

Dossiers n^{os} 38308 – 37701

COUR SUPRÊME DU CANADA

(EN APPEL D'UN JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL
DE LA COUR MARTIALE DU CANADA)

N^{os} 38308 – CACM-588

ENTRE :

SA MAJESTÉ LA REINE

APPELANTE
(intimée)

- et -

LE CAPORAL R.P. BEAUDRY

INTIMÉ
(appelant)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

N^{os} 37701 – CACM-567

ET ENTRE :

LE CAPORAL-CHEF STILLMAN, C.J.

APPELANT
(appelant)

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE
(intimée)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

(Suite des intitulés en page intérieure)

**MÉMOIRE EN RÉPLIQUE DE L'INTIMÉ DANS
LE DOSSIER N^o 38308
ET DES APPELANTS DANS LE DOSSIER N^o 37701**

- 2 -

N^{os} 37701 – CACM-574

ET ENTRE :

L'ANCIEN MAÎTRE DE 2^E CLASSE J.K. WILKS

APPELANT
(appellant)

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE
(intimé)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

N^{os} 37701 – CACM-577

ET ENTRE :

L'ADJUDANT J.G.A. GAGNON

APPELANT
(intimé)

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE
(appelante)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

N^{os} 37701 – CACM-580

ET ENTRE :

LE CAPORAL F.P. PFAHL

APPELANT
(appellant)

- et -

CANADA (MINISTRE DE LA DÉFENSE NATIONALE)

INTIMÉ
(intimé)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

- 3 -

N^{os} 37701 – CACM-581

ET ENTRE :

LE CAPORAL A.J.R. THIBAULT

APPELANT
(intimé)

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE
(appellante)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

N^{os} 37701 – CACM-583

ET ENTRE :

LE SOUS-LIEUTENANT SOUDRI

APPELANT
(appellant)

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE
(intimée)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

N^{os} 37701 – CACM-584

ET ENTRE :

LE MAÎTRE DE 2^E CLASSE R.K. BLACKMAN

APPELANT
(appellant)

- et -

SA MAJESTÉ LA REINE

INTIMÉE
(intimée)

- et -

ADVOCATES FOR THE RULE OF LAW

INTERVENANT

M^e Mark Létourneau
M^e Jean-Bruno Cloutier
Service d'avocats de la défense
Centre Asticou, Bloc 2600
241, boul. de la Cité-des-Jeunes
Gatineau (Québec)
J8Y 6L2

Tél. : 819 934-3334 (M^e Létourneau)

Tél. : 819 994-4913 (M^e Cloutier)

Télec. : 819 997-6322

mark.letourneau@forces.gc.ca

jean-bruno.cloutier@forces.gc.ca

Procureurs de l'intimé dans le dossier
N^o 38308 et des appelants dans le
dossier N^o 37701

Col Bruce MacGregor
Lcol Dylan Kerr
Lcol Anthony M. Tamburo
Service canadien des poursuites militaires
Quartier général de la Défense nationale
101, promenade Colonel By
Ottawa (Ontario)
K1A 0K2

Tél. : 613 995-6321 (Col MacGregor)

Tél. : 613 995-5698 (Lcol Kerr)

Télec. : 613 995-1840

bruce.macgregor@forces.gc.ca

dylan.kerr@forces.gc.ca

Procureurs de l'appelante dans le dossier
N^o 38308 et des intimés dans le dossier
N^o 37701

M^e Adam Goldenberg
M^e Peter Grbac
M^e Asher Honickman
McCarty Tétrault LLP
Bureau 5300
TD Bank Tower
66, Wellington Street
Toronto (Ontario)
M5K 1E6

Tél. : 416 601-8200
Télec. : 416 868-0673
agoldenberg@mccarthy.ca
pgrbac@mccarthy.ca

Avocats de l'intervenant

M^e Jeffrey W. Beedell
Gowling WLG (Canada) S.E.N.C.R.L.
Bureau 2600
160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

Tél. : 613 786-0171
Télec. : 613 788-3587
jeff.beedell@gowlingwlg.com

Correspondant de l'intervenant

TABLE DES MATIÈRES

	Page
<hr/>	
<u>MÉMOIRE EN RÉPLIQUE DE L'INTIMÉ DANS LE DOSSIER N^o 38308 ET DES APPELANTS DANS LE DOSSIER N^o 37701</u>	
PARTIE I – SURVOL ET EXPOSÉ DES FAITS	1
<i>Survol</i>	1
<i>Les faits</i>	1
<i>R. c. Déry/Stillman</i>	3
<i>R. c. Beaudry</i>	5
PARTIE II – LA QUESTION EN LITIGE	8
PARTIE III – EXPOSÉ DES ARGUMENTS	10
A. LE DROIT AU JURY EST UN DROIT DISTINCT QUI DOIT ÊTRE INTERPRÉTÉ EN FONCTION DE SON PROPRE OBJET	10
B. L'EFFET DE L'AL. 130(1)A) DE LA <i>LDN</i> EST DE PERMETTRE À L'ÉTAT D'ÉVITER UN PROCÈS AVEC JURY POUR L'INFRACTION CIVILE SÉRIEUSE	12
C. L'OBJET DE L'AL. 11F) DE LA <i>CHARTE</i> EST DE GARANTIR LE DROIT À UN PROCÈS AVEC JURY POUR L'INFRACTION CIVILE SÉRIEUSE	14
1. Les origines historiques de l'exception militaire au droit au jury remontent au <i>Mutiny Act</i> de 1689	15
2. La nature et les objectifs plus larges de la <i>Charte</i> suggèrent que le droit au jury ne devrait pas être limité sans raison	20

TABLE DES MATIÈRES

	Page
(i) Il existe des moyens législatifs qui maintiennent la discipline des militaires inculpés devant les tribunaux civils 20
(ii) L'État lui-même juge que la discipline militaire et l'efficacité des forces armées peuvent être maintenues même lorsque le militaire est jugé par jury 22
3. Le libellé de l'al. 11f) établit une distinction entre l'« infraction relevant de la justice militaire » et l'infraction civile 23
(i) L'« infraction relevant de la justice militaire » n'est pas une « infraction d'ordre militaire » au sens de la <i>LDN</i> 23
(ii) L'« infraction relevant de la justice militaire » énonce une norme spéciale de la discipline militaire 26
PARTIE IV – ORDONNANCE DEMANDÉE AU SUJET DES DÉPENS 36
PARTIE V – ORDONNANCE DEMANDÉE 37
PARTIE VI – TABLE DES SOURCES 38

MÉMOIRE EN RÉPLIQUE DE L'INTIMÉ DANS LE DOSSIER N° 38308
ET DES APPELANTS DANS LE DOSSIER N° 37701

PARTIE I – SURVOL ET EXPOSÉ DES FAITS

Survola

1. Pourquoi le membre des Forces armées canadiennes (FAC) qui est accusé d'une infraction civile sérieuse¹ commise au Canada n'aurait-il pas le droit au bénéfice à un procès avec jury comme toute autre personne? Sa liberté n'est-elle pas tout aussi importante?
2. Rappelons que le droit au jury est le rempart ultime de notre liberté.
3. C'est dans ce contexte très particulier que doit être interprétée le droit au jury garanti à l'al. 11f) de la *Charte canadienne des droits et libertés*² qui l'exclut pour l'« infraction relevant de la justice militaire ».
4. L'interprétation téléologique de l'al. 11f) établit que l'« infraction relevant de la justice militaire » n'est pas une infraction civile. L'« infraction relevant de la justice militaire » énonce plutôt une norme spéciale de la discipline militaire.
5. L'infraction sous l'al. 130(1)a) de la *Loi sur la défense nationale*, LRC, 1985, c. N-5 (*LDN*) viole donc l'al. 11f) de la *Charte* parce qu'elle n'est pas une norme spéciale de la discipline militaire.

Les faits

6. Les accusés sont en accord avec le sommaire des faits qui se retrouve aux paragraphes 5 à 9 du mémoire de la poursuite, sujet aux ajouts suivants.

¹ Afin d'alléger le texte, l'expression « infraction civile sérieuse » réfère à une infraction civile dont la peine maximale est un emprisonnement de cinq ans ou plus.

² La *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi constitutionnelle de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c. 11 (*Charte*).

7. Tous les accusés sont libérés des FAC, sauf l'accusé Thibault qui n'a pas subi son procès.
8. Aux fins de ce mémoire, les accusés s'appuient sur les faits relatifs à M. Beaudry.
9. Au procès, le cpl Beaudry est inculpé d'une infraction civile sérieuse en vertu de l'al. 130(1)a) de la *LDN*.
10. Il demande d'être jugé par jury parce qu'il est convaincu qu'un jury l'acquittera³. L'issue de son procès dépend de la crédibilité des témoins et il est convaincu qu'un jury ne jugera pas de la crédibilité des témoins comme le ferait un juge militaire ou un comité militaire composé de deux officiers de Sa Majesté et trois militaires du rang haut-gradés⁴.
11. Lié par l'arrêt *Royes*⁵, le juge militaire rejette la requête du cpl Beaudry en concluant que l'al. 130(1)a) de la *LDN* ne viole pas l'al. 11f) de la *Charte*⁶.
12. Le cpl Beaudry n'est donc pas jugé par un jury. Il est trouvé coupable par un juge militaire⁷. L'État l'emprisonne⁸.
13. Lorsque M. Beaudry interjette appel, la Cour d'appel est déjà saisie de la même question constitutionnelle dans l'affaire *Déry/Stillman*. La Cour d'appel ajourne son dossier afin de bénéficier des motifs du jugement dans cette affaire.

³ *R c. Spence*, [2005] 3 RCS 458 au para 22 (« De tout temps, les personnes accusées de crimes graves ont généralement opté pour un procès avec jury dans l'attente d'une décision équitable ») [*Spence*].

⁴ *LDN*, art. 167(7).

⁵ *R. c. Royes*, 2016 CACM 1 [*Royes*].

⁶ *R c. Beaudry*, 2016 CM 4009 au para 4, **D.I.A., p. 24.**

⁷ *R c. Beaudry*, 2016 CM 4010.

⁸ *R c. Beaudry*, 2016 CM 4011 au para 39.

R. c. Déry/Stillman

14. Dans l'affaire *Déry/Stillman*, la majorité et le juge en chef, dissident, concluent que l'al. 130(1)a) de la *LDN* est constitutionnel en se déclarant liés par l'arrêt *Royes*.
15. Mais, selon la majorité, l'arrêt *Royes* est mal fondé. Elle y trouve les trois erreurs suivantes:
 - Les analyses sous l'al. 7 et 11f) de la *Charte* doivent nécessairement mener à la même conclusion quant à la validité constitutionnelle de l'al. 130(1)a);
 - Le droit au jury garanti à l'al. 11f) de la *Charte* n'a pas à être interprété de manière large et selon son objet; et
 - La portée de l'exception prévue à l'al. 11f) de la *Charte* peut être modifiée par simple amendement à la *LDN*.⁹
16. La majorité qualifie la première de ces erreurs comme si manifeste qu'elle était « impossible » à commettre¹⁰. Selon elle, il n'aurait pas dû être possible pour la Cour d'appel dans *Royes* de déclarer que l'arrêt *Moriarity* « dicte »¹¹ que l'al. 130(1)a) ne viole pas l'al. 11f) de la *Charte* alors que « la Cour suprême a expressément refusé de trancher la question relative à l'al. 11f) dans l'arrêt *Moriarity* »¹².
17. En *obiter*, la majorité reconnaît que l'al. 130(1)a) de la *LDN* viole l'al. 11f) de la *Charte*.
18. Mais, elle n'identifie pas l'objet de l'exception militaire au droit au jury prévue à l'al. 11f) de la *Charte*. La majorité dans *Beaudry* confirme cette omission¹³.
19. La majorité dans *Déry/Stillman* cherche avant tout à harmoniser ses motifs avec le courant jurisprudentiel qui préconise que le lien de connexité avec le service militaire (le « lien

⁹ *R. c. Déry*, 2017 CACM 2 au para 33 [*Déry/Stillman*], **D.I.A.**, p. 58.

¹⁰ *Déry/Stillman*, *supra* note 9 au para 36, **D.I.A.**, p. 59.

¹¹ *Royes*, *supra* note 5 au para 60.

¹² *Déry/Stillman*, *supra* note 9 para 33.

¹³ *R. c. Beaudry*, 2018 CACM 4 au para 27 [*Beaudry*], **D.I.A.**, pp. 164 et 165.

-
- militaire »), un concept d'origine américaine, est la panacée aux vices constitutionnels de l'al. 130(1)a)¹⁴.
20. Or, tel qu'elle l'admet, ce courant jurisprudentiel ignore l'objet du droit au jury¹⁵.
21. Conséquemment, cette fixation sur le lien militaire empêche la majorité d'examiner les origines historiques de l'exception militaire prévue à l'al. 11f) de la *Charte*. En effet, la majorité ne fait aucune mention du *Mutiny Act* de 1689. Elle se limite au contexte de l'adoption de la *Charte* en 1982.
22. Sa fixation sur le lien militaire l'empêche également de tenir compte de la nature et des objectifs plus larges de la *Charte* qui visent avant tout à donner des droits et à ne pas les retirer sans raison.
23. La majorité oublie qu'il existe des moyens législatifs pour assurer le maintien de la discipline militaire lorsqu'un militaire est jugé par un jury pour une infraction civile sérieuse, qu'il y ait un lien militaire ou non¹⁶.
24. Bref, la majorité est si fixée sur le lien militaire qu'elle n'envisage pas qu'une infraction sous l'al.130(1)a) de la *LDN* – avec ou sans lien militaire – puisse priver une personne d'un procès avec jury sans raison. Ou, en d'autres mots, qu'un jury puisse juger une infraction civile sérieuse – avec ou sans lien militaire – sans nuire au maintien de la discipline militaire.
25. Quant au juge en chef, dissident, il répond à la majorité que le concept du lien militaire n'a aucune raison d'être en droit militaire canadien¹⁷.
26. Pour le reste, il adopte essentiellement les motifs de l'arrêt *Royes* sans rechercher l'objet de l'al. 11f)¹⁸.

¹⁴ *Déry/Stillman, supra* note 9 au para 44, **D.I.A., p. 61.**

¹⁵ *Déry/Stillman, supra* note 9 au para 41, **D.I.A., p. 60.**

¹⁶ *Beaudry, supra* note 13 aux para 56-66, **D.I.A., pp. 173-176.**

¹⁷ *Beaudry, supra* note 13 aux para 11-13, **D.I.A., pp. 159-160.**

¹⁸ *Beaudry, supra* note 13 au para 17, **D.I.A., p. 161.**

R. c. Beaudry

27. La décision *Beaudry* est le fruit d'un effort exceptionnel de la Cour d'appel. Cet effort exceptionnel a permis à la majorité d'expliquer pourquoi les décisions *Royes* et *Déry/Stillman* sont mal fondées en droit et – plus fondamentalement – pourquoi l'al. 130(1)a) de la *LDN* viole le droit au jury garanti par l'al. 11f) de la *Charte*.
28. Afin de saisir à quel point le jugement dans *Beaudry* a été mûri, il faut savoir que la Cour d'appel a étudié la question près de deux ans¹⁹ avec l'avantage d'avoir : (1) considéré *Royes* et *Déry/Stillman*; (2) étudié six mémoires²⁰; et (3) tenu trois audiences totalisant plus de neuf heures²¹.
29. Les juges majoritaires dans *Beaudry* sont les seuls qui ont appliqué l'analyse *Big M Drug Mart* pour interpréter l'exception militaire au droit au jury garanti à l'al. 11f) de la *Charte*.
30. La majorité a trouvé que les origines historiques de l'exception militaire au droit au jury se retrouvent dans le *Mutiny Act* de 1689²²; que la nature et les objectifs plus larges de la *Charte*

¹⁹ Plumitif de *R. c. Beaudry*, 2018 CACM 4. [Plumitif], **D.I.A.**, p. 299.

²⁰ *R. c. Beaudry*, 2018 CACM 4 (mémoire de l'appelant) **D.I.A.** p. 206 [Ce premier mémoire de monsieur Beaudry incorporait les quatre mémoires suivant : (1) *R. c. Royes*, 2016 CACM 1 autorisation de pourvoi à la CSC refusée, 37054 (2 février 2017) (mémoire du demandeur) **D.I.A.**, p. 210; (2) *R. c. Royes*, 2016 CACM 1 autorisation de pourvoi à la CSC refusée, 37054 (2 février 2017) (réplique du demandeur) **D.I.A.** 235; (3) *R. c. Gagnon*, 2016 CMAC-577 (mémoire de l'appelant) **D.I.A.** 241; (4) *R. c. Soudri*, 2016, CMAC-583 (mémoire de l'appelant)] **D.I.A.** 248; *R. c. Beaudry*, 2018 CACM 4 (mémoire supplémentaire de l'appelant en réponse à *R. c. Déry*, 2017 CACM 2) **D.I.A.** 263; *R. c. Beaudry*, 2018 CACM 4 (réponse de l'appelant à la question de la Cour) **D.I.A.** p. 279; ainsi que les trois mémoires de la poursuite.

²¹ Plumitif, *supra* note 19.

²² *Beaudry*, *supra* note 13 aux para 32-47, **D.I.A.**, pp. 166-171.

visent à donner des droits et à ne pas les retirer sans raison²³; et que le libellé de l'exception militaire à l'al. 11f) de la *Charte* vise « une infraction revêtant un caractère essentiellement militaire »²⁴. Elle conclut donc qu'une infraction civile sérieuse n'est pas une « infraction relevant de la justice militaire » au sens de l'al. 11f) de la *Charte* et qu'en conséquence, l'al. 130(1)a) viole l'al. 11f) de la *Charte*.

31. La majorité explique ensuite pourquoi cette violation n'est pas justifiée sous l'article premier. Sa conclusion sous l'article premier se fonde sur le fait que « les dispositions de la *LDN* fournissent des moyens nécessaires pour assurer la discipline, l'efficacité et le moral des troupes, peu importe que le procès d'un inculpé procède devant un tribunal militaire ou devant un tribunal civil avec jury »²⁵. [Nos soulignés]
32. Certains de ces « moyens » législatifs sont décrits aux paragraphes 61 à 65 de la décision. La majorité constate, entre autres, que :
- [65] les autorités militaires continuent à exercer un certain contrôle sur le militaire subissant son procès devant juge civil et jury : 1) un officier assiste au procès du soldat pour informer les autorités militaires qui décideront quelles mesures administratives lui imposer; 2) la tenue d'un procès devant juge civil et jury n'exempte pas le soldat de l'application de la panoplie de directives et ordres administratifs gouvernant la conduite et la discipline du soldat; et 3) le soldat jugé par juge et jury demeure assujéti au *Code de discipline militaire*.
33. Seule la majorité dans *Beaudry* a considéré ces moyens législatifs. La Cour d'appel dans *Royes* et *Déry/Stillman* les a entièrement ignorés.
34. La majorité dans *Beaudry* déclare l'alinéa 130(1)a) de la *LDN* inopérant dans son application à toute infraction civile dont la peine maximale est de cinq ans ou plus, conformément au paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

²³ *Beaudry*, supra note 13 aux para 48, 49, **D.I.A., p. 171.**

²⁴ *Beaudry*, supra note 13 au para 53, **D.I.A., p. 172.**

²⁵ *Beaudry*, supra note 13 au para 68, **D.I.A. p. 177.**

35. Pour sa part, le juge en chef, dissident, conclut que l'objet de l'exception militaire à l'al. 11f) de la *Charte* ne serait pas de garantir le droit à un procès par jury pour une infraction civile sérieuse visée par l'al. 130(1)a). Selon lui, l'objet de l'exception serait étonnamment de garantir le droit au jury d'une personne inculpée d'une infraction d'ordre militaire devant un tribunal civil. Il écrit:

Le paragraphe 11f) impose deux exigences bien distinctes dans sa caractérisation des infractions visées par l'exception militaire au droit à un procès avec jury. Ces exigences n'ont pas pour objectif de garantir le droit à un procès par jury en cas d'infractions de droit commun visées par l'alinéa 130(1)a), mais de garantir le droit à un procès par jury en cas d'infractions d'ordre militaire qui sont jugées par des tribunaux civils.²⁶

36. Or, à notre connaissance, personne n'a jamais été inculpé d'une infraction d'ordre militaire (autrement qu'une infraction de droit commun) devant un tribunal civil.

37. Au lieu de suivre l'analyse *Big M Drug Mart*, le juge en chef offre une présentation générale du système de justice militaire canadien lors de laquelle il déclare erronément que les tribunaux civils n'ont pas compétence sur les infractions civiles commises à l'étranger visée par l'al. 130(1)b) de la *LDN*. Non seulement cette affirmation est-elle non pertinente à la question en litige qui porte plutôt sur l'al. 130(1)a), elle est spécifiquement contredite par l'art. 273 de la *LDN* et la jurisprudence récente de sa propre Cour²⁷.

38. En fin d'analyse, le juge en chef adopte à nouveau l'arrêt *Royes*. Selon lui, l'« infraction relevant de la justice militaire » au sens de l'al. 11f) de la *Charte* est l'« infraction d'ordre militaire » au sens de la *LDN*²⁸.

²⁶ *Beaudry, supra* note 13 au para 96, **D.I.A., p. 188.**

²⁷ *R. c. Wehmeier*, 2014 CMAC 5.

²⁸ *Beaudry, supra* note 13 au para 98, **D.I.A., p. 189.**

PARTIE II – LA QUESTION EN LITIGE

39. La poursuite concède que s'il y a violation, celle-ci ne peut pas être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*.
40. La question en litige est donc de savoir si l'al. 130(1)a de la *LDN* viole l'al. 11f) de la *Charte*²⁹.
41. Malgré cette admission sur l'article premier, la poursuite entretient un discours alarmiste en plaidant que l'absence de l'al. 130(1)a « will seriously degrade the ability of the Canadian Armed Forces to maintain discipline, efficiency, and morale »³⁰. Que sans l'al. 130(1)a, le moral des membres des FAC serait présentement affaibli parce que ceux-ci ne peuvent plus être jugé par des officiers de Sa Majesté et des militaires du rang hauts-gradés pour des infractions civiles sérieuses³¹.
42. La vigilance est de rigueur afin d'éviter que ce discours spéculatif enflammé ne fasse dérailler l'analyse de l'objet de l'al. 11f) de la *Charte*.
43. Ceci est d'autant plus vrai puisque ce discours est contredit par la majorité dans *Beaudry* dans sa conclusion sur l'article premier qui constate que l'al. 130(1)a n'est pas essentiel au maintien de la discipline militaire :

[68] L'objectif de l'alinéa 130(1)a est d'assurer le maintien de la discipline, de l'efficacité et du moral des troupes au sein des forces armées canadiennes. Il ressort de ce qui précède que le fait qu'un procès se déroule devant un tribunal militaire ou devant un tribunal civil composé d'un juge et d'un jury n'a aucune conséquence sur l'application du Code de discipline militaire et donc sur la discipline, l'efficacité et le moral général des forces canadiennes. Autrement dit, les dispositions de la LDN fournissent des moyens nécessaires pour assurer la discipline, l'efficacité et le moral des troupes, peu importe que

²⁹ Mémoire de la poursuite au para 67.

³⁰ Mémoire de la poursuite au para 1.

³¹ Mémoire de la poursuite au para 43.

le procès d'un inculpé procède devant un tribunal militaire ou devant un tribunal civil avec jury.

[69] Pour les motifs susmentionnés, je conclus que la contravention n'est pas justifiable en vertu de l'article premier de la *Charte*.

[Nos soulignés]

44. Quant à la question relative au *stare decisis* horizontal, il n'est pas nécessaire que cette Cour y réponde. Les accusés concentreront plutôt tous leurs efforts sur la question ayant un impact direct sur leur liberté sauf pour souligner la suprématie de la *Charte* et l'impossibilité en l'espèce pour la Cour d'appel de siéger à cinq juges.
45. La règle du *stare decisis* horizontale devrait reconnaître la suprématie de la *Charte*. Tel que l'a reconnu cette Cour dans l'arrêt *Bedford* dans le contexte du *stare decisis* verticale, « la règle du *stare decisis* propre à la common law est subordonnée à la Constitution et ne saurait avoir pour effet d'obliger un tribunal à valider une loi inconstitutionnelle »³². Ceci est d'autant plus vrai en ce qui à trait au *stare decisis* horizontale.
46. La règle du *stare decisis* horizontale devrait aussi tenir compte de l'impossibilité d'une cour d'appel de siéger à cinq juges. Il faut savoir que la *LDN* ne permet pas à la Cour d'appel de siéger en banc de cinq juges³³. Cette exigence enlèverait toute discrétion à la Cour d'appel de s'écarter d'un de ses précédents. Ce critère à lui seul lui imposerait un carcan paralysant.
47. Le test applicable doit éviter qu'une cour d'appel, telle qu'en l'espèce, ne soit liée par un précédent n'ayant pas interprété un droit constitutionnel en fonction de son objet, comme cette Cour l'a prescrit dans l'arrêt *Big M Drug Mart*.

³² *Canada (Procureur général) c. Bedford* [2013] 3 RCS 1101 au para 43.

³³ *LDN*, art. 235(2). Voir aussi *Déry/Stillman*, *supra* note 9 aux para 87, 95, **D.I.A.**, pp. 75, 79.

PARTIE III – EXPOSÉ DES ARGUMENTS

48. La poursuite est incapable d'identifier une seule erreur dans l'analyse de la majorité dans *Beaudry*. Mais son mémoire, lui, en est truffé de plusieurs. Selon la poursuite :

- L'alinéa 130(1)a) serait nécessairement valide sous l'al. 11f) vu qu'il est valide sous d'autres dispositions de la Constitution.
- Il serait inconcevable que l'al. 130(1)a) puisse violer le droit au jury étant donné que son libellé ne retire pas spécifiquement la possibilité d'un procès avec jury.
- L'analyse de l'objet de l'exception militaire prévue à l'al. 11f) devrait ignorer que : 1) les origines historiques de l'exception militaire au droit au jury se retrouvent dans le *Mutiny Act* de 1689; 2) la nature et les objectifs plus larges de la *Charte* suggèrent que les droits constitutionnels ne doivent pas être retirés sans raison; et 3) le libellé établit une distinction entre « l'infraction relevant de la justice militaire » et l'infraction civile.

A. LE DROIT AU JURY EST UN DROIT DISTINCT QUI DOIT ÊTRE INTERPRÉTÉ EN FONCTION DE SON PROPRE OBJET

49. C'est à tort que la poursuite affirme que l'al. 130(1)a) ne viole nécessairement pas le droit au jury garanti à l'al. 11f) de la *Charte* parce qu'il n'a pas une portée excessive contrairement à l'art. 7 de la *Charte* et parce qu'il est valablement adopté en vertu de l'al. 91(7) de la *Loi constitutionnelle de 1867*³⁴. Il est tout aussi tortueux de prétendre que l'arrêt *Généreux* et le rapport Lamer établiraient qu'une infraction sous l'al. 130(1)a) est nécessairement une « infraction relevant de la justice militaire » au sens de l'al. 11f) alors que cet arrêt et ce rapport n'ont pas déterminé l'objet de l'al. 11f)³⁵. Une telle approche fait dérailler l'analyse qui doit être centrée sur l'objet du droit au jury.

³⁴ Mémoire de la poursuite au para 52.

³⁵ Mémoire de la poursuite aux para 32, 33.

50. Il est bien établi que chaque droit est unique et doit être interprété selon l'objet qui lui est propre³⁶.
51. L'interprétation de l'alinéa 11f) est différente de celle de l'article 7 de la *Charte*³⁷. En effet, dans l'arrêt *Moriarity*, cette Cour n'a pas eu à déterminer l'objet de l'al. 11f). Elle s'est limitée à conclure que l'al. 130(1)a) ne viole pas l'art. 7 parce que les infractions civiles sont rationnellement liées au maintien de la discipline militaire³⁸. Les majorités dans *Beaudry* et *Déry/Stillman* reconnaissent qu'il « n'y a donc rien d'incongru à tirer des conclusions différentes selon qu'une analyse est effectuée au titre de l'alinéa 11f) ou au titre de l'article 7 de la *Charte*, parce que les protections accordées par ces dispositions sont distinctes et que la portée de la protection peut donc bien être différente »³⁹. [Nos soulignés]
52. Dans l'arrêt *PHS*, cette Cour reconnaît également qu'il « n'y a aucune contradiction entre affirmer qu'une loi fédérale a été valablement adoptée en vertu de l'art. 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et prétendre que cette même loi, par son objet ou ses effets, prive des personnes de leurs droits garantis par la *Charte*. »⁴⁰ Les arrêts *MacKay*⁴¹ et *Reddick*⁴² sur lesquels s'appuie la poursuite, qui confirment que le Parlement a la compétence constitutionnelle pour adopter l'al. 130(1)a), sont donc « d'aucune utilité »⁴³.
53. La poursuite prétend, encore à tort, que l'arrêt *Généreux* établit que l'al. 130(1)a) est nécessairement une « infraction relevant de la justice militaire » au sens de l'al. 11f)⁴⁴. Or, l'arrêt

³⁶ *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 RCS 295 [*Big M Drug Mart*]

³⁷ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 26, **D.I.A., p. 164** (adoptant *Déry/Stillman*, *supra* note 9 aux para 37-40, **D.I.A., p. 59 et 60**).

³⁸ *R. c. Moriarity*, [2015] 3 RCS 485 au para 56 [*Moriarity*].

³⁹ *Beaudry*, *supra* note 13 aux para 26, 56, **D.I.A., p. 164 et 173** (adoptant *Déry/Stillman*, *supra* note 9 au para 40, **D.I.A., p. 60**).

⁴⁰ *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, [2011] 3 RCS 134 au para 82 [*PHS*].

⁴¹ *R. c. MacKay*, [1980] 2 RCS 370.

⁴² *R. v. Reddick*, (1996) 112 CCC (3d) 491.

⁴³ *PHS*, *supra* note 40 au para 82.

⁴⁴ Mémoire de la poursuite au para 32.

Généreux portait sur l'al. 11d) de la *Charte* et n'a pas déterminé l'objet de l'exception militaire prévue à l'al. 11f), pas plus que les arrêts *Moriarity* et *Mackay*.

54. Avec égards, la déclaration isolée du rapport Lamer affirmant que l'al. 11f) de la *Charte* retire le droit au jury aux inculpés militaires n'est pas plus convaincante⁴⁵. Encore une fois, tout comme dans les arrêts *MacKay*, *Généreux et Moriarity*, le rapport Lamer n'a tout simplement pas déterminé l'objet de l'exception militaire prévue à l'al. 11f).
55. Dans l'arrêt *Lee*, cette Cour reconnaît que le droit au jury est distinct et qu'il doit être interprété en fonction de son propre objet. En effet, cette Cour souligne que ce n'est pas parce que la loi ne viole pas le droit d'être jugé par un tribunal indépendant et impartial garanti à l'al. 11d) de la *Charte* qu'elle ne peut pas violer le droit au jury garanti à l'al. 11f)⁴⁶.
56. Comme tout autre droit, le droit au jury est un droit distinct qui doit être interprété en fonction de son objet.

B. L'EFFET DE L'AL. 130(1)A) DE LA L^DN EST DE PERMETTRE À L'ÉTAT D'ÉVITER UN PROCÈS AVEC JURY POUR L'INFRACTION CIVILE SÉRIEUSE

57. La poursuite avance qu'il est inconcevable que l'al. 130(1)a) puisse violer le droit au jury parce que son libellé ne retire pas spécifiquement la possibilité d'un procès avec jury⁴⁷. Cet argument fait fi d'un principe de base en droit constitutionnel canadien voulant que la loi puisse être invalide soit par son objet, soit par son effet⁴⁸.

⁴⁵ Mémoire de la poursuite au para 33.

⁴⁶ *R. c. Lee*, [1989] 2 RCS 1384 à la p. 1401 (la juge Wilson, dissidente sur un autre point) [*Lee*]; *R. c. Gunning*, [2005] 1 RCS 627 au para. 28; *Spence*, *supra* note 3 au para. 22.

⁴⁷ Mémoire de la poursuite aux para 65, 66.

⁴⁸ *Big M Drug Mart*, *supra* note 36 à la p. 331.

-
58. L'effet indéniable de l'al. 130(1)a) de la *LDN* est d'éviter à l'État un procès avec jury pour un militaire inculpé d'une infraction civile sérieuse.
59. En effet, l'al. 130(1)a) permet à une cour martiale de juger toutes infractions civiles commises au Canada par une personne assujettie au *Code de discipline militaire*, sauf le meurtre, l'homicide involontaire coupable et l'enlèvement d'enfant⁴⁹.
60. Et lorsqu'un inculpé est jugé par une cour martiale, il ne peut pas demander un procès avec jury⁵⁰.
61. La *LDN* ne prévoit aucun droit au jury.
62. Elle prévoit plutôt l'option d'être jugé par une cour martiale permanente composée d'un juge militaire seul ou par une cour martiale générale composée d'un juge militaire et d'un comité militaire⁵¹.
63. (Il faut savoir que le comité militaire n'offre pas les garanties équivalentes à celle d'un jury. Les officiers de Sa Majesté et les militaires du rang haut-gradés qui le composent ne sont pas indépendants de l'Exécutif, mais en font plutôt partie. La jurisprudence reconnaît qu'un comité n'a pas été conçu pour équivaloir et n'équivaut effectivement pas à un jury⁵². D'ailleurs, le directeur des poursuites militaires a lui-même déjà admis que « les comités de la cour martiale ne visent pas à ce qu'une personne soit jugée par ses pairs. »⁵³ En effet, un comité militaire est loin d'être un jury composé de douze pairs de l'accusé qui sont « his equals and neighbours indifferently chosen and superior to all suspicion. »⁵⁴ Le comité militaire est l'antithèse du jury.)

⁴⁹ *LDN*, art. 70.

⁵⁰ *Déry/Stillman*, *supra* note 9 au para 24, **D.I.A.**, p. 55.

⁵¹ *LDN*, art. 165.191(1), 165.193(1).

⁵² *R. c. Lunn*, [1993] CMAJ No. 7, 19 CRR (2d) 291 à la p. 9. *R. c. Leblanc*, 2011 CACM 2 aux para 49- 51.

⁵³ *R. c. Middlemiss*, 2009 CM 1001 au para 24.

⁵⁴ Blackstone's Commentaries on the Laws of England (1902), Book 4, W. D. Lewis ed., p. 1735 cité dans *R. v. Bryant*, (1984) 16 CCC (3d) 408 [*Bryant*].

64. L'alinéa de l'al. 130(1)a) va plus loin. Il crée de l'injustice. Il nie au militaire inculpé d'une infraction civile sérieuse le bénéfice d'un procès avec jury alors qu'un civil, inculpé de la même infraction, y aurait droit.
65. Qui plus est, cette injustice se crée au cas par cas à la discrétion de l'État. Son choix de poursuivre le militaire devant un tribunal militaire plutôt qu'un tribunal civil prive ce dernier de la protection accrue du jury. Les majorités dans *Beaudry* et *Déry/Stillman* rapportent cette injustice comme suit :

Par conséquent, pour la vaste majorité des infractions criminelles commises au Canada, les personnes assujetties au *CDM* peuvent être jugées par l'appareil de justice militaire, selon le choix de la poursuite, ce qui a pour effet de leur enlever le droit de choisir un procès avec jury pour des infractions commises au Canada, malgré le fait qu'un civil jugé pour la même infraction peut se prévaloir de ce droit.⁵⁵

[Nos soulignés]

66. Pour toutes ces raisons, la poursuite a tort de prétendre que l'al. 130(1)a) de la *LDN* ne met pas en jeu le droit au jury.

C. L'OBJET DE L'AL. 11F) DE LA CHARTE EST DE GARANTIR LE DROIT À UN PROCÈS AVEC JURY POUR L'INFRACTION CIVILE SÉRIEUSE

67. Seule la majorité dans *Beaudry* a examiné les critères de l'analyse établie par cette Cour dans l'arrêt *Big M Drug Mart* pour déterminer l'objet de l'exception militaire du droit au jury garanti à l'al. 11f) de la *Charte*⁵⁶. Cette Cour enseigne qu'il faut examiner les trois éléments suivants :

- Les origines historiques des concepts enchâssés

⁵⁵ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 26, **D.I.A., p. 164** adoptant *Déry/Stillman*, *supra* note 9 au para 25, **D.I.A., p. 55**.

⁵⁶ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 31, **D.I.A., p. 165-166**.

-
- La nature et les objectifs plus larges de la *Charte*
 - Le libellé de l'al. 11f) de la *Charte*

68. L'analyse de la poursuite ignore que : 1) les origines historiques de l'exception militaire au droit au jury se retrouvent dans le *Mutiny Act de 1689*; 2) la nature et les objectifs plus larges de la *Charte* suggèrent que les droits constitutionnels ne doivent pas être retirés sans raison; et 3) le libellé de l'al. 11f) établit une distinction entre l'« infraction relevant de la justice militaire » et l'infraction civile.

1. Les origines historiques de l'exception militaire au droit au jury remontent au *Mutiny Act de 1689*

69. L'exception militaire au droit au jury tire ses origines historiques du *Mutiny Act* de 1689. Et pourtant, seule la majorité dans *Beaudry* en a tenu compte. Ce sont des mutineries dans un Royaume en danger qui ont mené à la création de l'exception militaire au procès avec jury. Les origines historiques de l'exception militaire au droit au jury ne se retrouvent pas, comme l'affirme la poursuite, dans le *Army Act* de 1881 ni dans les commentaires du ministre de la Justice lors de l'adoption de la *Charte* en 1982.

70. L'histoire du droit au jury et de son exception militaire, c'est l'histoire de notre liberté⁵⁷.

71. Les origines historiques du procès avec jury remontent à l'époque de Guillaume le Conquérant. Au cours des siècles subséquents, le jury évolue au même rythme que nos institutions démocratiques⁵⁸.

⁵⁷ Voir généralement Sir Patrick Devlin, *Trial by Jury*, Hamlyn Lecture (1956), à la p. 4 citée dans *Bryant*, *supra* note 54 à la p. 15 adopté dans *Lee*, *supra* note 46 à la p. 1399 (la juge Wilson, dissidente sur un autre point) à la p. 1401 et *R. c. Turpin*, [1989] 1 RCS 1296 à la p. 1311 [*Turpin*]; R.A. McDonald, "The Trail of Discipline: The Historical Roots of Canadian Military Law" (1985) 1 *Canadian Forces JAG Journal* 1 aux pp. 10-13 [McDonald], **Recueil de sources de l'intimé dans le dossier n° 38308 et des appelants dans le dossier n° 37701, ci-après « R.S.I.A., onglet 7**; Martin L. Friedland, *Double Jeopardy*, (Clarendon Press Oxford, 1969) aux pp. 342-343, **R.S.I.A., onglet 6**; W.J. Lawson, "Canadian Military Law" (1951) 29 *Can. Bar. Rev.* 241 aux pp. 244-245. [Lawson], **R.S.I.A., onglet 8**; Charles M. Clode, *Administration of Justice under Military And Martial Law*, London, William Clowes and Sons, Stamford Street and Charing Cross, 1872 à la p. 43 [Clode], **R.S.I.A., onglet 5**.

⁵⁸ *Bryant*, *supra* note 54 à la p. 15; *R. c. Sherratt*, [1991] 1 RCS 509 aux pp. 522-525.

72. L'an 1688 est une année charnière de notre histoire constitutionnelle et du droit au jury. C'est la révolution glorieuse. Le Parlement s'oppose au roi Jacques II qui avait, entre autres choses, maintenu une armée au pays en temps de paix sans le consentement du Parlement et contrôlé la sélection des jurés. Le roi Jacques II est contraint d'abdiquer le trône. Le *Bill of Rights* de 1688 révèle que le Parlement offre la couronne à Guillaume et Marie qui promettent, entre autres choses, de respecter les lois adoptées par le Parlement, de ne pas maintenir une armée en temps de paix sans le consentement du Parlement et de respecter le droit au jury en ne sélectionnant pas de "partial, corrupt and unqualified persons" comme jurés⁵⁹. C'est la genèse de la monarchie constitutionnelle.
73. Dans l'arrêt *Bryant*⁶⁰, cité avec approbation par cette Cour⁶¹, le juge Blair reconnaît que, "a major objective of the revolutionary settlement expressed in the Bill of Rights was the preservation of the jury as a protection against arbitrary rule." [Nos soulignés]
74. Lorsque Leurs Majestés, Guillaume et Marie, sont couronnées, le royaume est en grave danger. Jacques II veut reprendre le trône. Certains membres de l'Armée lui sont toujours fidèles et se mutinent contre Leurs Majestés.⁶² Le Lcol R.A. McDonald donne l'exemple du régiment de Lord Dumbarton :

Within a year of the accession of William and Mary, matters took a dramatic turn. The 800 English and Scottish dragoons of Lord Dumbarton's regiment who had been ordered to embark for service abroad mutinied and declared for the deposed James II. Although this mutiny was put down, it frightened Parliament to the extent that the need to maintain discipline for land forces in the country, even during times of peace, was realized. As a result, Parliament passed the first *Mutiny Act* in 1689.⁶³

⁵⁹ The Bill of Rights of 1689, 1 Will. & Mary, Sess. 2, c. 2. [*Bill of Rights*], **R.S.I.A., onglet 2.**

⁶⁰ *Bryant*, *supra* note 54.

⁶¹ *Lee*, *supra* note 46 à la p. 1399 (la juge Wilson, dissidente sur un autre point) à la p. 1401 et *Turpin*, *supra* note 57 à la p. 1311.

⁶² Clode, *supra* note 57 à la p. 39, **R.S.I.A., onglet 5.**

⁶³ McDonald, *supra* note 57 à la p. 12, **R.S.I.A., onglet 7.**

-
75. Il faut savoir qu'à cette époque, la mutinerie au pays n'est pas un crime. Il n'y a aucun moyen juridique de punir les mutins⁶⁴.
76. Les mutineries mettent en danger tous les acquis de la Révolution glorieuse – incluant le droit au jury.
77. Face à ce « time of Danger »⁶⁵, le Parlement s'empresse d'adopter une loi exceptionnelle : *An Act for punishing Officers or Soldiers who shall Mutiny or Desert Their Majestyes Service*,⁶⁶ aussi appelée *Mutiny Act*. Les mutineries font craindre le Parlement à un tel point que celui-ci accepte non seulement de permettre à Leurs Majestés de maintenir une armée en temps de paix, mais aussi de permettre aux tribunaux militaires sans jury de condamner à mort les officiers et les soldats qui commettent la mutinerie, la sédition et la désertion.
78. Clode remarque que « In the circumstances under which the country was placed, and regarding the urgency of the evil that needed an immediate remedy, no wiser measure could have been framed. »⁶⁷
79. Le *Mutiny Act*, adopté d'urgence à quelques mois près du *Bill of Rights* de 1688, est d'une signification profonde dans notre histoire constitutionnelle⁶⁸. En effet, il réaffirme que le maintien d'une armée au pays en temps de paix exige le consentement du Parlement⁶⁹. De plus, le *Mutiny Act* stipule que les militaires ne devraient jamais échapper à la juridiction des tribunaux civils⁷⁰.

⁶⁴ Clode, *supra* note 57 à la p. 39 (“Had Parliament not expressly sanctioned the change of dynasty, the punishment of the soldier for Mutiny or Sedition against William III would have been impossible”), **R.S.I.A., onglet 5**; Lawson, *supra* note 57 à la p. 242, **R.S.I.A., onglet 8**.

⁶⁵ *An Act for punishing Officers or Soldiers who shall Mutiny or Desert Their Majestyes Service* 1688, 1° Gul. & Mar. c. 5, preamble [*Mutiny Act*], **R.S.I.A., onglet 1**.

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ Clode, *supra* note 57 à la p. 43, **R.S.I.A., onglet 5**.

⁶⁸ Clode *supra* note 57 à la p. 43, **R.S.I.A., onglet 5**.

⁶⁹ *Mutiny Act*, *supra* note 65, preamble, **R.S.I.A., onglet 1**.

⁷⁰ *Mutiny Act*, *supra* note 65, art. VI, **R.S.I.A., onglet 1**.

80. Mais ce qui est particulièrement significatif ici, c'est qu'au milieu d'une situation dangereuse, le Parlement réaffirme le caractère sacrosaint du droit au jury⁷¹, le limitant que lorsqu'il est essentiel de tenir compte des exigences de la discipline militaire et de l'efficacité des forces armées. Le *Mutiny Act* stipule :

AND whereas noe Man may be forejudged of Life or Limbe or subjected to any kinde of punishment by Martiall Law or in any other manner then by the Judgement of his Peeres and according to the knowne and Established Laws of this Realme Yet neverthelesse it being requisite for retaineing such Forces as are or shall be raised dureing this Exigence of Affaires in their Duty an exact Discipline be observed And that Soldiers who shall Mutiny or stir up Sedition or shall desert Their Majestyes Service be brough to a more Exemplary and speedy Punishment then the usuall Forms of Law will allow.⁷²

[Nos soulignés]

81. Le Parlement articule soigneusement le caractère restreint et limité de l'exception au droit au jury. Celle-ci vise trois infractions précises, une catégorie de personnes précise et une période précise.
82. L'exception se limite à la mutinerie, la sédition et la désertion⁷³. Clode qualifie ces infractions de « semi-political offences which then threaten the State with destruction »⁷⁴. Elles ne sont pas que de « mere offences against discipline, but with those only which would have rent the State asunder if Parliament had not declared in favour of William III »⁷⁵.
83. Elle s'applique seulement aux membres de la force régulière mis en service actif et recevant une solde⁷⁶. La force de la réserve est spécifiquement exclue⁷⁷.

⁷¹ Clode, *supra* note 57 à la p. 43, **R.S.I.A., onglet 5.**

⁷² *Mutiny Act*, *supra* note 65, art. I, **R.S.I.A., onglet 1.**

⁷³ *Mutiny Act*, *supra* note 65, art. II, **R.S.I.A., onglet 1.**

⁷⁴ Clode, *supra* note 57 à la p. 43, **R.S.I.A., onglet 5.**

⁷⁵ Clode, *supra* note 57 à la p. 44, **R.S.I.A., onglet 5.**

⁷⁶ *Mutiny Act*, *supra* note 65, art. II, **R.S.I.A., onglet 1.**

⁷⁷ *Mutiny Act*, *supra* note 65, art. VII, **R.S.I.A., onglet 1.**

-
84. La durée de l'exception est limitée à sept mois, soit du 12 avril 1689 au 10 novembre 1689⁷⁸.
85. Ce n'est que dans les strictes limites de cette exception que le militaire peut être jugé par un comité d'officiers de Leurs Majestés et non par un jury de ses pairs⁷⁹.
86. La poursuite n'accorde aucune importance aux origines historiques de l'exception militaire au droit au jury qui figurent au *Mutiny Act* de 1689. Celle-ci examine plutôt les origines historiques de l'al. 130(1)a).
87. Or, les origines historiques de l'al. 130(1)a) ne sont d'aucune utilité pour déterminer l'objet de l'al. 11f) de la *Charte*, car elle ne traite pas du jury⁸⁰. En quoi le *Army Act* de 1881 – qui ne fait aucune mention du droit au jury – peut-il avoir une pertinence quelconque sur la recherche des origines historiques de l'exception militaire au droit au jury?
88. Le commentaire succinct du ministre de la Justice constitue la seule source qui fait référence au droit au jury sur laquelle se fonde la poursuite pour établir l'objet de l'al. 11f). Or, ce commentaire ne fait que reconnaître l'évidence même : il n'y a pas de jury dans le système de justice militaire depuis longtemps. Mais cette vérité de La Palice ne saurait nous dispenser d'examiner les origines historiques de l'exception du droit au jury.
89. Il est un fait historique incontestable que l'exception militaire au droit au jury tire ses origines du *Mutiny Act* de 1689. Cette loi est un monument de notre histoire constitutionnelle. Elle renferme des principes fondamentaux au maintien d'une force armée permanente dans une société libre et démocratique. Les origines historiques de l'exception militaire suggèrent que le droit au jury est sacrosaint et « qu'il ne devrait être limité que lorsqu'il est essentiel de tenir compte des exigences de la discipline militaire et de l'efficacité des forces armées »⁸¹.

⁷⁸ *Mutiny Act*, *supra* note 65, art. II, VIII, **R.S.I.A., onglet 1.**

⁷⁹ *Mutiny Act*, *supra* note 65, art. III-V, **R.S.I.A., onglet 1.**

⁸⁰ Mémoire de la poursuite aux para 18-26.

⁸¹ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 32, **D.I.A., p. 166.**

2. La nature et les objectifs plus larges de la *Charte* suggèrent que le droit au jury ne devrait pas être limité sans raison

90. La majorité dans *Beaudry* reconnaît que la nature et les objectifs plus larges de la *Charte* indiquent qu'un droit ne devrait pas être limité sans raison⁸². Elle est la seule à reconnaître que la loi prévoit les moyens nécessaires pour assurer la discipline « peu importe que le procès d'un inculpé procède devant un tribunal militaire ou devant un tribunal civil avec jury »⁸³.
91. La Cour d'appel dans *Déry/Stillman* et la poursuite sont incapables de nier l'existence de ces moyens législatifs ni même d'expliquer pourquoi ceux-ci seraient insuffisants pour maintenir la discipline du militaire jugé par un jury. La poursuite n'aborde pas non plus le fait que l'État lui-même juge que la discipline militaire et l'efficacité des forces armées peuvent être maintenues même lorsque le militaire est jugé par jury.

(i) Il existe des moyens législatifs qui maintiennent la discipline des militaires inculpés devant les tribunaux civils

92. La majorité dans *Beaudry* reconnaît les moyens législatifs suivants pour maintenir la discipline d'un militaire subissant son procès devant juge civil et jury :
1. Le militaire jugé par juge et jury demeure assujéti au *Code de discipline militaire*. Les infractions prévues aux articles 73 à 129 de la *LDN* demeurent à la disposition des autorités militaires pour maintenir la discipline, dont notamment l'infraction prévue à l'art. 129 de la *LDN* qui prohibe toute conduite préjudiciable au bon ordre et à la discipline.⁸⁴

⁸² *Beaudry*, *supra* note 13 aux para 48, 49, **D.I.A., p. 171.**

⁸³ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 68, **D.I.A., p. 177.**

⁸⁴ *Beaudry*, *supra* note 13 aux para 61-66, **D.I.A., pp. 175-176.**

2. Un officier de Sa Majesté assiste au procès civil du militaire pour informer les autorités militaires qui décideront quelles mesures administratives lui imposer;⁸⁵
 3. La tenue d'un procès devant juge civil et jury n'exempte pas le militaire de l'application de la panoplie de directives et ordres administratifs gouvernant la conduite et la discipline des membres des FAC.⁸⁶ Le militaire inculpé d'infraction civile sérieuse est généralement suspendu de ses fonctions ou libéré des FAC.⁸⁷ (D'ailleurs, Messieurs Beaudry, Stillman, Wilks, Blackman, Gagnon et Pfahl ont été libérés des FAC.)
93. Par ailleurs, il ne peut être ignoré que la législation prévoit aussi des moyens pour faciliter l'exercice de la juridiction civile sur les militaires. En effet, les autorités militaires doivent faciliter « par tous les moyens possibles »⁸⁸ la recherche et l'arrestation des militaires par les policiers civils ainsi que la présence des accusés et des témoins militaires devant le tribunal civil. La négligence ou le refus de livrer un militaire aux autorités civiles est une infraction d'ordre militaire⁸⁹.

⁸⁵ Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes (ci-après « ORFC »), art. 19.51-19.62; *Beaudry, supra* note 13 au para 65, **D.I.A., p. 176.**

⁸⁶ Par ex : Directives et ordonnances administratives de la défense (ci-après « DOAD ») 5019-5 (Inconduite sexuelle); ORFC chapitre 20 & DOAD 5019-3 (Inconduite liée à la drogue); ORFC 19.04 & DOAD 5019-7 (Inconduite liée à l'alcool); DOAD 5044-4 (Violence familiale); DOAD 5019-0 (Conduct and Performance Deficiencies); ORFC articles 19.75, 101.09 (Relief from performance of military duty). Voir *Beaudry, supra* note 13 au para 65, **D.I.A., à la p. 176.**

⁸⁷ ORFC art. 15.01 (Libération des FAC).

⁸⁸ ORFC, art. 19.51(3).

⁸⁹ *LDN*, art. 103, ORFC, art. 19.54(1).

94. Aussi, vu que les policiers militaires sont des agents de la paix au sens du *Code criminel*⁹⁰, ils continuent d'enquêter les infractions civiles sérieuses et de les dénoncer dans le système de justice civile comme ils le faisaient déjà couramment avant la déclaration d'invalidité.

(ii) L'État lui-même juge que la discipline militaire et l'efficacité des forces armées peuvent être maintenues même lorsque le militaire est jugé par jury

95. L'État sait très bien que la discipline militaire et l'efficacité des forces armées n'exigent pas de juger le militaire sans jury en ce qui concerne l'infraction civile sérieuse.

96. Par exemple, même avant la déclaration d'invalidité, l'État jugeait que les infractions commises au Canada relatives à la conduite d'un véhicule avec les facultés affaiblies et à la violence conjugale devaient généralement être jugées devant les tribunaux civils⁹¹.

97. Même en présence d'une infraction civile sérieuse ayant un impact disciplinaire considérable, l'État juge souvent que la discipline militaire n'exige pas de juger le militaire sans jury. Deux récentes affaires le démontrent. Dans l'affaire *Delisle*, l'État a choisi de faire juger par un tribunal civil un officier du renseignement inculpé d'infractions relatives à de l'espionnage commises en devoir⁹². De la même façon, le *Vice-amiral Norman*, l'ex-numéro 2 des FAC, sera jugé par un tribunal civil pour une infraction d'abus de confiance par un fonctionnaire public en ce qu'il aurait transmis des informations secrètes pour l'acquisition d'un navire de Sa Majesté alors qu'il était en devoir⁹³.

98. Il ressort de ce qui précède que les militaires inculpés d'une infraction civile sérieuse sont privés d'un procès avec jury sans raison.

⁹⁰ *LDN*, art. 156; *Code criminel*, L.R.C. (1985) ch. C-46, art. 2; *R. c. Nolan*, [1987] 1 RCS 1212.

⁹¹ La jurisprudence militaire pour ce type d'infractions est à peu près inexistante.

⁹² *R v. Delisle* (8 February 2013), Halifax 2409566, 2409567, 2409568, (NS Prov Ct) [*Delisle*], **R.S.I.A., onglet 3**. (L'officier du renseignement a été condamné à 20 ans d'emprisonnement.)

⁹³ *R v. Norman*, Ontario Court of Justice, Court File No. 18-30127.

3. Le libellé de l'al. 11f) établit une distinction entre l'« infraction relevant de la justice militaire » et l'infraction civile

99. La poursuite plaide à l'encontre du libellé du l'al. 11f). Au fond, elle suggère qu'une « infraction relevant de la justice militaire » est une « infraction d'ordre militaire » au sens de la *LDN*. Conséquemment, l'exception militaire au droit au jury serait déclenchée dès lors qu'un militaire est jugé par un tribunal militaire – *peu importe l'infraction dont il est accusé*. Le militaire serait donc privé du droit à un procès par jury uniquement en raison de son statut. Le libellé de l'al. 11f) dément cette proposition.
100. Fondamentalement, la poursuite rejette l'idée même que l'« infraction relevant de la justice militaire » existe et qu'elle puisse être distincte d'une infraction civile. Ce faisant, elle ignore la masse des infractions de notre droit militaire qui énoncent des normes spéciales de la discipline militaire.

(i) L'« infraction relevant de la justice militaire » n'est pas une « infraction d'ordre militaire » au sens de la *LDN*

101. Le libellé de l'al. 11f) précise que le droit au procès avec jury dépend de la nature de l'*infraction* et non pas du statut social de l'inculpé. Le droit au jury est garanti lorsqu'il s'agit d'une « infraction punissable d'un emprisonnement de cinq ans ou une peine plus grande ». Il est exclu lorsqu'il s'agit d'une « infraction relevant de la justice militaire ». L'alinéa 11f) stipule :

<p>11. <u>Any person</u> charged with an offence has the right</p> <p>(f) except in the case of an <u>offence under military law</u> tried before a military tribunal, to the benefit of trial by jury where the maximum punishment for the <u>offence</u> is imprisonment for five years or a more severe punishment;</p>	<p>11. <u>Tout inculpé</u> a le droit :</p> <p>f) sauf s'il s'agit d'une <u>infraction relevant de la justice militaire</u>, de bénéficier d'un procès avec jury lorsque la peine maximale prévue pour l'<u>infraction</u> dont il est accusé est un emprisonnement de cinq ans ou une peine plus grave;</p> <p>[Nos soulignés]</p>
---	--

-
102. Ce libellé rattache le droit à la nature de l'infraction et non pas uniquement au statut de l'inculpé en tant que personne assujettie au *Code de discipline militaire*. En effet, l'al. 11(f) fait référence à « tout inculpé » sans exception. Les personnes assujetties au *Code de discipline militaire* ne sont pas exclues⁹⁴.
103. Malgré ce libellé on ne peut plus clair, la poursuite, le juge en chef Bell et la Cour d'appel dans *Royes* assimilent l'« infraction relevant de la justice militaire » à l'« infraction d'ordre militaire » au sens de la *LDN*⁹⁵. Selon eux, l'exception militaire au droit au jury serait déclenchée dès lors qu'un militaire est jugé par un tribunal militaire – *peu importe l'infraction dont il est accusé*. Le militaire serait donc privé d'un procès par jury uniquement en raison de son statut. Cette interprétation est erronée pour au moins six raisons.
104. Premièrement, la définition statutaire de l'« infraction d'ordre militaire » ne saurait définir la portée d'un droit constitutionnel. Comme l'ont reconnu les majorités dans *Beaudry* et *Déry/Stillman*, « la définition de l'alinéa 11f) repose sur la *Charte* et non sur le législateur »⁹⁶.
105. Deuxièmement, la définition de l'« infraction d'ordre militaire » n'a rien à voir avec le droit au jury. Comment peut-elle donc être utile pour interpréter son exception ?
106. Troisièmement, les termes « infraction d'ordre militaire » sont absents du texte de l'al. 11f). Si les rédacteurs de la *Charte* avaient voulu les employer, pourquoi ne l'aurait-il pas fait?
107. Quatrièmement, cette interprétation limite le droit au jury au maximum sans raison et contrairement au principe bien connu voulant qu'un droit constitutionnel doive recevoir une interprétation large et libérale. En effet, l'art. 2 de la *LDN* définit une « infraction d'ordre militaire » comme étant une « Infraction – à la présente loi, au *Code criminel* ou à une autre

⁹⁴ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 53, **D.I.A.**, p. 172.

⁹⁵ *Royes*, *supra* note 5 au para. 59.

⁹⁶ *Beaudry*, *supra* note 13 aux para 26, 55, 58-60, **D.I.A.**, pp. 164, 173-174; *Déry/Stillman*, *supra* note 9 aux para 76, 77, 79, 80, **D.I.A.**, p. 72 et 73.

loi fédérale – passible de la discipline militaire. » La portée exhaustive de cette définition statutaire a pour effet de retirer le droit au jury du militaire pour toute infraction.

108. Cinquièmement, l'interprétation de la poursuite remet le droit au jury du militaire entre les mains de l'État. Elle octroie une discrétion absolue à l'État de retirer le droit au jury. Ce droit constitutionnel – un droit individuel – dépend de la décision *de l'État* d'orienter l'inculpé soit devant la cour civile, soit devant le tribunal militaire⁹⁷. Cette situation ne saurait être acceptable. Comme l'a déclaré cette Cour dans l'arrêt *Nur*, « [l]a constitutionnalité d'une disposition législative ne saurait non plus dépendre de la confiance qu'on peut avoir que le ministère public agira convenablement »⁹⁸. Au surplus, aucun critère n'oriente le choix de forum de l'État. La discrétion de l'État est absolue. Il en résulte des injustices. Certains militaires accusés d'infractions semblables pourront être jugés par jury alors que d'autres non⁹⁹. Une telle interprétation choque le bon sens.
109. Sixièmement, cette interprétation enlève tout sens aux mots « under military law ». Elle a l'effet radical de les supprimer de la Constitution. Or, les mots « under military law » ont un sens : ils qualifient la nature de l'infraction qui retire le droit au jury. Autrement, le seul critère pour appliquer l'exception serait le tribunal (militaire ou civil) choisi par l'État pour juger l'inculpé. Le professeur Morel explique :

Bien plus, dans la version anglaise, on ne parle pas simplement de : « an offence tried before a military tribunal », ce qui aurait tendu à confirmer l'interprétation selon laquelle l'exception couvrirait toute infraction, pourvu qu'elle fasse l'objet de poursuites devant un tribunal militaire. C'est pourtant ce qu'on aurait dû dire si on avait simplement voulu que le forum (tribunal militaire) devant lequel l'infraction était poursuivie soit le seul élément servant à déterminer la portée de l'exception.¹⁰⁰

[Nos soulignés]

⁹⁷ *LDN*, art. 71.

⁹⁸ *R. c. Nur*, 2015 CSC 15 au para. 95. Voir aussi *R. c. Appulonappa*, 2015 CSC 59 au para. 74.

⁹⁹ *Supra*, para 97.

¹⁰⁰ André Morel, « Les garanties en matière de procédure et de peines » dans *Charte canadienne des droits et libertés*, dir. Gérard-A. Beaudoin et Edward Ratushny, 2^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 1989, **R.S.I.A., onglet 4**.

110. La poursuite répond au professeur Morel que si les rédacteurs de la *Charte* avaient voulu que l'exception militaire couvre les infractions civiles sérieuses, ceux-ci auraient employé les termes suivants : « except for those offences which are exclusively under military jurisdiction » ou « except for those offences which apply only to those persons subject to military law. »¹⁰¹
111. Or, si tel était leur intention, n'auraient-ils pas tout simplement omis les mots « *under military law* » comme le suggère le professeur Morel?
112. En fin d'analyse, l'interprétation que propose la poursuite mène à l'absurdité suivante:

<p style="text-align: center;">offence <u>under military law</u> tried before a military tribunal</p> <p style="text-align: center;">=</p> <p style="text-align: center;">offence under military law tried before a military tribunal</p>
--

113. Les mots « *under military law* » doivent avoir un effet concret pour effectivement délimiter la portée de l'exception militaire au droit au jury garanti à l'al. 11f) de la *Charte*.

(ii) L'« infraction relevant de la justice militaire » énonce une norme spéciale de la discipline militaire

114. Une « infraction relevant de la justice militaire » existe bel et bien et peut être distinguée de l'infraction civile¹⁰². La poursuite plaide que les arrêts *Généreux* et *Moriarity* sont à l'effet contraire¹⁰³. Mais encore une fois, elle fait fausse route.

¹⁰¹ Mémoire de la poursuite au para 61.

¹⁰² Mémoire de la poursuite aux para 46-51.

¹⁰³ Mémoire de la poursuite au para 45.

115. En fait, l'arrêt *Généreux* reconnaît l'existence de normes spéciales de la discipline militaire. Contrairement à ce que souhaite la poursuite, le passage de l'arrêt *Généreux* auquel elle réfère n'indique pas que les tribunaux militaires sont nécessaires pour juger les infractions civiles¹⁰⁴. Il indique plutôt que les tribunaux militaires sont nécessaires pour « faire respecter les normes spéciales de la discipline militaire »¹⁰⁵. [Nos soulignés]
116. Ces normes spéciales de la discipline militaire se retrouvent dans les infractions identifiées aux articles 73 à 129 de la *LDN*, tel que l'explique le juge Cattanach à la suite de ce passage. En effet, celui-ci renvoie aux normes spéciales de la discipline militaire suivantes : mutinerie¹⁰⁶, absence sans permission¹⁰⁷, désobéissance à un ordre légitime¹⁰⁸, vol d'un camarade¹⁰⁹, violence envers un supérieur¹¹⁰, mauvais traitements envers un subalterne¹¹¹.
117. Quant à l'arrêt *Moriarity*, il n'établit pas que les infractions civiles sont des normes spéciales de la discipline militaire. Il reconnaît simplement que les infractions civiles sont rationnellement liées au maintien de la discipline militaire¹¹².
118. Il est indéniable que les normes spéciales de la discipline existent. Comme l'a expliqué la majorité dans *Beaudry*, les militaires sont assujettis à « des obligations toutes particulières et spéciales »¹¹³, des d'infractions « très particulières »¹¹⁴ et « revêtant un caractère essentiellement militaire »¹¹⁵. Ce sont ces infractions qui relèvent de la justice militaire au sens de l'al. 11f) de la *Charte*.

¹⁰⁴ Mémoire de la poursuite au para 45.

¹⁰⁵ *R. c. Généreux*, 1992 1 RCS 259, p. 293. Voir aussi Lawson, *supra* note 57 à la p. 242, **R.S.I.A., onglet 8**.

¹⁰⁶ *LDN*, art. 78-81.

¹⁰⁷ *LDN*, art. 90.

¹⁰⁸ *LDN*, art. 83.

¹⁰⁹ *LDN*, art. 114.

¹¹⁰ *LDN*, art. 84.

¹¹¹ *LDN*, art. 95.

¹¹² *Moriarity*, *supra* note 38 *supra* au para 56.

¹¹³ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 48, **D.I.A., p. 171**.

¹¹⁴ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 54, **D.I.A., p. 173**.

¹¹⁵ *Beaudry*, *supra* note 13 au par 53, **D.I.A., p. 172**.

119. Ces infractions informent le militaire de ses obligations dans toutes les facettes de sa vie militaire. Elles identifient ses obligations envers Sa Majesté, ses supérieurs, ses camarades, ses subalternes et les personnes protégées par les conventions internationales relatives aux conflits armés. Ces infractions s'articulent autour de cinq obligations :

- (1) L'obligation d'obéissance;
- (2) L'obligation d'exécuter avec soin les tâches ou missions militaires;
- (3) L'obligation d'assurer la sécurité et l'intégrité physique des membres et du matériel de la force;
- (4) L'obligation de servir; et
- (5) L'obligation d'accomplir les opérations militaires dans le respect du droit des conflits armés.

120. Pour une meilleure compréhension, malgré sa longueur, il est utile de reproduire les normes spéciales de la discipline militaire ci-dessous. Une image vaut mille mots.

Les infractions reliées à l'obligation d'obéissance

- le commandant, après avoir reçu ordre, ne fait pas tout en son pouvoir pour engager le combat (art. 73a) de la *LDN*);
- retarde action contre ennemi (art. 74a) de la *LDN*);
- ayant reçu ordre d'effectuer une opération de guerre, ne met pas ordre à exécution (art. 74c) de la *LDN*);
- ne respecte pas l'interdiction de passage d'une sentinelle (art. 75i) de la *LDN*);
- est fait prisonnier suite à désobéissance (art. 76a) de la *LDN*);
- sans ordre détruit un bien (art. 77d) de la *LDN*);
- mutinerie (art. 79 de la *LDN*);
- prend part à mutinerie (art. 80 de la *LDN*);

- infractions connexes à la mutinerie (art. 81 de la *LDN*);
- infractions séditieuses (art. 82 de la *LDN*);
- désobéissance à un ordre légitime (art. 83 de la *LDN*);
- violence envers un supérieur (art. 84 de la *LDN*);
- acte d'insubordination (art. 85 de la *LDN*);
- refus d'obéir à l'ordre (art. 87a)(i) de la *LDN*);
- conduite scandaleuse de la part d'officiers (art. 92 de la *LDN*);
- conduite déshonorante (art. 93 de la *LDN*);
- propos traîtres ou déloyaux (art. 94 de la *LDN*);
- désobéissance aux ordres du commandant du navire (art. 106 de la *LDN*);
- désobéissance aux ordres du commandant-aéronef (art. 110 de la *LDN*);
- usage de véhicule de Sa Majesté contrairement aux règlements (art. 112c) de la *LDN*);
- refus d'immunisation (art. 126 de la *LDN*);
- violation des ordres dans la manutention de matières dangereuses (art. 127 de la *LDN*); et
- conduite préjudiciable au bon ordre et discipline ou acte contraire aux ordres (art. 129 de la *LDN*).

Les infractions liées à l'obligation d'exécuter avec soin les tâches ou missions militaires

- manquement au devoir face à l'ennemi-commandants (art. 73a) de la *LDN*);
- commandant-ne pas encourager subalternes à se battre courageusement (art. 73b) de la *LDN*);

- commandant-étant en mesure d'opposer une défense livrer matériel militaire à l'ennemi (art. 73c) de la *LDN*);
- commandant-ne poursuit pas l'ennemi ou ne consolide pas une position (art. 73e) de la *LDN*);
- provoque la capture de personnes ou de matériel par actions infondées (art. 74g) de la *LDN*);
- fait preuve de lâcheté face à ennemi (art. 74i) de la *LDN*);
- acte ou omission qui compromet le succès de l'opération (art. 74j) de la *LDN*);
- est fait prisonnier faute de précautions suffisantes (art. 76a) de la *LDN*);
- perte, échouement ou mise en danger de navires par négligence (art. 104 de la *LDN*);
- actes dommageables relatifs aux aéronefs (art. 107 de la *LDN*);
- conduite répréhensible de véhicules de Sa Majesté (art. 111(1)a) de la *LDN*);
- dommage au bien par négligence (art. 116a) de la *LDN*);
- négligence dans l'exécution des tâches (art. 124 de la *LDN*); et
- conduite préjudiciable au bon ordre et discipline ou acte contraire aux ordres (art. 129 de la *LDN*).

Les infractions liées à l'obligation d'assurer la sécurité des membres et du matériel de la force

- commandant-étant en mesure d'opposer une défense livrer le matériel militaire à l'ennemi (art. 73c) de la *LDN*);
- sans raison valable abandonne un bien public (art. 74d) de la *LDN*);
- fournit du matériel à l'ennemi (art. 74e) de la *LDN*);

- jette ou abandonne matériel en présence de l'ennemi (art. 74f) de la *LDN*);
- provoque capture ou destruction de matériel (art. 74g) de la *LDN*);
- communique des renseignements à l'ennemi, quitte son poste de guetteur, nuit à la sécurité de la force (art. 75 a) à j) de la *LDN*);
- fait preuve de violence envers une personne apportant du matériel, retient irrégulièrement du matériel, détourne irrégulièrement du matériel (art. 77 a) à c) de la *LDN*);
- espions au service de l'ennemi (art. 78 de la *LDN*);
- violence envers supérieur (art. 84 de la *LDN*);
- querelles et désordres (art. 86 de la *LDN*);
- désordres (art. 87 de la *LDN*);
- mauvais traitements à subalternes (art. 95 de la *LDN*);
- fausses accusations contre un officier de Sa Majesté (art. 96 de la *LDN*);
- ivresse (art. 97 de la *LDN*);
- simulation ou mutilation (art. 98 de la *LDN*);
- perte, échouement ou mise en danger de navires (art. 104 de la *LDN*);
- actes dommageables aux aéronefs (art. 107 de la *LDN*);
- signature d'un certificat inexact concernant un aéronef de Sa Majesté (art. 108 de la *LDN*);
- vol à trop basse altitude (art. 109 de la *LDN*);
- conduite répréhensible de véhicules de Sa Majesté (art. 111 de la *LDN*);
- usage non autorisé de véhicules de Sa Majesté (art. 112 de la *LDN*);

- incendie dans un établissement de Sa Majesté (art. 113 de la *LDN*);
- vol (art. 114 de la *LDN*);
- recel (art. 115 de la *LDN*);
- dommage, perte ou aliénation irrégulière de bien public (art. 116 de la *LDN*);
- infractions frauduleuses (art. 117 de la *LDN*);
- mauvaise conduite dans les cantonnements (art. 120 de la *LDN*);
- enrôlement frauduleux (art. 121 de la *LDN*);
- fausses réponses à l'enrôlement (art. 122 de la *LDN*);
- aide à enrôlement frauduleux (art. 123 de la *LDN*);
- infractions relatives à des documents officiels (art. 125 de la *LDN*);
- refus d'immunisation (art. 126 de la *LDN*);
- négligence dans la manutention de matières dangereuses (art. 127 de la *LDN*); et
- conduite préjudiciable au bon ordre et discipline ou acte contraire aux ordres (art. 129 de la *LDN*).

Les infractions reliées à l'obligation de servir

- commandant-étant au combat s'en retire sans raison valable (art. 73d) de la *LDN*);
- commandant-étant au combat abandonne sans raison valable son poste (art. 73g) de la *LDN*);
- passe à l'ennemi (art. 74b) de la *LDN*);
- à proximité de l'ennemi quitte son poste, dort ou est ivre (art. 74h) de la *LDN*);

- agissant comme sentinelle quitte son poste, dort ou est ivre (art. 75h) de la *LDN*;
- ne réintègre pas son poste après avoir été fait prisonnier de guerre (art. 76b) de la *LDN*;
- ayant été fait prisonnier de guerre se met au service de l'ennemi (art. 76c) de la *LDN*;
- désertion (art. 88 de la *LDN*);
- connivence dans le cas de désertion (art. 89 de la *LDN*);
- absence sans permission (art. 90 de la *LDN*);
- fausse déclaration concernant un congé (art. 91 de la *LDN*);
- ivresse (art. 97 de la *LDN*);
- simulation ou mutilation (art. 98 de la *LDN*);
- refus d'immunisation (art. 126 de la *LDN*); et
- conduite préjudiciable au bon ordre et discipline ou acte contraire aux ordres (art. 129 de la *LDN*).

Les infractions relatives aux opérations militaires et à l'administration de la justice militaire

- sans ordre de supérieur détruit un bien (art. 77d) de la *LDN*;
- pénètre par infraction dans un lieu à la recherche de butin (art. 77e) de la *LDN*;
- attente aux biens ou à la personne d'un habitant d'un pays où il est en service (art. 77f) de la *LDN*;
- durant combat vole ou tente de voler un mort (art. 77g) de la *LDN*;
- vol de bien après combat (art. 77h) de la *LDN*;

- prend des biens abandonnés par l'ennemi à d'autres fins que le service public (art. 77i) de la *LDN*);
- désordres (art. 87 de la *LDN*);
- détention inutile, sans jugement ou non signalée (art. 99 de la *LDN*);
- libération non autorisée ou aide à évasion (art. 100 de la *LDN*);
- évasion (art. 101 de la *LDN*);
- défaut de respecter une condition imposée par un tribunal militaire (art. 101.1 de la *LDN*);
- résistance à la police militaire (art. 102 de la *LDN*);
- refus de livraison ou d'assistance au pouvoir civil (art. 103 de la *LDN*);
- outrage au tribunal militaire (art. 118 de la *LDN*);
- défaut de comparaître devant un tribunal militaire (art. 118.1 de la *LDN*);
- faux témoignage devant un tribunal militaire (art. 119 de la *LDN*); et
- conduite préjudiciable au bon ordre et discipline ou acte contraire aux ordres (art. 129 de la *LDN*).

121. Ce sont ces infractions spéciales qui relèvent de la justice militaire au sens de l'al. 11f) de la *Charte*.

122. En contraste, l'infraction civile sérieuse n'est pas une norme spéciale de la discipline militaire. Elle n'informe pas le militaire de ses obligations particulières propres à la vie militaire. Elle est plutôt une infraction à la loi ordinaire qui énonce une norme de conduite générale applicable à toutes personnes au Canada.

123. Cette interprétation est compatible avec les origines historiques de l'exception militaire au droit au jury; la nature et les objectifs plus larges de la *Charte*; et, le libellé de l'al. 11f).

124. Il n'existe aucune raison pour laquelle un militaire inculpé d'une infraction civile sérieuse commise au Canada ne bénéficierait pas du même droit au jury que toute autre personne au Canada.
125. Comme l'a fait remarquer la majorité dans *Beaudry*, « il serait ironique que ceux à qui incombe la responsabilité ultime de protéger la liberté, la justice et l'égalité sociale, au péril de leur vie, ne bénéficient pas » de ce droit.¹¹⁶
-

¹¹⁶ *Beaudry*, *supra* note 13 au para 49, **D.I.A.**, p. 171.

PARTIE IV – ORDONNANCE DEMANDÉE AU SUJET DES DÉPENS

126. L'intimé dans le dossier n° 38308 et les appelants dans le dossier n° 37701 ne recherchent aucune ordonnance au sujet des dépens.

PARTIE V – L'ORDONNANCE DEMANDÉE

127. L'intimé dans le dossier n° 38308 et les appelants dans le dossier n° 37701 demandent respectueusement à cette Cour de déclarer l'alinéa 130(1)a) de la *Loi sur la défense nationale* inopérant dans son application à toute infraction civile dont la peine maximale est de cinq ans ou plus, conformément au paragraphe 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Gatineau, 11 mars 2019



M^e Mark Létourneau
M^e Jean-Bruno Cloutier
Service d'avocats de la défense
Procureurs des accusés

PARTIE VI – TABLE DES SOURCES

Législation

Paragraphe(s)

*An Act for punishing Officers or Soldiers who shall Mutiny
or Desert Their Majestyes Service* 1688, 1° Gul. & Mar. c. 5 21 et s.

Charte canadienne des droits et libertés, partie I de la *Loi
constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur
le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)] 3 et s.
(Français) art. [7 et 11f](#)
(English) art. [7 and 11f](#)

Code criminal, L.R.C. (1985) ch. C-4694
(Français) [art. 2](#)
(English) [art. 2](#)

Directives et ordonnances administratives de la défense92
(Français) [5019, 5044-4](#)
(English) [5019, 5044-4](#)

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B de la *Loi de 1982
sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.) 34 et s.
(Français) art. [52\(1\), 91\(7\)](#)
(English) art. [52\(1\), 91\(7\)](#)

Loi sur la défense nationale, L.R.C. 1985, c. N.-5 5 et s.
(Français) art. [2, 71, 73 à 79, 130\(1\)a, 156, 167\(7\)](#)
(English) art. [2, 71, 73 à 79, 130\(1\)a, 156, 167\(7\)](#)

Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces
canadiennes92,93
(Français) art. [15.01,19.04, 19.51-19.62, 19.75, c. 20,
101.09](#)
(English) art. [15.01,19.04, 19.51-19.62, 19.75, c. 20, 101.09](#)

The Bill of Rights of 1689, 1 Will. & Mary, Sess. 2, c. 272,73,79

Jurisprudence

Canada (Procureur général) c. Bedford [2013] 3 RCS 110145

*Canada (Procureur général) c. PHS Community Services
Society*, [\[2011\] 3 RCS 134](#)52

<u>Jurisprudence</u> (<i>suite</i>)	<u>Paragraphe(s)</u>
<i>R. c. MacKay</i> , [1980] 2 RCS 37052,53
<i>R. c. Beaudry</i> , 2016 CM 401011
<i>R. c. Beaudry</i> , 2016 CM 401112
<i>R. c. Généreux</i> , [1992] 1 RCS 25949,53,54,114,115
<i>R. c. Spence</i> , [2005] 3 RCS 45810,55
<i>R. v. Delisle</i> (8 February 2013), Halifax 2409566, 2409567, 2409568, (NS Prov Ct)97
<i>R. c. Appulonappa</i> , 2015 CSC 59108
<i>R. c. Big M Drug Mart Ltd.</i> , [1985] 1 RCS 29529,37,47,57,67
<i>R. c. Gunning</i> , [2005] 1 RCS 62755
<i>R. c. Leblanc</i> , 2011 CACM 263
<i>R. c. Lee</i> , [1989] 2 RCS 138455,70,73
<i>R. c. Lunn</i> , [1993] CMAJ No. 7, 19 CRR (2d) 29163
<i>R. c. Middlemiss</i> , 2009 CM 100163
<i>R. c. Moriarity</i> , [2015] 3 RCS 48516,51,53,54,114,117
<i>R. c. Nolan</i> , [1987] 1 RCS 121294
<i>R. c. Nur</i> , 2015 CSC 15108
<i>R. c. Royes</i> , 2016 CACM 111,14,15,16,26,27,28,33,38,103
<i>R. c. Turpin</i> , [1989] 1 RCS 129670,73
<i>R. c. Wehmeier</i> , 2014 CMAC 537
<i>R. v. Bryant</i> , (1984) 16 CCC (3d) 40863,70,71,73
<i>R. v. Reddick</i> , (1996) 112 CCC (3d) 49152

Doctrine

André Morel, « Les garanties en matière de procédure et de peines » dans <i>Charte canadienne des droits et libertés</i> , dir. Gérard-A. Beaudoin et Edward Ratushny, 2 ^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 1989 109,110,111
Charles M. Clode, <i>Administration of Justice under Military And Martial Law</i> , London, William Clowes and Sons, Stamford Street and Charing Cross, 1872 70,74,75,78,79,80,82
Martin L. Friedland, <i>Double Jeopardy</i> , (Clarendon Press Oxford, 1969)70
R.A. McDonald, “The Trail of Discipline: The Historical Roots of Canadian Military Law” (1985) 1 <i>Canadian Forces JAG Journal</i> 170,74
W.J. Lawson, “Canadian Military Law” (1951) 29 <i>Can. Bar. Rev.</i> 24170,75,115
