

Référence : *R. c. Caporal T. LeBlanc*, 2009 CM 4021

Dossier : 200963

**COUR MARTIALE GÉNÉRALE
CANADA
ALBERTA
BASE DES FORCES CANADIENNES D'EDMONTON**

Date : 12 novembre 2009

SOUS LA PRÉSIDENTENCE DU LIEUTENANT-COLONEL J-G PERRON, J.M.

SA MAJESTÉ LA REINE
c.
CAPORAL T. LEBLANC
(Demandeur)

Avertissement

Restriction à la publication : Par ordonnance de la cour rendue en vertu de l'article 179 de la *Loi sur la défense nationale* et de l'article 486.4 du *Code criminel*, il est interdit de publier ou de diffuser, de quelque façon que ce soit, tout renseignement permettant d'établir l'identité de la personne décrite dans le présent jugement comme étant la plaignante.

DÉCISION RELATIVE À UNE DEMANDE FONDÉE SUR LE FAIT QUE LA COMPOSITION DU COMITÉ CONTREVIENT AUX DROITS DE L'ACCUSÉ EN VERTU DE L'ALINÉA 11*d*) DE LA CHARTE CANADIENNE DES DROITS ET LIBERTÉS
(Prononcée de vive voix)

TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE

INTRODUCTION

[1] Le demandeur, le caporal LeBlanc, a présenté une demande en vertu de l'alinéa 112.05(5)e) des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces*

canadiennes (ORFC), alléguant que les articles 167 et 168 de la *Loi sur la défense nationale* et l'article 111.03 des ORFC violent l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

[2] Le demandeur demande à la Cour de déclarer invalides en vertu de l'article 52 de la *Loi constitutionnelle*, les articles 167 et 168 de la *Loi sur la défense nationale* et l'article 111.03 des ORFC.

[3] L'avocat du demandeur a beaucoup insisté sur la décision rendue dans l'affaire *Middlemiss*. Cette cour martiale générale était sous la présidence du juge militaire en chef, le colonel Dutil. Ce dernier fut également saisi d'une demande selon laquelle le processus de sélection des membres de la cour martiale générale et la composition du comité contrevenaient aux droits de l'accusé en vertu de l'article 7 et de l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Fondamentalement, l'avocat du demandeur est totalement en désaccord avec cette décision.

[4] Dans l'affaire *Middlemiss*, le demandeur avait présenté la demande suivante :

[...] [À] la question de droit visant à établir [que] la cour martiale générale, créée en vertu des articles 166 à 168 de la *Loi sur la défense nationale*, et la méthode qu'utilise l'administrateur de la cour martiale pour choisir et nommer les membres du comité devant servir à la cour martiale générale, portent atteinte aux droits qu'une personne accusée d'une infraction militaire a d'être entendue par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable conformément à l'article 7 et à l'alinéa 11d) de la *Charte canadienne des droits et libertés* (la *Charte*) et que la justification de ces atteintes ne peut être démontrée aux termes de l'article premier.

LA PREUVE

[5] La preuve soumise à l'appui de la présente demande, présentée par le demandeur, se compose du témoignage de M^{me} Morrissey, administratrice de la cour martiale, et du Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée de la Direction de la gestion de l'information des ressources humaines - produits d'extrants (DGIRH), ainsi que des documents suivants :

M2-2 : le *curriculum vitae* de M^{me} Morrissey;

M2-3 : une demande du 22 septembre 2009 de M^{me} Morissey à la DGIRH concernant un rapport ad hoc comprenant une liste des inclusions et des exclusions;

M2-4 - un document daté du 11 octobre 2006 intitulé « *Aide Memoire on Selection of Panel Members for General Courts Martial or Disciplinary Courts Martial* » par M. Cotter, administrateur de la cour martiale;

M2-5 - un document non daté intitulé « *CMA Guidelines on Selection of Panel Members for General and Disciplinary Court Martial* » rédigé par S. J. Blythe, administrateur de la cour martiale;

M2-6 - une liste de 41 membres provenant d'une liste aléatoire fournie par le PM2 Larivée à l'administrateur de la cour martiale;

M2-7 - une feuille de calcul Excel préparée par M^{me} Morrissey, qui contient 27 noms de MR;

M2-8 - les neuf feuilles de travail, soit les « *Court Martial Selection Criteria Worksheet* », préparées durant le processus de sélection du comité pour faire partie de la présente cour martiale générale;

M2-9 - un document intitulé « Directive sur le processus de remplacement des membres des cours martiales », daté du 22 février 2008, par le colonel Dutil, J.M.C.;

M2-10 - un courriel daté du 2 octobre 2009 du Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée à M^{me} Morrissey, qui répond à la demande du 22 septembre 2009, telle qu'elle figure à la pièce M2-3;

M2-11 - un rapport sommaire sur l'effectif en date du 20 septembre 2009, préparé par le Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée à la demande de l'avocat du demandeur;

Un CD-ROM comprenant les diverses lois provinciales et territoriales sur le jury a été présenté à la cour mais non déposé à titre de pièce;

Un autre CD-ROM a été présenté à la cour et n'a pas été déposé à titre de pièce. Ce second CD-ROM contenait de nombreux documents qui seront mentionnés ultérieurement dans la présente cause.

[6] L'intimée n'a présenté aucune preuve. La cour a pris connaissance de certains faits et affaires en vertu de l'article 15 des *Règles militaires de la preuve*.

[7] J'ai soigneusement examiné la preuve présentée par le demandeur. J'ai comparé la preuve présentée dans la présente affaire avec celle présentée dans la demande déposée dans l'affaire *Middlemiss*. Je note que les pièces suivantes dans la cause qui nous intéresse sont identiques aux pièces de l'affaire *Middlemiss*, en particulier : la pièce M2-4 dans la présente cause et la pièce M2-5 dans la demande *Middlemiss*; la pièce M2-5 dans la présente cause et la pièce M2-4 dans la demande *Middlemiss*; un CD-ROM contenant les lois provinciales et territoriales sur le jury, lequel faisait l'objet de la pièce M2-10 dans la demande *Middlemiss*. Ce CD-ROM semble également avoir été présenté dans

l'affaire *Wilcox*, puisqu'il est écrit « Wilcox Jury Acts » sur le CD-ROM. D'autres documents trouvés sur le second CD-ROM étaient également présents dans la demande *Middlemiss*. Dans l'affaire *Middlemiss*, ils étaient désignés M2-11, M2-12, M2-15, M2-16, M2-26, et M2-28.

[8] La pièce M2-3, en l'espèce, semble identique à la pièce M2-6 de l'affaire *Middlemiss*, car il s'agit toutes deux de demandes de rapport ad hoc comprenant une liste d'inclusions et d'exclusions. La pièce M2-6, dans la présente cause, semble assez similaire à la pièce M2-7 de l'affaire *Middlemiss*, puisqu'elles contiennent toutes deux une liste de noms de MR générés aléatoirement. La pièce M2-11, en l'espèce, semble fondamentalement constituer le même type de preuve que celle qui figure à la pièce M2-9 de l'affaire *Middlemiss*, étant toutes deux un rapport sommaire sur l'effectif préparé par le Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée; la seule différence étant peut-être l'écart des chiffres entre les deux documents, étant donné que l'un d'entre eux a été préparé en septembre 2008 dans l'affaire *Middlemiss*, alors que l'autre, dans la présente demande, a été préparé en septembre 2009 par le Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée.

[9] M^{me} Morrissey et le Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée ont témoigné dans l'affaire *Middlemiss* et dans le cadre de la présente demande. Une comparaison du témoignage de M^{me} Morrissey et de la description de son témoignage aux paragraphes 3 et 4 de la décision du colonel Dutil indique que M^{me} Morrissey a fondamentalement fourni le même témoignage dans le cadre de ces deux demandes. De même, une comparaison du témoignage du Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée et de la description de son témoignage au paragraphe 5 de la décision rendue par le colonel Dutil indique que le PM2 a essentiellement fourni le même témoignage dans ces deux demandes, sauf qu'il n'a pas été interrogé quant à savoir si les réservistes de la classe « A » ont bien défilé avec leur unité et sur les répercussions possibles de cette réponse sur les chiffres qu'il a fournis et qui figurent à la pièce M2-11 de la présente cause.

[10] M^{me} Morrissey a témoigné qu'elle a reçu une liste de 17 619 noms, en octobre 2009, dont 6 673 étaient des militaires de rang dont le grade va de celui d'adjudant à celui d'adjudant-chef, et 10 946 noms étaient ceux d'officiers, dont le grade était égal ou supérieur à celui de capitaine. Dans la demande *Middlemiss*, elle avait témoigné qu'elle avait reçu 15 208 noms, dont 5 345 étaient des militaires de rang dont le grade allait d'adjudant à adjudant-chef, et 9 863 étaient des officiers dont le grade était égal ou supérieur à celui de capitaine.

POSITION DES PARTIES

Introduction

[11] Maintenant que j'ai examiné la preuve, je vais présenter la position des parties. En l'espèce, des arguments écrits ont été présentés par les deux avocats à la Cour dans

l'espoir de voir les plaidoiries orales se limiter aux principales questions. Malheureusement, cette approche ne semble pas avoir réussi dans la présente cause. J'ai examiné les observations écrites et la longue plaidoirie orale de l'avocat du demandeur ainsi que les observations écrites et les arguments verbaux excessivement concis de l'avocat de l'intimée.

Le demandeur

[12] Le demandeur soutient que son droit d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable, comme le garantit l'alinéa 11*d*) de la *Charte*, n'a pas été respecté en raison de la méthode de sélection des membres du comité utilisée par l'administratrice de la cour martiale et exigée en vertu des dispositions pertinentes de la *Loi sur la défense nationale* et des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes*. Je vais résumer la position du demandeur.

[13] Le demandeur affirme que le bassin de membres admissibles est réduit de manière illégale et injustifiée. Il prétend qu'aucun membre de la Force de réserve ne devrait être exclu comme c'est le cas présentement, puisque des membres du service de réserve de la classe « A », des Rangers et des officiers du CIC sont automatiquement exclus de la liste aléatoire fournie à l'administratrice de la cour martiale par le DGIRH. En outre, il fait valoir que des membres des FC en affectation ou en mission à l'extérieur du Canada ne devraient pas être automatiquement tenus à l'écart du comité, sans avoir recours à l'article 111.03 des ORFC.

[14] De plus, il affirme que l'administratrice de la cour martiale outrepassé les pouvoirs que lui confère la loi en appliquant des politiques et des pratiques d'une manière qui déroge au cadre de réglementation. Le demandeur prétend également que des membres potentiels du comité sont injustement exclus en raison d'infractions mineures d'ordre militaire inscrites sur leur fiche de conduite, alors que seuls les membres ayant commis des infractions militaires équivalant à des infractions prévues dans les lois sur le jury devraient être exclus des comités, comme c'est le cas pour les jurés potentiels partout au Canada. Cependant, il indique que les personnes ayant suivi la formation d'officier président au procès sommaire et les officiers qui ont présidé de tels procès doivent être exclus, puisqu'ils sont des juges en bonne et due forme ou qu'ils possèdent des connaissances spécialisées ne convenant pas aux membres du comité.

[15] Le demandeur stipule que, même si un comité militaire n'est pas un jury, ses membres ressemblent aux jurés. Il soutient aussi que les points de vue concernant les procès devant le comité exprimés par la Cour d'appel de la cour martiale dans les affaires *R. c. Lunn* (1993) 5 RCACM 145; *R. c. Deneault* (1994) 5 RCACM 182; *R. c. Brown* (1995) CACM 372 ne sont plus pertinents aux fins du débat en cours. Il affirme que les critères utilisés dans ces cas pour différencier les comités des jurys sont dépassés.

[16] Le demandeur soutient que la représentativité, qui est essentielle dans un jury, ne découle pas de la composition des douze membres du jury en question, mais du bassin à partir duquel ils ont été choisis. Le même principe devrait s'appliquer aux membres du comité de la cour martiale.

[17] Le demandeur soutient aussi que le procès ne peut avoir lieu si des membres potentiels sont injustement exclus, comme les membres du service de réserve de la classe « A », puisque le niveau de représentativité requis n'est plus atteint et que le bassin de candidats est privé de son caractère aléatoire.

[18] Une partie considérable de la plaidoirie du demandeur est axée sur la composition fondée sur le grade du comité de la cour martiale générale et l'inhabilité à siéger de certaines personnes en raison de leur grade. Le demandeur affirme que la pratique des procès est désormais si semblable à celle du système civil de sélection du jury que, par conséquent, les mêmes principes devraient s'appliquer. Il répète que les critères utilisés dans les affaires précédentes de la Cour d'appel de la cour martiale pour différencier les comités des jurys auraient été dépassés par les événements. Le demandeur mentionne aussi que l'article 167 de la *Loi sur la défense nationale* et l'article 111.03 des ORFC sont inconstitutionnels, puisque les officiers dont le grade est inférieur à celui de capitaine et les militaires de rang n'ayant pas au moins le grade d'adjudant sont injustement exclus pour des raisons qui n'ont aucune justification militaire de nos jours ou encore, parce qu'aucune raison logique ou militaire ne justifie la modification de la composition du comité en raison du grade de l'accusé.

[19] Le demandeur prétend que les membres du comité ne sont plus que des juges des faits et qu'ils n'assument aucune fonction de leader en tant que tel dans ce rôle particulier. Leur rôle n'est pas d'imposer des mesures disciplinaires, mais de s'assurer que justice soit faite. Il ajoute que, dans la mesure où les juges militaires considèrent que leur rôle s'harmonise de plus en plus à celui des juges civils des cours supérieures de juridiction criminelle, l'accusé peut maintenant choisir le type de procès et les comités ressemblent de plus en plus à des jurys.

[20] Le demandeur allègue également la violation des droits de l'accusé, parce que le processus actuel ne comprend aucun mécanisme permettant à cette personne de prendre part à la sélection du comité de la cour martiale. Le demandeur affirme que les pouvoirs conférés à l'administrateur de la cour martiale en vertu de l'article 111.03 des ORFC sont inconstitutionnels puisqu'ils ne sont pas exercés en présence de l'accusé. Il prétend que le processus de sélection aléatoire des membres du comité est directement analogue à celui des membres d'un jury.

Position de l'intimée

[21] L'intimée fait valoir que les articles 167 et 168 de la *Loi sur la défense nationale* ne contreviennent pas à l'alinéa 11*d*) de la Charte, puisque les personnes jugées devant un

tribunal militaire n'ont pas le droit de bénéficier d'un procès. Les comités de la cour martiale ne visent pas à ce qu'une personne soit jugée par ses pairs. Les membres du comité sont plutôt des officiers et des militaires de rang expérimentés qui sont responsables de maintenir la discipline dans les Forces canadiennes et dont la formation vise à assurer qu'ils sont sensibles à la nécessité de la discipline, de l'obéissance et du sens du devoir de la part des Forces armées, ainsi qu'à l'exigence d'efficacité militaire. Elle ajoute que contrairement à ce qui se passe dans la société canadienne, les divisions fondées sur le grade continuent de jouer un rôle important dans la culture militaire et qu'elles sont inhérentes à la structure hiérarchique des Forces canadiennes. L'intimée souligne enfin que d'un point de vue objectif d'une personne raisonnable et bien informée évaluant parfaitement les réalités de la vie militaire, les comités de la cour martiale axés sur le grade ne constituent pas un manque d'impartialité.

[22] L'intimée prétend également que les dispositions des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes* relatives à la sélection du comité et aux procédures et politiques utilisées par l'administratrice de la cour martiale ne violent pas l'alinéa 11*d*) de la *Charte*. Durant ses plaidoiries, l'intimée n'a pas présenté les positions qui figurent dans ses observations écrites, mais n'a fait que se concentrer sur le principe de la courtoisie entre juges, tel qu'il a été énoncé dans l'affaire *R. c. Bodnar*, 2009 SKPC 115.

Sommaire

[23] Fondamentalement, l'avocat du demandeur présente la même demande que celle qui a été présentée dans deux affaires de la cour martiale générale, soit l'affaire *Middlemiss* et l'affaire *Wilcox*, 2009 CM 2009. (Voir le paragraphe 3 de la décision du capitaine de frégate Lamont, J.M., datée du 6 mai 2009). L'avocat du demandeur en l'espèce agissait à titre d'avocat de l'accusé dans les affaires *Middlemiss* et *Wilcox*.

[24] Comme je l'ai indiqué durant les plaidoiries des avocats, j'ai déjà rendu une décision portant sur une demande semblable dans l'affaire de la cour martiale générale *Sergent Swaby*, 2009 CM 4010.

Sui Generis

[25] L'avocat du demandeur soutient que la véritable nature des procès devant un comité a été dépassée par les événements, et que ces procès devraient désormais être considérés comme des procès devant jury. Bien qu'il faille reconnaître que la cour martiale générale diffère grandement de l'époque où des procès devant comité ont eu lieu lorsque les décisions dans les affaires *R. c. Lunn*, *R. c. Deneault* et *R. c. Brown* ont été rendues par la CACM, soit la Cour d'appel de la cour martiale, il ne faut pas oublier que la CACM dans l'affaire *R. c. Trépanier*, 2008 CMAC 3, avait convenu que le système de justice militaire est *sui generis* et est assujéti à la constitution du Canada. Cette décision

est la dernière d'une longue lignée de décisions de la CACM qui ont toujours maintenu que les cours martiales étaient *sui generis*. En d'autres termes :

Un procès devant une cour martiale générale n'est pas un procès avec jury, encore que pareille cour et un procès criminel avec jury dans le contexte civil puissent avoir certaines caractéristiques en commun. [voir *Deneault*, paragraphe 16].

[26] Bien que ces nombreuses modifications en profondeur aient à bien des égards rapproché notre système de justice militaire du système canadien de justice pénale, il ne faut pas perdre de vue les fondements de chacun de ces deux systèmes. Le procès devant jury, ou le droit d'être jugé par ses pairs, représentait à l'origine un des moyens dont disposaient les individus et les institutions démocratiques pour contrebalancer les pouvoirs étendus du Roi et, par la suite, de l'État (voir *Trépanier*¹, paragraphes 75 à 80). Suivant la description qui en est faite dans l'affaire *Généreux*², les cours martiales sont conçues de façon à faire respecter le Code de discipline militaire. De nos jours, dans le cas où l'accusé est un militaire de rang, les membres du comité doivent être au nombre de trois officiers d'un grade égal ou supérieur à celui de capitaine et de deux militaires de rang d'un grade supérieur à celui de sergent.

[27] Bien qu'il faille reconnaître que les procès devant comité ont évolué au cours des dernières années, ils demeurent encore très différents des procès devant jury. Un comité est constitué de cinq personnes, et non de douze, alors qu'un jury se compose de douze personnes, qui sont considérées comme des pairs de l'accusé, pouvant faire l'objet des exclusions et des exemptions prévues au *Code criminel du Canada*, à la LDN et aux différentes lois sur le jury. J'estime que la Cour d'appel de la cour martiale dans l'affaire *Trépanier* a clairement confirmé le principe établi de longue date voulant que les cours martiales soient des formations *sui generis*. La Cour suprême du Canada et la Cour d'appel de la cour martiale ont toujours maintenu la notion de justice militaire distincte au Canada parce que celle-ci s'appuie sur la nécessité de faire respecter le *Code de discipline militaire*. Bien que la *Charte canadienne des droits et libertés* prévoie à l'alinéa 11 f) la tenue de procès autres que des procès devant jury pour des infractions relevant de la justice militaire, les procès militaires doivent quand même respecter les autres droits énoncés dans la Charte. Les arrêts de la Cour suprême du Canada et de la Cour d'appel de la cour martiale n'ont toujours pas remis en question la composition des comités militaires. Au contraire, j'estime que la Cour d'appel de la cour martiale, au paragraphe 102 de l'affaire *Trépanier*, a confirmé la légitimité de ces comités en affirmant :

[...] Il se peut que la négation, à l'alinéa 11f) de la *Charte*, du droit de l'accusé comparaisant devant un tribunal militaire de subir un procès devant jury ait été jugée plus acceptable par le législateur en raison de l'existence, dans le système de justice militaire, d'une longue tradition de procès tenus devant un juge et un comité de membres, qui assurait une protection équivalente.

¹R. c. *Trépanier* 2008 CACM 3

²R. c. *Généreux* [1992] 1 R.C.S. 259

[28] Le demandeur a cité certains passages tirés de la décision de la Chambre des Lords dans l'arrêt *R. v. Boyd*, [2002] UKHL 31 pour appuyer sa position. Cette décision est le reflet de la jurisprudence canadienne qui a, de façon constante, désigné les cours martiales comme étant des cours *sui generis* qui interviennent dans le maintien de la discipline. Je renvoie aux paragraphes 3 et 4 dignes de mention de la décision rendue par Lord Bingham of Cornhill qui énoncent :

[TRADUCTION]

3. Depuis le début de l'ère moderne, la défense de l'État contre les menaces et les méfaits des ennemis de l'extérieur est reconnue comme l'une des fonctions primordiales du gouvernement. À cette fin, la plupart des pays ont mis en place au fil du temps des forces armées régulières, soit ici même, la marine, ensuite, une armée de terre, et en temps voulu, une force aérienne. L'efficacité de ces forces a été reconnue comme dépendant de la nécessité pour elles de faire régner la discipline, c'est-à-dire, des forces où il faut obéir aux ordres légitimes, observer la loi, et adopter les normes de maîtrise de soi et la conduite appropriées.

4. Alors que les règles et procédures en matière de discipline varient inévitablement d'un État à l'autre, j'estime que trois principes sont désormais acceptés dans toute démocratie libérale régie par le principe de la primauté du droit.

Et un peu plus loin dans ce même paragraphe :

[TRADUCTION]

[...] Tout d'abord, en devenant un soldat, un homme ne cesse pas d'être un citoyen. En devenant un soldat, il est assujéti à des droits et risque de se voir imposer des sanctions auxquelles un civil n'est pas soumis ou exposé. Mais il reste assujéti à presque toutes les lois, y compris le droit pénal, qui lie les autres citoyens, et il continue de bénéficier de presque tous les mêmes droits, y compris le droit (si une accusation de faute lourde est portée contre lui) à un procès équitable devant un tribunal indépendant et impartial. Deuxièmement, le maintien de la discipline indispensable à l'efficacité d'une force de combat est aussi nécessaire en temps de paix qu'en temps de guerre : une force qui ne peut pas afficher les qualités mentionnées ci-dessus en temps de paix ne peut pas espérer résister aux tensions et aux tentations encore plus éprouvantes qu'engendre la guerre. Troisièmement, et quelle que fut jadis la pratique, un code moderne de discipline militaire ne peut pas dépendre de décisions arbitraires ou de l'infliction de pénalités sauvages, ni des habitudes héritées de la retenue ou des gradations de distinction de classe. Un tel code doit bien entendu tenir compte de la structure hiérarchique de l'armée et respecter le pouvoir de commandement. Mais un code efficace de discipline militaire étayera non seulement le respect dû par ceux qui sont dirigés envers leurs dirigeants, mais aussi, et peut-être ce qui revêt encore plus d'importance, le respect dû par les dirigeants envers ceux qu'ils dirigent et que tous les membres d'une force de combat se doivent les uns par rapport aux autres.

[29] Lord Rodger of Earlsferry mentionne aux paragraphes 84 et 85 ce qui suit :

[TRADUCTION]

84. Bien entendu, les membres d'une cour martiale sont pas qu'un simple jury ordinaire. La différence se manifeste tout au moins à deux égards différents.

85. Premièrement, les routines, les périodes d'ennui et les plaisirs, douleurs et pressions de la vie en service seraient inconnus de la plupart des jurés d'aujourd'hui, mais probablement bien connus de leurs pères et de leurs grands-pères. En revanche, les membres d'une cour martiale savent tout sur ce qui précède et sur la société au sein de laquelle l'accusé vit et travaille.

Composition du comité fondée sur le grade

[30] Comme je l'ai mentionné précédemment dans la présente décision, j'ai été appelé dans l'affaire *Sergeant Swaby* de la cour martiale générale à statuer sur une demande présentée conformément à l'alinéa 11d) de la Charte selon laquelle la composition du comité excluant certains membres des Forces canadiennes, en particulier des officiers dont le grade est inférieur à celui de capitaine, et des militaires de rang dont le grade est inférieur à celui d'adjudant, était inconstitutionnelle. Bien que la preuve dans l'affaire *Swaby* ait différé légèrement de la preuve produite en l'espèce, les deux demandes ont été présentées en utilisant pratiquement la même jurisprudence et à peu de chose près, les mêmes éléments de preuve. Cette preuve documentaire est la suivante : *Description des exigences militaires fondamentales – militaires du rang des FC*, qui figure dans les observations écrites du demandeur, au paragraphe 85; *Corps des Militaires du rang en 2020*, dans les observations écrites du demandeur, au paragraphe 86; *Servir avec honneur*, dans les observations écrites du demandeur, au paragraphe 87; *The Strategic Corporal : Leadership in the 3 Block War*, qui figure dans les observations écrites du demandeur, au paragraphe 90; et *3 Block Warriors: Learning from the US Infantry Tactical Leadership in Afghanistan*, qui figure dans les observations écrites du demandeur, au paragraphe 91. Ces documents figurent tous sur le CD-ROM fourni par le demandeur à la Cour. Des parties du rapport Lamer ont également été utilisées dans ces deux demandes.

[31] Dans *Le premier examen indépendant par le très honorable Antonio Lamer C.P., C.C., C.D., des dispositions et de l'application du projet de loi C-25, Loi modifiant la Loi sur la défense nationale et d'autres lois en conséquence, conformément à l'article 96 des Lois du Canada (1998), ch. 35*, le « rapport Lamer », que l'on trouve sur le CD-ROM fourni à la Cour par le demandeur, le très honorable Antonio Lamer conclut, dans son avant-propos, que le système de justice militaire fonctionne généralement bien. Il est également heureux :

[...] de pouvoir dire que, par suite des modifications apportées par le projet de loi C-25, le Canada s'est doté d'un système très solide et équitable de justice militaire dans lequel les Canadiens peuvent avoir confiance.

[32] Malgré qu'il ait fait de nombreuses observations et recommandations concernant l'amélioration du système de justice militaire, le très honorable Antonio Lamer n'a émis aucun commentaire négatif au sujet de la composition de la cour martiale générale. Il ajoute à la page 35 :

Alors qu'avant l'adoption du projet de loi C-25 seuls des officiers pouvaient être membres des cours martiales générales et disciplinaires, les comités de celles-ci doivent dorénavant, si l'accusé est un militaire de rang, comprendre deux militaires de rang détenant au moins le grade d'adjudant afin de mieux tenir compte des différentes personnes qui sont chargées de la discipline et de l'éthique dans le système de justice militaire.

[33] Il déclare à la page 40 :

Comme la Cour suprême du Canada l'a dit dans l'arrêt *Généreux*, l'alinéa 11f) de la Charte reconnaît l'existence d'un système de tribunaux militaires ayant compétence sur les affaires régies par le droit militaire. Cette disposition prévoit expressément que les inculpés jugés par une cour martiale n'ont pas droit à un procès avec jury et, bien que la LDN puisse éventuellement accorder ce droit si le législateur le décide, des exigences militaires importantes devraient l'empêcher de le faire. Il faut se rappeler cependant qu'un comité de la cour martiale convoqué pour apprécier les faits n'équivaut pas à un jury civil. Selon la décision *R. c. Lunn*, bien qu'il y ait certaines similitudes entre un comité militaire et un jury civil, en ce sens qu'ils sont tous les deux juges des faits, il existe aussi de nombreuses différences entre eux. Ainsi, un jury civil est composé de 12 personnes qui sont choisies à partir d'une liste et qui peuvent être récusées par la poursuite ou la défense, alors qu'un comité militaire est constitué de trois ou cinq membres qui ne peuvent être récusés. Dans les faits, l'administrateur de la cour martiale obtient une liste établie par ordinateur de toutes les personnes possédant les qualités requises pour faire partie d'un comité, et c'est à lui qu'il appartient d'en écarter certaines, soit parce qu'il y est tenu, soit parce qu'il le décide. Un jury civil est censé représenter les pairs de l'accusé, alors que la composition d'un comité est dictée par la loi (laquelle permet une certaine souplesse cependant). Je n'entends pas dresser ici la liste exhaustive des différences entre les comités militaires et les jurys civils. Qu'il me suffise de dire qu'un comité militaire n'est tout simplement pas l'équivalent d'un jury civil.

[34] Plus loin, lorsqu'il commente sur le *Code de discipline militaire*, le très honorable Antonio Lamer déclare à la page 48 de son rapport :

Le projet de loi C-25 a aligné davantage le *Code de discipline militaire* sur les valeurs et les normes juridiques canadiennes, en particulier pour ce qui est des exigences de la Charte, tout en préservant les caractéristiques du système qui sont nécessaires pour répondre aux besoins particuliers de l'armée en matière disciplinaire et pour maintenir en place un système

efficace en temps de paix comme en temps de guerre, au Canada comme à l'étranger.

[35] Et plus loin, à la page 49 :

Malgré l'effet positif des changements apportés par le projet de loi C-25, le *Code de discipline militaire* doit encore être modifié. Heureusement, aucune de mes recommandations ne fait suite à un incident disciplinaire grave remettant en question la légitimité du système de justice militaire. En fait, mes recommandations illustrent la nécessité constante de concilier les normes et les valeurs de la société canadienne, dont les droits de la personne, et les besoins uniques de l'armée en matière de discipline, d'efficacité et de transférabilité.

[36] Je n'ai été saisi d'aucun élément de preuve ni d'aucune jurisprudence qui m'aurait permis de réexaminer la décision que j'ai rendue dans l'affaire *Swaby*. Par conséquent, je conclus que le demandeur n'a pas fourni à la Cour les preuves et la jurisprudence nécessaires qui indiqueraient que les comités composés d'officiers dont le rang est égal ou supérieur à celui de capitaine et de militaires de rang dont le grade est égal à celui d'adjudant sont fondamentalement injustes ou qu'ils pourraient être perçus comme tels, et par conséquent, qu'ils portent atteinte aux droits garantis par la Charte.

Exclusion de certains membres des Forces canadiennes de la liste de membres potentiels et représentativité

[37] Je vais à présent aborder la contestation du demandeur quant à l'exclusion de membres des FC en affectation de la liste des membres potentiels et la question de la représentativité. Cela inclut l'exclusion des réservistes de la classe « A », des Rangers, des officiers du Cadre des instructeurs de cadets (CIC) et toute autre exclusion décrite par l'administratrice de la cour martiale. J'ai soigneusement examiné les paragraphes 54 à 59 de la décision du colonel Dutil dans la demande *Middlemiss*. La preuve pertinente à l'appui de ses décisions dans ces paragraphes est soit identique à la preuve qui a été soumise à la Cour, soit à peu près identique. La jurisprudence présentée au colonel Dutil semble la même que celle présentée en l'espèce. Par conséquent, ayant examiné les similitudes entre ces deux demandes sur la présente question, j'en viens aux mêmes conclusions que le colonel Dutil pour les mêmes motifs.

Procédure en vertu de l'article 111.03 des ORFC

[38] Je vais maintenant aborder la contestation du demandeur quant à la procédure prévue à l'article 111.03 des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes*, telle qu'elle a été utilisée par l'administratrice de la cour martiale pour nommer les membres du comité et leurs remplaçants. Ayant examiné les paragraphes 47 à

53 de la décision du colonel Dutil dans la demande *Middlemiss*, j'en arrive aux mêmes conclusions que lui pour les mêmes motifs qu'il a exprimés dans cette affaire. Là encore, la preuve pertinente à l'appui de ses décisions dans ces paragraphes est soit identique, soit quasi-identique, à la preuve soumise à la Cour. La jurisprudence qui lui a été présentée semble être la même que dans l'affaire qui nous intéresse.

Personnes qualifiées à agir à titre d'officiers présidents

[39] Le demandeur prétend que les personnes qualifiées à agir à titre d'officiers présidents devraient être exclues du bassin de candidats qualifiés pour agir à titre de membres du comité. Je rejette cette allégation et je suis pleinement d'accord avec les motifs du colonel Dutil énoncés au paragraphe 42 de sa décision dans l'affaire *Middlemiss*. Le demandeur n'a présenté aucune preuve ni aucune décision pour appuyer sa position. Un cours d'accréditation de deux jours ne peut pas se comparer à la formation et aux connaissances en droit acquises par les avocats et les juges.

Membres du comité utilisant leur expérience et leurs connaissances

[40] L'avocat du demandeur a également fait référence au fait que les membres du comité utilisent leur propre expérience personnelle et leurs connaissances pour juger une cause. L'avocat fonde son argumentation sur le passage de la décision *Lunn* qui décrit les caractéristiques particulières d'un comité. Il fait valoir que les membres d'un comité peuvent utiliser leurs connaissances et leur expérience personnelles pour rendre une décision au lieu d'avoir recours aux éléments de preuve, pourtant il ne présente aucune preuve pour appuyer cette affirmation. D'une part, il soutient que les comités depuis l'affaire *Lunn* ont été dépassés par les événements et agissent uniquement comme des jurys et ne sont plus par conséquent différents. D'autre part, il utilise cette partie de l'affaire *Lunn* pour appuyer sa position et les mesures correctives voulues. Il veut le beurre et l'argent du beurre.

[41] Sa position n'est pas appuyée par quelque preuve que ce soit ni par un arrêt de la Cour suprême du Canada ou une décision de la Cour d'appel de la cour martiale. Au contraire, la Cour d'appel de la cour martiale dans l'affaire *Trépanier* a soumis des commentaires favorables sur la protection qu'offrent à un accusé les délibérations d'un comité. (Voir le paragraphe 102 de l'affaire *Trépanier*). À noter également dans la décision *Boyd* les commentaires que livre Lord Rodger of Earlsferry sur le système britannique de cour martiale, déclarant ce qui suit au paragraphe 68 :

[TRADUCTION]

68. Dans les causes portées en appel, ces mesures de protection particulières étaient présentes. Le serment prêté par les membres de la cour les oblige à bel et bien juger l'accusé « selon la preuve » et à rendre justice conformément à la *Loi de 1955* en cause « sans partialité, faveur ni affection ». En outre, le juge-avocat a donné aux autres membres de la cour martiale des instructions du même type que celles qui auraient été données à un jury si l'affaire avait été jugée par un tribunal civil. Il n'y a aucune raison de supposer que les membres de la cour martiale seraient moins fidèles à leur

serment ou moins diligents dans l'application des directives données par le juge-avocat que ne le seraient les membres d'un jury. En effet, on peut à tout le moins soutenir que les officiers de la cour martiale, en tant que membres des forces armées, pour qui la confiance et l'obéissance aux commandements sont particulièrement importantes, seraient encore plus susceptibles que les jurés civils d'être fidèles à leur serment et de suivre les instructions qui leur sont données.

[42] Les membres individuels d'un comité doivent prêter serment de juger sans partialité, faveur ni affection. Ce serment se trouve au Chapitre 122 des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes*. Les juges militaires canadiens instruisent les membres du comité de la même manière que des juges civils instruisent les jurés sur les façons légales de prononcer un verdict. Je conclus que les présents arguments sur cette question précise ne se fondent sur aucune preuve ni aucune jurisprudence et sont en fait frivoles.

Délégation de pouvoir

[43] Finalement, je vais aborder l'allégation faite par le demandeur selon laquelle l'administratrice de la cour martiale a illégalement délégué ses pouvoirs au Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée. Il ressort très clairement de la preuve présentée par M^{me} Morrissey et par le Premier maître de 2^e classe (PM 2) Larivée que ce dernier ne fournit à M^{me} Morrissey que la liste de noms conformément aux directives qu'il reçoit de celle-ci. Il n'a pas le pouvoir discrétionnaire de modifier les paramètres prescrits par M^{me} Morrissey et ne fait qu'exécuter les tâches demandées par celle-ci. Je conclus que le demandeur a fait cette allégation de délégation irrégulière sans aucune preuve pour l'étayer et, au contraire, je conclus que la preuve du demandeur contredit totalement ses affirmations. En clair, elle est dépourvue de fondement et je la considère frivole.

DÉCISION

[44] Pour ces motifs, la Cour rejette la demande présentée en vertu de l'alinéa 112.05(5)e). La présente instance est terminée.

LIEUTENANT-COLONEL J-G PERRON, J.M.

Avocats :

Major B. McMahon, Service canadien des poursuites militaires
Avocat de Sa Majesté la Reine

Major S. Turner, Direction du service d'avocats de la défense
Avocat du caporal T. LeBlanc