] In *R. v. Moriarity* (above) and *R. v. Larouche* (above), this Court found that subsection 130(1) of the NDA breaches section 7 and paragraph 11(f) of the Charter because it is overbroad.

[12] However, it is possible and constitutionally appropriate to adopt a reading down of that section to limit its scope and to include therein for this purpose, through reading in, the military nexus test formulated by Justice

règlements royaux applicables aux Forces canadiennes (ORFC)) à l'égard du premier chef d'accusation pour n'inclure que la somme de 3 469 \$ liée à l'IVC. Un tel verdict annoté est, en partie, susceptible d'influencer la peine pouvant être imposée.

[8] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis que la contestation constitutionnelle de l'alinéa 130(1)a) doit être rejetée en raison des décisions de notre Cour dans les arrêts *R. c. Moriarity* (2014 CACM 1, 7 C.A.C.M. 720, conf. par 2015 CSC 55, [2015] 3 R.C.S. 485) et *R. c. Larouche* (2014 CACM 6, 7 C.A.C.M. 852), et que celle relative à l'alinéa 117f) est théorique en raison de mes conclusions à l'égard du deuxième moyen d'appel.

[9] Au sujet du deuxième moyen d'appel, l'appelant a fait de fausses déclarations qui lui ont permis de recevoir des FAF et des IVC auxquels il n'avait pas droit. Les enfants de l'appelant n'habitaient pas normalement avec lui et ils n'étaient pas à sa charge selon les exigences qui doivent être satisfaites afin de pouvoir se prévaloir de ces indemnités. Il n'était pas absent de son foyer. Il est donc coupable de fraude et de fausses déclarations. L'appel doit être rejeté.

[10] Les deux moyens d'appel seront analysés tour à tour :

- 1) La constitutionnalité de l'alinéa 130(1)a) de la LDN et de l'alinéa 117f) de la LDN; et
- 2) La fraude et le droit de l'appelant aux frais d'absences du foyer

II. Le premier moyen d'appel : La constitutionnalité de l'alinéa 130(1)a) et de l'alinéa 117f) de la LDN

[11] Dans les arrêts *R. c. Moriarity* (précité) et *R. c. Larouche* (précité), notre Cour a conclu que le paragraphe 130(1) de la LDN viole l'article 7 et l'alinéa 11f) de la *Charte*, car il a une portée excessive.

[12] Toutefois, il est possible et constitutionnellement approprié d'adopter une interprétation atténuée (« reading down ») de cet article pour en restreindre la portée et d'y inclure à cette fin, par interprétation large (« reading in »),

McIntyre in his concurring opinion in *MacKay v. The Queen* ([1980] 2 S.C.R. 370).

[13] An offence under section 130 of the NDA may be tried under the *Code of Service Discipline* when it is so connected with the service in its nature, and in the circumstances of its commission, that it would tend to affect the general standard of discipline and efficiency of the Canadian Forces. Such an offence is an offence under military law within the meaning of paragraph 11(f) of the Charter, and must be tried before a Canadian military tribunal because it pertains directly to discipline, efficiency and morale of the military.

[14] During the hearing of this appeal, the appellant agreed that that test was met in the circumstances of this case. It is therefore not necessary to conduct a more thorough analysis in this context. That ground of appeal must be dismissed.

III. Second ground of appeal: Appellant's entitlement to SE and fraud charge

A. *Facts*

[15] The appellant claimed a total of \$30,725 in SE from July 2005 to January 2007.

[16] According to the documents signed by the appellant, he stated and certified that he had one dependant within the meaning of paragraph 209.30(3) of the QR&O (in effect at the time. That part of the QR&O was moved to the *Compensation and Benefits Instructions for the Canadian Forces* (CBI)), that there was no ongoing voluntary, legal or other separation from his spouse, and that the separation was a result of his compulsory transfer.

[17] The Military Judge described the context of the relationship between the appellant and his spouse, Manon Loisel, as follows:

[TRANSLATION]

[12] The evidence clearly indicates that Warrant Officer Arsenault and Ms. Loisel began cohabiting in January 1996

le critère du lien de connexité avec le service militaire formulé par le juge McIntyre dans son opinion concordante dans l'arrêt *MacKay c. La Reine* ([1980] 2 R.C.S. 370).

[13] Une infraction prévue à l'article 130 de la LDN peut être jugée sous le *Code de discipline militaire* lorsqu'elle est à ce point reliée à la vie militaire, par sa nature et par les circonstances de sa perpétration, qu'elle est susceptible d'influer sur le niveau général de discipline et d'efficacité des Forces canadiennes. Une telle infraction relève de la justice militaire au sens de l'alinéa 11f) de la *Charte* et de la compétence des tribunaux militaires canadiens, car elle touche directement à la discipline, à l'efficacité et au moral des troupes.

[14] Lors de l'audition du pourvoi, l'appelant a convenu que ce critère est satisfait dans les circonstances de la présente affaire. Il n'est donc pas nécessaire de procéder à une analyse plus poussée dans ce contexte. Ce moyen d'appel doit être rejeté.

III. Le deuxième moyen d'appel : le droit de l'appelant de recevoir des FAF et l'accusation de fraude

A. *Les faits*

[15] L'appelant a présenté une demande d'indemnité de frais d'absences du foyer (FAF) pour les mois de juillet 2005 à janvier 2007 pour une somme totale de 30 725 \$.

[16] Selon les documents signés par l'appelant, il atteste et déclare qu'il a un dépendant au sens de l'ORFC 209.30(3) (alors en vigueur. Cette partie de l'ORFC a été transférée aux *Directives sur la rémunération et les avantages sociaux applicables aux Forces canadiennes* (DRAS)), qu'il n'y a aucune séparation volontaire, judiciaire ou autre en cours de sa conjointe, et que la séparation résulte de sa mutation obligatoire.

[17] Le juge militaire décrit le contexte de la relation de l'appelant et de sa conjointe, Mme Manon Loisel :

[12] La preuve indique clairement que l'adjudant Arsenault et madame Loisel ont commencé à cohabiter en

and moved to 1477 Haut Relief Street in Val-Bélair in July 1996. Their son Michaël was born in September 1998, and their daughter Jade in April 2001. They separated in September 2004. They lived together at 1477 Haut Relief Street from September 2004 to January 2005. Warrant Officer Arsenault moved into an apartment on Équinoxe Street in Val-Bélair in January 2005. They entered into a temporary separation agreement on February 4, 2005, with the assistance of a mediator. Ms. Loisel purchased 1477 Haut Relief Street, the family home, in May 2005. Ms. Loisel returned the appliances and furniture to Warrant Officer Arsenault in the summer of 2005. Accordingly, all of Warrant Officer Arsenault's personal effects had been removed from 1477 Haut Relief Street at the time of his posting to the 12 Régiment blindé du Canada at Gagetown in July 2005. Warrant Officer Arsenault was posted to the 12 Régiment blindé du Canada in August 2009.

[18] The Military Judge found that the appellant and Ms. Loisel separated in September 2004, that they lived together from September 2004 to January 2005, and that the appellant lived in an apartment from February to July 2005. In July 2005, he began living in Oromocto, New Brunswick.

[19] From February 2005 to July 2005, the appellant's children were with him every other week. According to the Military Judge, that was a temporary agreement that amounted to visitation rights and not shared custody.

B. *Trial judgment*

[20] The appellant challenges his conviction with respect to the payment of SE. The Military Judge came to the following conclusion with respect to his entitlement to that allowance according to the parameters of paragraph (2) of CBI 209.975:

[TRANSLATION]

[33] Chapter 209 of the CBI that applied at the time of the offence governed transportation and travelling expenses. CBI 209.997 states that a member is entitled to separation expense, SE, as compensation for additional expenses resulting from the separation from the member's dependants if the member has a dependant as defined in paragraph (3) of CBI 209.80, who is normally resident with the member at the member's place of duty (see paragraph 2 of CBI 209.997 at tab 1 of Exhibit 3).

janvier 1996 et [ils] ont déménagé au 1477 rue Haut Relief à Val-Bélair en juillet 1996. Leur fils Michaël naît en septembre 1998 et leur fille Jade naît en avril 2001. Ils se sont séparés en septembre 2004. Ils ont cohabité au 1477 rue Haut Relief de septembre 2004 à Janvier 2005. L'adjudant Arsenault déménagea dans un appartement sur la rue Équinoxe à Val-Bélair en janvier 2005. Une entente temporaire de séparation fut conclue par l'entremise d'une médiatrice le 4 février 2005. Madame Loisel acheta le 1477 rue Haut Relief, la résidence familiale, en mai 2005. Madame Loisel retourna les électroménagers et les meubles à l'adjudant Arsenault au cours de l'été 2005. Tous les effets personnels de l'adjudant Arsenault étaient donc hors du 1477 rue Haut Relief au moment de sa mutation du 12e Régiment blindé du Canada à Gagetown en juillet 2005. L'adjudant Arsenault fut muté au 12e Régiment blindé du Canada au mois d'août 2009.

[18] Le juge militaire conclut que l'appelant et M^{me} Loisel se séparent en septembre 2004, cohabitent de septembre 2004 à janvier 2005, et que l'appelant a un appartement de février à juillet 2005. À partir du mois de juillet 2005, il habite à Oromocto au Nouveau-Brunswick.

[19] De février 2005 à juillet 2005, les enfants de l'appelant sont avec lui une semaine sur deux. Selon le juge militaire, il s'agit d'une entente temporaire qui équivaut à un droit de visite et non à une garde partagée.

B. *Le jugement d'instance*

[20] L'appelant conteste sa condamnation à l'égard du paiement des FAF. Au sujet de son droit de recevoir le paiement de ces frais selon les paramètres du paragraphe (2) de la DRAS 209.975, le juge militaire formule sa conclusion en ces termes :

[33] Le Chapitre 209 des DRAS qui s'appliquait au moment de l'infraction régit les frais de transport et de voyage. La DRAS 209.997 stipule qu'un militaire est admissible aux frais d'absence du foyer, FAF, pour compenser les dépenses supplémentaires qui découlent du fait que le militaire est séparé des personnes à sa charge si le militaire a une personne à charge selon la définition donnée à l'alinéa (3) de la DRAS 209.80 et que celle-ci demeure normalement avec lui à son lieu de service, (voir l'alinéa 2 de la DRAS 209.997 à l'onglet 1 de la pièce 3).

[34] A dependent is defined as follows at paragraph 3 of CBI 209.80:

“dependent” means, in respect of an officer or non commissioned member:

(a) the member’s spouse or common law partner, who is normally resident with the member at the member’s place of duty or who, if living separately, is doing so for military reasons;

(b) a relative by blood, marriage or common law partnership or adoption legally or in fact who is normally resident with the member and for whom the member may claim a personal exemption under the *Income Tax Act*;

There is also (c), (d), (e) and (f), but it is primarily paragraphs (a) and (b) that interest us in this case. Defence counsel submits to the court that, despite the fact that the prosecution’s theory is based on subparagraph (a) of this definition, it is the definition in subparagraph (b) that applies in our case. He argues that section 118 of the *Income Tax Act*, specifically subparagraph 118(1)(b)(ii), applies in our case.

[35] The definition of dependent contains some elements that must all be present. These three elements are the parental relationship, cohabitation and the possibility of claiming a personal exemption under the *Income Tax Act*. Let us examine this definition more closely and step by step.

[36] The evidence clearly shows that Warrant Officer Arsenault’s two children are relatives by blood. We will now move to the second step, namely, whether they were normally resident with him. The court has already found that Warrant Officer Arsenault had shared custody for the period February to July 2005. Although the children were normally resident with Warrant Officer Arsenault for certain weeks during this time period, the evidence shows that this was only a temporary situation to allow the children to see their father as much as possible before his posting to Gagetown. The children were normally resident with Ms. Loisel beginning in August 2005. There was no intention to have shared custody as of August 2005.

[37] Could Warrant Officer Arsenault claim a personal exemption under the *Income Tax Act* for his children?

[34] Une personne à charge est définie telle que suit à l’alinéa 3 de la DRAS 209.80 :

« personne à charge » À l’égard d’un officier ou militaire du rang :

(a) l’époux ou conjoint de fait du militaire qui demeure normalement avec lui à son lieu de service ou qui demeure séparément de lui pour des raisons militaires;

(b) un parent par le sang, mariage ou union de fait ou adoption de droit ou de fait qui demeure normalement avec lui et à l’égard duquel le militaire peut demander une exemption personnelle en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*;

Il y a aussi (c), (d), (e) et (f) mais ce sont principalement les paragraphes (a) et (b) qui nous intéressent dans cette cause. L’avocat de la défense soumet à la cour que malgré le fait que la théorie de la poursuite de fonde sur le sous-alinéa (a) de cette définition, c’est bien la définition se trouvant au sous-alinéa (b) qui s’applique dans notre cause. Il plaide que l’article 118 de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et plus précisément le sous-alinéa 118(1)(b)(ii) s’applique dans notre cause.

[35] La définition de personne à charge contient quelques éléments qui doivent tous être présents. Ces trois éléments sont la relation parentale, la cohabitation et la possibilité de demander une exemption personnelle en vertu de la *Loi de l’impôt sur le revenu*. Examinons cette définition de plus près et en étape.

[36] La preuve démontre clairement que les deux enfants de l’adjudant Arsenault sont des parents par le sang. Passons maintenant à la deuxième étape soit à savoir s’ils demeurent normalement avec lui. La cour a déjà conclu que l’adjudant Arsenault avait un droit de garde partagée au cours de la période de février à juillet 2005. Bien que les enfants aient demeuré normalement avec l’adjudant Arsenault pour certaines semaines au cours de cette période de temps, la preuve démontre qu’il ne s’agissait que d’une situation temporaire pour permettre aux enfants de voir leur père le plus possible avant sa mutation à Gagetown. Les enfants ont demeuré normalement avec madame Loisel à partir du mois d’août 2005. Il n’y avait aucune intention qu’il y ait une garde partagée à partir du mois d’août 2005.

[37] Est-ce que l’adjudant Arsenault pouvait demander une exception personnelle en vertu de la *Loi de l’impôt*

Section 118 of the *Income Tax Act* in effect at the time of the offences reads in part as follows:

118. (1) For the purpose of computing the tax payable under this Part by an individual for a taxation year, there may be deducted an amount determined by the formula

$$A \times B$$

where

A is the appropriate percentage for the year, and

B is the total of,

And (b) that is of particular interest to us:

(b) in the case of an individual who does not claim a deduction for the year because of paragraph (a) and who, at any time in the year,

(ii) whether alone or jointly with one or more other persons, maintains a self contained domestic establishment (in which the individual lives) and actually supports in that establishment a person who, at that time, is

(A) except in the case of a child of the individual, resident in Canada,

(B) wholly dependent for support on the individual, or the individual and the other person or persons, as the case may be,

(C) related to the individual and

(D) except in the case of a parent or grandparent of the individual, either under 18 years of age or so dependent by reason of mental or physical infirmity,

an amount equal to the total of

(iii) \$7,131, and

(iv) the amount determined by the formula

sur le revenu à l'égard de ses enfants? L'article 118 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* en vigueur au moment des infractions se lit en partie comme suit :

118. (1) Le produit de la multiplication du total des montants visés aux alinéas a) à e) par le taux de base pour l'année est déductible dans le calcul de l'impôt payable par un particulier en vertu de la présente partie pour une année d'imposition;

Et b) qui nous intéresse :

b) La somme 7,131 \$ et du résultat du calcul suivant :

$$6\,050 \$ - (D - 606 \$)$$

Où : D représente 606 \$ ou, s'il est plus élevé, le revenu d'une personne à charge pour l'année,

Et maintenant la partie qui nous intéresse plus :

[...] si le particulier ne demande pas de déduction pour l'année par l'effet de l'alinéa a) et si à un moment de l'année :

[...]

(ii) d'autre part, il tient, seul ou avec une ou plusieurs autres personnes, et habite un établissement domestique autonome ou il subvient réellement aux besoins d'une personne qui, à ce moment, remplit les conditions suivantes :

(A) elle réside au Canada, sauf s'il s'agit d'un enfant du particulier,

(B) elle est entièrement à la charge, soit du particulier ou d'une ou plusieurs de ces autres personnes,

(C) elle est liée au particulier,

(D) sauf s'il s'agit du père, de la mère, du grand-père ou de la grand-mère du particulier, elle est soit âgée de moins de 18 ans, soit à charge en raison d'une infirmité mentale ou physique,

\$6,055 - (D - \$606)

where

D is the greater of \$606 and the dependent person's income for the year.

[38] A self-contained domestic establishment is defined in section 248 of the *Act* as

... a dwelling house, apartment or other similar place of residence in which place a person as a general rule sleeps and eats.

Warrant Officer Arsenault lived at 1477 Haut Relief in January 2005 although he was actually separated from Ms. Loisel at that time, in an apartment in Val-Bélair from February to July 2005 and then in an apartment in Oromocto from August 2005 to February 2007. He lived alone in an apartment commencing in February 2005 and did not pay any costs associated with the residence at 1477 Haut Relief as of that date. Accordingly, Warrant Officer Arsenault alone maintained a self-contained domestic establishment in which he lived from February 2005 to February 2007. With Ms. Loisel, he maintained a self-contained domestic establishment in which he lived in January 2005.

[39] Michaël and Jade were not dependants of Warrant Officer Arsenault as of August 2005. They were completely dependent on Ms. Loisel during that period of time. Warrant Officer Arsenault had regular access, namely, every other week on weekends but during holiday periods as agreed upon between Ms. Loisel and Warrant Officer Arsenault. The evidence establishes that he rented a suite on the Valcartier base for his weekend visits and that he kept his children at his apartment in Oromocto for only one month in the summer of 2006. He never lived at 1477 Haut Relief after he left in January 2005. Thus, Warrant Officer Arsenault's apartment in Oromocto did not actually support his children during the period from August 2005 to February 2007. The court finds that, based on the evidence presented and accepted by the court, Warrant Officer Arsenault could not claim a personal exemption for Michaël and Jade under the *Income Tax Act*.

[40] Paragraph (2) of CBI 209.997 states that the dependant must be normally resident with the member at the member's place of duty. The court finds that the evidence presented to the court clearly indicates that Michaël and Jade were normally resident with Warrant Officer

[38] Un établissement domestique autonome est défini à l'article 248 de cette *Loi* comme :

[...] Habitation, appartement ou autre logement de ce genre dans lequel, en règle générale, une personne prend ses repas et couche.

L'adjudant Arsenault habitait au 1477 Haut Relief en janvier 2005 bien qu'il soit effectivement séparé de madame Loisel à ce moment dans un appartement à Val-Bélair de février à juillet 2005 et ensuite dans un appartement à Oromocto du mois d'août 2005 au mois de février 2007. Il vivait seul en appartement à partir de février 2005 et ne payait pas de frais associés à la résidence au 1477 Haut Relief à partir de cette date. Donc l'adjudant Arsenault tenait seul et habitait un établissement domestique autonome de février 2005 à février 2007. Il tenait avec madame Loisel et habitait un établissement domestique autonome en janvier 2005.

[39] Michaël et Jade n'étaient pas à la charge de l'adjudant Arsenault à partir du mois d'août 2005. Ils étaient à la charge entière de madame Loisel au cours de cette période de temps. L'adjudant Arsenault avait un droit de visite régulier soit aux deux semaines au cours des fins de semaine mais lors de périodes de congé telles qu'entendues entre madame Loisel et l'adjudant Arsenault. La preuve démontre qu'il se louait une suite sur la base de Valcartier pour ses visites de fin de semaine et qu'il n'aurait gardé ses enfants à son appartement à Oromocto que durant un mois au cours de l'été 2006. Il n'a jamais habité le 1477 Haut Relief suite à son départ en janvier 2005. Alors l'appartement de l'adjudant Arsenault à Oromocto ne subvenait pas réellement aux besoins de ses enfants au cours de la période d'août 2005 à février 2007. La cour en conclut que donc fondé sur la preuve présentée et acceptée par la cour l'adjudant Arsenault ne pourrait pas demander une exemption personnelle à l'égard de Michaël et Jade en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

[40] Le paragraphe (2) de la DRAS 209.997 indique que la personne à charge doit demeurer normalement avec le militaire à son lieu de service. La cour conclut donc que la preuve présentée à la cour indique clairement que Michaël et Jade ont demeuré normalement chez l'adjudant

Arsenault during the period February to August 2005 on a purely temporary basis for specific reasons and that this situation does not meet the objectives or the criteria in paragraph (2) of CBI 209.997. The term “Separation Expense” clearly describes the purpose of this allowance: to compensate the member for the member’s absence from his or her home. The member must of necessity have a home from which he or she is absent in order to receive this allowance. This is clearly not the case for Warrant Officer Arsenault. [Emphasis added.]

[21] I will now briefly examine the positions of the parties and evaluate their merits.

C. Positions of parties

(1) Appellant

[22] According to the appellant, the appeal concerns the entitlement of a CF member, a father to two young children, to an allowance as compensation for additional expenses incurred as a result of the separation from his children because of his compulsory transfer.

[23] He admits that he lied to the military authorities about his marital status, but he claims that he was entitled to SE because he had dependants. According to him, the *actus reus* of the fraud has not been established. He lied to receive PLD and SE to enable him to pay the necessary expenses to be with his children regularly. Those additional expenses resulted from the fact that he was separated from his children.

[24] He states that he was entitled to SE as compensation for additional expenses incurred as a result of the separation from his dependants. He adds that he did not make any false statement by declaring that he had dependants.

[25] However, the appellant acknowledges that he was properly convicted of the third charge, subject to his argument regarding the overbreadth of paragraph 117(f) of the NDA.

(2) Respondent

[26] According to the respondent, a member of the Canadian Forces may request to be transferred unaccompanied.

Arsenault durant la période de février à août 2005 de façon purement temporaire pour des raisons bien spécifiques et cette situation ne rencontre pas les objectifs visés et les critères se trouvant au paragraphe (2) de la DRAS 209.997. Le terme « frais d’absence du foyer » décrit clairement le but de cette indemnité, soit de compenser le militaire pour son absence de son foyer. Il faut nécessairement avoir un foyer d’où on est absent pour ainsi recevoir l’indemnité. Ceci n’est clairement pas le cas pour l’adjudant Arsenault. [Je souligne.]

[21] J’examine maintenant sommairement la position des parties et j’en évaluerai par la suite le bien-fondé.

C. La position des parties

(1) L’appellant

[22] Selon l’appellant, l’appel porte sur le droit d’un militaire, père de deux jeunes enfants, de se prévaloir d’une indemnité destinée à compenser les dépenses supplémentaires qui découlent du fait qu’il est séparé de ses enfants en raison de sa mutation obligatoire.

[23] Il admet avoir menti aux autorités militaires au sujet de son statut matrimonial, mais il prétend qu’il avait droit aux FAF car ses enfants étaient à sa charge. Selon lui, l’*actus reus* de la fraude n’a pas été établi. Il a menti pour recevoir l’IVC et les FAF afin de lui permettre de payer les dépenses nécessaires pour être avec ses enfants régulièrement. Ces dépenses supplémentaires découlent du fait qu’il était séparé de ses enfants.

[24] Il affirme qu’il était autorisé à recevoir des FAF pour compenser les dépenses supplémentaires découlant du fait qu’il était séparé des personnes à sa charge. Il ajoute qu’en déclarant qu’il avait des personnes à charge, il n’a fait aucune fausse déclaration.

[25] L’appellant reconnaît toutefois le bien-fondé de sa condamnation à l’égard du troisième chef sous réserve de son argument quant à la portée excessive de l’alinéa 117(f) de la LDN.

(2) L’intimée

[26] Selon l’intimée, un membre des Forces canadiennes peut demander d’être muté sans sa famille. Il peut se

The member may be entitled to an allowance as compensation for the absence from the home, which is in the place of duty that the member is leaving. To be eligible, the member must have a home from which he or she is absent, as well as a dependant who is resident there.

[27] The appellant requested a transfer and implied that his family situation remained unchanged and that he still lived with his spouse and children. He was thus reimbursed for his rent, cable, telephone and living expenses even though he no longer had a home in Quebec.

D. Analysis

[28] It is useful to simplify the assessment of this case by describing the essential elements of the offence of fraud according to *R. v. Théroux* ([1993] 2 S.C.R. 5 (*Théroux*)), and *R. v. Zlatić* ([1993] 2 S.C.R. 29).

(1) Essential elements of fraud

[29] Justice McLachlin (as she was then) summarized the essential elements of the offence of fraud in *Théroux* as follows (above, at page 20; *Cormier c. R.*, 2013 QCCA 2068, at paragraphs 65 to 68):

These doctrinal observations suggest that the *actus reus* of the offence of fraud will be established by proof of:

1. the prohibited act, be it an act of deceit, a falsehood or some other fraudulent means; and
2. deprivation caused by the prohibited act, which may consist in actual loss or the placing of the victim's pecuniary interests at risk.

Correspondingly, the *mens rea* of fraud is established by proof of:

1. subjective knowledge of the prohibited act; and
2. subjective knowledge that the prohibited act could have as a consequence the deprivation of another (which deprivation may consist in knowledge that the victim's pecuniary interests are put at risk).

Where the conduct and knowledge required by these definitions are established, the accused is guilty whether

prévaloir d'une indemnité ayant pour objectif de le compenser pour son absence du foyer, lequel se trouve au lieu d'affectation qu'il quitte. Pour être éligible, le militaire doit avoir un foyer duquel il est absent, de même qu'une personne à charge qui y demeure.

[27] L'appelant a demandé d'être muté en laissant croire que sa situation familiale était inchangée et qu'il demeurerait toujours avec sa conjointe et ses enfants. Il obtient ainsi le remboursement de son loyer, son câble, son téléphone et ses frais de subsistance alors qu'il n'avait plus de foyer au Québec.

D. Analyse

[28] Il est utile de simplifier l'évaluation du présent dossier en faisant la description des éléments essentiels de l'infraction de fraude selon les arrêts *R. c. Théroux* ([1993] 2 R.C.S. 5 (*Théroux*)) et *Zlatić* ([1993] 2 R.C.S. 29).

(1) Les éléments essentiels de la fraude

[29] La juge McLachlin (tel était alors son titre) résume ainsi les éléments essentiels de l'infraction de fraude dans l'arrêt *Théroux* (précité, à la page 20; *Cormier c. R.*, 2013 QCCA 2068, aux paragraphes 65 à 68) :

Ces observations doctrinales donnent à entendre que l'*actus reus* de l'infraction de fraude sera établi par la preuve :

1. d'un acte prohibé, qu'il s'agisse d'une supercherie, d'un mensonge ou d'un autre moyen dolosif, et
2. de la privation causée par l'acte prohibé, qui peut consister en une perte véritable ou dans le fait de mettre en péril les intérêts pécuniaires de la victime.

De même, la *mens rea* de la fraude est établie par la preuve :

1. de la connaissance subjective de l'acte prohibé, et
2. de la connaissance subjective que l'acte prohibé pourrait causer une privation à autrui (laquelle privation peut consister en la connaissance que les intérêts pécuniaires de la victime sont mis en péril).

Si la conduite et la connaissance requises par ces définitions sont établies, l'accusé est coupable peu importe qu'il

he actually intended the prohibited consequence or was reckless as to whether it would occur.

(2) Application to facts in this case

(a) *Dishonest act*

[30] In *Théroux*, it is specified that “[i]n instances of fraud by deceit or falsehood, ... all that need be determined is whether the accused, as a matter of fact, represented that a situation was of a certain character, when, in reality, it was not” (*Théroux*, above, at page 17).

[31] That is the case here. There is no doubt about the dishonest act because the appellant lied, and admitted that he lied, regarding his marital and family situation.

(b) *Deprivation*

[32] With respect to deprivation, Justice McLachlin made the following clarifications regarding the scope of *R. v. Olan* ([1978] 2 S.C.R. 1175) in respect of the risk of prejudice or the imperilling of an economic interest (*Théroux*, above, at page 16):

... *Olan* made it clear that economic loss was not essential to the offence; the imperilling of an economic interest is sufficient even though no actual loss has been suffered. By adopting an expansive interpretation of the offence, the Court established fraud as an offence of general scope capable of encompassing a wide range of dishonest commercial dealings.

[33] In this case, the deprivation caused by the appellant’s falsehoods is established if the prosecution proves beyond a reasonable doubt that the appellant was not entitled to SE and PLD and that he was nevertheless paid those allowances.

(i) Post Living Differential (PLD)

[34] The Military Judge framed the question in the following manner:

[TRANSLATION]

[15] Did Warrant Officer Arsenault defraud or deprive a person of rights or property? A deprivation is shown

ait effectivement souhaité la conséquence prohibée ou qu’il lui était indifférent qu’elle se réalise ou non.

(2) Application aux faits de la présente affaire

(a) *L’acte malhonnête*

[30] L’arrêt *Théroux* précise que « [d]ans les cas de fraude par supercherie ou mensonge, [...] il suffit de déterminer si l’accusé a effectivement déclaré qu’une situation était d’une certaine nature alors qu’en réalité elle ne l’était pas » (*Théroux*, précité, à la page 17).

[31] C’est le cas en l’espèce. L’acte malhonnête ne fait aucun doute, puisque l’appelant a menti, ce qu’il a d’ailleurs admis, au sujet de sa situation matrimoniale et familiale.

(b) *La privation*

[32] Au sujet de la privation, la juge McLachlin apporte les précisions suivantes quant à la portée de l’arrêt *Olan* ([1978] 2 R.C.S. 1175) au sujet du risque de préjudice ou de la mise en péril d’un intérêt financier (*Théroux*, précité, à la page 16) :

L’arrêt *Olan* a ensuite précisé que la perte économique n’était pas essentielle à l’infraction; la mise en péril d’un intérêt pécuniaire est suffisante, même si aucune perte véritable n’est subie. En adoptant une interprétation libérale de l’infraction, la Cour a fait de la fraude une infraction de portée générale susceptible d’englober une large gamme d’activités commerciales malhonnêtes.

[33] En l’espèce, la privation causée par les mensonges de l’appelant est établie si la poursuite a fait la preuve hors de tout doute raisonnable que l’appelant n’avait pas droit aux FAF et à l’IVC et que des indemnités lui ont malgré tout été versées.

(i) L’indemnité de vie chère (IVC)

[34] Le juge militaire formule la question en ces termes :

[15] Est-ce que l’adjudant Arsenault a frustré ou privé un tiers de ses droits ou de ses biens? Une privation

if the prosecution proves a detriment, prejudice or risk of prejudice to the economic interests of the victim. It is not essential that there be an actual economic loss as to the outcome of the fraud (see *R. v. Olan et al.*, [1978] 2 S.C.R. 1175, at page 1182).

[16] Warrant Officer Arsenault asked to be and was posted to Gagetown on Imposed Restriction: see Exhibits 5 and 6. Warrant Officer Arsenault received the Québec City Post Living Differential, PLD, as of the date of his posting to Gagetown. He continued to receive this allowance while he was at Gagetown on Imposed Restriction (see Warrant Officer Bergeron's testimony and Exhibits 25, 26 and 27). After arriving at Gagetown, he completed the general allowance claims to receive Separation Expense, SE (see Exhibit 7).

[17] Warrant Officer Arsenault received the PLD and the Separation Expense benefit while he was posted at Gagetown. In January 2007, he stated that he was no longer living in Québec City with Ms. Loisel (see Exhibit 11). He stopped receiving the Separation Expense benefit but continued to receive the Québec City PLD because of an administrative error beyond his control that was not his fault (see Master Corporal Bussièrès' testimony).

[18] Was the accused's deceit, falsehood or other fraudulent means the cause of the fraud and deprivation? Chapter 205 of the Compensation and Benefit Instructions, CBI, that applied at the time of the offence stipulated that the PLD is an allowance paid to members of the Regular Force who rent or own a residence in an eligible location (see paragraph 2 of CBI 205.45). Members of the Regular Force whose principal residence is located within a PLD area are entitled to the PLD rate for that location (see paragraph 4 of CBI 205.45 at tab 10 of Exhibit 3).

[19] Warrant Officer Arsenault sold his interest in the family home located at 1477 Haut Relief Street to Ms. Loisel in May 2005 and rented an apartment in Val-Bélair until his posting to Gagetown. He began living at 50-2 Howe Crescent, Oromocto, New Brunswick, in July 2005. He did not own or rent a residence in the Québec City area at the time of the offences.

[20] The term principal residence is defined in paragraph (3) of CBI 205.45 as follows:

“principal residence” means a dwelling in Canada, other than a summer cottage, other seasonal accommodation

est démontrée si la poursuite prouve que les intérêts pécuniaires de la victime ont subi un dommage ou un préjudice ou qu'il y a risque de préjudice à leur égard. Il n'est pas essentiel que la fraude mène à une perte pécuniaire réelle (voir *R. c. Olan*, [1978] 2 R.C.S. 1175, à la page 1182).

[16] L'adjudant Arsenault demanda et fut muté à Gagetown en restriction imposée, voir pièces 5 et 6. L'adjudant Arsenault recevait l'indemnité différentielle de vie chère, IVC, de Québec au moment de sa mutation à Gagetown. Il continua de recevoir cette indemnité alors qu'il était à Gagetown en restriction imposée, (voir le témoignage de l'adjudant Bergeron et les pièces 25, 26 et 27). À son arrivée à Gagetown, il compléta les formules générales de demande d'indemnité pour recevoir les frais d'absence du foyer, FAF, (voir la pièce 7).

[17] L'adjudant Arsenault a reçu l'IVC et des frais d'absence du foyer alors qu'il était muté à Gagetown. Il déclara en janvier 2007 qu'il ne résidait plus à Québec avec madame Loisel, (voir la pièce 11). Il cessa de recevoir les frais d'absence du foyer mais il continua de recevoir l'IVC de Québec dû à une erreur administrative hors de son contrôle et non de sa faute, (voir le témoignage du caporal-chef Bussièrès).

[18] Est-ce que la supercherie, le mensonge ou autre moyen dolosif de l'accusé est la cause de la frustration et de la privation? Le Chapitre 205 des directives sur la rémunération et les avantages sociaux, DRAS, qui s'appliquait au moment de l'infraction stipule que l'IVC est une indemnité versée aux militaires de la Force régulière qui louent ou possèdent une résidence dans un lieu admissible, (voir le paragraphe 2 de la DRAS 205.45). Les militaires de la Force régulière dont la résidence principale est située dans un secteur d'IVC est admissible à l'IVC pour ce secteur, (voir le paragraphe 4 de la DRAS 205.45 qui se situe à l'onglet 10 de la pièce 3).

[19] L'adjudant Arsenault avait vendu son intérêt dans la maison familiale située au 1477 rue Haut Relief à madame Loisel en mai 2005 et il avait loué un appartement à Val-Bélair jusqu'à sa mutation à Gagetown. Il demeurait au 50-2 Howe Crescent, Oromocto, Nouveau-Brunswick depuis juillet 2005. Il ne possédait pas ni louait une résidence dans le secteur de Québec au moment des infractions.

[20] Le terme résidence principale est défini au paragraphe (3) de la DRAS 205.45 comme suit :

« résidence principale » S'entend d'une habitation au Canada, à l'exception d'un chalet d'été, logement

or a single quarter that is occupied by the member or their dependants, and is situated at

saisonnier ou logement pour célibataire, occupée par le militaire ou les personnes à sa charge, située

And in our case,

Et dans le cas qui nous intéresse,

(ii) the member's former place of duty, if the member is not authorized to move their household goods and effects at public expense to their place of duty,

(ii) à l'ancien lieu de service du militaire, si le militaire n'est pas autorisé à déménager ses meubles et ses effets personnels aux frais de l'état à son nouveau lieu de service,

This definition states that a principal residence can be a dwelling occupied by the member's dependants. Did Warrant Officer Arsenault have dependants at the time of the offence? First, was Ms. Loisel a dependant of Warrant Officer Arsenault?

Cette définition indique qu'une résidence principale peut donc être une habitation occupée par les personnes à charge du militaire. Alors est-ce que l'adjudant Arsenault avait des personnes à charge au moment de l'infraction? Premièrement, est-ce que madame Loisel est une personne à charge de l'adjudant Arsenault?

[21] Warrant Officer Arsenault and Ms. Loisel separated in September 2004 (see Ms. Loisel's testimony and Exhibits 13, 14 and 19). They lived under the same roof from September 2004 to January 2005, and then he stayed in an apartment in Val-Bélair from February to July 2005. Although they used the services of a mediator, they did not complete the mediation process and did not finalize a mediation agreement. The evidence clearly shows that they had been separated since September 2004 and had lived separate and apart since February 2005.

[21] L'adjudant Arsenault et madame Loisel se sont séparés en septembre 2004, (voir le témoignage de madame Loisel et les pièces 13, 14 et 19). Ils ont demeuré sous le même toit de septembre 2004 à janvier 2005 et il demeura en appartement à Val-Bélair de février à juillet 2005. Bien qu'ils aient utilisé les services d'une médiatrice ils n'ont pas complété le processus de médiation et n'ont pas finalisé une entente de médiation. La preuve démontre clairement qu'ils étaient séparés depuis septembre 2004 et qu'ils vivaient sous de différents toits depuis février 2005.

[35] The Military Judge then examined the definition of dependent child in CBI 205.015, which applies to PLD. According to that definition, a dependent child is a child who is "in law or in fact in the custody and control of the member".

[35] Le juge militaire examine ensuite la définition d'enfant à charge que l'on trouve à la DRAS 205.015 applicable à l'IVC. Selon celle-ci, l'enfant à charge est défini comme un enfant qui « est, de droit ou de fait, confié à la garde et à la surveillance du militaire ».

[36] The Military Judge made the following finding on that issue:

[36] La conclusion du juge militaire à l'égard de cette question est ainsi formulée :

[TRANSLATION]

[24] Ms. Loisel testified that there was no legal separation agreement or court order with respect to their separation. Any agreement between Warrant Officer Arsenault and Ms. Loisel had been entered into out of court. She testified that the children aged six and three in February 2005 lived one week with Warrant Officer Arsenault and one week with her during the period February to July 2005 because she wanted them to spend as much time as possible with him before his posting to Gagetown. After the posting, it was impossible to continue this lifestyle. Ms. Loisel and Warrant Officer Arsenault had agreed that he would visit the children every two weeks. He rented a suite at the Exacta Centre at the Valcartier Garrison and spent

[24] Madame Loisel témoigna qu'il n'existait aucun accord légal de séparation ou d'ordre de la cour quant à leur séparation. Toute entente entre l'adjudant Arsenault et madame Loisel était donc conclue à l'amiable. Elle témoigna que les enfants âgés de six ans et trois ans en février 2005 vivaient une semaine avec l'adjudant Arsenault et une semaine avec elle durant la période février à juillet 2005 car elle voulait qu'ils passent le plus de temps possible avec lui avant sa mutation à Gagetown. Suite à la mutation, il était donc impossible de continuer ce train de vie. Madame Loisel et l'adjudant Arsenault s'étaient entendus qu'il visiterait les enfants aux deux semaines. Il louait une suite au Centre Exacta à la garnison

the weekend with Michaël and Jade from Friday evening to Sunday at dinner. He never lived with the children at 1477 Haut Relief during his visits. Warrant Officer Arsenault and Ms. Loisel shared custody of the children equally during the vacation period and Christmas holidays. Warrant Officer Arsenault kept the children with him in New Brunswick for a month in 2006 and during school breaks.

[25] On her cross examination, Ms. Loisel answered yes when defence counsel asked her if custody was shared prior to Warrant Officer Arsenault's departure for New Brunswick. She also stated that it was impossible to have shared custody when he was in New Brunswick.

[26] Defence counsel stated during his argument that the only reliable evidence on this point was Ms. Loisel's testimony on her cross examination. The court agrees with him that Ms. Loisel was a reliable, credible witness. Defence counsel also submitted that Warrant Officer Arsenault had dependent children because he had shared custody of the children when he left for Gagetown.

[27] Did Warrant Officer Arsenault have dependent children from February to July 2005? There was no order or judgment or even a formal separation agreement awarding Warrant Officer Arsenault custody of Michaël and Jade. Were Michaël and Jade actually in the custody of Warrant Officer Arsenault? Warrant Officer Arsenault and Ms. Loisel had agreed that the children would live with each parent equally between February and Warrant Officer Arsenault's departure for Gagetown. This agreement was intended to ensure that the children spent as much time as possible with their father before he left Québec City for three or four years, so they had agreed that the children would actually be in Warrant Officer Arsenault's custody and control during this period of time according to the shared custody schedule they had entered into.

[28] Moreover, the court finds that this agreement was only temporary and applied only to that period of time for obvious reasons. Ms. Loisel had repurchased the family home and intended to live there with Michaël and Jade following Warrant Officer Arsenault's posting in July 2005. There was no shared custody agreement during his posting to Gagetown.

[29] Ms. Loisel and Warrant Officer Arsenault agreed that Warrant Officer Arsenault would return to Valcartier every other weekend so that he would not be separated from

de Valcartier et il passait la fin de semaine avec Michaël et Jade du vendredi soir au souper le dimanche. Il n'a jamais demeuré avec les enfants au 1477 Haut Relief au cours de ses visites. L'adjudant Arsenault et madame Loisel se partageaient la garde des enfants équitablement au cours de la période de vacances et durant la période de Noël. L'adjudant Arsenault garda les enfants avec lui au Nouveau-Brunswick pendant un mois en 2006 ainsi que durant les périodes de relâche scolaire.

[25] Lors de son contre-interrogatoire, madame Loisel répondit oui quand l'avocat de la défense lui demanda s'il s'agissait donc d'une garde partagée avant le départ de l'adjudant Arsenault pour le Nouveau-Brunswick. Elle indiqua aussi qu'il était impossible d'avoir une garde partagée quand il était au Nouveau-Brunswick.

[26] L'avocat de la défense déclara durant sa plaidoirie que la seule preuve fiable sur ce sujet est le témoignage de madame Loisel au cours de son contre-interrogatoire. La cour est d'accord avec lui que madame Loisel est un témoin fiable ainsi que crédible. L'avocat de la défense plaide aussi que l'adjudant Arsenault avait des enfants à sa charge puisqu'il avait la garde partagée des enfants au moment de son départ pour Gagetown.

[27] Est-ce que l'adjudant Arsenault avait des enfants à charge de février à juillet 2005? Il n'existait aucune ordonnance ou jugement ou encore de séparation formelle stipulant que la garde de Michaël et Jade était confiée à l'adjudant Arsenault. Est-ce que Michaël et Jade étaient effectivement sous la garde de l'adjudant Arsenault? L'adjudant Arsenault et madame Loisel s'étaient entendus pour que les enfants vivent avec chaque parent de façon équitable entre février et le départ de l'adjudant Arsenault pour Gagetown. Cette entente visait à assurer que les enfants passent le plus de temps possible avec leur père avant qu'il ne quitte Québec pour trois ou quatre ans, alors ils s'étaient entendus pour que les enfants soient effectivement sous la garde et la surveillance de l'adjudant Arsenault au cours de cette période de temps selon l'horaire de garde partagée conclue entre eux.

[28] Par ailleurs la cour en conclut que cette entente n'était que temporaire et ne visait que cette période de temps pour des raisons bien évidentes. Madame Loisel avait racheté la maison familiale et elle comptait y demeurer avec Michaël et Jade suite à la mutation de l'adjudant Arsenault en juillet 2005. Il n'y avait pas d'entente pour une garde partagée durant sa mutation à Gagetown.

[29] Madame Loisel et l'adjudant Arsenault se sont entendus que l'adjudant Arsenault se rendrait à Valcartier aux deux fins de semaine pour ainsi ne pas être séparé de

his children for more than two weeks. This out-of-court agreement was not an agreement about the custody of the children but about visitation rights to his children to ensure that the father-child bond would be maintained. They also agreed to share vacation periods equally, but again that was not about custody but about more extended visits.

[30] Although he paid support, nothing in the evidence indicates to a reasonable person that he actually had custody of his children. Accordingly, the court finds that the evidence establishes beyond a reasonable doubt that Warrant Officer Arsenault did not have dependent children as defined in paragraph (1) of CBI 205.015 while he was posted to Gagetown.

[37] The appellant does not challenge his conviction by the Military Judge regarding the PLD.

(ii) Separation Expense (SE)

[38] The appellant's entitlement to SE requires correctly defining the following concepts, which can be found in CBI 209.997: "dependant" and "who is normally resident" with the member.

[39] The instruction reads as follows:

209.997 — SEPARATION EXPENSE

209.997(2) (Entitlements to separation expense) An officer or non-commissioned member is entitled to separation expense as compensation for additional expenses as a result of the separation from the member's dependants at the monthly rate that is determined under this instruction if

(a) ...

(b) the member has a dependant as defined in paragraph (3) of CBI 209.80, who is normally resident with the member at the member's place of duty; ... [Emphasis added.]

[40] CBI 209.997(2) must be interpreted by applying the modern approach to statutory interpretation. That method involves the following: "the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of

ses enfants pour plus de deux semaines. Cette entente à l'amiable ne représente pas une entente quant à la garde des enfants mais bien un droit de visite de ses enfants pour assurer que le lien père/enfants soit maintenu. Ils se sont aussi entendus pour partager les périodes des vacances de façon équitable mais encore il ne s'agit pas d'un droit de garde mais bien de visites plus prolongées.

[30] Bien qu'il payât une pension alimentaire, rien dans la preuve n'indique à une personne raisonnable qu'il avait effectivement la garde de ses enfants. La cour conclut donc que la preuve démontre hors de tout doute raisonnable que l'adjudant Arsenault n'avait pas des enfants à charge tel que défini au paragraphe (1) de la DRAS 205.015 alors qu'il était muté à Gagetown.

[37] L'appelant ne conteste pas sa condamnation par le juge militaire à l'égard de l'IVC.

(ii) Les frais d'absence du foyer (FAF)

[38] Le droit de l'appelant aux FAF exige de définir correctement les notions suivantes contenues dans la DRAS 209.997 : « personne à charge » et « qui demeure normalement » avec le militaire.

[39] La directive se lit comme suit :

209.997 — FRAIS D'ABSENCE DU FOYER

209.997(2) (Droit aux frais d'absence du foyer) Un officier ou militaire du rang est admissible aux frais d'absence du foyer pour compenser les dépenses supplémentaires qui découlent du fait que le militaire soit séparé des personnes à sa charge au tarif mensuel déterminé selon la présente directive :

(a) [...]

(b) si le militaire a une personne à sa charge, selon la définition donnée à l'alinéa (3) de la DRAS 209.80, et que celle-ci demeure normalement avec lui à son lieu de service; [Je souligne.]

[40] L'interprétation de la DRAS 209.997(2) doit se faire en appliquant la méthode moderne d'interprétation législative. Cette méthode consiste à « lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur »

Parliament” (*Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, 2002 SCC 42, [2002] 2 S.C.R. 559, at paragraph 26; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at page 41; *R. v. A.D.H.*, 2013 SCC 28, [2013] 2 S.C.R. 269, at paragraph 19). Its provisions must be interpreted in light of its purpose (*Wood v. Schaeffer*, 2013 SCC 71, [2013] 3 S.C.R. 1053, at paragraph 33). Any interpretation that leads to conflict with another provision of CBI 209.997 or another CBI, or that runs contrary to the purpose, must be avoided (*Wood v. Schaeffer*, above, at paragraph 3).

[41] The purpose of CBI 209.997(2) is easily identifiable; it concerns compensation to a member for additional expenses as a result of the separation from his or her dependants who are normally resident with the member at the member’s place of duty at the time of the member’s posting to a new place of duty.

[42] The Military Judge made the correct interpretation that entitlement to SE requires, in accordance with its purpose, proof of the posted member’s absence from his or her home. He stated the following:

[TRANSLATION] The term “Separation Expense” clearly describes the purpose of this allowance: to compensate the member for the member’s absence from his or her home. The member must of necessity have a home from which he or she is absent in order to receive this allowance. This is clearly not the case for Warrant Officer Arsenault.

[43] The definition of a dependant that applies to SE in this case requires proof that the child is normally resident with the member and that the member is able to claim a personal exemption for that child under paragraph 118(1)(b) of the *Income Tax Act* (R.S.C. 1985 (5th Supp.), c. 1 (ITA)).

[44] Regarding the personal exemption set out in paragraph 118(1)(b) of the ITA, author Michel Tétrault described the scope of that credit in light of the Tax Court of Canada’s decision in *R. v. Krashinsky* (2010 TCC 78). The author stated the following (Tétrault, Michel. *Le droit de la famille*, 4th ed., Vol 2: “*L’obligation alimentaire*”. Cowansville, Qc: Éditions Yvon Blais, 2011, at page 958):

[TRANSLATION] It is a non-refundable tax credit that is affected by the income of the dependant. In a sole custody

(*Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559, au paragraphe 26; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, à la page 41; *R. c. A.D.H.*, 2013 CSC 28, [2013] 2 R.C.S. 269, au paragraphe 19). Ses dispositions doivent être interprétées en tenant compte de son objet (*Wood c. Schaeffer*, 2013 CSC 71, [2013] 3 R.C.S. 1053, au paragraphe 33). Il faut éviter toute interprétation qui serait susceptible de créer un conflit avec une autre disposition de la DRAS 209.997, d’une autre DRAS ou encore qui irait à l’encontre de son objet (*Wood c. Schaeffer*, précité, au paragraphe 33).

[41] L’objet de la DRAS 209.997(2) est facilement identifiable, il vise la compensation des dépenses supplémentaires d’un militaire qui découlent du fait qu’il est séparé des personnes à sa charge et qui demeurent normalement à son lieu de service, au moment de sa mutation à un nouveau lieu de service.

[42] À juste titre, le juge militaire a interprété que le droit aux FAF exige, conformément à son objet, la preuve de l’absence du foyer du militaire muté. Il écrit :

Le terme « frais d’absence du foyer » décrit clairement le but de cette indemnité, soit de compenser le militaire pour son absence de son foyer. Il faut nécessairement avoir un foyer d’où on est absent pour ainsi recevoir l’indemnité. Ceci n’est clairement pas le cas pour l’adjudant Arsenault.

[43] La définition de personne à charge applicable aux FAF en l’espèce exige la preuve que l’enfant habite normalement avec le militaire et qu’il puisse demander une exemption personnelle en vertu de l’alinéa 118(1)b) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* (L.R.C. 1985 (5^e suppl.), ch. 1 (LIR)).

[44] Au sujet de l’exemption personnelle prévue à l’article 118(1)b) de la LIR, l’auteur Michel Tétrault décrit la portée de ce crédit à la lumière de la décision de la Cour canadienne de l’impôt dans *R. v. Krashinsky* (2010 CCI 78). L’auteur écrit (Tétrault, Michel. *Le droit de la famille*, 4^e éd., vol 2 : « *L’obligation alimentaire* ». Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 2011, à la page 958) :

Il s’agit d’un crédit d’impôt non remboursable qui est affecté par le revenu de la personne à charge. En matière

context, only the parent who has custody of the minor child may generally claim it. The child must be “wholly dependent”. It is not sufficient to have custody under a judgment; the child must actually be in the parent’s custody.

A taxpayer can only claim this credit once a year even if the taxpayer has more than one child who is “wholly dependent”. Also, the credit cannot be divided, but each separated parent who has custody of at least one child can claim it for a different child (subject to other applicable conditions). If the parties do not agree on what to do with the credit, it is lost.

The credit, like many other federal credits, cannot be claimed by a former spouse who must pay child support for that child. However, a debtor ordered to pay a lump sum for support could receive the credit. Also, under subsection 118(5) of the *Income Tax Act*, that credit cannot be claimed when the person is claiming a spousal credit (or could do so if it were not for the spouse’s income). [Emphasis added, Author’s emphasis removed, footnotes omitted.]

[45] The appellant was not entitled to a personal exemption under the ITA because his children were not *wholly* dependent on him according to the findings of the Military Judge (See also Allard, Marie-Pierre, Marie Jacques, Gilles Larin et al. *Collection fiscale du Québec — Guide de l’impôt fédéral*, Vol. 2, loose-leaf, updated in 2013. Farnham, Qc: Publications CCH, 1994, ¶ 8 619, at pages 4 177-5 to 4 177-9; *Charlebois v. Canada*, 2004 TCC 785).

(iii) Conclusion regarding proof of deprivation

[46] The Military Judge evaluated the evidence. He determined that the appellant’s children were not normally resident with him and that his children were not dependants. It could not be found that he was, in the circumstances, absent from his home according to the requirements of CBI 209.997(2).

[47] His findings do not show any palpable and overriding error. As clearly stated by Justice Fish in *R. v. Clark*, “[a]ppellate courts may not interfere with the findings of fact made and the factual inferences drawn by the trial judge, unless they are clearly wrong, unsupported by the evidence or otherwise unreasonable. The

de garde exclusive, seul le parent qui a la garde de son enfant mineur peut généralement le demander. L’enfant doit être « entièrement à charge ». Il ne suffit pas d’avoir la garde en vertu d’un jugement; l’enfant doit être, dans les faits, à la charge du parent.

Un contribuable ne peut demander ce crédit qu’une seule fois par année même s’il a plus d’un enfant « entièrement à charge ». De plus, le crédit ne peut être divisé, mais chaque parent séparé qui a la garde d’au moins un enfant peut le demander pour un enfant différent (sous réserve des autres conditions applicables). À défaut par les parties de s’entendre sur ce qu’il advient de ce crédit, il est perdu.

Ce crédit, comme plusieurs autres au niveau fédéral, ne peut être demandé par un ex-conjoint qui doit payer une pension alimentaire pour cet enfant. Toutefois, le débiteur condamné à payer une somme forfaitaire à titre de pension pourrait bénéficier du crédit. De plus, en vertu du paragraphe 118(5) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, ce crédit ne peut être réclamé lorsque la personne demande un montant pour conjoint (ou pourrait le faire n’eût été des revenus de ce dernier). [Je souligne, soulignement de l’auteur retiré, notes de bas de page omises.]

[45] L’appelant n’avait pas droit à l’exemption personnelle en vertu de la LIR, car ses enfants n’étaient pas *entièrement* à sa charge selon les conclusions du juge militaire (Voir aussi Allard, Marie-Pierre, Marie Jacques, Gilles Larin et al. *Collection fiscale du Québec — Guide de l’impôt fédéral*, vol. 2, feuilles mobiles, mise à jour en 2013. Farnham (Qc), Publications CCH, 1994, ¶ 8 619, aux pages 4 177-5 à 4 177-9; *Charlebois v. Canada*, 2004 CCI 785).

(iii) Conclusion au sujet de la preuve de la privation

[46] Le juge militaire a évalué la preuve. Il a déterminé que les enfants de l’appelant n’habitaient pas normalement avec lui et que ses enfants n’étaient pas à sa charge. On ne pouvait pas considérer qu’il était, dans les circonstances, absent du foyer selon les exigences de la DRAS 209.997(2).

[47] Ses conclusions ne révèlent aucune erreur manifeste et dominante. Comme l’énonce clairement le juge Fish dans *R. c. Clark*, « [l]es cours d’appel ne peuvent pas modifier les inférences et conclusions de fait du juge du procès, à moins qu’elles soient manifestement erronées, non étayées par la preuve ou par ailleurs déraisonnables.

imputed error must, moreover, be plainly identified. And it must be shown to have affected the result. ‘Palpable and overriding error’ is a resonant and compendious expression of this well-established norm” (*R. v. Clark*, 2005 SCC 2, [2005] 1 S.C.R. 6, at paragraph 9; *Reid v. R.*, 2010 CMAC 4, 7 C.M.A.R. 448, at paragraph 21; *R. v. Rose*, 2005 CMAC 4-1, 7 C.M.A.R. 43, at paragraph 14).

[48] The prosecution established beyond a reasonable doubt that the appellant was not entitled to SE. The prosecution established in the same manner that he was also not entitled to PLD, which the appellant did not challenge in his memorandum.

[49] In this case, the element of deprivation is established by proof of payments to the appellant to which he had no entitlement.

(c) *Mens rea*

[50] Regarding *mens rea*, the Military Judge stated the following:

[TRANSLATION]

[51] Did Warrant Officer Arsenault have the intent to commit fraud? The Supreme Court of Canada defined the *mens rea* of fraud as being “the subjective awareness that one was undertaking a prohibited act (the deceit, falsehood or other dishonest act) which could cause deprivation in the sense of depriving another of property or putting that property at risk.” The fact that Warrant Officer Arsenault may have hoped that there would be no deprivation or may have believed that he was doing nothing wrong is not a defence. The court must consider whether Warrant Officer Arsenault intentionally committed the prohibited acts, namely, deceit and falsehood, knowing or desiring the consequences proscribed by the offence, that is, deprivation, including the risk of deprivation (see *R. v. Théroux*, [1993] 2 S.C.R. 5).

[52] Warrant Officer Arsenault had been informed of the requisite conditions for obtaining the benefits of an imposed restriction posting. He had had numerous occasions to inform his chain of command of his family situation prior to his posting and when he arrived at Gagetown. He did not tell the provincial authorities that he no longer lived at 1477 Haut Relief until January 2007, and this only after Ms. Loisel forced him to do so. He informed the military

De plus, l’erreur imputée doit être clairement relevée. Il faut aussi démontrer qu’elle a influé sur le résultat. Les mots « erreur manifeste et dominante » expriment de manière concise et éloquente cette norme bien établie » (*R. c. Clark*, 2005 CSC 2, [2005] 1 R.C.S. 6, au paragraphe 9; *Reid c. R.*, 2010 CACM 4, 7 C.A.C.M. 448, au paragraphe 21; *R. c. Rose*, 2005 CACM 4-1, 7 C.A.C.M. 43, au paragraphe 14).

[48] La poursuite avait établi hors de tout doute raisonnable que l’appelant n’avait pas droit aux FAF. Elle a établi de la même façon qu’il n’avait pas non plus droit à l’IVC, ce qui n’était par ailleurs pas contesté par l’appelant dans son mémoire.

[49] Dans le présent dossier, la preuve des paiements effectués à l’appelant auxquels celui-ci n’avait pas droit établit l’élément de privation.

(c) *La mens rea*

[50] Au sujet de la *mens rea*, le juge militaire écrit :

[51] Est-ce que l’adjudant Arsenault avait l’intention de commettre la fraude? La Cour suprême du Canada définit la *mens rea* de la fraude comme étant, « La conscience subjective que l’on commettait un acte prohibé, soit la supercherie et le mensonge ou un autre acte malhonnête, qui pourrait causer une privation au sens de priver autrui d’un bien ou de mettre ce bien en péril. » Le fait que l’adjudant Arsenault ait pu espérer qu’il n’y aurait aucune privation ou qu’il ait pu croire qu’il ne faisait rien de mal ne constitue pas un moyen de défense. La cour doit se demander si l’adjudant Arsenault a intentionnellement accompli les actes prohibés, soit la supercherie et le mensonge tout en connaissant ou en souhaitant les conséquences visées par l’infraction, soit la privation y compris le risque de privation, (voir *R. c. Théroux* [1993] 2 R.C.S. 5).

[52] L’adjudant Arsenault avait été informé des conditions requises pour obtenir les bénéfices de mutation en restriction imposée. Il avait eu maintes occasions pour informer sa chaîne de commandement de sa situation familiale avant sa mutation et lors de son arrivée à Gagetown. Il informa les autorités provinciales qu’il ne demeurerait plus au 1477 Haut Relief qu’en janvier 2007 et ceci seulement qu’après qu’il y soit obligé par madame Loisel. Il informa

authorities but not the provincial ones. Warrant Officer Bergeron testified that Warrant Officer Arsenault had told him that the PLD allowed him to see his children. Warrant Officer Arsenault admitted during his interview with the military police that the Imposed Restriction benefits enabled him to travel to see his children. The evidence clearly demonstrates that Warrant Officer Arsenault, through deceit and falsehood, wanted to receive money from the SE and PLD.

[51] Regarding the Military Judge's findings, it may be helpful to add the following observations by Justice McLachlin, again from *Théroux* (above, at page 18):

The second collateral point is the oft-made observation that the Crown need not, in every case, show precisely what thought was in the accused's mind at the time of the criminal act. In certain cases, subjective awareness of the consequences can be inferred from the act itself, barring some explanation casting doubt on such inference. The fact that such an inference is made does not detract from the subjectivity of the test. [Emphasis added.]

[52] In my opinion, that inference was inevitable in the circumstances of this case because of the repetitive nature of the appellant's false statements. It was not "mere negligent misrepresentation" (*Théroux*, above, at page 26), but a series of false statements repeated each month.

[53] It was completely reasonable under the circumstances to infer that the appellant knew that signing the allowance claims would result in payment of allowances to which he claimed entitlement. The statements in his claims enabled him to obtain the certificate required in accordance with section 34 of the *Financial Administration Act* (R.S.C. 1985, c. F-11).

[54] Once again, I believe that Justice McLachlin's comments support the Military Judge's finding because it was open to the Military Judge to infer that the appellant knew that payment would be approved (*Théroux*, above, at pages 20 and 21):

The inclusion of risk of deprivation in the concept of deprivation in *Olan* requires specific comment. The accused must have subjective awareness, at the very least,

les autorités militaires et non provinciales. L'adjudant Bergeron témoigna que l'adjudant Arsenault lui avait dit que l'IVC lui permettait de voir ses enfants. L'adjudant Arsenault a admis au cours de son entrevue avec la police militaire que les indemnités associées à la restriction imposée lui permettaient de voyager pour visiter ses enfants. La preuve démontre nettement que l'adjudant Arsenault par la supercherie et le mensonge souhaitait recevoir les sommes d'argent des FAF et de l'IVC.

[51] À ces conclusions du juge militaire, je pense utile d'ajouter les observations suivantes de la juge McLachlin, toujours dans l'arrêt *Théroux* (précité, à la page 18) :

Deuxièmement, il y a l'observation fréquente selon laquelle le ministère public n'a pas à démontrer précisément, dans tous les cas, ce que l'accusé avait à l'esprit au moment où il a commis l'acte criminel. Dans certains cas, la conscience subjective des conséquences peut être déduite de l'acte lui-même, sous réserve de quelque explication qui vient mettre en doute cette déduction. Le fait qu'une telle déduction soit faite ne diminue en rien le caractère subjectif du critère. [Je souligne.]

[52] À mon avis, cette déduction était incontournable dans les circonstances du présent dossier en raison du caractère répété des déclarations mensongères de l'appellant. Il ne s'agit pas d'une « simple déclaration inexacte faite par négligence » (*Théroux*, précité, à la page 26), mais d'une série d'affirmations mensongères répétées à chaque mois.

[53] Il est tout à fait raisonnable dans ces circonstances de déduire que l'appellant savait que la signature des formules de demandes d'indemnités entraînerait le paiement d'indemnités auxquelles il prétendait avoir droit. Les affirmations contenues dans ses demandes devaient lui permettre d'obtenir l'attestation requise conformément à l'article 34 de la *Loi sur la gestion des finances publiques* (L.R.C. 1985, ch. F-11).

[54] Une fois de plus, j'estime que les commentaires de la juge McLachlin appuient la conclusion du juge militaire, puisqu'il pouvait effectivement déduire que l'appellant savait qu'un paiement serait approuvé (*Théroux*, précité, aux pages 20 et 21) :

L'inclusion du risque de privation dans le concept de la privation, que l'on constate dans l'arrêt *Olan*, demande certaines précisions. L'accusé doit, à tout le moins, être

that his or her conduct will put the property or economic expectations of others at risk. As noted above, this does not mean that the Crown must provide the trier of fact with a mental snapshot proving exactly what was in the accused's mind at the moment the dishonest act was committed. In certain cases, the inference of subjective knowledge of the risk may be drawn from the facts as the accused believed them to be. The accused may introduce evidence negating that inference, such as evidence that his deceit was part of an innocent prank, or evidence of circumstances which led him to believe that no one would act on his lie or deceitful or dishonest act. But in cases like the present one, where the accused tells a lie knowing others will act on it and thereby puts their property at risk, the inference of subjective knowledge that the property of another would be put at risk is clear. [Emphasis added.]

[55] It goes without saying that the appellant did not submit his allowance claims in order not to be paid.

[56] Thus, in the absence of evidence to the contrary, it must be found that he submitted those claims knowing that he would obtain the necessary certificates to obtain payment thereof. To find otherwise would be unreasonable.

[57] I add that a document that was not finalized and that was not signed by the appellant, but that summarizes the mediation agreement between the appellant and Ms. Loisel, nevertheless supports the finding that the appellant wanted to file his and Ms. Loisel's tax returns as if they were not separated, which did not reflect reality.

[58] Finally, in a note from January 2007, the appellant asked Ms. Loisel not to report him. In my opinion, that only reinforces the Military Judge's finding regarding the *mens rea* of the fraud.

[59] In conclusion, I would like to specify that the good intentions of the appellant are unimportant because "[t]he personal feeling of the accused about the morality or honesty of the act or its consequences is no more relevant to the analysis than is the accused's awareness that the particular acts undertaken constitute a criminal offence" (*Théroux*, above, at page 19). Furthermore, "the accused's belief that the conduct is not wrong or that no

subjectivement conscient que sa conduite mettra en péril le bien d'autrui ou compromettra ses attentes économiques. Comme je l'ai déjà souligné, cela ne signifie pas que le ministère public doit fournir au juge des faits une image exacte de l'état d'esprit de l'accusé au moment où il a commis l'acte malhonnête. Dans certains cas, il est possible de déduire la connaissance subjective du risque des faits tels que l'accusé croyait qu'ils étaient. Ce dernier peut annihiler cette déduction en démontrant, par exemple, que sa supercherie n'était qu'une plaisanterie innocente, ou en établissant les circonstances qui l'ont amené à croire que personne ne se fonderait sur son mensonge, sa supercherie ou son acte malhonnête pour agir. Mais dans les cas comme l'espèce, où l'accusé ment tout en sachant que d'autres personnes se fonderont sur ce mensonge pour agir et met ainsi leur bien en péril, il est facile de déduire qu'il savait subjectivement que le bien d'autrui serait mis en péril. [Je souligne.]

[55] Il va de soi que l'appellant n'a pas présenté ses demandes d'indemnités pour ne pas être payé.

[56] Ainsi, en l'absence d'une preuve à l'effet contraire, on doit conclure qu'il a présenté ces demandes en sachant qu'il obtiendrait les attestations nécessaires pour en obtenir le paiement. Toute autre conclusion serait déraisonnable.

[57] J'ajoute qu'un document non finalisé et qui n'a pas été signé par l'appellant, mais qui résume les ententes de médiation entre l'appellant et Mme Loisel, permet malgré tout de tirer la conclusion que l'appellant souhaitait que Mme Loisel et lui présentent leurs rapports d'impôts comme s'ils n'étaient pas séparés, ce qui n'était pas conforme à la réalité.

[58] Enfin, dans une note du mois de janvier 2007, l'appellant demande à Mme Loisel de ne pas le dénoncer. À mon avis, ceci ne fait que fortifier la conclusion du juge militaire au sujet de la *mens rea* de la fraude.

[59] Finalement, je souhaite préciser que les bonnes intentions de l'appellant sont sans importance, car « [l]e sentiment personnel de l'accusé à l'égard du caractère moral ou honnête de l'acte ou de ses conséquences n'est pas plus pertinent quant à l'analyse que ne l'est la conscience de l'accusé que les actes commis constituent une infraction criminelle » (*Théroux*, précité, à la page 19). On peut ajouter que « la conviction de l'accusé que sa conduite

one will in the end be hurt affords no defence to a charge of fraud” (*Théroux*, at page 23).

(3) Conclusion

[60] All of the essential elements of fraud have been established. If the appellant had disclosed the real status of his marital and family situation, he would not have been paid the Separation Expense.

[61] For these reasons, I would dismiss the appeal.

ANDRÉ VINCENT J.A.: I agree.

ANDRÉ F.J. SCOTT J.A.: I agree.

n’est pas mauvaise ou que personne ne sera lésé en fin de compte ne constitue pas un moyen de défense opposable à une accusation de fraude » (*Théroux*, à la page 23).

(3) Conclusion

[60] Tous les éléments essentiels de la fraude ont été établis. Si l’appelant avait révélé l’état réel de sa situation matrimoniale et familiale, les frais d’absence du foyer ne lui auraient pas été versés.

[61] Pour ces motifs, je suis d’avis de rejeter le pourvoi.

ANDRÉ VINCENT, J.C.A. : Je suis d’accord.

ANDRÉ F.J. SCOTT, J.C.A. : Je suis d’accord.