



COUR MARTIALE

Référence : *R. c. Semrau*, 2010 CM 4010

Date : 05102010

Dossier : 200945

Cour martiale générale

Centre Asticou
Gatineau (Québec) Canada

Entre :

Sa Majesté la Reine

- et -

Le capitaine R.A. Semrau, contrevenant

Devant : Lieutenant-colonel J-G Perron, J.M.

MOTIFS DE LA SENTENCE

(Oralement)

[1] Capitaine Semrau, le comité de la présente Cour martiale générale vous a déclaré coupable d'avoir eu un comportement déshonorant. Vous avez également été accusé de meurtre au deuxième degré, de tentative de meurtre où il y a eu usage d'une arme à feu et d'avoir exécuté avec négligence une tâche militaire, mais le comité vous a déclaré non coupable de ces accusations. Je dois maintenant fixer une sentence juste et appropriée.

[2] Avant d'aborder les principes de détermination de la peine qui s'appliquent en l'espèce, je dois exposer les faits qui sont nécessaires à la détermination de la peine appropriée. Je dois considérer comme prouvés tous les faits, exprès ou implicites, essentiels au verdict de culpabilité que les membres du comité de la cour martiale ont rendu¹ et je ne dois pas considérer comme un fait tout élément de preuve qui n'est compatible qu'avec un verdict rejeté par le jury. Lorsque la base factuelle du verdict rendu par le jury est ambiguë, je dois tirer mes propres conclusions concernant les faits

¹ Article 112.45 des Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes (ORFC).

pertinents. Je peux considérer comme prouvés tous les autres faits pertinents qui ont été révélés lors du procès. Je ne peux m'appuyer sur un fait aggravant que si je suis convaincu hors de tout doute raisonnable de l'existence de ce fait. Pour me fonder sur tout autre fait pertinent, je dois être convaincu de l'existence de ce fait par une preuve prépondérante. Je dois seulement m'appuyer sur les constatations de fait nécessaires pour me permettre d'infliger la peine appropriée dans l'affaire dont je suis saisi².

[3] Il faut se rappeler que je dois vous punir seulement à l'égard des infractions pour lesquelles vous avez été déclaré coupable³. Comme je l'ai déjà mentionné, le comité vous a déclaré non coupable de meurtre au deuxième degré, de tentative de meurtre où il y a eu usage d'une arme à feu et d'avoir exécuté avec négligence une tâche militaire. Je n'ai pas à déterminer quels éléments essentiels de ces infractions n'ont pas prouvés hors de tout doute raisonnable selon le comité ni quels éléments de preuve ont été acceptés ou non par le comité relativement à ces trois infractions. Le droit me permet uniquement de me concentrer sur les faits liés à l'accusation pour laquelle je dois déterminer une sentence.

[4] Vous avez été déclaré coupable de vous être comporté de manière déshonorante aux termes de l'article 93 du code de discipline militaire, qui figure dans la *Loi sur la défense nationale* (LDA). Le code de discipline militaire souligne l'importance du bon ordre, de la discipline et d'un bon moral. Le *Code criminel* ne contient aucune infraction similaire à celle de l'article 93 de la LDA. La poursuite devait prouver hors de tout doute raisonnable chacun des éléments essentiels de cette infraction pour que le comité puisse conclure à votre culpabilité. Voici les éléments de cette infraction :

- a. votre identité, à titre de contrevenant présumé;
- b. la date et le lieu de la commission de l'infraction;
- c. le fait que vous avez tiré sur un homme non armé et que vous l'avez blessé dans le cadre de vos fonctions à titre de commandant de l'indicatif d'appel 72A de l'Équipe de liaison et de mentorat opérationnel;
- d. qu'un tel geste constitue un comportement déshonorant;
- e. votre état mental blâmable au moment de la commission de l'infraction.

[5] Vous avez été déployé en Afghanistan en 2008 à titre de membre de l'Équipe de liaison et de mentorat opérationnel afin d'offrir des services de mentorat à l'Armée nationale afghane (ANA). Vous étiez le commandant de l'indicatif d'appel 72A. Cette équipe était composée de quatre membres et était divisée en deux équipes de tir. Au cours du mois d'octobre 2008, vous participiez à une opération d'assaut avec l'ANA dans la province du Helmand, en Afghanistan. Vous encadriez le commandant de la compagnie d'infanterie afghane durant cette opération. Le 19 octobre 2008, l'élément

² Voir *R. c. Ferguson*, 2008 CSC 6, par. 16 à 18.

³ Voir *R. c. Larche*, 2006 CSC 56, par. 1.

de tête de cette compagnie a rencontré une position ennemie. Des hélicoptères d'assaut ont été appelés pour supprimer la position ennemie. Vous et votre partenaire d'équipe de tir vous trouviez avec le Capitaine Shaffigullah, le commandant de la compagnie de l'ANA, à l'arrière de la compagnie, lorsque vous avez aperçu le premier insurgé au sol, dans un chemin près d'un champ de maïs.

[6] La situation au sol à ce moment semblait relativement calme bien que le risque de danger soit omniprésent dans de telles opérations de combat. Après avoir brièvement examiné l'insurgé, le commandant de la compagnie de l'ANA s'est dirigé vers un insurgé mort dans le champ de maïs suivant. Vous vous êtes également rendu à l'endroit où était situé le deuxième insurgé et vous êtes ensuite retourné où se trouvait le premier insurgé afin que votre partenaire d'équipe de tir puisse photographier l'insurgé à des fins de renseignement. Une fois les photos prises, vous avez tiré sur l'insurgé.

[7] Votre identité à titre de contrevenant et l'heure et l'endroit de l'infraction n'ont jamais été en litige durant le présent procès. Il était évident que l'insurgé n'était pas armé et que vous étiez le commandant de l'indicatif d'appel 72A au moment de l'infraction. La nature et l'étendue des blessures de l'insurgé ont été décrites par plusieurs témoins lors du procès. Quatre témoins ont témoigné qu'il était vivant lorsqu'ils sont allés l'examiner. J'ai informé les membres du comité qu'ils devaient être convaincus hors de tout doute raisonnable que l'homme non identifié était vivant lorsque vous avez tiré sur lui parce que les détails de l'accusation indiquent qu'il a été blessé. Comme je l'ai dit au comité, une [TRADUCTION] « blessure » s'entend d'une blessure à un tissu vivant causée par une coupure, un coup ou un autre impact; la victime doit donc être vivante pour être considérée comme « blessée ». Par conséquent, je conclus que le comité était convaincu hors de tout doute raisonnable que l'insurgé était toujours vivant au moment où vous avez tiré sur lui.

[8] En ce qui concerne votre état d'esprit, j'ai avisé le comité que la poursuite devait prouver hors de tout doute raisonnable que vous aviez l'intention de tirer sur la personne, qui n'était pas armée et qui était blessée. La conclusion que je tire du verdict du comité est qu'il a jugé que vous avez intentionnellement tiré sur le premier insurgé. Il importe peu que vous ayez tiré deux coups rapides successifs – un « doublé » comme on l'enseigne dans l'instruction d'infanterie – ou que vous ayez tiré une seule fois sur la victime.

[9] Comme je l'ai expliqué au comité, un comportement déshonorant exige qu'il soit scandaleusement inacceptable dans les circonstances. Le terme « scandaleux » s'entend d'un comportement entraînant un sentiment d'indignation ou d'aversion. Compte tenu de l'ensemble des éléments de preuve relatifs aux rôles et fonctions des différents membres de l'ELMO, du comportement auquel on s'attend des membres des FC participant à des opérations en Afghanistan et des éléments de preuve liés aux circonstances entourant les coups de feu tirés sur l'insurgé, le comité a décidé que votre comportement était scandaleusement inacceptable dans les circonstances.

[10] Pourquoi le fait de tirer sur une personne non armée et blessée constitue-t-il un comportement déshonorant? Le code de conduite du personnel des Forces canadiennes indique clairement qu'on doit offrir son aide à tout ennemi blessé qui ne constitue pas une menace. Le code de conduite a été enseigné à tous les membres de l'ELMO et fait partie de la carte d'identité remise à chaque soldat membre de l'ELMO. Il ressort nettement du témoignage de chaque témoin qu'une personne ne peut tirer sur un ennemi non armé et blessé. Je conclus que le fait de tirer sur une personne blessée et non armée dans les circonstances de la présente affaire constitue un comportement déshonorant parce qu'il s'agit d'un comportement fondamentalement contraire à nos valeurs, à notre doctrine et à notre enseignement et qui est scandaleusement inacceptable.

[11] Puisque j'ai établi les faits nécessaires à la détermination de la peine appropriée, je vais maintenant examiner les principes de détermination de la peine en jeu dans la présente affaire. Comme l'a souligné la Cour d'appel de la cour martiale (CACM), la détermination de la peine est un processus fondamentalement subjectif et individualisé où le juge du procès a l'avantage d'avoir vu et entendu tous les témoins; il s'agit sans doute de l'une des tâches les plus difficiles que le juge du procès doit remplir⁴.

[12] La CACM a également précisé dans *Tupper*⁵ que les objectifs fondamentaux de la détermination de la peine, tels qu'énoncés dans le *Code criminel du Canada*⁶, s'appliquent dans le contexte du système de justice militaire, et qu'un juge militaire doit examiner ces objectifs lors de la détermination de la peine. L'article 718 du *Code criminel* prévoit que l'objectif fondamental de la détermination de la peine est le « respect de la loi et [le] maintien d'une société juste, paisible et sûre » par l'infliction de sanctions justes visant un ou plusieurs des objectifs suivants :

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

[13] Les dispositions du *Code criminel* liées à la détermination de la peine, soit les articles 718 à 718.2, prévoient un processus individualisé selon lequel il faut prendre en considération, non seulement les circonstances de l'infraction, mais aussi la situation

⁴ *R. c. Tupper*, 2009 CSC 5, par. 13.

⁵ *Ibid.*, par. 30.

⁶ L.R.C., 1985, ch. C-46.

particulière du contrevenant⁷. Une peine doit également respecter le principe de l'harmonisation des peines⁸. Le principe de proportionnalité constitue un élément central de la détermination de la peine⁹. Dans *Nasogaluak*, la Cour suprême du Canada précise, au paragraphe 42, que le principe de la proportionnalité signifie que la sanction ne doit pas excéder ce qui est juste et approprié compte tenu de la culpabilité morale du délinquant et de la gravité de l'infraction. Mais la détermination de la peine représente également une « forme de censure judiciaire et sociale ». Une peine proportionnée exprime, dans une certaine mesure, les valeurs et les préoccupations légitimes que partagent les Canadiens. Comme l'a souligné le juge Lamer dans *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 R.C.S. 500, au paragraphe 81 :

Notre droit criminel est également un système de valeurs. La peine qui exprime la réprobation de la société est uniquement le moyen par lequel ces valeurs sont communiquées. En résumé, en plus d'attacher des conséquences négatives aux comportements indésirables, les peines infligées par les tribunaux devraient également être infligées d'une manière propre à enseigner de manière positive la gamme fondamentale des valeurs communes que partagent l'ensemble des Canadiens et des Canadiennes et qui sont exprimées par le *Code criminel*.

[14] Le principe de la proportionnalité demande de mettre en balance des intérêts divergents. Voici comment la Cour suprême du Canada s'est exprimée à ce sujet :

Toutefois, sans égard au raisonnement servant d'assise au principe de la proportionnalité, le degré de censure requis pour exprimer la réprobation de la société à l'égard de l'infraction demeure dans tous les cas contrôlé par le principe selon lequel la peine infligée à un délinquant doit correspondre à sa culpabilité morale et non être supérieure à celle-ci. Par conséquent, les deux optiques de la proportionnalité confluent pour donner une peine qui dénonce l'infraction et qui punit le délinquant sans excéder ce qui est nécessaire.

[15] Le juge doit soupeser les objectifs de détermination de la peine qui reflètent les circonstances précises de l'affaire. Il appartient au juge qui prononce la sanction de déterminer s'il faut accorder plus de poids à un ou plusieurs objectifs. La peine sera par la suite ajustée dans la fourchette des peines appropriées pour des infractions similaires, selon l'importance des circonstances atténuantes ou aggravantes. Le vaste pouvoir discrétionnaire conféré aux juges chargés de la détermination de la peine peut être circonscrit par des fourchettes générales de peines applicables à certaines infractions afin de favoriser la cohérence en matière de détermination de la peine¹⁰.

[16] Tout juge a l'obligation, avant d'envisager la privation de liberté, d'examiner la possibilité de sanctions moins contraignantes lorsque les circonstances le justifient.

⁷ *R. c. Angelillo*, 2006 CSC 55, par. 22.

⁸ *R. c. L.M.*, 2008 CSC 31, par. 17.

⁹ *R. c. Nasogaluak*, 2010 CSC 6, par. 41.

¹⁰ *Ibid.*, par. 43 et 44.

Cette règle générale de détermination de la peine, créée par la jurisprudence canadienne, se trouve maintenant à l'article 718.2 du *Code criminel*¹¹. Or, la CACM a également souligné que le contexte précis peut, dans des circonstances appropriées, justifier et, à l'occasion, exiger une peine qui favorisera l'atteinte des objectifs militaires¹².

[17] Toutefois, il faut se rappeler que l'infliction d'une peine dans le contexte militaire vise essentiellement le rétablissement de la discipline chez le contrevenant et dans les rangs de la société militaire. Le tribunal doit infliger une peine équivalant au minimum nécessaire pour maintenir la discipline.

[18] La discipline est cette qualité que tout membre des FC doit posséder et qui lui permet de placer les intérêts du Canada et ceux des Forces canadiennes au-dessus de ses intérêts personnels. La discipline est nécessaire parce que les membres des Forces canadiennes doivent obéir sans se faire prier et rapidement à des ordres légitimes susceptibles d'avoir des conséquences dévastatrices sur le plan personnel, comme des blessures ou la mort. La discipline est décrite comme étant une qualité, car, en fin de compte, bien qu'elle représente une conduite que les Forces canadiennes développent et encouragent par l'instruction, l'entraînement et la pratique, elle est une qualité intérieure et l'une des conditions fondamentales de l'efficacité opérationnelle de toute force armée.

[19] La poursuite laisse entendre que les principes de détermination de la peine suivants s'appliquent en l'espèce : la dissuasion générale, la dénonciation et le châtement. La poursuite a cité huit décisions au soutien de l'argument selon lequel la peine minimale en l'espèce devrait être une destitution ignominieuse du service de Sa Majesté et un emprisonnement d'une période de deux ans moins un jour. L'avocat de la défense affirme qu'une rétrogradation et un blâme constitueraient une peine juste en l'espèce et répondrait aux objectifs de dissuasion générale et de dénonciation.

[20] Le procureur et votre avocat ont fait valoir que la peine ne devrait pas refléter l'opinion publique, mais devrait avoir pour effet de transmettre un message aux FC et au public canadien. Bien qu'une telle affirmation soit juste, il n'existe aucune preuve en l'espèce indiquant que l'opinion publique s'attend à une peine sévère ou moins sévère. Dans notre société libre et démocratique, toute personne peut s'exprimer librement sur n'importe quel sujet, sous réserve de certaines limites prévues par la loi. Le juge chargé de fixer la sentence doit trancher sans tenir compte de l'opinion publique, mais en appliquant la loi aux faits dont il est saisi, et déterminer ensuite la peine qui est juste et appropriée dans les circonstances conformément aux principes de détermination de la peine applicables. C'est la seule façon que le juge chargé de la détermination de la peine doit exécuter son rôle d'administration de la justice sans crainte ni préférence et d'une façon juste, impartiale et indépendante.

[21] Le Brigadier-général Thompson a témoigné pour la poursuite durant l'audience de détermination de la peine. Il représentait la chaîne de commandement. On lui a demandé si vous deviez être autorisé à continuer de servir dans les FC après avoir été

¹¹ *R. c. Gladue*, [1999] 1 R.C.S. 688, par. 40.

¹² Précité note 4, par. 33 et 34.

déclaré coupable de comportement déshonorant pour avoir tiré sur un insurgé blessé et non armé. Il a répondu qu'il ne pouvait parler précisément de vous puisqu'il ne vous connaissait pas, mais qu'il estimait que la conduite dans les présentes circonstances commandait sa libération des FC parce qu'elle portait atteinte à l'institution des FC et qu'une telle sanction était nécessaire comme moyen de dissuasion. Il a également donné son avis au sujet du type de message que la peine doit transmettre aux Forces canadiennes et au public canadien. Le Brigadier-général Thompson a affirmé qu'il ne vous connaissait pas personnellement et que sa connaissance des faits provenait d'une note d'information que le procureur lui avait remise immédiatement avant de témoigner.

[22] Votre commandant, le Lieutenant-colonel Cameron, a présenté des facteurs atténuants lors de son témoignage. C'est aux commandants que revient la nomination la plus importante, celle qui recèle le plus grand pouvoir d'influence dans les FC. Un commandant vous connaît personnellement; c'est son rôle¹³. Le commandant est au cœur du système de discipline¹⁴. En l'espèce, nonobstant la déclaration de culpabilité pour comportement déshonorant, votre commandant a affirmé sans réserve qu'il vous garderait dans son bataillon si vous étiez autorisé à demeurer dans les Forces canadiennes.

[23] Il est de mon devoir de déterminer la peine juste et appropriée dans la présente affaire en me fondant sur les faits s'y rapportant, les éléments de preuve produits durant le processus de détermination de la peine et les principes de détermination de la peine et non en me fondant sur les opinions personnelles des témoins, quels qu'ils soient.

[24] J'examinerai maintenant les facteurs atténuants en l'espèce. Vous n'avez pas de fiche de conduite, ce qui fait de vous un délinquant primaire. Bien que vous ne soyez pas considéré comme un jeune contrevenant, je souligne que vous aviez été nommé capitaine depuis peu au moment de l'infraction. J'ai examiné attentivement les pièces 56 (19 lettres de recommandation), 57 (évaluation psychologique), 59 (votre certificat de service dans l'armée britannique), 60 (lettres d'officiers du 2nd Battalion, The Parachute Regiment) et 61 (documents de l'École de leadership et de recrues des FC). J'ai également pris en compte le témoignage du soldat Villeneuve, du Major Oberwarth et du Lieutenant-colonel Cameron.

[25] Ces éléments de preuve sont très révélateurs. Elles vous décrivent comme quelqu'un exerçant une influence positive sur la vie des gens qui ont eu la chance de vous connaître. Le Soldat Villeneuve et le Major Oberwarth ont tous les deux témoigné que vous étiez un chef qui a démontré son courage lors de situations dangereuses et qui a fait preuve d'un grand professionnalisme à titre de mentor pour l'ANA. Le Major Oberwarth a affirmé que vous étiez le meilleur mentor avec lequel il a travaillé en Afghanistan et qu'il serait heureux de vous avoir sous son commandement dans le futur. Le Lieutenant-colonel Cameron a témoigné que vous représentez un atout pour les FC et que les membres de son bataillon vous considèrent comme un modèle. Depuis

¹³Directives du CEMD aux cmdt, chap. 1, 101.1.

¹⁴*Ibid.*, Chap. 10, 1005.5.

votre retour d'Afghanistan, votre rendement est exceptionnel. Selon lui, ce comportement délictueux ne vous ressemble vraiment pas.

[26] Durant l'instruction de la présente affaire, chaque témoin vous a décrit de manière positive. Bien que vous soyez récemment diplômé de l'école d'infanterie, vous avez été affecté à l'ELMO parce que vos supérieurs ont reconnu l'expérience que vous avez gagnée au cours des années passées dans le Parachute Regiment de l'armée britannique ainsi que votre importante aptitude au leadership. Vous avez gagné le respect de vos subordonnés et du Capitaine Shaffigullah parce que vous étiez un chef ayant à cœur ses subordonnés et que vous avez démontré des qualités sur le terrain qui leur ont inspiré confiance.

[27] Je suis d'accord pour dire que la conduite du 19 octobre 2008 ne vous ressemble vraiment pas. De l'avis général, votre comportement avant et après cette infraction a été exemplaire.

[28] Vous avez été arrêté le 30 décembre 2008. Vous avez été détenu sous garde militaire pendant neuf jours à compter de votre arrestation par le Service national des enquêtes des Forces canadiennes en Afghanistan jusqu'à votre libération le 7 janvier 2009 par un juge militaire à Petawawa. Des accusations ont été portées contre vous le 31 décembre 2008 et le Directeur des poursuites militaires a présenté l'acte d'accusation le 17 septembre 2009. Les requêtes préalables au procès ont été instruites durant les mois de janvier et février 2010 et une requête préalable pour délai déraisonnable a été rejetée en janvier 2010. Votre procès devant la Cour martiale générale a commencé le 24 mars 2010. Vous avez été déclaré coupable le 19 juillet 2010. Le rapport psychiatrique présenté à titre de pièce 57 indique que vous êtes une personne saine d'esprit qui a éprouvé certains problèmes d'anxiété au cours de la dernière année où vous étiez en attente du présent procès. Cette anxiété ne semble pas être attribuable à autre chose qu'au stress normal lié à tout procès. Bien que vous ayez réellement attendu environ 21 mois, soit de janvier 2009 à octobre 2010, pour le règlement de cette affaire, votre avocat ne m'a présenté aucun élément de preuve me permettant d'accorder un poids important à ce facteur atténuant.

[29] Vous avez exercé votre droit de plaider non coupable. Vous avez été reconnu coupable par le comité de la Cour martiale générale au terme d'un procès. L'exercice de votre droit ne peut être interprété négativement et ne peut être considéré comme un facteur aggravant. Selon la jurisprudence canadienne, le contrevenant qui avoue sa culpabilité rapidement et qui collabore avec la police démontre généralement qu'il regrette ses actes et qu'il assume la responsabilité de ses actes illégaux et du préjudice qu'il a causé. L'accusé qui plaide coupable le plus tôt possible diminue les contraintes du point de vue des ressources judiciaires puisque les témoins n'ont pas à témoigner, ce qui réduit les coûts associés aux procédures judiciaires. Par conséquent, une telle collaboration avec la police et un aveu de culpabilité rapide seront généralement considérés comme des facteurs atténuants.

[30] L'accusé qui plaide non coupable ne peut espérer recevoir le même traitement par les tribunaux. Toutefois, cela ne veut pas dire que le juge fixera une sentence plus sévère simplement parce que l'accusé a été reconnu coupable après avoir plaidé non coupable; cela signifie uniquement que sa sentence ne sera pas modifiée par le facteur atténuant que constitue l'aveu de culpabilité.

[31] J'ai également tenu compte des facteurs aggravants qui suivent. Le procureur a fait valoir que votre acte délibéré constituait un facteur aggravant. Bien que la preuve indique que la situation tactique à l'endroit où se trouvait le premier insurgé était relativement calme au moment de l'infraction, vous participiez tout de même à une opération de combat où l'ennemi pouvait vous attaquer à tout moment. Le Capitaine Shaffigullah avait ordonné à ses subordonnés de poursuivre la progression, et vous deviez rester avec lui pour l'encadrer et assurer la sécurité de votre équipe de tir.

[32] Vous avez alors pris la décision qui vous portera ombrage pour le restant de votre vie. Vous avez intentionnellement tiré sur un insurgé blessé et non armé. Vous n'avez pas parlé de votre décision avec vos subordonnés avant de tirer sur l'insurgé, mais vous les avez informés des motifs de votre décision après l'infraction. Vous avez pris cette décision dans les minutes suivant votre arrivée à cet endroit dans les conditions de stress du champ de bataille que je viens de décrire. Bien que le fait que vous ayez intentionnellement tiré sur l'insurgé blessé et non armé soit un facteur aggravant, j'estime que cette infraction n'était pas préméditée.

[33] Le procureur a affirmé que les soldats canadiens doivent traiter l'ennemi *hors de combat* sans cruauté et qu'une telle maltraitance représente un manquement grave aux *Conventions de Genève*. Il a ensuite indiqué que vous n'avez pas été reconnu coupable pour manquement grave, mais qu'il désirait seulement souligner la gravité de l'infraction. Il a également soutenu qu'il est interdit de donner la mort à autrui suivant le droit canadien et que le suicide assisté est un crime au Canada. Il a ensuite cité les décisions des cours martiales portant sur la maltraitance d'un jeune détenu en Somalie.

[34] J'estime que ces observations orientent l'analyse dans la mauvaise direction et ne sont d'aucune utilité à la cour pour déterminer la peine appropriée. Vous n'avez pas été accusé de manquement grave à l'article 3 de la *Loi sur les Conventions de Genève* visé à l'article 130 de la LDN¹⁵. Vous n'avez pas été reconnu coupable de meurtre ou de suicide assisté. Les faits entourant cette infraction n'ont absolument aucune ressemblance avec les faits entourant les atrocités commises sur le jeune Somalien. Je le répète encore une fois : vous allez être condamné pour l'infraction dont vous avez été reconnu coupable et non pour l'infraction dont vous auriez pu être accusé ni pour l'infraction dont vous avez été acquitté. Les détails de l'accusation n'indiquent pas que vous avez tué l'insurgé; ils indiquent que vous avez tiré sur l'insurgé.

[35] Le procureur a fait valoir que vous étiez dans une position d'autorité et de confiance au moment de l'infraction et il a renvoyé la cour à la pièce 54. Il est vrai que vous étiez dans une position d'autorité, puisque vous étiez le commandant de l'indicatif

¹⁵ L.R., 1985, ch. G-3.

d'appel 72A et le militaire canadien le plus haut gradé sur place, mais je ne crois pas que vous ayez abusé de votre position d'autorité et de confiance lorsque vous avez commis l'infraction. Quoi qu'il en soit, votre position d'autorité est un facteur qui doit être pris en considération pour déterminer la peine appropriée.

[36] Vos actes ont effectivement eu un effet négatif sur votre équipe et sur votre rôle à titre de mentor. Le respect de la primauté du droit est une valeur fondamentale dans la société canadienne¹⁶. Le préambule de notre *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁷ prévoit que le Canada « est fondé sur des principes qui reconnaissent la suprématie de Dieu et la primauté du droit ». Tout militaire canadien est un ambassadeur des valeurs canadiennes. Les militaires canadiens sont des modèles pour leurs homologues de l'ANA grâce à l'application de notre doctrine, de notre entraînement, de notre code de conduite et de nos règles d'engagement. Une approche disciplinaire dans la manière de mener la guerre qui souscrit à nos ordres légitimes et à notre doctrine garantit le succès de notre mission. Les décisions fondées sur les valeurs personnelles ne peuvent l'emporter sur les commandes légitimes.

[37] Vous avez expliqué aux membres de votre équipe que, selon vous, vous deviez tirer sur l'insurgé en raison de sa condition. Vous avez dit au Capitaine Shaffigullah que vous vouliez aider l'insurgé. Vous avez peut-être agi de la sorte parce que vous croyiez honnêtement que vous faisiez la bonne chose, mais toujours est-il que vous avez commis un manquement grave à la discipline. Vous avez manqué à vos engagements en tant que commandant parce que vous avez choisi de mettre de côté votre entraînement et vos ordres. Ainsi, vous avez placé vos subordonnés dans l'une des pires situations imaginables : celle de savoir que leur commandant avait commis un manquement grave à la discipline. Qu'étaient-ils censés faire? Vous dénoncer, comme ils auraient dû le faire, ou vous soutenir, sachant que vos actes étaient illégaux et que leur silence était également répréhensible? Chaque membre de votre équipe a dû prendre des décisions depuis cet incident et a dû vivre avec les conséquences qui en découlaient. Vous avez peut-être été déchiré entre vos valeurs morales personnelles et vos obligations en tant que militaire canadien lorsque vous avez fait votre choix, mais avez-vous tenu compte du dilemme devant lequel vous alliez placer vos subordonnés?

[38] Comment pouvons-nous nous attendre à ce que nos soldats respectent le droit international humanitaire si leurs officiers ne le respectent pas? Comment pouvons-nous nous attendre à ce que l'ANA respecte le droit international humanitaire si les officiers canadiens qui les encadrent ne le respectent pas? Capitaine Semrau, je ne sais pas si vous avez pris du temps pour réfléchir à ces questions cette dernière année; dans la négative, faites-le, et tenez également compte des conséquences de vos actes sur les membres de votre équipe.

[39] J'ai examiné la jurisprudence présentée par le procureur. Dans les décisions portant sur la mort du jeune Somalien, les faits sont totalement différents de ceux en

¹⁶ Demande fondée sur l'art. 83.28 du Code criminel (Re), 2004 CSC 42 au par. 5.

¹⁷ Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, (R.-U.), 1982, ch. 11.

l'espèce. Les actes des différentes personnes accusées et les faits dans chaque décision ont très peu de ressemblance avec ceux dont je suis saisi, et je suis d'avis qu'ils ne sont d'aucune utilité à la cour. Comme le procureur l'a indiqué, la décision *Caporal-chef Billard*¹⁸ m'a été présentée seulement parce qu'elle fait référence aux principes de la dénonciation et de la dissuasion.

[40] J'ai également été informé de deux décisions de la cour martiale américaine concernant le meurtre d'un ennemi blessé et non armé. Les deux incidents se sont produits en 2004 en Iraq. Dans la première, le Capitaine Maynulet participait à une opération pour capturer ou tuer une cible de grande importance. Immédiatement après l'engagement initial avec l'ennemi, le Capitaine Maynulet a tiré sur un insurgé blessé mortellement parce qu'il croyait qu'il était plus humain d'alléger ses souffrances. Le Capitaine Maynulet a été accusé de voies de fait avec l'intention de commettre un meurtre. Il a plaidé non coupable et a été reconnu coupable de voies de fait avec l'intention de commettre un homicide volontaire. Il a été condamné à une destitution du service. La preuve présentée lors de la détermination de la sentence était extrêmement favorable pour le contrevenant.

[41] La deuxième décision visait le Sergent d'état-major Horne. Les membres de son peloton ont tiré sur des camions transportant des insurgés et ont mis le feu au deuxième camion. Le Sergent d'état-major Horne a tenté de sauver la victime qui était assise dans le camion en feu rempli d'explosifs. La victime est tombée au sol et a été gravement blessée. Le Sergent d'état-major Horne, son officier et un autre sergent d'état-major ont parlé d'abrèger les souffrances de l'Iraquien. L'officier lui a dit de le faire et l'autre sergent d'état-major a tiré sur l'Iraquien de trois à cinq fois. Lorsque le Sergent d'état-major Horne s'est rendu compte que l'Iraquien était toujours en vie, il a tiré sur la tête de la victime. Il l'a fait pour abrèger ses souffrances. Le Sergent d'état-major Horne a plaidé coupable de meurtre prémédité et de complot en vue de commettre un meurtre prémédité, mais a contesté l'utilisation du mot « préméditation » et a plaidé non coupable d'incitation à commettre un meurtre prémédité. Il a été condamné à trois ans de détention, à une rétrogradation au grade de soldat, à une suppression de sa solde et de ses indemnités et à une destitution ignominieuse. En appel, sa peine a été réduite à un an de détention, à une rétrogradation au grade de soldat, à une suppression de sa solde et de ses indemnités et à une destitution pour mauvaise conduite.

[42] Bien que les faits de ces deux décisions américaines soient quelque peu similaires à ceux de la présente espèce, il faut également examiner les accusations devant les tribunaux. Le Sergent d'état-major Horne a plaidé coupable de meurtre et de complot en vue de commettre un meurtre; le Capitaine Maynulet a été reconnu coupable de voies de fait avec l'intention de commettre un homicide volontaire. Vous avez été reconnu coupable de conduite déshonorante. Bien que les accusations soient différentes, j'estime que les faits dans l'affaire du Capitaine Maynulet ont un certain degré de similitude avec ceux en l'espèce et sont plutôt utiles pour déterminer la peine.

¹⁸ *R. c. Billard*, 2008 CACM 4.

[43] Le procureur et votre avocat n'ont pu trouver de décisions britanniques ou australiennes portant sur l'infraction de conduite déshonorante; et on ne m'a pas non plus présenté de décisions canadiennes pertinentes. Un examen des décisions des cours martiales rendues entre 1996 et 2010 révèle que les cours ont statué sur 32 affaires où l'accusé était à tout le moins accusé d'une infraction visée à l'article 93 de la LDN. Entre 1996 et 2010, soit l'accusé a été acquitté, soit l'accusation a été retirée, et un sursis des procédures a été ordonné dans 16 de ces procès. Les détails de 11 de ces accusations se rapportaient à un comportement sexuel. Entre 2002 et 2010, l'accusé a été reconnu coupable dans 16 affaires et chaque accusation se rapportait à un comportement sexuel. La plupart de ces accusations étaient subsidiaires à une accusation d'agression sexuelle ou de harcèlement sexuel. La peine la plus sévère infligée à un accusé reconnu coupable d'une seule accusation de conduite déshonorante était la destitution du service de Sa Majesté. La peine la plus sévère infligée à un accusé reconnu coupable de deux accusations pour conduite déshonorante était la destitution du service de Sa Majesté et une amende de 2 000 \$; et la peine la moins sévère était un blâme et une amende de 1 500 \$. Il va sans dire que la présente affaire est unique, et ce, pour plusieurs raisons.

[44] Le code de discipline militaire compte 60 infractions militaires différentes qui figurent aux art. 73 à 129 de la *Loi sur la défense nationale*. Un examen des peines maximales prescrites pour ces infractions d'ordre militaire indique que cette infraction est objectivement l'une des plus graves infractions figurant dans le code de discipline militaire. Les peines maximales pour 28 de ces 60 infractions d'ordre militaire sont l'emprisonnement à perpétuité ou un emprisonnement de deux ans ou plus. La peine maximale pour conduite déshonorante est un emprisonnement de cinq ans. Par conséquent, compte tenu de la peine maximale qu'une cour martiale peut infliger pour cette infraction, l'infraction dont vous avez été reconnu coupable est objectivement l'une des plus graves infractions d'ordre militaire.

[45] Subjectivement, il s'agit aussi d'une infraction grave. Il faut examiner la conduite de l'accusé ainsi que les raisons pour lesquelles ce comportement est réputé déshonorant. L'acte de tirer illégalement sur une personne blessée et non armée est grave. Dans le contexte militaire, vous avez commis un manquement grave à la discipline parce que vous avez décidé de ne pas tenir compte de vos ordres, de votre entraînement et des principes fondamentaux. Comme je l'ai indiqué plus tôt, cette conduite est réputée déshonorante parce qu'elle est fondamentalement contraire à nos valeurs et à notre entraînement à un point tel qu'elle est scandaleusement inacceptable. Le métier des armes est synonyme de gestion de la violence. Les officiers sont ultimement chargés de mener les soldats et d'utiliser des systèmes d'armes afin d'incarner la volonté de notre gouvernement. Notre discipline et notre respect de la primauté du droit font en sorte que nous demeurons une force armée efficace qui reflète les valeurs canadiennes et qui suscite la fierté des Canadiens en raison des exploits des forces militaires canadiennes partout dans le monde. Vous n'avez personnellement pas respecté l'une de nos plus importantes responsabilités : utiliser la force uniquement en conformité avec des ordres légitimes.

[46] Après avoir examiné les faits de l'espèce, la loi applicable, les facteurs atténuants et aggravants ainsi que la jurisprudence, je dois maintenant prononcer ma sentence.

[47] Capitaine Semrau, veuillez vous lever. Capitaine Semrau, vous avez pris une décision personnelle le 19 octobre 2008 qui a eu des conséquences sur la vie de beaucoup de personnes. Vous avez décidé de tirer sur un insurgé blessé et non armé. Indépendamment de votre motif, vous avez choisi de ne pas suivre les directives claires qui vous avaient été enseignées tout au long de votre entraînement dans les forces canadiennes et qui vous avaient été données par votre chaîne de commandement. Bien qu'il semble que ce manquement à la discipline soit complètement étranger à votre caractère, il s'agit néanmoins d'un manquement grave à la discipline. Si vous aviez respecté les règles claires et simples qui figuraient sur votre fiche du soldat et inculquées à tout militaire canadien, vous n'auriez pas tiré sur l'insurgé blessé et non armé et vous n'auriez pas agi d'une manière déshonorante.

[48] À mon avis, la peine à infliger en l'espèce doit viser principalement la dénonciation de la conduite du contrevenant et la dissuasion générale et spécifique. Je parle de la dissuasion spécifique parce que je ne sais pas si vous comprenez entièrement vos actes et si vous vous rendez compte des conséquences qui en découlent. Je ne peux pas le savoir parce que vous avez choisi de ne pas vous adresser à la cour. C'est votre droit et je n'insinue pas qu'il s'agit d'un facteur aggravant ni d'un reproche. Je souligne votre silence parce qu'il signifie que je ne sais pas comment vous percevez vos actes et leurs conséquences.

[49] Bien que le *Code criminel* prévoit une peine minimale pour un certain nombre d'infractions lorsqu'une arme à feu est utilisée dans la perpétration de cette infraction, la *Loi sur la défense nationale* ne comporte pas de disposition semblable. Après avoir examiné les circonstances particulières de cette infraction et la situation particulière du contrevenant, ainsi que les facteurs atténuants et aggravants, je ne crois pas que la peine d'emprisonnement soit, en l'espèce, la sentence minimale appropriée nécessaire au maintien de la discipline et au rétablissement de la discipline chez le contrevenant et dans la société militaire. J'ajouterais qu'il est possible de séparer le contrevenant de la société, en l'occurrence la société militaire, en l'incarcérant ou en le destituant du service de Sa Majesté.

[50] La destitution ignominieuse du service de Sa Majesté est l'une des peines les plus sévères. Cette peine signifie que vous n'êtes plus admissible à servir Sa Majesté en qualité de militaire ou de civil à moins qu'il y ait une urgence ou que la peine soit annulée ou modifiée. Elle touche également certaines indemnités que vous pourriez recevoir à votre libération des FC.

[51] Bien que la preuve, tel qu'elle figure dans les pièces et dans le témoignage des témoins, démontre que vous avez bonne réputation, rien ne me laisse croire que vous assumez la responsabilité de vos actes et de leurs conséquences ni que vous ne répéteriez pas ce manquement grave à la discipline. Le 19 octobre 2008, vous avez

choisi de tirer sur un insurgé non armé et blessé au lieu de respecter des directives claires, fondamentales et formelles. Ce comportement est inacceptable et déshonorant. Bien que j'aie énoncé en détail les conséquences de vos actes sur vos hommes, cela ne signifie pas que je vous condamne pour manque de leadership. Quoi qu'il en soit, le juge qui fixe la sentence peut tenir compte des conséquences de la perpétration de l'infraction sur la victime, sur autrui et sur la communauté. Votre grade et votre position d'autorité ont aggravé les conséquences de votre conduite illégale à l'égard d'autrui.

[52] La cour doit infliger une sentence qui vous indiquera clairement, à vous et aux autres militaires, qu'un tel comportement est inacceptable et ne sera jamais toléré. Le fait que vous avez commis le manquement le plus grave au code de discipline militaire alors que vous étiez au commandement de l'indicatif d'appel 72A et le fait que vous avez plongé vos subordonnés dans un embarras aussi extrême soulève de sérieuses questions quant à savoir si vous comprenez entièrement vos responsabilités en tant qu'officier. Vous avez également démontré un manque d'autodiscipline et de respect pour des principes fondamentaux et des ordres. La sentence que je suis sur le point de prononcer portera sur ces préoccupations.

[53] Capitaine Semrau, compte tenu des circonstances particulières de cette infraction, de votre situation particulière ainsi que des facteurs atténuants et aggravants, je conclus que la peine minimale nécessaire en l'espèce est votre destitution du service de Sa Majesté et votre rétrogradation au grade de sous-lieutenant.

[54] Vous pouvez vous asseoir. L'instance devant la Cour martiale générale à l'égard du Sous-lieutenant Semrau est terminée.

Avocats :

Lieutenant-colonel J.A.M. Léveillé et Capitaine T. Fitzgerald,
Service canadien des poursuites militaires
Procureur de Sa Majesté la Reine

Lieutenant-colonel D.K. Fullerton et Capitaine D. Hodson
Direction du service d'avocats de la défense