



National
Défence

Défense
nationale



RAPPORT ANNUEL

2017 - 2018

Directeur du
Service
d'avocats
de la défense





Défense nationale

Service d'avocats de la défense
Centre Asticou, Bloc 300
241, boulevard Cité des jeunes
GATINEAU (Québec) Canada J8Y 6L2
Tél. : (819) 994-9151
QGDN Ottawa, ON, K1A 0K2

National Defence

Defence Counsel Services
Asticou Centre, Block 300
241 Cité des jeunes Blvd
GATINEAU (Québec) Canada J8Y 6L2
Fax : (819) 997-6322
NDHQ Ottawa ON, K1A 0K2

Le 30 mai 2018

Commodore Bernatchez, CD
Juge-avocat général
Quartier général de la Défense nationale
101, promenade du Colonel-By
Ottawa (Ontario) K1A 0K2

Commodore Bernatchez,

Conformément à l'article 101.11(4) des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes*, vous trouverez ci-joint le rapport annuel du directeur du Service d'avocats de la défense. Ce rapport concerne la période du 1^{er} avril 2017 au 31 mars 2018.

Je vous prie d'agréer, Commodore Bernatchez, mes salutations distinguées.

D.K. Fullerton
Colonel
Directeur du Service d'avocats de la défense.

VUE D'ENSEMBLE

1. Le présent rapport, qui concerne la période du 1^{er} avril 201 au 31 mars 2018, a été établi conformément au paragraphe 101.11(4) des *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes* (ORFC), où sont énoncés les services juridiques dont l'exécution est confiée au directeur – Service d'avocats de la défense (DSAD). Le DSAD est tenu de présenter un rapport annuel au juge-avocat général (JAG) sur la prestation des services juridiques et l'exécution d'autres fonctions visant l'avancement de son mandat. Au cours de la période visée, le directeur a été le colonel D.K. Fullerton.

RÔLE DU SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

2. Aux termes de l'article 249.17 de la *Loi sur la défense nationale* (LDN), « tout justiciable du *Code de discipline militaire* », qu'il soit civil ou militaire, « a le droit d'être représenté dans les cas et de la manière prévue par le règlement ». Le Service d'avocats de la défense (SAD) est tenu d'aider ces justiciables à exercer ce droit.

3. Le DSAD est nommé par le ministre de la Défense nationale (le ministre) conformément à l'article 249.18 de la LDN. L'article 249.2 de la LDN prévoit que le DSAD exerce ses fonctions sous « la direction générale du juge-avocat général ». Le JAG joue ce rôle au moyen « de lignes directrices ou d'instructions générales concernant le SAD ». Le paragraphe 249.2(3) de la LDN impose au DSAD la responsabilité de veiller à ce que ces lignes directrices et ces instructions générales soient accessibles au public. Au cours de la période visée par le présent rapport, le JAG n'a établi aucune ligne directrice ou instruction générale.

4. Le DSAD dirige, supervise et fournit la prestation des services juridiques qui sont énoncés à l'article 101.11 des ORFC. Ces services peuvent être répartis entre la catégorie de « conseils juridiques », qui sont de nature plus sommaire et dont la prestation fait souvent suite à un appel fait à la ligne des avocats de service, et celle de « conseillers juridiques » qui, en règle générale, implique l'établissement d'une relation avocat-client plus soutenue avec l'avocat désigné et la représentation de l'accusé devant un juge ou un juge militaire, ou devant la Cour d'appel de la cour martiale ou la Cour suprême du Canada. Dans le passé et occasionnellement, des avocats ont également comparu devant un comité de révision en santé mentale provinciale ou devant la Cour fédérale.

5. Des conseils juridiques sont donnés dans les cas suivants :

- a) des militaires font l'objet d'une enquête en vertu du *Code de discipline militaire*, d'une enquête sommaire ou d'une commission d'enquête, souvent lorsqu'on leur demande de faire une déclaration aux autorités;

SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

- b) des militaires sont arrêtés ou détenus, en particulier au cours du délai de 48 heures pendant lequel l'officier réviseur doit rendre une décision quant à leur remise en liberté;
 - c) des militaires doivent choisir entre un procès sommaire ou un procès devant une cour martiale;
 - d) des militaires demandent des conseils de nature générale en prévision d'une audience par procès sommaire;
 - e) des militaires préparent une demande de révision de la conclusion ou de la peine qui a été imposée au procès sommaire, ou ils songent à présenter une telle demande.
6. Les services de représentation juridique sont fournis dans les cas suivants :
- a) Un officier réviseur refuse de libérer les personnes arrêtées, de sorte qu'il est nécessaire de tenir une audience sur la détention avant le procès devant un juge militaire;
 - b) il y a des motifs raisonnables de croire que l'accusé est inapte à subir un procès;
 - c) des demandes ont été faites pour renvoyer des accusations à une cour martiale;
 - d) l'accusé a interjeté appel devant la Cour d'appel de la cour martiale (CACM) ou la Cour suprême du Canada (CSC) ou il a demandé l'autorisation d'interjeter appel et le comité d'appel a approuvé la représentation aux frais de l'État;
 - e) le ministre de la Défense nationale interjette appel auprès de la Cour d'appel de la cour martiale ou de la Cour suprême du Canada, dans des affaires où des militaires souhaitent que le Service d'avocats de la défense les représente.
7. Les obligations et les fonctions que la loi impose au Service d'avocats de la défense doivent être exercées en conformité avec nos obligations professionnelles afin de donner préséance aux intérêts de nos clients. Si les demandes de services juridiques débordent le cadre du mandat du SAD, les militaires sont invités à retenir les services d'un avocat civil à leurs frais.
8. Le SAD n'a pas le mandat de représenter un accusé à un procès sommaire. Le système de justice militaire se fonde sur le conseiller juridique d'une unité, en général un juge-avocat adjoint, pour donner des conseils à la chaîne de commandement sur le bien-fondé d'accusations ainsi que sur la conduite et la légalité du procès sommaire, le tout dans l'optique de veiller à ce que l'accusé soit traité d'une manière conforme et en conformité avec le principe de la primauté du droit.

ORGANISATION, ADMINISTRATION ET PERSONNEL DU SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

9. Tout au long de la période visée par le présent rapport, le SAD a été situé au Centre Asticou, à Gatineau (Québec). Le bureau était composé du directeur, du directeur adjoint, d'un avocat chargé des appels au grade de capitaine de corvette, ainsi que de cinq avocats militaires de la Force régulière au grade de major/capitaine de corvette ou de capitaine. Pendant toute cette période, quatre avocats militaires de la Force de réserve, affectés à divers endroits au Canada, ont travaillé à temps partiel.

Soutien administratif

10. Le soutien administratif a été assuré par deux commis de bureau occupant des postes classés au niveau CR-3 et AS-1, ainsi que par une parajuriste, classée au niveau EC-1, qui s'est chargée des services de recherches juridiques et du soutien administratif pour les cours martiales et les appels. Il est maintenant temps de considérer si les postes de niveau CR-3 et EC-1 devraient être classifiés à un niveau supérieur afin de les rendre conformes aux postes équivalents au sein de l'organisation du Directeur des poursuites militaires (DPM) et les autres divisions du Cabinet du JAG, ainsi que pour mieux tenir compte du travail à accomplir.

Avocats de la Force régulière

11. Le SAD fait partie du Cabinet du JAG et c'est par l'entremise de ce dernier qu'il obtient ses ressources. Il en est de même pour le service des poursuites. Pour la première fois depuis 2010, nous avons comblé toutes nos positions de la Force régulière. Ceci nous a permis de mieux contrôler nos finances et de promouvoir un bon équilibre travail/vie.

Avocats de la Réserve

12. Tel que mentionné, au début de l'année, il y avait quatre avocats de la défense de la Force de réserve au sein de l'organisation. Au cours de l'année, nous avons enrôlé deux avocats au grade de capitaine. Dès qu'ils auront complété leur formation prescrite par le JAG et après avoir développé une certaine expertise au sein du système des cours martiales, ils seront en mesure d'offrir leur contribution en tant que membre à part entière de l'équipe.

13. Nos avocats de la Force de réserve sont répartis dans tout le Canada : deux au Québec, trois en Ontario et un en Colombie-Britannique. Ils constituent une ressource importante qui a largement contribué – et qui contribue encore – à l'exécution du mandat du SAD.

Financement

14. Au cours du présent exercice, les fonds suivants ont été dépensés.

SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

FONDS		DÉPENSES
C125	Passation de contrats (avocats-conseils, experts et services)	181, 573.00 \$
L101	Dépenses de fonctionnement	119, 136.00 \$
L111	Salaires et indemnités du personnel civil	179, 767.00 \$
L127	Solde, indemnités, fonctionnement et entretien de la Première réserve	333, 612.00 \$
TOTAL		814, 088.00 \$

15. Ce montant est inférieur à notre projection budgétaire. Ceci s'explique en raison du fait que, depuis octobre de cette année, toutes nos positions d'avocats de la Force régulière étaient comblées. Vu que l'avocat de la Force régulière est plus économique que l'avocat de la Force de la réserve et l'avocat civil, il a été possible d'accomplir davantage d'activités résultant de la nomination d'un juge militaire supplémentaire, de l'arrêt *Jordan* de la Cour suprême du Canada ainsi que l'accroissement des activités disciplinaires entourant l'Opération Honneur.

16. Il existe au sein du SAD trois méthodes de prestation de services : les avocats de la Force régulière, les avocats de la Force de réserve et, conformément aux paragraphes 249.21(2) et (3) de la *Loi sur la défense nationale*, les avocats du secteur privé. Les avocats de la Force régulière représentent le mode de prestation de services le plus efficace et celui-ci n'oblige pas à dépenser des fonds budgétisés. Le recours aux avocats de la Force de réserve et aux avocats du secteur privé implique des coûts. Dans le passé, nous sommes parvenus en grande partie à limiter le recours à des avocats du secteur privé aux situations de conflits d'intérêts.

FORMATION, SERVICES ET ACTIVITÉS

Perfectionnement professionnel

17. Pour les avocats du SAD, le Programme national de droit pénal de la Fédération des professions juridiques du Canada demeure la principale source de formation en droit criminel. En juillet 2017, six avocats de la défense de la Force régulière et quatre avocats de la Force de réserve ont participé à ce programme, qui a eu lieu à Vancouver (Colombie-Britannique). De plus, en février 2018, la plupart des avocats de la Force régulière et de la Force de réserve ont participé à une formation interne annuelle d'une durée d'un jour et portant sur divers sujets présentant un intérêt pour le SAD. Cette formation a été offerte à Ottawa (Ontario). Certains avocats ont suivi d'autres cours parrainés par le Cabinet du JAG, l'Association du Barreau canadien, l'Association des avocats-criminalistes et le département de la justice fédérale en vue de répondre à leurs besoins professionnels précis.

Service d'avocats en devoir

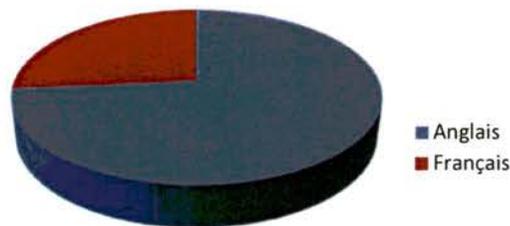
18. Les militaires faisant l'objet d'une enquête ou placés sous garde ont accès à des conseils juridiques 24 heures sur 24, sept jours sur sept. Ces conseils sont habituellement fournis au moyen de notre ligne de service, grâce à un numéro sans frais distribué dans l'ensemble

SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

des FAC et accessible sur le site Web du JAG ou auprès de la police militaire et est aussi disponible auprès d'autres instances susceptibles de prendre part à des enquêtes sous le régime du *Code de discipline militaire*.

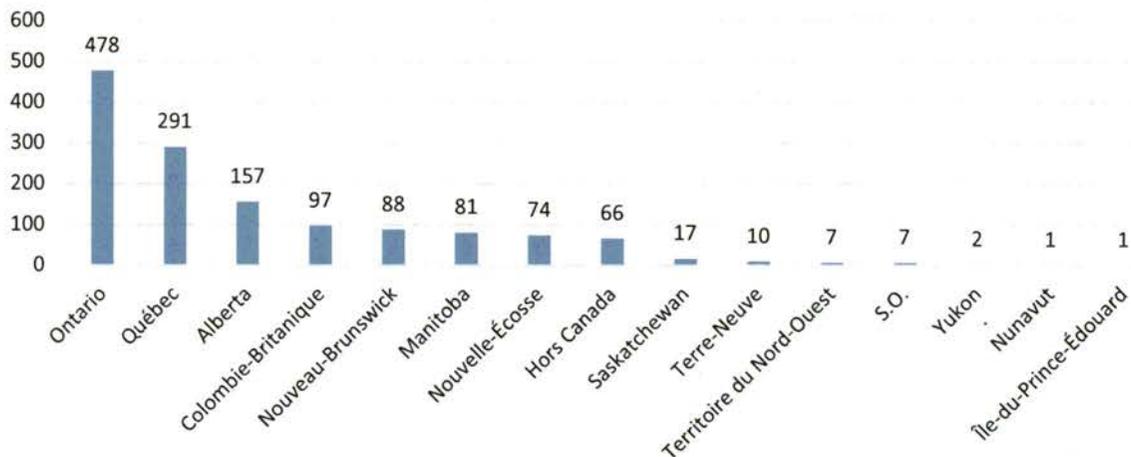
19. Au cours de la période visée par le rapport, le SAD a reçu 1 378 appels téléphoniques par l'entremise de la ligne de service. Les services sont offerts dans les deux langues officielles. Comme l'illustre le graphique suivant, 1 013 appels ont été traités en anglais et 365 en français.

Langue des appels



20. La durée des appels a varié, mais en moyenne, elle a été d'environ 15 minutes. Les appels provenaient de toutes les provinces et de tous les territoires du Canada, ainsi que de divers endroits situés à l'extérieur du Canada, de la part de militaires servant à l'étranger. Le graphique qui suit montre le nombre des appels reçus, par endroit.

Nombre d'appel par Région



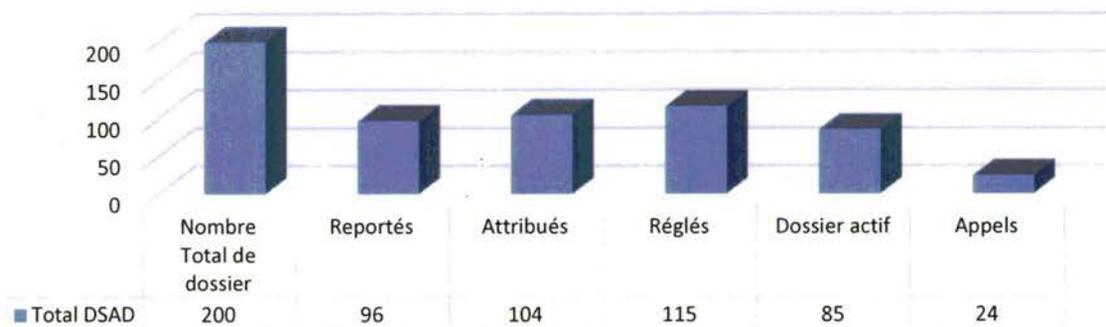
SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

Représentation en cour martiale

21. Lorsqu'ils comparaissent devant une cour martiale, les accusés ont le droit d'être représentés par un avocat du SAD aux frais de l'État, de retenir les services d'un avocat à leurs propres frais ou de décider de ne pas être représentés par un avocat.

22. Au cours de la période visée par le présent rapport, le SAD a représenté des accusés dans 200 dossiers. Ce chiffre inclut 96 dossiers non réglés, reportés de l'année précédente. Il inclut aussi 104 nouveaux dossiers auxquels un avocat de la défense a été affecté au cours de la période visée par le présent rapport. Il n'inclut pas les vingt-quatre clients représentés par un avocat de la défense en appel.

Dossiers du DSAD - du 1^{er} avril 2017 au 31 mars 2018

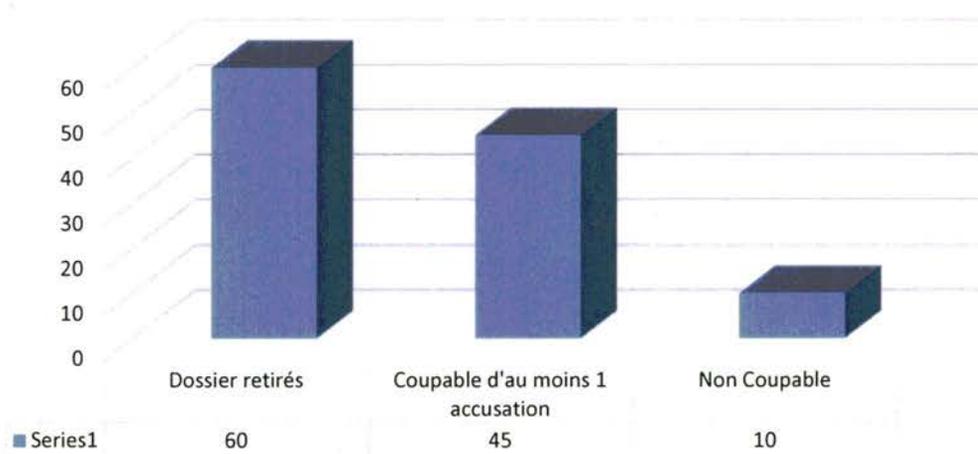


23. Sur les 200 dossiers actifs cette année, 115 ont été réglés au cours de la période visée par le présent rapport. Dans 60 de ceux-ci, les accusations ont été retirées sans procès, mais après l'affectation d'un avocat et après un certain degré d'intervention de la part d'un avocat de la défense, allant de simples demandes de communication de la preuve, jusqu'à des discussions informelles avec la poursuite au sujet des questions liées à une perspective raisonnable de déclaration de culpabilité ou à l'intérêt du public à l'égard de la poursuite, en passant par le dépôt de requêtes plus officielles, ou encore du retrait des accusations devant un juge militaire le jour du procès.

24. Il ressort de nos dossiers que, sur les 55 affaires restantes qui ont fait l'objet d'une audience, dans 10 d'entre elles, l'accusé a été déclaré non coupable de toutes les accusations alors que dans les 45 autres, l'accusé a été déclaré coupable ou a plaidé coupable à l'égard d'au moins une accusation. Parmi les affaires qui ont été réglées au cours de la période visée par le présent rapport, environ 60 % de ceux qui ont demandé au SAD de les représenter ont été absolus de toutes conséquences pénales.

SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

Résultats des affaires réglées - du 1^{er} avril 2017 au 31 mars 2018



25. Aux termes de la *Loi sur la défense nationale*, le DSAD peut embaucher un avocat civil aux frais de l'État pour représenter les accusés dans les causes où, après avoir reçu une demande de représentation de la part du SAD, aucun avocat militaire n'est en mesure de les représenter. Cette situation résulte principalement d'un conflit d'intérêts possible ou réel, qui met souvent en cause la représentation d'un coaccusé par un avocat du SAD. Il peut aussi y avoir d'autres raisons. Au cours de la période visée par le présent rapport, le directeur a engagé des avocats civils pour représenter des accusés dans 14 affaires. Six d'entre elles ont été ou seront disposés devant la Cour martiale. Dans deux affaires, les accusations ont été retirées par la poursuite avant le procès. Dans deux autres affaires, un avocat s'est impliqué à l'étape de l'enquête pour éviter qu'une accusation ne soit portée. Quant aux quatre autres affaires, elles sont en attente de la décision du poursuivant de procéder à la mise en accusation.

Services d'appel

26. Vingt-quatre appels ont été traités à divers moments au cours de la période visée par le présent rapport, dont dix-sept devant la Cour d'appel de la cour martiale. Ce nombre comprend 7 dossiers présentement devant la Cour suprême du Canada. Devant ces deux cours, les dossiers ont été regroupés en fonction de la question qu'ils soulèvent. Nous sommes présentement devant la Cour suprême sur deux questions : la portée de l'exception militaire au droit à un procès avec jury garanti par l'al. 11(f) de la *Charte*; et, l'application de la défense de l'erreur sincère, mais erronée au consentement à une accusation d'agression sexuelle.

27. Lorsqu'un membre est appelant et demande d'être représenté aux frais de l'État par le Service d'avocats de la défense, il doit s'adresser au Comité d'appel, conformément aux Ordres royaux des Forces canadiennes, qui déterminera si son appel est méritoire. Au cours de la période visée par le présent rapport, un seul militaire a présenté, dans le cadre de son appel devant la Cour d'appel de la cour martiale du Canada, une demande au Comité d'appel en vue d'être représenté aux frais de l'État, comme l'autorise le règlement. Cette demande a été

SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

approuvée. Le comité a aussi accueilli les requêtes des appelants sur les deux questions dont la Cour suprême est maintenant saisie.

Contestation fondée sur l'alinéa 11f) de la Charte

28. La Cour suprême du Canada a accueilli la demande de permission d'en appeler dans le dossier *Stillman et al.* (CSC 37701) sur la question de la portée de l'exception militaire au droit des canadiens de bénéficier au droit à un procès avec jury, tel que garantie à l'al. 11(f) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

29. Le 3 juin 2016, la Cour d'appel de la cour martiale a rendu sa décision dans l'affaire *R. c. Royes*, 2016 CACM 1 et a conclu que l'alinéa 130(1)a) de la *Loi sur la défense nationale*, qui autorise à juger devant une cour martiale toutes les infractions fédérales commises au Canada par une personne assujettie au *Code de discipline militaire*, ne violait pas le droit, garanti par l'alinéa 11f) de la Charte, d'être jugé par un jury. L'autorisation d'interjeter appel devant la Cour suprême du Canada avait été refusée.

30. Cependant, en même temps que se déroulait l'affaire *R. c. Royes*, douze affaires, incluant *Stillman*, ont été mises en délibéré par une formation différente de la Cour d'appel de la cour martiale sur cette même question constitutionnelle. Cette formation a suivi la décision dans *R. c. Royes* mais a signalé certaines préoccupations avec celle-ci. Les appelants ont déposé une demande de permission d'en appeler à la Cour suprême. Celle-ci l'a accordé. La Cour suprême devrait définir la portée de l'exception et l'étendue des droits de ceux qui sont jugés par la cour martiale.

31. Récemment, une troisième formation de la Cour d'appel de la Cour martiale a encore été saisie de la même question constitutionnelle dans l'affaire du *Cpl Beaudry* (CACM-588). L'affaire est en délibéré. La Cour suprême du Canada vient d'ordonner aux appelants dans *Stillman et al.* de ne pas déposer leur mémoire avant que la CACM ne rende jugement. Ceci aura l'avantage de permettre à la Cour suprême du Canada de considérer toute la jurisprudence traitant de cette question.

Autres dossiers d'appel

32. Au cours de la période visée par le présent rapport, quatre autres appels ont soulevé des questions importantes à propos de l'administration du droit militaire : *Major Wellwood* (CACM 571), *Caporal Golzari* (CACM 587), *Cplc Edmunds* (CACM 590) et *Adjudant Gagnon* (CACM 577).

33. Dans l'arrêt *Wellwood*, la question en litige consistait à savoir si un officier supérieur avait entravé un membre de la police militaire dans l'exercice de ses fonctions, en violation de l'article 129 du *Code criminel* du Canada. L'officier en question était en exercice militaire quand on l'avait informée que l'un de ses subalternes avait à ce moment – ou avait eu – des pensées

suicidaires. Elle était aussitôt intervenue pour que l'on trouve ce militaire et qu'on lui porte assistance.

34. En même temps, la police militaire avait reçu un appel 911 indiquant qu'un militaire prenant part à l'exercice avait appelé chez lui à un moment où il avait des pensées suicidaires. La police militaire s'était présentée au secteur de l'unité et on lui avait dit que la chaîne de commandement était au courant du problème et qu'elle s'en occupait.

35. Le membre de la police militaire qui était présent avait décidé de prendre en charge la gestion du problème. Un conflit d'autorité avait pris naissance entre la major, qui voulait demeurer responsable du bien-être de son subalterne, et le caporal de la police militaire, qui considérait que le bien-être du militaire était une question de nature policière dont il était principalement responsable. Estimant que l'officier l'avait entravé dans l'exercice de ses fonctions, le caporal avait déposé une accusation criminelle à cet effet.

36. L'accusé avait été reconnu coupable au procès. L'affaire a été entendue devant la Cour d'appel de la cour martiale en avril 2016. La décision de la Cour a été rendue en juin 2017. La Cour d'appel de la Cour martiale a annulé la condamnation et ordonné la tenue d'un nouveau procès jugeant que les instructions du juge militaire au comité étaient inadéquates en ce qu'elle ne l'a pas informé que la major Wellwood avait l'obligation légale de s'assurer du bien-être de ses subordonnées. La poursuite a décidé de ne pas la poursuivre à nouveau.

37. Dans l'arrêt *Golzari*, la principale question en litige était celle de savoir si un militaire qui n'était pas en devoir, à qui on avait refusé l'accès à l'entrée principale de la Base des Forces canadiennes Kingston parce qu'il refusait de dire où il allait, avait commis un acte préjudiciable au bon ordre et à la discipline, ce qui était contraire à l'article 129 de la *Loi sur la défense nationale*.

38. Au procès, l'accusé a été acquitté : la poursuite avait omis de prouver que le militaire avait une obligation quelconque de donner des détails sur sa destination à la sentinelle préposée à l'entrée. En appel, la poursuite a fait valoir que la preuve de cette obligation n'était pas exigée par l'article 129 de la *Loi sur la défense nationale*.

39. La poursuite a fait valoir non seulement que la preuve de l'obligation n'était pas exigée par l'article 129, mais aussi que, dans la plupart des cas, la preuve d'un comportement préjudiciable au bon ordre et à la discipline est une question de connaissance judiciaire, à inférer par le juge militaire, en fonction de sa propre connaissance de la vie militaire et que, dans ce contexte, elle ne requiert aucune preuve. Dans une décision rendue en juin 2017, la Cour d'appel de la cour martiale a entériné la position de la poursuite. Cette décision semble être en conflit avec la jurisprudence de la Cour suprême du Canada et suscite une division au sein des cours martiales quant à son interprétation et son application.

40. Dans l'arrêt *Edmunds*, l'appelant a été trouvé coupable en cour martiale sur quatre accusations de fraude contrairement à l'art. 380 du Code criminel. La cour martiale lui a infligé

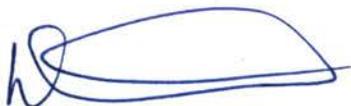
SERVICE D'AVOCATS DE LA DÉFENSE

une peine de 30 jours d'incarcération et l'a libérée durant son appel. Il a interjeté appel. En outre, il a fait valoir que les accusations, et les condamnations, étaient invalides parce que la personne qui avait porté les accusations contre lui n'avait pas, au moment où elle les a portés, des motifs raisonnables de croire que des infractions avaient été commises. La Cour d'appel lui a donné raison dans une décision rendue sur le banc. Ce cas confirme la jurisprudence établie de longue date au sujet de la responsabilité personnelle du signataire de l'accusation, voir : *Nye c. La Reine* (1972) C.M.A.R. vol. III p. 85.

41. Dans *R. c. Gagnon*, le membre a été trouvé non coupable d'agression sexuelle par une Cour martiale générale. Le Directeur des poursuites militaires a interjeté appel soutenant que la défense de la croyance erronée, mais sincère au consentement n'aurait pas dû être présentée au comité. La majorité de la Cour d'appel de la Cour martiale a accepté la position de la poursuite et a ordonné la tenue d'un nouveau procès. Le juge en chef Bell a rendu une opinion dissidente à l'effet que la défense était vraisemblable et que le comité devait la considérer. L'adj. Gagnon a interjeté appel de plein droit devant la Cour suprême et une date d'audition prévisionnelle a été fixée au mois d'octobre 2018.

CONCLUSION

42. L'année s'est révélée une fois de plus très exigeante pour les membres du SAD. Comme par les années passées, notre priorité a consisté à offrir des avis et des consultations d'ordre juridique aux membres de la collectivité militaire qui avaient besoin de notre aide. C'est pour nous un privilège que d'aider ces militaires, qui sont souvent confrontés à un moment très difficile de leur vie et de leur carrière. Nombre d'entre eux poursuivront leur carrière de même que leur contribution en tant que membres dévoués et fiables de la collectivité militaire. Pour d'autres, les accusations portées contre eux feront partie de leur transition entre le service militaire et la vie civile.



Colonel D.K. Fullerton
Directeur du Service d'avocats de la défense

Le 30 mai 2018