

David Antonyshyn

La Justice Militaire Canadienne 1918 – 2018

Tout comme la Suisse, le Canada est un pays démocratique, fédéral, multilingue, prospère et respectueux des droits de la personne. Les deux pays ont toutefois une histoire militaire et une tradition juridique pénale très différentes. En effet, les forces armées canadiennes ont été façonnées par l'expérience expéditionnaire, et le droit criminel canadien est issu de la common law britannique. Malgré cela, les deux pays ont un système de justice militaire reposant sur des bases philosophiques fort semblables, y compris l'importance de tribunaux militaires distincts chargés de faire respecter les normes spéciales de la discipline militaire.

Catégories d'articles : Contributions

Domaines juridiques : Droit pénal militaire et procédure pénale militaire

Proposition de citation : David Antonyshyn, La Justice Militaire Canadienne 1918 – 2018, in : Jusletter 13 mai 2019

Table des matières

- I. Introduction
- II. Caractéristiques du système judiciaire canadien
- III. Caractéristiques des Forces armées canadiennes et du système de justice militaire
- IV. Évolution du système juridico-politique canadien et histoire militaire
- V. Conclusion

I. Introduction

[Rz 1] Démocratie. Qualité de vie élevée. Droits de la personne. Fédéralisme. Multilinguisme. Économie de marché ouverte. Système de justice militaire actif.

[Rz 2] La Suisse et le Canada ont beaucoup de points en commun, mais également des différences. Ce mélange précis de ce qui est semblable et différent entre nos deux pays est particulièrement intéressant d'un point de vue intellectuel.

[Rz 3] C'est dans cet esprit que sont offertes les remarques suivantes concernant le système de justice militaire canadien.¹

[Rz 4] L'objectif principal de ce bref texte est de favoriser la coopération, dans le futur, entre la Suisse et le Canada dans le contexte de la justice militaire, surtout dans le cadre de discussions nationales ou internationales, portant sur la pérennité des institutions pénales militaires.

[Rz 5] Les objectifs « secondaires » sont :

- fournir de l'information, tombant sous la rubrique informations de culture générale, concernant le système juridique et militaire canadien. Mais, compte tenu du temps alloué et de vos priorités et responsabilités, uniquement dans la mesure où cela est nécessaire pour avoir une conversation ; et
- illustrer les points communs entre les systèmes de justice suisse et canadien.

[Rz 6] Afin de familiariser le lecteur avec le système de justice militaire canadien, je propose d'aborder sommairement les caractéristiques, non seulement du système de justice militaire canadien, mais également du système de justice en général et, brièvement, de l'histoire constitutionnelle du pays. De plus, je discuterai brièvement de l'histoire, structure et organisation du Cabinet du juge-avocat général, dont nous célébrons cette année le 100^e anniversaire.

II. Caractéristiques du système judiciaire canadien

[Rz 7] Le Canada comme entité juridico-politique telle qu'elle existe actuellement est une création récente.

[Rz 8] Le système juridique canadien est d'origine britannique. Il en va de même pour les institutions militaires du Canada.

¹ DAVID ANTONYSHYN était colonel au sein des Forces armées canadiennes et juge-avocat général adjoint responsable de la justice militaire au moment du Congrès. Il a pris sa retraite des forces armées canadiennes à la fin octobre 2018 et occupe depuis le poste de directeur adjoint des poursuites pénales au sein du Service des poursuites pénales du Canada. Les opinions exprimées ou sous-entendues dans ce document sont celles de l'auteur. Le document ne représente donc pas nécessairement les opinions du Cabinet du Juge-avocat général, des Forces armées canadiennes, du ministère de la Défense nationale ou du gouvernement du Canada et ne devrait pas être considéré comme tel.

[Rz 9] En matière de justice pénale, cela veut dire qu'il s'agit d'un système contradictoire plutôt qu'inquisitoire. De manière très *grosso modo* cela peut s'illustrer comme suit.

[Rz 10] Un enquêteur, disons un policier, identifie et rassemble les éléments de preuves concernant une infraction présumée et porte éventuellement des accusations (semblable à votre juge d'instruction au sein de la Justice militaire ou à votre procureur, dans le système de justice pénale civil actuel).

[Rz 11] Un procureur de la poursuite agissant au nom de l'État prend charge du dossier et, de manière indépendante, décide comment celui-ci sera mené (ce qui correspond au rôle de l'auditeur au sein de votre système de justice militaire, ou du procureur au sein de votre système de justice pénale civil actuel). Ce qui implique pour l'autorité d'abandonner les poursuites.

[Rz 12] L'accusé a le droit d'être représenté par un avocat de la défense.

[Rz 13] Un juge entendra la cause. Un procès peut être devant juge seul ou jury, dépendamment du type d'infraction et du choix de l'accusé. Dans le cas d'un procès devant jury, le juge instruit celui-ci et prend des décisions sur les questions de droit et de procédure, mais le jury est le juge des faits responsable du verdict. Le juge est en charge de déterminer la peine si l'accusé est retrouvé coupable.

[Rz 14] Notre système de justice militaire opère de manière semblable. Contrairement au système suisse, ce n'est pas le juge (ou le président) qui a la responsabilité « d'extraire » l'information des témoins. Le juge est initialement presque « aveugle ». C'est d'abord le procureur de la poursuite qui ouvre progressivement le rideau via les témoins et les éléments de preuve. Il sera suivi de l'accusé, si ce dernier le souhaite.

[Rz 15] Le procureur de la poursuite a le fardeau de prouver la culpabilité de l'accusé hors de tout doute raisonnable. Il se décharge de ce fardeau en présentant la preuve par l'entremise de témoins qu'il interroge en cour.

[Rz 16] L'accusé a le droit de contre-interroger les témoins de la poursuite. Après que la poursuite ait terminé de présenter la preuve à charge, l'accusé peut présenter la preuve qu'il souhaite. Le procureur de la poursuite peut également contre-interroger les témoins de la défense.

[Rz 17] Ensuite les parties présentent leurs arguments lors de leurs plaidoiries finales.

[Rz 18] Le juge des faits (juge seul, ou jury) rend sa décision concernant la culpabilité de l'accusé. Dans l'éventualité d'un verdict de culpabilité, les parties peuvent également présenter des éléments de preuve et des plaidoiries quant à la peine appropriée, et le juge rend sa décision.

[Rz 19] Nous n'avons pas le concept de juge d'instruction. De manière simplifiée, au Canada les fonctions de ce dernier sont accomplies en partie par les policiers enquêteurs, en partie par les procureurs de la poursuite.

[Rz 20] Les juges doivent obligatoirement avoir été avocats auparavant (dix ans au minimum).

[Rz 21] Si les victimes peuvent être témoins, elles ne sont pas parties aux procédures pénales. Celles-ci sont strictement entre l'État et l'accusé. Donc, il n'y a pas de concept de « partie civile » dans le cadre d'un procès criminel canadien.

III. Caractéristiques des Forces armées canadiennes et du système de justice militaire

[Rz 22] Sur cette toile de fond concernant le système judiciaire pénal canadien, passons maintenant à un survol rapide des Forces armées canadiennes (FAC) et de son système de justice militaire.

[Rz 23] Les FAC comptent environ 80'000 membres, 60'000 dans la Force régulière et environ 20'000 membres de la Force de réserve. Tous sont volontaires.

[Rz 24] Les membres de la Force régulière effectuent leurs tâches à temps plein, de manière continue, ce qui n'est pas le cas de vaste majorité pour les membres de la Force de réserve. Ceux-ci effectuent leur service militaire généralement dans leur temps libre, en sus de leur occupation civile. Ceci dit, les réservistes comptent pour environ 20% des effectifs militaires déployés en mission.

[Rz 25] La *Loi sur la Défense nationale* confie deux rôles au JAG :

- conseillère juridique auprès du Gouverneur général (le chef d'État), le ministre de la Défense, les FAC et le ministère de la Défense nationale en matière de droit militaire, qui comprend la justice militaire, mais aussi le droit administratif et le droit des opérations ; et
- exercer son autorité par rapport à l'administration de la justice militaire.

[Rz 26] Le Cabinet du JAG compte environ 200 avocats, approximativement 160 de la Force régulière et 50 de la Force de réserve.

[Rz 27] Le système de justice militaire canadien compte deux niveaux de tribunaux :

- les procès par voie sommaire, présidés par les commandants des unités, sont utilisés afin de traiter rapidement des manquements disciplinaires relativement simples. Il s'en tient entre 600 et 1'000 annuellement ; et
- les cours martiales, dont le déroulement est plus formel et sophistiqué que les procès par voie sommaire, sont présidées par un juge militaire et prennent en charge les infractions les plus graves. Il y en a environ 60 par année.

[Rz 28] En plus du JAG, le système de justice militaire du Canada compte les acteurs principaux suivants :

- les commandants et les unités mènent des enquêtes, portent des accusations, et mènent les procès par voie sommaire pour un certain nombre d'infractions ;
- les conseillers juridiques auprès des commandants. Toutes et tous tombent sous le commandement du JAG. Conseiller de proximité, si vous voulez, dans tous les domaines du droit pertinents, y compris la justice militaire.
- La police militaire est responsable non seulement de tâches de sécurité, mais également du maintien de la loi, notamment par l'entremise d'enquêtes. Son indépendance des autres unités est assurée par divers mécanismes et structures, notamment le fait que tous les policiers militaires sont sous le commandement du Grand-prévôt des Forces canadiennes.
- Les juges militaires président les cours martiales. Bien que militaires, ils sont complètement indépendants de la chaîne de commandement dans l'exercice de leurs fonctions et cette indépendance est garantie constitutionnellement.
- Le Service canadien des poursuites militaires, dirigé par le directeur des poursuites militaires, compte 25 procureurs, militaires réguliers et réservistes chargés de mener les pour-

suites en cour martiale. Bien que le directeur des poursuites militaires relève du JAG et que ce dernier puisse émettre des directives concernant une poursuite spécifique, de telles directives doivent être émises de manière publique. En pratique, depuis la création du service des poursuites dans sa forme actuelle en 1999, aucun JAG n'a émis de telles directives.

- Le Service des avocats de la défense compte une dizaine d'avocats militaires, réguliers et réservistes. Le directeur de ce service a aussi l'autorité d'engager des avocats civils afin de conseiller et représenter les militaires faisant face à des accusations au sein du système de justice militaire. Un accusé peut aussi, s'il le préfère, engager son propre avocat à ses frais. Le directeur relève du JAG de manière générale, mais profite d'une complète autonomie en ce qui concerne l'exécution de ses fonctions.

IV. Évolution du système juridico-politique canadien et histoire militaire

[Rz 29] Cette organisation actuelle du système de justice militaire canadien est le fruit de l'évolution du système juridico-politique canadien, ainsi que de l'histoire et du rôle des FAC. Deux développements relativement récents ont eu un effet particulièrement important sur la forme actuelle du système : l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés* en 1982, et ce qui est connu comme étant « l'Affaire de la Somalie », suite au déploiement des FAC dans ce pays en 1992-93.

[Rz 30] L'évolution constitutionnelle du Canada est d'ailleurs intimement liée à l'histoire militaire.

[Rz 31] Par exemple, la colonie de Nouvelle-France a été cédée au Royaume-Uni en 1763 par le Traité de Paris suite à la Guerre de Sept Ans, qui a fait rage aussi bien en sol nord-américain qu'en Europe. La même année, la Proclamation royale donne une première constitution britannique au territoire conquis.

[Rz 32] Quelques années plus tard les colonies britanniques plus au sud sont le théâtre d'agitations croissantes qui mèneront à la Guerre d'indépendance américaine (de 1775 à 1783) et la création des États-Unis. Le parlement britannique adopte en 1774 une seconde loi de nature constitutionnelle redonnant des droits aux anciens colons français que la Proclamation royale avait abolis, plus dans le but d'éviter la propagation de ces agitations au Canada.

[Rz 33] Suite à la Guerre d'indépendance américaine, un nombre de colons britanniques nord-américains restés loyaux à la Couronne, se relocalisent au Canada, ce qui amène à l'adoption d'un autre acte constitutionnel en 1791.

[Rz 34] Contrairement à son voisin du sud, l'autonomie éventuelle du Canada vis-à-vis du Royaume-Uni s'est fait de manière progressive, de concert avec celui-ci.

[Rz 35] Des rébellions armées ratées en 1837 – 1838 ont mené à d'autres modifications constitutionnelles en 1840.

[Rz 36] 1867 marque la formation de la Confédération canadienne, composée initialement de quatre colonies britanniques s'étant unies, et à laquelle se joindront progressivement d'autres colonies pour éventuellement former le Canada actuel, comprenant dix provinces et trois territoires. Cette union fut officialisée par une loi du Parlement britannique, l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* (maintenant connue sous le nom d'*Acte constitutionnel de 1867*).

[Rz 37] Les premières décennies de la Confédération furent marquées par des rébellions à l'ouest (1869 – 70 et 1885) qui ont entraîné le déploiement des forces armées (milice canadienne et forces régulières britanniques) afin d'établir l'ordre fédéral.

[Rz 38] La première campagne militaire étrangère pour le Canada est la Guerre des Boers de 1899 à 1902 lors de laquelle les troupes canadiennes combattent aux côtés des soldats britanniques et ceux d'autres colonies. Ceci marque le début d'une tradition militaire expéditionnaire pour les forces armées canadiennes qui demeure à ce jour, et qui coexiste avec une tradition de soutien aux autorités civiles sur le territoire national.

[Rz 39] En effet, quelques années après, le Canada prend une part active aux combats lors de la Première Guerre mondiale (1914 – 1918), encore une fois, à plusieurs milliers de kilomètres. C'est notamment cette participation qui a amené le parlement britannique à adopter le Statut de Westminster (1931) donnant essentiellement la pleine autonomie législative au Canada (sauf en ce qui concerne un certain nombre de dispositions constitutionnelles qui, jusqu'en 1982, relèvent de la compétence de Londres).

[Rz 40] Le Canada participe aux combats lors de la Seconde Guerre mondiale (1939 – 1945) et de la Guerre de Corée (1950 – 1953).

[Rz 41] Il maintient un important contingent en Europe tout au long de la Guerre froide et participe à un grand nombre d'opérations de maintien de la paix et d'aide humanitaire à l'étranger.

[Rz 42] À partir des années 1990, certaines de ces missions, par exemple en ex-Yougoslavie, deviennent plus complexes et robustes.

[Rz 43] Le Canada mène des opérations de combat lors de la première Guerre du Golfe en 1990 et en Serbie en 1999.

[Rz 44] De 2001 à 2014, les FAC ont été déployées en Afghanistan où elles ont accompli plusieurs missions, notamment de combat.

[Rz 45] En 2011, les FAC participent également aux opérations aériennes en Lybie (et en mer au large de ce pays).

[Rz 46] Depuis 2014, les FAC sont en Irak et dans certains pays de la région de manière à lutter contre Daesh.

[Rz 47] Depuis 2014, des membres des FAC sont déployés en Europe centrale et en Europe de l'Est dans le cadre des mesures d'assurance et de dissuasion de l'OTAN. Actuellement, cette participation comprend le déploiement d'une frégate de la Marine royale canadienne, de 540 militaires dirigeant un groupement tactique de présence avancée renforcée en Lettonie et de 135 membres de l'Aviation royale canadienne et environ cinq avions CF-18 participant aux activités de police aérienne renforcées de l'OTAN.

[Rz 48] Ceci n'est qu'un survol partiel de certaines des activités des FAC à l'étranger au cours des dernières décennies. De manière générale, celles-ci ont influencé le contenu et la raison d'être du système de justice militaire.

[Rz 49] Le Canada a pleinement rapatrié tous les pouvoirs législatifs et constitutionnels du Royaume-Uni par l'*Acte constitutionnel de 1982*, duquel fait partie la *Charte canadienne des droits et libertés*. Certaines des protections qu'elle garantit constitutionnellement incluent :

- la liberté de religion, de pensée, d'expression, de la presse et de réunion pacifique ;
- le droit de participer à des activités politiques et le droit à un gouvernement démocratique ;
- la liberté de circuler partout au Canada, d'y vivre ou d'en sortir ;

- les droits juridiques, comme le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité ;
- les droits à l'égalité ;
- les droits linguistiques.

[Rz 50] Depuis 1982, la *Charte canadienne des droits et libertés* a grandement influencé le droit criminel canadien, au fil de décisions judiciaires et modifications législatives. Par exemple, la Charte prévoit notamment que tout inculpé a le droit :

- d'être jugé dans un délai raisonnable ;
- d'être présumé innocent tant qu'il n'est pas déclaré coupable, conformément à la loi, par un tribunal indépendant et impartial à l'issue d'un procès public et équitable ; et
- sauf s'il s'agit d'une infraction relevant de la justice militaire, de bénéficier d'un procès avec jury lorsque la peine maximale prévue pour l'infraction dont il est accusé est un emprisonnement de cinq ans ou une peine plus grave ;

[Rz 51] Au cours des années, les tribunaux ont été amenés à interpréter le sens de ces dispositions. Divers aspects du système de justice militaire canadien (existence duquel la constitution reconnaît explicitement) ont ainsi été sujets à examen de la part de tribunaux afin de déterminer s'ils remplissaient les exigences prévues à la Charte.

[Rz 52] Par exemple, en 1992 dans la cause de *La Reine contre Généreux*, la Cour suprême du Canada (le plus haut tribunal du pays) s'est penchée sur la question de savoir si la cour martiale, constituée de militaires et telle qu'organisée à l'époque, était indépendante au sens de la Charte.

[Rz 53] Dans sa décision, la Cour suprême a affirmé que la sécurité et le bien-être des Canadiens dépendent dans une large mesure de la volonté d'une armée, composée de femmes et d'hommes, de défendre le pays contre toute attaque et de leur empressement à le faire. Selon la Cour, pour que les Forces armées soient prêtes à intervenir, les autorités militaires doivent être en mesure de faire respecter la discipline interne de manière efficace. Les manquements à la discipline militaire doivent être réprimés promptement et, dans bien des cas, punis plus durement que si les mêmes actes avaient été accomplis par un civil. Toujours selon la Cour, il s'ensuit que les Forces armées ont leur propre code de discipline militaire qui leur permet de répondre à leurs besoins particuliers en matière disciplinaire. En outre, des tribunaux militaires spéciaux, plutôt que les tribunaux ordinaires, se sont vu conférer le pouvoir de sanctionner les manquements au Code de discipline militaire. Le recours aux tribunaux criminels ordinaires, en règle générale, serait insuffisant pour satisfaire aux besoins particuliers des Forces armées sur le plan de la discipline. Il est donc nécessaire d'établir des tribunaux distincts chargés de faire respecter les normes spéciales de la discipline militaire.

[Rz 54] Encore en 2015, la Cour suprême du Canada, dans l'affaire de *La Reine contre Moriarity*, a conclu que le comportement des militaires touche à la discipline, à l'efficacité et au moral, même lorsque ces derniers ne sont pas de service, en uniforme ou dans une base militaire.

[Rz 55] Ceci dit, l'existence du système de justice militaire a été l'objet d'un examen minutieux justement suite à des manquements disciplinaires importants survenus dans le contexte d'une opération à l'étranger. En 1993, lors d'un déploiement en Somalie, les actions de membres des FAC ont entraîné le décès de 2 somaliens, dans deux incidents distincts. La façon dont les autorités militaires ont répondu à ces incidents ont mis en évidence des déficiences au niveau de l'indépendance de certains des acteurs clés du système de justice militaire à ce moment.

[Rz 56] Le gouvernement de l'époque a mis sur pied une commission d'enquête indépendante concernant les événements, ainsi qu'un groupe consultatif spécial sur la justice militaire et les services d'enquête de la police militaire, présidé par un ancien juge en chef de la Cour suprême du Canada. Les recommandations de ces deux organes ont mené à des changements importants de la *Loi sur la Défense nationale* en 1998.

[Rz 57] Le rapport de 1997 du Groupe consultatif spécial comprenait les affirmations suivantes, qui résument la philosophie sous-tendant la structure actuelle du système de justice canadien et les rôles de chacun de ses acteurs : « Nous sommes convaincus que l'existence d'une solide chaîne de commandement est absolument essentielle au sein de toute force efficace et disciplinée. Il y a toutefois des cas où cet objectif exige un certain contre-équilibre pour veiller à ce que les conflits inhérents au respect de la chaîne de commandement, d'une part, et à la procédure impartiale d'enquête et de jugement des infractions d'ordre militaire, d'autre part, ne compromettent pas la légitimité de l'ensemble de l'appareil de justice militaire. Même si nous estimons que le système de justice militaire doit demeurer dans les mains des militaires, nous croyons néanmoins qu'il est nécessaire d'apporter des changements qui, tout en réduisant les pouvoirs des commandants jusqu'à un certain point, renforceront à long terme la chaîne de commandement en rétablissant sa légitimité ».

V. Conclusion

[Rz 58] Malgré les différences importantes au niveau de leurs traditions et systèmes juridiques, ainsi que de la façon dont leurs forces armées respectives ont été utilisées depuis le début du 20^e siècle, la Suisse et le Canada ont certains points communs.

[Rz 59] En effet, les deux pays sont des confédérations, régis par la règle de droit, avec une longue tradition démocratique. Tous deux ont également un système de justice militaire distinct du système pénal civil, mais qui fait néanmoins partie de la mosaïque juridique nationale.

[Rz 60] À la base, l'existence d'un tel système distinct de justice militaire semble découler de la même prémisse : l'idée que la société sera mieux servie par une force armée disciplinée, ce que favorise un système de justice dans lequel les militaires ont un rôle important à jouer.

[Rz 61] Au Canada, comme en Suisse, le système de justice militaire évolue en accord avec les principes juridiques fondamentaux, respecte les droits des accusés, et est sujet à la supervision des autorités civiles.

DAVID ANTONYSHYN, Directeur adjoint des poursuites pénales du Canada, Direction des poursuites réglementaires et économiques et de la gestion