

**Court Martial Appeal Court  
of Canada**



**Cour d'appel de la cour martiale  
du Canada**

**Date : 20220823**

**Dossier : CMAC-619**

**Référence : 2022 CACM 8**

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**CORAM : LE JUGE EN CHEF BELL  
LA JUGE BENNETT  
LE JUGE TROTTER**

**ENTRE :**

**SA MAJESTÉ LA REINE**

**appellante**

**et**

**ADJUDANT-MAÎTRE (J.J.) MACPHERSON**

**intimée**

Audience tenue à Ottawa (Ontario), le 13 avril 2022.

Jugement rendu à Ottawa (Ontario), le 23 août 2022.

**MOTIFS DU JUGEMENT :**

**LE JUGE EN CHEF BELL**

**Y ONT SOUSCRIT :**

**LA JUGE BENNETT  
LE JUGE TROTTER**

Court Martial Appeal Court  
of Canada



Cour d'appel de la cour martiale  
du Canada

Date : 20220823

Dossier : CMAC-619

Référence : 2022 CACM 8

**CORAM : LE JUGE EN CHEF BELL  
LA JUGE BENNETT  
LE JUGE TROTTER**

**ENTRE :**

**SA MAJESTÉ LA REINE**

**appelante**

**et**

**ADJUDANT-MAÎTRE (J.J.) MACPHERSON**

**intimé**

**MOTIFS DU JUGEMENT**

**LE JUGE EN CHEF BELL**

**I. Introduction et résumé**

[1] Sa Majesté la Reine (la Couronne) soutient qu'entre le 1<sup>er</sup> août et le 31 octobre 1998, à la Base des Forces canadiennes Gagetown, au Nouveau-Brunswick, ou dans les environs de cette base, l'adjudant-maître J.J. MacPherson a commis deux agressions sexuelles contre M.M., une

infraction à l'alinéa 130(1)a) de la *Loi sur la défense nationale*, L.R.C. (1985), ch. N-5 (la LDN). Dans son libellé actuel, cet alinéa dispose que les infractions d'agression sexuelles visées à l'article 271 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, sont des infractions pouvant faire l'objet de poursuites devant la cour martiale.

[2] Le projet de loi C-25, *Loi modifiant la Loi sur la Défense nationale et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1998, ch. 35 (le projet de loi C-25), a reçu la sanction royale le 10 décembre 1998 et est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 1999. Le projet de loi C-25 apportait de nombreuses modifications importantes. Deux sont importantes en l'espèce. Premièrement, la modification à l'article 69 de la LDN abolissait le délai de prescription de trois ans pour les poursuites à l'égard des infractions d'ordre militaire. Deuxièmement, la modification à l'article 70 de la LDN retirait l'infraction d'agression sexuelle commise au Canada de la liste des infractions assujetties à la compétence exclusive du système civil de justice pénale. Cette modification conférait aux tribunaux militaires une compétence concurrente à celle des tribunaux civils pour juger les infractions alléguées d'agression sexuelle commises au Canada.

[3] Par souci de commodité, je reproduis ci-dessous les versions de l'article 70 de la LDN d'avant et d'après le 1<sup>er</sup> septembre 1999 :

<b>Article 70</b>	<b>Avant le projet de loi C-25</b>		<b>Après le projet de loi C-25 (version actuelle)</b>
<b>Note marginale</b>	<b>Restrictions relatives à certaines infractions</b>		<b>Restrictions relatives à certaines infractions</b>
Limitation de la compétence des tribunaux militaires	70. Les tribunaux militaires n'ont pas compétence pour juger l'une des infractions suivantes commises au Canada :	Limitation de la compétence des cours martiales	70. Les cours martiales n'ont pas compétence pour juger les personnes accusées de l'une ou l'autre des infractions suivantes

	a) meurtre; b) homicide involontaire coupable; c) agression sexuelle; d) agression sexuelle à main armée ou assortie de menaces à tiers ou avec infliction de lésions corporelles; e) agression sexuelle grave; f) infractions visées aux articles 280 à 283 du <i>Code criminel</i> .		commises au Canada :  a) meurtre; b) homicide involontaire coupable; c) infractions visées aux articles 280 à 283 du <i>Code criminel</i> . d) à f) [Abrogés, 1998, ch. 35, art. 22]
--	---	--	---

[4] Le 10 décembre 2019, le directeur des poursuites militaires a prononcé la mise en accusation de l'adjudant-maître MacPherson pour deux chefs d'agression sexuelle au titre de l'alinéa 130(1)a) de la LDN (art. 271 du *Code criminel*) à l'égard de faits survenus en 1998. L'instance devant la cour martiale générale a commencé le 6 août 2020. Avant le début du procès, la juge militaire Sukstorf, de son propre chef, a exprimé des doutes quant à la compétence de la cour martiale pour entendre l'affaire, étant donné que celle-ci portait sur des faits datant d'avant l'entrée en vigueur du projet de loi C-25.

[5] Le 20 juillet 2021, la juge militaire Sukstorf a mis fin à la procédure. Elle a conclu que la cour martiale n'avait pas compétence pour juger des accusations d'agression sexuelle dont les faits se seraient produits au Canada avant l'entrée en vigueur du projet de loi C-25.

[6] La Couronne fait appel uniquement sur la question de la compétence.

[7] Pour les motifs qui suivent, je suis d'accord avec la juge militaire Sukstorf. Je rejetterais l'appel de la Couronne.

## II. La question à trancher en appel

[8] La question à trancher en appel est de savoir si la modification apportée à l'article 70 de la LDN par le projet de loi C-25 s'applique rétroactivement, de telle manière que les tribunaux militaires ont compétence pour tenir des procès sur des infractions d'agression sexuelle qui auraient été commises au Canada avant l'entrée en vigueur de la modification.

[9] Bien que les parties ne s'entendent pas sur l'issue, elles conviennent que la question de l'application dans le temps de la modification de l'article 70 de la LDN nécessite l'examen de deux facteurs. D'abord, la Cour doit déterminer si le législateur a exprimé l'intention claire que la modification s'applique rétroactivement. Si la réponse est « oui », la question est tranchée. Si la réponse est « non », la Cour doit alors établir si la modification est de nature purement procédurale ou si elle touche des droits substantiels. Si la modification est purement procédurale, alors elle est présumée s'appliquer rétroactivement. Si elle touche des droits substantiels, elle ne s'applique que pour l'avenir.

## III. L'intention du législateur

[10] La question de savoir si le législateur a exprimé l'intention claire que la modification de l'article 70 de la LDN s'applique rétroactivement repose sur l'interprétation des lois. Comme l'a observé la Cour suprême dans l'arrêt *R. c. D.A.I.*, 2012 CSC 5, [2012] 1 R.C.S. 149, au paragraphe 26 :

Suivant le principe fondamental de l'interprétation des lois, il faut examiner le libellé explicite de la disposition. En cas d'ambiguïté, il peut être nécessaire d'avoir recours à des facteurs externes pour

la dissiper : R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (5<sup>e</sup> éd. 2008), p. 44.

[11] La Couronne soutient que l'intention du législateur était que la modification s'applique rétroactivement.

[12] Elle soutient que la modification de l'article 70 de la LDN doit être interprétée en conjonction avec les modifications apportées à l'article 69 de la LDN. Le libellé de l'article 69, avant et après sa modification, est reproduit ci-dessous :

<b>Article 69</b>	<b>Avant le projet de loi C-25</b>		<b>Après le projet de loi C-25 (version actuelle)</b>
Note marginale	Période d'assujettissement au code de discipline militaire		Période d'assujettissement
Prescription	69 (1) Tout procès devant un tribunal militaire pour une infraction d'ordre militaire autre que celles mentionnées aux paragraphes (2) et (2.1) doit commencer dans les trois ans qui suivent la prétendue perpétration de celle-ci.	Prescription	69 (1) Toute personne qui était justiciable du code de discipline militaire au moment où elle aurait commis une infraction d'ordre militaire peut être accusée, poursuivie et jugée pour cette infraction sous le régime de ce code.
Exceptions	(2) La prescription de trois ans ne s'applique à aucun cas d'infraction d'ordre militaire passible de la peine de mort, ni à ceux de mutinerie, désertion ou absence sans permission.	Articles 130 et 132	(2) Toutefois, dans le cas où le fait reproché est punissable par le droit commun en application des articles 130 ou 132, la prescription prévue par le droit commun pour cette infraction s'applique.
Idem	(2.1) Cette prescription ne s'applique pas non plus au cas des infractions d'ordre militaire visées à l'article 130 et liées aux infractions graves visées au paragraphe		

	3(1) de la <i>Loi sur les conventions de Genève</i> .		
Temps non compté	(3) Dans le calcul de la prescription, ne doivent pas être pris en compte :		
	a) le temps durant lequel l'intéressé était prisonnier de guerre;		
	b) toute période d'absence ayant entraîné une condamnation pour désertion ou absence sans permission par un tribunal militaire;		
	c) le temps durant lequel l'intéressé purgeait une peine d'incarcération infligée par un tribunal non militaire;		
	d) toute période durant laquelle l'accusé était inapte à subir son procès à l'égard d'une infraction.		

[13] L'article 69 comporte deux précisions relatives au temps : la personne doit être justiciable du code de discipline militaire (le CDM) « au moment où elle aurait commis une infraction d'ordre militaire » et, le cas échéant, elle « peut être accusée, poursuivie et jugée pour cette infraction », et ce, selon la version anglaise, [TRADUCTION] « en tout temps » (« at any time »). La Couronne soutient que le libellé de l'article 69 démontre que la compétence de la cour martiale dépend principalement de l'assujettissement de la personne au CDM au moment où l'infraction d'ordre militaire aurait été commise. Ces termes, selon la Couronne, démontrent que la compétence peut être exercée en tout temps, tant que la personne était justiciable du CDM au moment où l'infraction aurait été commise. Bien que je comprenne la thèse que la Couronne avance, je ne souscris pas à sa prémisse fondamentale.

[14] Le législateur emploie souvent des dispositions transitoires dans ses lois pour régir les processus commencés avant l'entrée en vigueur d'une modification. Le projet de loi C-25 comportait plusieurs dispositions de ce type, dont deux, les articles 98 et 104 (discutés plus loin), selon la Couronne, montrent que l'intention du législateur était que la modification de l'article 70 s'applique rétroactivement.

[15] Dans l'arrêt *R. c. Chouhan*, 2021 CSC 26, [2020] A.C.S. n° 101 (QL), la juge Abella, dans des motifs dissidents en partie sur une autre question, fait observer ce qui suit, au paragraphe 169, au sujet des dispositions transitoires :

Lorsqu'une loi est adoptée sans qu'elle contienne de dispositions transitoires, notre droit présume qu'elle s'applique uniquement prospectivement parce que, en « l'absence d'une indication selon laquelle le législateur a envisagé qu'une loi soit rétrospective et ainsi possiblement inéquitable, il faut présumer qu'il n'a souhaité ni l'un ni l'autre » (*Tran c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, [2017] 2 R.C.S. 289, par. 48, la juge Côté).

[16] Dans l'arrêt *Ciecierski v. Fenning*, 2005 MBCA 52, 258 D.L.R. (4th) 103, la Cour d'appel du Manitoba a jugé que l'absence de disposition transitoire fait nécessairement naître une certaine ambiguïté quant à l'intention du législateur.

[17] La Couronne soutient en outre que, puisque l'objectif de la modification de l'article 70 était d'étendre la compétence de la cour martiale pour y inclure les agressions sexuelles commises au Canada, l'utilisation des mots « at any time » (en tout temps) dans la version anglaise constitue une déclaration claire de l'intention du législateur que la Couronne puisse engager des poursuites pour ces infractions, peu importe le moment où elles ont eu lieu. La Couronne se fonde pour ce dire sur la disposition transitoire se trouvant à l'article 98 du projet de

loi C-25 et l'interprétation de cette disposition qu'elle fait valoir, lesquelles sont respectivement libellées ainsi :

**Maintien du statut de justiciable**

98. Toute personne qui, avant l'entrée en vigueur du présent article, était susceptible d'être accusée, poursuivie et jugée sous le régime de l'ancien code l'est également sous le régime du nouveau code.

Et :

[TRADUCTION]

Cette disposition transitoire fait en sorte que toute personne qui était justiciable du code de discipline militaire avant l'entrée en vigueur des modifications peut être accusée, poursuivie et jugée sous le régime des dispositions du code de discipline militaire modifié.

(Pièce M5-3, *The amendments to the National Defence Act, Clause by Clause Analysis*, article 21, « Reasons for the change », dossier d'appel, vol. VII, p. 1313)

[18] La Couronne soutient que cette disposition transitoire s'applique tout autant aux articles 69 et 70 de la LDN.

[19] J'examine maintenant les facteurs que je dois prendre en considération pour démontrer que le législateur n'a pas exprimé l'intention claire que la modification de l'article 70 de la LDN s'applique rétroactivement.

A. *Aucune disposition transitoire visant la modification de l'article 70*

[20] Je ne souscris pas à l'affirmation de la Couronne selon laquelle la disposition transitoire s'applique tout autant aux articles 69 et 70 de la LDN. L'article 98 du projet de loi C-25, qui porte sur la compétence à l'égard de la personne (et non de l'infraction), visait à éviter toute interruption dans la compétence à l'égard d'une « personne » et n'a aucun effet sur la période de temps où s'applique l'article 70 modifié. Les modifications de l'article 69 et leurs dispositions transitoires ont été conçues pour garantir que toute personne assujettie au CDM dans sa version d'avant les modifications demeure assujettie aux procédures du CDM dans sa version d'après les modifications.

[21] Le projet de loi C-25 ne comporte pas de disposition transitoire s'appliquant précisément à la modification de l'article 70. Le législateur aurait pu prévoir une telle disposition à l'égard de l'article 70, mais il a choisi de ne pas le faire.

*B. La non-applicabilité des autres dispositions transitoires du projet de loi C-25*

[22] La Couronne a également invoqué d'autres dispositions du projet de loi sans lien avec l'article 70 dans ses efforts pour trouver l'intention claire du législateur que la modification de l'article 70 s'applique rétroactivement. À cet égard, la Couronne compare les modifications des articles 69 et 70 et la disposition transitoire figurant à l'article 98 avec la disposition transitoire se trouvant à l'article 104 du projet de loi. Cette dernière vise les modifications figurant dans la partie IV du projet de loi C-25, qui crée la Commission d'examen des plaintes concernant la police militaire (la Commission d'examen) et les procédures applicables aux plaintes visant la police militaire. Cette disposition transitoire est rédigée ainsi :

**Partie IV**

104. La partie IV de la même loi ne s'applique pas aux faits survenus avant la date d'entrée en vigueur de cette partie ou de telle de ses dispositions.

[23] La Couronne soutient qu'il était [TRADUCTION] « vraisemblablement envisagé » que le projet de loi C-25 soit catégorisé comme étant procédural, donc comme ayant un effet rétroactif, étant donné la présomption issue de la common law ainsi que les dispositions pertinentes de la *Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, soit le sous-alinéa 44d)(iii), qui est rédigé ainsi :

44 En cas d'abrogation et de remplacement, les règles suivantes s'appliquent :

d) la procédure établie par le nouveau texte doit être suivie, dans la mesure où l'adaptation en est possible :

(iii) dans toute affaire se rapportant à des faits survenus avant l'abrogation;

[24] Le libellé de l'article 104 limite expressément la compétence de la Commission d'examen. Cet article dispose que « la partie IV de la même loi ne s'applique pas aux faits survenus avant la date d'entrée en vigueur de cette partie ou de telle de ses dispositions ». La Couronne soutient que, si cette disposition n'existait pas, la Commission d'examen aurait vraisemblablement eu compétence à l'égard des plaintes datant d'avant sa création. En d'autres mots, sans le libellé de l'article 104 imposant expressément une limite, les modifications de la LDN concernant la création de la Commission d'examen auraient eu un effet rétroactif. La Couronne soutient que, si les rédacteurs avaient voulu obtenir le même résultat avec l'article 70 de la LDN, c'est-à-dire limiter la compétence des cours martiales, ils l'auraient fait, comme ils l'ont fait pour la Commission d'examen avec l'article 104.

[25] Avec tout le respect dû, la compétence à venir de la Commission d'examen est sans importance lorsqu'il s'agit d'interpréter l'article 70 sur la question de sa rétroactivité. En fait, l'article 104 concernant la compétence de la Commission d'examen constitue un excellent exemple du législateur énonçant clairement son intention quant à l'effet dans le temps d'une série de nouvelles dispositions. Il s'agit d'un contraste net avec le choix du législateur de demeurer muet sur l'application dans le temps de l'article 70 modifié.

C. *La transcription du Hansard*

[26] Dans ses motifs, la juge militaire Sukstorf a également pris en considération les débats parlementaires, tels qu'ils ont été consignés dans le Hansard. Elle a conclu :

[TRADUCTION]

[47] En résumé, il ressort clairement du Hansard que l'intention délibérée du législateur était que les cours martiales aient compétence concurrente à celle des tribunaux civils en matière d'infractions d'agression sexuelle commises au Canada et aucun élément de preuve ne montre que la rétroactivité de cette modification a été discutée.

[27] Je suis d'accord.

D. *L'absence de règlements du gouverneur en conseil sur des mesures temporelles*

[28] J'ai une dernière observation à formuler sur l'absence d'intention claire du législateur que l'article 70 s'applique rétroactivement. L'article 105 du projet de loi C-25 autorise le gouverneur en conseil à prendre, par règlement, toute mesure temporelle pour l'application du projet de loi C-25 qui ne serait pas prévue dans la législation elle-même. Aucun règlement de cette sorte n'a été pris.

[29] Le législateur n'a pas clairement démontré son intention que la modification de l'article 70 s'applique rétroactivement. Il lui aurait été facile de faire une déclaration en ce sens. Le fait que la Couronne ait jugé nécessaire, dans sa quête pour trouver une intention claire du législateur quant à la rétroactivité, de mener une analyse exhaustive de dispositions transitoires sans lien avec la modification, de dispositions de fond sans lien avec la modification, comme celles concernant la Commission d'examen, et de dispositions de la *Loi d'interprétation* démontre que le législateur n'a pas démontré l'intention claire que la modification s'applique rétroactivement.

#### IV. Présomption issue de la common law et de la loi

[30] La Couronne reconnaît que, selon les règles d'interprétation des lois issues de la common law, il est présumé que les dispositions législatives purement procédurales s'appliquent immédiatement aux affaires pendantes et futures, alors que les dispositions législatives qui touchent des droits acquis ou substantiels sont présumées ne pas s'appliquer rétroactivement (voir par exemple *R. c. Dineley*, 2012 CSC 58, [2012] 3 R.C.S. 272, par. 10). Ces présomptions de common law ont été codifiées dans les articles 43 et 44 de la *Loi d'interprétation*.

[31] La Couronne soutient que la modification de l'article 70 de la LDN est purement procédurale et que, par conséquent, il faut présumer qu'elle s'applique rétroactivement. La thèse présentée est simple. Les agressions sexuelles commises au Canada étaient un crime avant la modification et le sont demeurées après. Selon la Couronne, la modification ne faisait que changer la procédure par laquelle une personne pouvait être poursuivie.

[32] La Couronne se fonde sur l'arrêt *Peel (Police) v. Ontario (Special Investigations Unit)*, 2012 ONCA 292, 349 D.L.R. (4th) 621. Dans cet arrêt, la Cour d'appel de l'Ontario a examiné l'application dans le temps de modifications législatives qui créaient l'Unité des enquêtes spéciales, un organisme d'investigation créé par une loi, auquel était conférée la compétence de faire enquête sur des policiers et de les accuser dans les cas d'allégations d'actes répréhensibles. Bien que cette cour ait conclu que les modifications étaient de nature procédurale, elle a continué son examen afin de déterminer si des droits substantiels acquis pouvaient également avoir été touchés par l'application rétroactive des dispositions. Elle a conclu que les modifications n'avaient pas touché les droits substantiels ou acquis parce que, depuis toujours, les actes criminels qu'on reproche aux policiers sont susceptibles de faire l'objet d'une enquête criminelle. L'effet de cette modification était de transférer la responsabilité de ces enquêtes d'un organisme vers un autre. Seuls les droits procéduraux étaient touchés.

[33] Appliquant le raisonnement exposé dans l'arrêt *Peel*, précité, la Couronne soutient que, même si la modification de l'article 70 crée une nouvelle manière de judiciaireiser des affaires qui, jusqu'alors, ne pouvaient pas être portées devant les tribunaux militaires, aucun droit substantiel n'a été touché. Selon la Couronne, les membres des Forces armées canadiennes n'ont pas de droit acquis quant au tribunal devant lequel les accusations seront portées, à la façon dont ils peuvent être jugés, ni à la manière dont ils peuvent faire valoir les droits que leur garantit la *Charte canadienne des droits et libertés*, partie 1 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) (la Charte). La Couronne renvoie à l'arrêt *Chouhan*, précité, au paragraphe 99.

[34] La Couronne soutient que le seul droit substantiel qui pourrait avoir été touché par les modifications apportées par le projet de loi C-25 était le droit à la prescription de trois ans, abolie par la modification de l'article 69 de la LDN. La Couronne se fonde sur l'arrêt *R. v. Ford*, 1993 CanLII 1295 (ONCA), 84 C.C.C. (3d) 544, où la Cour d'appel de l'Ontario a examiné la question de savoir si le délai de prescription était écoulé au moment où la modification est entrée en vigueur. Cette cour a conclu que, lorsque ce droit était cristallisé (ou devenu acquis), alors l'accusé avait acquis une immunité contre les poursuites à l'égard de l'infraction.

[35] L'intimé se fonde sur l'arrêt *Dineley*, précité, au paragraphe 11, où la Cour suprême a fait observer que les nouvelles dispositions sont présumées avoir un effet pour l'avenir seulement si elles touchent un droit substantiel et s'il s'agit de modifications procédurales touchant un droit substantiel. L'intimé soutient que la modification de l'article 70 de la LDN touche ses droits substantiels d'au moins deux façons : (i) les contrevenants poursuivis devant un tribunal militaire n'ont pas droit à un procès devant jury; (ii) les contrevenants poursuivis devant un tribunal militaire sont passibles de conséquences plus sévères.

[36] Bien qu'il soit vrai que personne n'ait de droit acquis à une procédure donnée (voir *Dineley*, précité, par. 54; *Chouhan*, précité, par. 96), les modifications en l'espèce ne sont pas de nature purement procédurale comme l'a soutenu la Couronne.

[37] Dans l'arrêt *Chouhan*, précité, la Cour suprême a conclu que les droits constitutionnels sont des droits substantiels. Les dispositions législatives qui touchent ces droits sont présumées avoir un effet pour l'avenir, sauf intention claire du législateur au contraire (par. 93, 94, 100,

102, 103; citant également *Dineley*, précité, par. 21). Dans l'arrêt *Chouhan*, précité, les juges Moldaver et Brown ont donné des indications sur la façon de distinguer les dispositions législatives de nature purement procédurales et celles qui sont substantielles ou qui touchent des droits substantiels, au paragraphe 92 :

De façon générale, les modifications procédurales dépendent du litige pour devenir opérantes : elles modifient la méthode selon laquelle un plaideur conduit une action, établit un moyen de défense ou fait valoir un droit. À l'inverse, les modifications substantielles opèrent indépendamment du litige : elles peuvent avoir des implications directes sur le risque que court une personne sur le plan juridique en assortissant de conséquences nouvelles des actes passés ou en modifiant le contenu substantiel d'un moyen de défense; elles peuvent modifier le contenu ou l'existence d'un droit, d'un moyen de défense ou d'une cause d'action; et elles peuvent criminaliser un comportement auparavant neutre.

(Renvoyant aux motifs du juge Cromwell (motifs dissidents sur un autre point) dans l'arrêt *Dineley*, précité.)

[38] Au paragraphe 94 de l'arrêt *Chouhan*, précité, les juges Moldaver et Brown ont ajouté ce qui suit :

Le droit substantiel [TRADUCTION] « crée des droits et des obligations et se préoccupe des fins que l'administration de la justice cherche à atteindre, tandis que le droit procédural est le véhicule offrant les moyens et instruments par lesquels ces fins sont atteintes » (*Sutt c. Sutt*, [1969] 1 O.R. 169 (C.A.), p. 175).

[39] Je suis d'avis que les droits substantiels d'un accusé sont touchés de trois façons par la modification de l'article 70 de la LDN.

[40] En premier lieu, dans le système de justice militaire, les agressions sexuelles peuvent être poursuivies uniquement par mise en accusation. Dans le système civil de justice, la Couronne a

la possibilité, dans les affaires moins sérieuses, de choisir la procédure sommaire. La possibilité de poursuites par procédure sommaire entraîne une peine potentiellement moins sévère et, ce qui est très important, la possibilité pour la personne déclarée coupable d'obtenir plus rapidement une suspension de son casier judiciaire sous le régime de la *Loi sur le casier judiciaire*, L.R.C. (1985), ch. C-47; cinq ans pour les déclarations de culpabilité par procédure sommaire, contre dix ans pour les infractions ayant fait l'objet d'une poursuite par voie de mise en accusation (voir l'article 4). À mon avis, il s'agit d'une conséquence importante sur le droit d'une personne déclarée coupable de ne pas être exposée à une peine plus sévère, garanti par l'alinéa 11i) de la Charte.

[41] En deuxième lieu, avant la modification, l'intimé avait le droit garanti à un procès devant un jury qui se prononcerait sur sa culpabilité ou son innocence. Ce droit garanti a été perdu par la modification. Bien qu'il y ait certaines similitudes entre le procès devant jury du système civil de justice pénale et le procès devant une cour martiale générale (formation) du système de justice militaire, les deux modes de procès ne sont pas identiques. Voir l'arrêt *R. c. Stillman*, 2019 CSC 40, [2019] 3 R.C.S. 144, aux paragraphes 67 et 68. Une formation de la cour martiale est constituée uniquement de cinq personnes, alors qu'un jury est constitué de douze personnes, « ce qui abaisse le seuil à respecter pour rendre un verdict de culpabilité » (*Stillman*, par. 68). Étant donné que la modification de l'article 70 change la situation de l'accusé, le faisant passer de personne qui a le droit absolu de subir un procès devant jury à personne qui pourrait être jugée par une formation de cinq personnes comme le prévoit l'exception énoncée à l'alinéa 11f) de la Charte (infraction relevant de la justice militaire), les droits constitutionnels de l'accusé sont touchés par la modification.

[42] En troisième lieu, l'absolution conditionnelle n'existe pas dans la CDM. À mon avis, cette absence touche également le droit de l'accusé à ne pas être exposé à une peine plus sévère. Voir, à cet égard, *R. c. Rodgers*, 2006 CSC 15, [2006] 1 R.C.S. 554, au paragraphe 61, où la juge Charron a formulé les observations ci-après au nom de la Cour :

De même, lorsque la peine qui sanctionne l'infraction a été modifiée entre le moment de la perpétration et celui de la détermination de la peine de manière à écarter toute possibilité de libération conditionnelle, on ne saurait prétendre que cette libération conditionnelle ne constituait pas une « peine » au sens de l'al. 11i). L'accusé aurait le droit de bénéficier de la peine la moins sévère en vigueur au moment de la perpétration de l'infraction.

#### V. Conclusion

Je rejetterais l'appel de la Couronne. Le législateur n'a pas exprimé l'intention claire que la modification de l'article 70 de la LDN ait un effet rétroactif. En outre la modification touche les droits substantiels de l'accusé et de la personne déclarée coupable, notamment le droit d'avoir un procès devant jury et le droit de ne pas être exposé à une peine plus sévère que celle qui existait au moment où l'infraction aurait été commise. Par conséquent, la modification à l'article 70 ne s'applique pas rétroactivement. Les tribunaux militaires n'ont pas compétence pour juger les

infractions d'agression sexuelle qui auraient été commises au Canada avant le  
1<sup>er</sup> septembre 1999.

« B. Richard Bell »

---

Juge en chef

« Je suis d'accord.  
La juge Bennett »

« Je suis d'accord.  
Le juge Trotter »

**COUR D'APPEL DE LA COUR MARTIALE DU CANADA**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** CMAC-619

**INTITULÉ :** SA MAJESTÉ LA REINE c.  
ADJUDANT-MAÎTRE (J.J.)  
MACPHERSON

**LIEU DE L'AUDIENCE :** OTTAWA (ONTARIO)

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 13 AVRIL 2022

**MOTIFS DU JUGEMENT :** LE JUGE EN CHEF BELL

**Y ONT SOUSCRIT :** LA JUGE BENNETT  
LE JUGE TROTTER

**DATE DES MOTIFS :** LE 23 AOÛT 2022

**COMPARUTIONS :**

Lieutenant-Colonel Chavi Walsh POUR L'APPELANTE

Major Francesca Ferguson  
Commandant Mark Letourneau POUR L'INTIMÉ

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Service canadien des poursuites militaires  
Ottawa (Ontario) POUR L'APPELANTE

Service des avocats de la défense  
Gatineau (Québec) POUR L'INTIMÉ