

From: Cory Giordano <cgiordano@supremeadvocacy.ca>

Sent: Tuesday, May 11, 2021 4:46 PM

To: Louise Meagher <louise.meagher@quadcom.gc.ca>

Cc: Eugene Meehan Q.C. <emeehan@supremeadvocacy.ca>; Bell, Richard <Richard.Bell@cmac-cacm.ca>; J.E.(Ted) Scanlan <tscanlan@judicom.ca>

Subject: RE: Requested Documents

Ms. Meagher,

Please find attached the following documents as requested by Chairperson Turcotte:

1. Letter dated October 22, 2020 to Chief Justice Bell from Jody Thomas, Deputy Minister;
2. Letter dated November 12, 2020 to Chief Justice Bell from Jody Thomas, Deputy Minister;
3. Ministerial Direction dated November 5, 2020 re: Third Independent Review;
4. Submissions on behalf of the Court Martial Appeal Court of Canada, dated January 8, 2021;
5. Document titled Parliamentary Debate as a Driver of Military Justice Reform in Canada, submitted together with the submissions on behalf of the Court Martial Appeal Court of Canada, dated January 8, 2021;
6. Email from Amélie Lavictoire to Mr. French dated January 20, 2021 providing additional information following the January 18, 2021 meeting;
7. Email from Amélie Lavictoire to Me Charlebois dated February 10, 2021 providing additional information and statistics.

Best Regards,



Cory Giordano

Lawyer

c. 613-296-1246

e. cgiordano@supremeadvocacy.ca

Supreme Advocacy LLP

a. 340 Gilmour St., Ottawa, ON K2P 0R3

w. supremeadvocacy.ca



UNCLASSIFIED



National Defence

Défense nationale

Deputy Minister

Sous-ministre

National Defence Headquarters
Ottawa, Ontario
K1A 0K2

Quartier général de la Défense nationale
Ottawa, (Ontario)
K1A 0K2

22 October 2020

The Honourable B. Richard Bell
Chief Justice
Court Martial Appeal Court of Canada
Ottawa, Ontario
K1A 0H9

Dear Chief Justice Bell,

As you are aware, section 273.601 of the *National Defence Act* (NDA) requires the Minister of National Defence (MND) to cause an independent review of certain provisions of the NDA and their operation. Under subsection 273.601(2) of the NDA, the next report of review is expected to be tabled in Parliament by June 2021. This will be the third such independent review. This third review (IR3) is to commence in late October, 2020.

The provisions subject to review are listed in subsection 273.601(1) of the NDA, and include those relating to military justice (including the Code of Service Discipline), the Canadian Forces grievance process, the Military Grievances External Review Committee, the Canadian Forces Provost Marshal, and the Military Police Complaints Commission.

The importance of independent reviews in the ongoing development of the military justice system was recently recognized by the Supreme Court of Canada in *R. v. Stillman*: “[t]he continuing evolution of [the military justice] system is facilitated by the periodic independent reviews mandated by s. 273.601 of the NDA, ensuring the system is rigorously scrutinized, analyzed, and refined at regular intervals.”

The first independent review was completed by the late Right Honourable Antonio Lamer, retired Chief Justice of Canada, in 2003. Former Chief Justice Lamer’s report made 88 recommendations: 57 pertaining to military justice, 14 regarding the Canadian Forces Provost Marshal and the Military Police Complaints Commission, and 17 concerning the Canadian Forces grievance process.

The second independent review was completed by the Honourable Patrick LeSage, retired Chief Justice of the Ontario Superior Court of Justice, in 2011. Former Chief Justice LeSage’s report included 55 recommendations: 35 pertaining to military justice,

Canada

UNCLASSIFIED

UNCLASSIFIED

three specific to Military Police, six regarding the Military Police Complaints Commission, and 13 concerning the Canadian Forces grievance process.

In previous reviews, Independent Review Authorities (IRA)s met with, and as appropriate, sought the views of a variety of stakeholders, including the Office of the Chief Military Judge, during the course of their review. Accordingly, the next IRA may wish to seek a similar provision of views in the course of this review for IR3. Therefore there may be a comparable opportunity for such meetings over the course of this review.

Once the Minister of National Defence has signed the Ministerial Direction for the IR3, it will be forwarded to you for information. As with the past two independent reviews, the IR3 may result in significant legislative, regulatory, and/or policy changes. Should you have any questions on the conduct of the review process please contact Ms. Marta Mulkins, the Executive Director of the Departmental Litigation Oversight team of DND at Marta.Mulkins2@forces.gc.ca.

Sincerely,


Jody Thomas
Deputy Minister

UNCLASSIFIED

UNCLASSIFIED



National Defence

Défense nationale

Deputy Minister

Sous-ministre

National Defence Headquarters
Ottawa, Ontario
K1A 0K2

Quartier général de la Défense nationale
Ottawa, (Ontario)
K1A 0K2

12 November 2020

The Honourable B. Richard Bell
Chief Justice
Court Martial Appeal Court of Canada
710-90 Sparks Street
Ottawa, Ontario
K1A 0H9

Dear Chief Justice Bell,

Pursuant to my letter to you of October 22nd, please find enclosed a copy of the recently signed Ministerial Direction appointing the Honourable Morris J. Fish as the Independent Review Authority (IRA) for the Third Independent Review of the *National Defence Act* (the Review).

I understand the Department of National Defence's Independent Review Secretariat has reached out to your office in anticipation of potential engagement.

In addition to foundational briefs proposed to occur in the opening weeks of the Review, and as previously noted, the IRA may seek other consultations with you to discuss matters as they pertain to your organization.

You may also wish to make written submissions (such as policy papers) to the IRA, care of Mr. Jean-Philippe Groleau at Davies Ward Phillips & Vineberg LLP, by mail to 1501 McGill College suite 2600, Montréal, Québec, H9A 3N9, by telephone at 514-841-6583, or by email at: review.authority@dwpv.com. All submissions are required by January 8, 2021. Submissions may be made public, subject to the provisions of the Ministerial Direction. However the IRA may receive certain submissions in confidence.

Thank you for your support of this very important process. Should you have any questions on the conduct of the Review process please contact Ms. Marta Mulkins, the

UNCLASSIFIED

Executive Director of the Departmental Litigation Oversight team of DND at
Marta.Mulkins2@forces.gc.ca.

Sincerely,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Jody Thomas", is written over the typed name. The signature is stylized and cursive.

Jody Thomas
Deputy Minister

Enclosure: 1

UNCLASSIFIED

MINISTERIAL DIRECTION – THIRD INDEPENDENT REVIEW

Preamble

Section 273.601 of the *National Defence Act* requires the Minister to cause an independent review of the following provisions, and their operation, to be undertaken:

- a) sections 18.3 to 18.6;
- b) sections 29 to 29.28;
- c) Parts III and IV;
- d) sections 251, 251.2, 256, 270, 272, 273 to 273.5 and 302.

This will be the first independent review to be conducted pursuant to this provision.

As with the second independent review, which was conducted pursuant to *Section 96 of Statutes of Canada 1998, c.35*, an effective review of statutory and regulatory provisions, and administrative policies and practices, may best be accomplished in circumstances where those statutory and regulatory provisions, and administrative policies and practices have been implemented, and there is an adequate operational record upon which to ground a review.

An Act to amend the National Defence Act and to make related and consequential amendments to other Acts (“the Act”), formerly Bill C-77, will make several changes to the Code of Service Discipline, set out at Part III of the *National Defence Act*.

Bill C-77 received Royal Assent on June 21, 2019. Some provisions of the Act came into force upon Royal Assent.

The remaining provisions of the Act will come into force at a later date along with a large number of amendments to the *Queen’s Regulations and Orders for the Canadian Forces*.

In order to maximize the utility of the third independent review, the review might most effectively be accomplished by focusing on the statutory and regulatory provisions, and administrative policies and practices that have been implemented, and have an adequate operational record upon which to ground a review.

Appointment and scope of the review

1. Pursuant to section 4 and section 273.601 of the *National Defence Act (NDA)*, I hereby establish an external authority, to be known as the *NDA* section 273.601 Independent Review Authority (hereinafter the “Third Independent Review Authority”), and I appoint the Honourable Morris J. Fish, residing at Montréal, Québec, as the Third Independent Review Authority.
2. The Third Independent Review Authority is to conduct an independent review pursuant to section 273.601 of the *NDA* and report the outcomes of this review directly to the Minister of National Defence. The provisions subject to review are enumerated in subsection 273.601(1) of the *NDA*.

Authority and obligations

3. The Third Independent Review Authority may:
 - a. sit at such time and at such place in Canada as the Third Independent Review Authority may from time to time decide; and
 - b. adopt such procedures and methods as it considers expedient for the proper discharge of the mandate.
4. The Third Independent Review Authority is granted, subject to the requirements and limitations of applicable laws and regulations, complete access to:
 - a. the employees of the Department of National Defence;
 - b. the officers and non-commissioned members of the Canadian Armed Forces;
 - c. the members and staff of the Military Grievances External Review Committee;
 - d. the members and staff of the Military Police Complaints Commission;
 - e. the Ombudsman for the Department of National Defence and the Canadian Armed Forces and staff; and
 - f. any information held by the Department of National Defence and the Canadian Armed Forces relevant to the review.

5. The Third Independent Review Authority shall be provided with or may engage the services of such staff and other advisors as it considers necessary to aid and assist in the review, at such rates of remuneration as may be approved pursuant to applicable Government of Canada regulations and policies.
6. The Third Independent Review Authority shall:
 - a. Provide a final report of their review in both official languages to the Minister of National Defence. The report must be suitable for release to the public, and therefore must not include information properly subject to security and other relevant restrictions, including those imposed by laws and regulations governing information related to national defence and national security and to privacy, confidentiality and solicitor-client privilege;
 - b. provide a final report that includes the methodology of their review, their findings, analyses, limitations, and recommendations; and
 - c. deposit records and papers with the Office of the Minister of National Defence as soon as is reasonably possible after the filing of the final report.

Signed at Ottawa, Ontario, this 05 day of 11 2020.



The Honourable Harjit Sajjan
Minister of National Defence

DIRECTIVE MINISTÉRIELLE – TROISIÈME EXAMEN INDÉPENDANT

Préambule

L'article 273.601 de la *Loi sur la défense nationale* requiert que le ministre fasse procéder à un examen indépendant des dispositions ci-après et de leur application :

- a) les articles 18.3 à 18.6;
- b) les articles 29 à 29.28;
- c) les parties III et IV;
- d) les articles 251, 251.2, 256, 270, 272, 273 à 273.5 et 302.

Il s'agira du premier examen indépendant à procéder conformément à cette disposition.

Comme pour le deuxième examen indépendant, effectué conformément à l'article 96 du chapitre 35 des Lois du Canada (1998), pour que l'examen des dispositions législatives et réglementaires, ainsi que des politiques et pratiques administratives soit efficace, il est préférable que l'examen soit effectué lorsque les dispositions, les politiques et les pratiques en question ont été mises en œuvre et qu'il existe des antécédents opérationnels adéquats sur lesquels fonder un examen.

*La Loi modifiant la Loi sur la défense nationale et apportant des modifications connexes et corrélatives à d'autres lois (« la Loi »), anciennement le projet de loi C-77, apportera plusieurs modifications au code de discipline militaire, à la partie III de la *Loi sur la défense nationale*.*

La Loi a reçu la sanction royale le 21 juin 2019. Certaines dispositions de la Loi sont entrées en vigueur lors de la sanction royale.

Les dispositions restantes de la Loi entreront en vigueur à une date ultérieure de même que les dispositions connexes modifiant les *Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes*.

Afin de maximiser l'utilité du troisième examen indépendant, il faudrait qu'il soit axé sur les dispositions législatives et réglementaires, ainsi que sur les politiques et pratiques administratives qui ont déjà été mises en œuvre, et qui disposent d'antécédents opérationnels adéquats sur lesquels fonder un examen.

Nomination et portée de l'examen

1. Conformément à l'article 4 et à l'article 273.601 de la *Loi sur la défense nationale* (LDN), j'établis par la présente une autorité externe, appelée autorité de l'examen indépendant prévu à l'article 273.601 de la LDN (ci-après « l'autorité du troisième examen indépendant »), et je nomme l'honorable Morris J. Fish, résident à Montréal (Québec), à titre d'autorité du troisième examen indépendant.
2. L'autorité du troisième examen indépendant doit procéder à un examen indépendant conformément à l'article 273.601 de la LDN et faire rapport des résultats de cet examen directement au ministre de la Défense nationale. Les dispositions assujetties à l'examen sont énumérées au paragraphe 273.601(1) de la LDN.

Autorité et obligations

3. L'autorité du troisième examen indépendant peut :
 - a. exercer ses fonctions au moment et à l'endroit au Canada que l'autorité du troisième examen indépendant juge opportuns; et
 - b. adopter les procédures et méthodes qu'elle juge utiles à l'exercice de son mandat.
4. L'autorité du troisième examen indépendant peut consulter sans restriction, sous réserve des exigences et limitations des lois et règlements applicables :
 - a. les employés du ministère de la Défense nationale;
 - b. les officiers et militaires du rang des Forces armées canadiennes;
 - c. les membres et le personnel du Comité externe d'examen des griefs militaires;
 - d. les membres et le personnel de la Commission d'examen des plaintes concernant la police militaire;
 - e. l'Ombudsman du ministère de la Défense nationale et des Forces armées canadiennes et son personnel; et
 - f. tout document pertinent à l'examen que détient le ministère de la Défense nationale et les Forces armées canadiennes.
5. L'autorité du troisième examen indépendant doit avoir à sa disposition, ou peut retenir les services du personnel et des conseillers dont elle aura besoin pour son examen,

aux taux de rémunération qui peuvent être approuvés conformément aux règlements et politiques du gouvernement du Canada.

6. L'autorité du troisième examen indépendant doit :
- a. Présenter au ministre de la Défense nationale un rapport final de son examen dans les deux langues officielles. Le rapport doit pouvoir être divulgué au public et ne doit donc pas inclure d'informations soumises à la sécurité et à d'autres restrictions pertinentes, y compris celles imposées par les lois et règlements régissant les informations relatives à la défense nationale et à la sécurité nationale ainsi qu'à la protection de la vie privée ou protégées par le secret professionnel de l'avocat;
 - b. fournir un rapport final qui comprend la méthodologie de son examen, ses conclusions, analyses, limites et recommandations; et
 - c. remettre les dossiers et documents au bureau du ministre de la Défense nationale dès qu'il sera raisonnablement possible de le faire après la présentation du rapport final.

Signé à Ottawa, en Ontario, ce 05 jour de 11 2020.



L'honorable Harjit Sajjan
Ministre de la Défense nationale

Court Martial Appeal Court
of Canada



Cour d'appel de la cour martiale
du Canada

January 8, 2021

The Honourable Morris J. Fish
c/o Mr. Jean-Philippe Groleau
Davies Ward Phillips & Vineberg LLP
1501 McGill College, Suite 2600
Montreal, Quebec
H3A 3N9

Honourable Fish,

RE: Third Independent Review of the *National Defence Act* - Submissions on behalf of the Court Martial Appeal Court of Canada

As Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada, I wish to congratulate and commend you and your team for undertaking this Third Independent Review of the *National Defence Act*. I respectfully share with you the following comments and observations relevant to the scope and mandate of your Review.

The Court Martial Appeal Court of Canada was established pursuant to the *National Defence Act* in 1959 (see section 234(1)). It is an appellate court comprised of civilian judges and performs the function of a superior court of appellate criminal jurisdiction within the military justice system. It, along with the Supreme Court of Canada, plays a pivotal role in the military justice system by providing an independent and impartial appeal mechanism available to all parties.

The Court benefits from a pool of highly qualified judges appointed from trial and appellate courts across the country. Approximately a third of the Court Martial Appeal Court of Canada judges are from provincial or territorial superior courts (trial or appeal level) with significant criminal law expertise. The Court has no backlog and has a high number of judges that it can rely upon to hear and dispose of cases quickly and efficiently.

The provisions of Division 9 of Part III of the *National Defence Act* set out rights of appeal, the powers of the Court Martial Appeal Court of Canada and the appointment process for the judges of the Court.

I. Overview

1. Since the earliest days of organized military forces in post-Confederation Canada, a separate system of military justice has operated parallel to the civilian justice system. Tailored to the unique needs of the Armed Forces, this system's processes "assure the maintenance of discipline, efficiency and morale of the military". The safety and well-being of Canadians depends considerably upon the willingness and readiness of a force of men and women to defend against threats to the nation's security (*R. v. Moriarity*, 2015 SCC 55, *R. v. Stillman*, 2019 SCC 40, *R. v. Généreux*, [1992] 1 SCR 259).

2. The foundation of Canada's military justice system is the Code of Service Discipline contained in Part III of the *National Defence Act*. It is an essential ingredient of service life that defines the standard of conduct expected of military personnel and certain civilians. The categories of persons who are subject to the Code of Service Discipline are listed in section 60: officers and non-commissioned members of the regular or special forces, officers and non-commissioned members of the reserve force when the member is on active service, persons who accompany a unit of the Canadian forces while the unit is on service, and others (*R. v. Stillman*, 2019 SCC 40, *R. v. Généreux*, [1992] 1 SCR 259).

3. Special service tribunals, rather than the ordinary courts, have been given jurisdiction to try alleged breaches of the Code of Service Discipline. The Supreme Court of Canada has recognized that recourse to the ordinary criminal courts would, as a general rule, be inadequate to serve the particular disciplinary needs of the military. The Code of Service Discipline would be less effective if the military did not have its own courts to enforce the code's terms (*R. v. Stillman*, 2019 SCC 40, *R. v. Généreux*, [1992] 1 SCR 259). A swift response to misconduct enhances discipline, efficiency, and morale in the military (see *Stillman* at para. 104). The only exceptions prohibit military from trying a person for the offences of murder, manslaughter and those under sections 280 to 283 of the *Criminal Code* if committed in Canada. There is no subject matter limitation for offences committed abroad.

4. Sentencing in the military justice system is guided by objectives that are unique to the military environment. These objectives are (a) "to promote the operational effectiveness of the Canadian Forces by contributing to the maintenance of discipline, efficiency and morale"; and (b) "to contribute to respect for the law and the maintenance of a just, peaceful and safe society" (*R. v. Stillman*, 2019 SCC 40). These special sentencing objectives were recently considered by the Court Martial Appeal Court of Canada in *R. v. Darrigan*, 2020 CMAC 1.

II. Need for an expansive definition of the military justice system

5. There are two types of trial proceedings in the military justice system: summary trials and court martial proceedings.

- a. A summary trial permits - as a general rule - a service offence to be tried at the unit level by a commanding officer, delegate of a commanding officer, or superior commander. Summary trial is the predominant form of proceedings for less serious offences.
- b. Courts martial are formal military courts presided over by independent military judges. These courts are similar in nature to civilian criminal courts and are designed to deal with offences that are more serious in nature. There are two types of courts martial: (a) Standing Courts Martial presided over by a military judge sitting alone and (b) General Courts Martial which consist of a military judge and a panel of five members of the military.

6. Too often, descriptions of the military justice system disregard the civilian oversight offered by the Court Martial Appeal Court of Canada, the Supreme Court of Canada, the Federal Court and superior courts of a Province or Territory.

7. The military justice system is not limited to military judges, the Judge Advocate General, summary trials, General Courts Martial and Standing Courts Martial. The Federal Court, superior courts of a Province, the Court Martial Appeal Court of Canada and the Supreme Court of Canada need also be considered participants in the "military justice system" as it is currently constituted:

- a. the Court Martial Appeal Court of Canada has an unlimited territorial jurisdiction; it may hear cases in Canada or abroad. As previously mentioned, it essentially performs the function of a provincial superior court of appellate criminal jurisdiction. The individual or the Minister of National Defence (representing the Crown) may appeal from decisions rendered by courts martial. The Court Martial Appeal Court of Canada has powers of disposition similar to those of any civilian criminal appellate court. It may dismiss an appeal, set aside a conviction, order a new trial, substitute a finding of guilty on a charge other than the one for which an accused was found guilty at Court Martial, or substitute for any sentence imposed by a court martial by a sentence it considers fit. In addition, pursuant to subsection 165.31(1) of the *National Defence Act*, the Court Martial Appeal Court of Canada has jurisdiction to appoint a Military Judges Inquiry Committee to commence an inquiry in relation to a complaint filed against a military judge as to whether that judge should be removed from office.
- b. The Supreme Court of Canada hears appeals from conviction, acquittal or sentence, as of right, where a judge of the Court Martial Appeal Court of Canada has dissented on a question of law. In all other cases, leave to appeal is required.

- c. The Federal Court and superior courts in the Provinces and Territories possess the jurisdiction to hear judicial review applications from summary trials.

8. These civilian courts play an important role in the military justice system. They offer a civilian oversight of courts martial and summary trials' decision-makers and protect the right of the persons subject to the Code of Service Discipline to a fair hearing by a competent, independent and impartial tribunal.

III. Recommendations for Change

A. Increased utilisation of the military justice system

9. In my view, the military justice system is better equipped to deal with breaches of the Code of Service Discipline than are civilian criminal courts. This is particularly so with respect to allegations of sexual misconduct. Unlike the *Criminal Code*, the Code of Service Discipline contains a wide range of service offences that may be applied to the full spectrum of alleged sexual misconduct, including, but not limited to, sexual assault. Military prosecutors have more options available to them than civilian prosecutors, in relation to behaviour that falls short of sexual assault. For example, sexual harassment which might not meet the standard of criminal harassment may be prosecuted before courts martial as violating the prohibition against conduct contrary to good order and discipline (see, for example, *R. v. Renaud*, 2020 CMAAC 5).

10. Despite the fact that the military justice system has better tools to deal with offences under the Code of Service Discipline and more flexibility in sentencing, the military courts are, in my view, underutilized. Prosecuting authorities often bring matters before the civilian courts rather than deferring to the specialized military courts. A useful line of inquiry would be to explore why that is the case, and what measures can be taken to ensure that the military justice system is utilized to the fullest extent possible, as was Parliament's intent in creating a national, uniform military justice system.

11. The civilian criminal justice system is already overburdened and faces significant pressures as a result of the *Jordan* decision which imposes rigorous timelines to prosecute offences. As pointed out by the Supreme Court of Canada in *Stillman* and *Généreux*, the military justice system is designed to meet the unique needs of the military with respect to discipline, efficiency, and morale.

12. Military personnel should benefit from certainty as to the justice system before which they will be required to appear, if charged. Similarly, they should not be subject to different prosecutorial standards and sentencing regimes depending upon the Province or Territory to which they are posted. By more fully utilizing the military justice system, service personnel will benefit from increasingly equal treatment under the law, regardless of where they are posted. That is to say, similar prosecution standards (those of the military prosecutors) will be applied, similar approaches by trial judges (military courts) will be applied and one body of law, that

developed by the Court Martial Appeal Court of Canada and the Supreme Court of Canada, will be applied. In my view, this “one body of law” is particularly relevant to sentencing.

B. Appeals to military judges from summary discipline

13. In the same vein, considering the military court's and the Court Martial Appeal Court of Canada's expertise in military law and knowledge of the military culture, it would be consistent with the *raison d'être* of those courts for summary trial decisions to be appealed to a military judge. In my view, such an approach would be preferable to subjecting service members to the requirement to seek judicial review before the Federal Court or a superior court of a Province or Territory. Any further appeal should be to the Court Martial Appeal Court of Canada only on a question of law and with leave.

14. This proposed change to the procedure for appeals from summary trials would make justice more accessible to service personnel and permit the development of a cohesive body of law on such matters.

15. Considering the foregoing, an amendment to the *National Defence Act* to the effect that a summary trial decision may be appealed only to a military judge would be required. Similarly, an amendment permitting a further appeal on a question of law and with leave to the Court Martial Appeal Court of Canada would be required.

C. Restructuring of the Court Martial Appeal Court of Canada

16. The combined application of the *Judges Act* and the *National Defence Act* leads to an important concern pertaining to judicial independence, both individual and institutional. Pursuant to the *National Defence Act*, the Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada must be a judge of another superior court or one of the federal courts. He or she must fulfill both the duties of Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada and his or her duties as a judge of a superior or federal court.

17. It would appear that the position of Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada is not sufficiently insulated, from an institutional perspective, from the outside interference of his or her “other” court due to the structural inadequacies of the *Judges Act* and *National Defence Act*. Any incumbent of the position of Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada is potentially exposed to the directives of a Chief Justice of another court, thereby compromising his or her capacity to effectively carry out the independent functions of the Court Martial Appeal Court of Canada. This is an important concern of judicial independence that should be addressed.

18. The position of the Chief Justice of the Court Martial Appeal Court of Canada should be dedicated solely to that Court with the possibility of being designated *ex-officio* to another court. A legislative amendment to the *National Defence Act* would be required.

19. Additionally, I would point out that the *National Defence Act* does not permit the Court Martial Appeal Court of Canada to sit in panels of five or *en banc*. The ability to convene a panel of five judges is an essential requirement for any appellate court called upon to revisit an issue previously decided by it. The need for a legislative amendment to the *National Defence Act* allowing the Chief Justice to convene a panel of five can be best illustrated by the *Royes*, *Déry-Stillman* and *Beaudry* decisions in which the Court came to different conclusions regarding the constitutionality of section 130(1)(a) of the *National Defence Act*.

20. Finally, on the issue of restructuring the Court Martial Appeal Court of Canada, I would refer your Honour to relevant excerpts of the article penned by Preston Jordan Lim titled *Parliamentary Debate as a Driver of Military Justice Reform in Canada* at page 17 (copy attached). While not endorsing all of the views advanced by Mr. Lim in his article, I find his suggestions at page 17 in relation to the restructuring of the Court Martial Appeal Court of Canada to be insightful and helpful. The current structure, by which in excess of 50 judges are designated to the Court Martial Appeal Court of Canada from other superior and federal courts is cumbersome. Without expressing an opinion about what would be an ideal number of judges, I note that a smaller number of judges would allow for a more collegial appellate court capable of ensuring greater consistency in the decisions rendered by it. Any such reform must continue to ensure that the Court continues to benefit from the necessary expertise in criminal law and appellate experience.

Conclusion

Independent Reviews such as the present one have been instrumental in ensuring the efficiency, efficacy and fairness of the Canadian military justice system. The Review currently underway will, in turn, ensure the ongoing respect of Canadians for their military personnel and the military justice system. I thank you for undertaking this important role and for any consideration given to these submissions.

All of which is respectfully submitted this 8th day of January, 2021.

Yours truly,



B. Richard Bell
Chief Justice

Encl.



Parliamentary Debate as a Driver of Military Justice Reform in Canada

Preston Jordan Lim 

Abstract

In June 2019, the Supreme Court of Canada pronounced judgment in the case of *R v Stillman*, upholding the military justice system's ability to try serious civil offences. The *Stillman* decision highlighted one key mechanism of military justice reform: court judgments. This article argues, however, that military legal experts have overlooked Parliamentary debate as a key driver of military reform. By drawing on analysis of Hansard from past decades, this article argues that the Canadian Parliament has historically pushed for radical reform to the military justice system. This reformist consensus continues to shape Parliamentary discussions on military justice in the twenty-first century.

Keywords: *Stillman*, *Beaudry*, military justice reform, Canadian armed forces, court martial appeal court.

Résumé

En juin 2019, la Cour suprême du Canada a rendu un jugement dans l'affaire *R c. Stillman* qui confirmait la capacité du système de justice militaire à juger des infractions civiles graves. L'arrêt *Stillman* a jeté la lumière sur un mécanisme clé de la réforme de la justice militaire : les jugements des tribunaux. Cet article soutient, cependant, que les experts juridiques militaires ont négligé les débats parlementaires comme moteur essentiel de la réforme militaire. En s'appuyant sur l'analyse du Journal des débats parlementaires canadiens (Hansard) des dernières décennies, cet article soutient que le Parlement canadien a historiquement soutenu des réformes radicales du système de justice militaire. Ce consensus réformiste continue de façonner les discussions parlementaires sur la justice militaire au XXI^e siècle.

Mots-clés: *Stillman*, *Beaudry*, Réforme de la justice militaire, Forces armées canadiennes, Cour d'appel de la cour martiale.

Introduction

In July 2019, the Supreme Court of Canada pronounced judgment in the case of *R v Stillman*,¹ upholding the military justice system's ability to try serious civil offences. The case addressed a consolidated set of appeals, including an appeal of the Court Martial Appeal Court's ("CMAC") September 2018 decision in *R v Beaudry*.² Since CMAC's decision, legal commentators have postulated that a Supreme Court affirmation could have resulted in revolutionary changes to Canada's military justice system.³

Corporal Beaudry's case revolved around the applicability of *Charter* rights to service personnel. Section 11(f) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* grants persons the right "except in the case of an offence under military law tried before a military tribunal, to the benefit of trial by jury where the maximum punishment for the offence is imprisonment for five years or a more severe punishment."⁴ Sections 2 and 130(1)(a) of the *National Defence Act* ("NDA"), however, define service offences to include acts or omissions "punishable under... the Criminal Code or any other Act of Parliament," thereby sweeping civil offences into the jurisdiction of courts martial.⁵ Judge Vital Ouellette, in delivering CMAC's decision, held that the drafters of the *Charter* in 11(f) were referring only to military offences, not to civil offences, and that the 11(f) exception would no longer apply for civil offences tried before courts martial.⁶

In a five–two decision, however, the Supreme Court again upheld the existence of a separate military justice system, writing that Section 130(1)(a) of the NDA properly transformed civil offences into service offences and that accused persons did not enjoy an absolute right to a civilian jury. Justices Moldaver and Brown, delivering the majority's opinion, discussed the history of Canadian military law. They noted that ever since the enactment of the NDA in 1950, the *Code of Service Discipline*, which articulates the complete code of military law, has "contained a provision transforming ordinary civil offences into service offences."⁷ The majority also refused to resurrect the military nexus or service-connection test: under such an approach, a court martial would only have jurisdiction over those offences with a "rational connection to discipline, efficiency, and morale in the military." Instead, Justices Moldaver and Brown held that the only military nexus required to satisfy a military tribunal's jurisdiction over an offence is "the accused's military status."⁸

¹ *R v Stillman*, 2019 SCC 40 [*Stillman*].

² *R v Beaudry*, 2018 CMAC 4 at para 53 [*Beaudry*].

³ See, for example, Jesse Beatson, "R v Beaudry: Is Canada's military justice system unconstitutional?" *Court*, 13 March 2019, <http://www.thecourt.ca/r-v-beaudry-is-canadas-military-justice-system-unconstitutional/>; Ken Hansen, "A landmark ruling on military courts means the forces must change for the better," *Maclean's*, 8 October 2018, <https://www.macleans.ca/opinion/a-landmark-ruling-on-military-courts-means-the-forces-must-change-for-the-better>.

⁴ *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, Part I of the *Constitution Act*, 1982, being Schedule B to the *Canada Act 1982* (UK), 1982, c 11, s 11(f).

⁵ *National Defence Act*, RSC 1985, c N-5, ss 2, 130(1)(a) [*NDA*].

⁶ *Stillman*, *supra* note 1 at para 51.

⁷ *Ibid* at para 74.

⁸ *Ibid* at para 109.

The *Beaudry* saga highlighted the importance of one mechanism of military justice reform: constitutional rulings. A Supreme Court affirmation of CMAC's holding might well have forced the most significant reforms to the military justice system since the late twentieth century. Yet the *Beaudry* saga also highlighted—albeit briefly—the importance of Parliamentary debate as a driver of military justice reform. The initial CMAC holding met with Parliamentary debate; James Bezan, the Conservatives' Defence Critic, notably argued that the decision “creates all sorts of difficulties as it relates to good order of discipline and morale within the Canadian Armed Forces.”⁹ No doubt a Supreme Court affirmation of CMAC's holding would have met with sharper and more prolonged debate.

Despite the momentary excitement that the *Beaudry* holding inspired, the Canadian legal community has historically paid little attention to Canada's military justice system as a whole. Few authors have written on institutions like CMAC, and even fewer have charted the evolution of the modern military justice system since the 1950 NDA created the Court Martial Appeal Board (“CMAB”), CMAC's predecessor. To understand the current historical moment and contemplate further avenues for reform, it is necessary to first address the question of how the military justice system has changed over time.

This paper will interact with the handful of articles and books that address the Canadian military justice system. As Chris Madsen has argued, the two World Wars propelled the development of a uniquely Canadian system of military justice. During the First World War, the “sense of pride in the achievements of the Canadian Corps...militated against Canada ever again placing its military forces unconditionally under British disciplinary authority.”¹⁰ After the Second World War, Parliament would introduce the 1950 NDA, which, though informed by American and British influences, articulated a distinctly Canadian vision of military justice.

Fewer writers have focused seriously on reforms since 1950. Gilles Létourneau, one of Canada's experts on military justice, masterfully covers the current state of the military justice system as well as significant legislation from the past two decades in his *Introduction to Military Justice* but fails to properly detail the mechanisms that underlie military justice reform.¹¹ A 2017 Draft Internal report by the Court Martial Comprehensive Review Team has done a better job of tracing out the reform process. The report cites three main drivers of reform: (1) Parliamentary legislation, (2) broader “civilian criminal justice system reform requiring consequential amendments” to national defence legislation, and (3) “constitutional rulings from CMAC.”¹²

⁹ *Debates, House of Commons* (15 October 2018), 22350.

¹⁰ Chris Madsen, *Another kind of justice: Canadian military law from Confederation to Somalia* (Vancouver: UBC Press, 1999), 51.

¹¹ Gilles Létourneau, *Introduction to military justice: An overview of the military penal system and its evolution in Canada* (Montreal: Wilson & Lafleur, 2012).

¹² Judge Advocate General, *Draft Internal Report: Court Martial Comprehensive Review* (Ottawa: Judge Advocate General, 2018), 40, accessed 23 April 2020, https://www.canada.ca/content/dam/dnd-mdn/migration/assets/FORCES_Internet/docs/en/jag/court-martial-comprehensive-review-interim-report-21july2017.pdf.

Those three drivers are certainly part of the picture. This paper contends, however, that Parliamentary debate has been overlooked as a key driver of the reform process. Other factors—Parliamentary legislation, the influence of the *Charter of Rights and Freedoms*, CMAC rulings, new military conflicts and operations—are undoubtedly important, but only insofar as they intersect with Parliamentary debate. It is in Parliament that MPs and Senators debate and amend legislation, choose to respond to or ignore national and global developments, and ultimately decide how far to go in reforming the military justice system.

This paper draws on analysis of *Hansard* from past decades and focuses on three historical periods that saw some of the most radical reform to the military justice system, arguing that Parliamentary debate proved a key catalyst for reform in all three periods. The post-war period (Part I) was marked by an all-party consensus, which held that dramatic military justice reform was necessary. That period resulted most significantly in the 1950 and 1959 NDAs, which notably created the foundations of the modern military appellate system. The two periods of reform since the post-war period have focused less on the military justice system's appellate mechanisms. The second period was the post-Somalia period (Part II), which began in the late nineties and saw a reformist push for improvement of the military justice system. This period also saw a rise in partisan politics, though support for military justice reform essentially remained an all-party affair. The last chronological section (Part III) turns to address the current historical moment by analysing the debates surrounding Bill C-77 and the *Beaudry* decision. In many ways, the current historical moment is but an extension of the post-Somalia period. The paper concludes that, although Parliament has not focused closely on the military justice appellate system since the post-war period, the time is ripe for further reforms to CMAC. The current structure of the court promotes inconsistent decisions and a lack of judicial economy.

I. Origins of the Modern Military Justice Appellate System

The 1950 and 1959 NDAs introduced a whole host of military justice measures and, notably, created the foundations of the modern appellate system. The Court Martial Appeal Court was created through the 1959 NDA but traces its origins to the 1950 NDA. Part IX of the 1950 NDA established a “Court Martial Appeal Board, which shall hear and determine all appeals referred to it under this part.”¹³ The Parliaments of the 1940s and 1950s, I argue, succeeded in implementing military justice reform because so many MPs had seen military service, a phenomenon which resulted in an all-party push for increased, if not full, civilianization of the military justice system. In the twenty-first Parliament, which passed the 1950 NDA, 105 out of 262 Members of Parliament and 23 out of 102 Senators had seen military service. In the twenty-fourth Parliament, which passed the 1959 NDA, 115 out of 265 Members of Parliament and 33 out of 102 Senators had seen military service. Parliamentary reformist trends manifested not only in the initial creation of

¹³ *National Defence Act*, SC 1950, c 43, ss 190–99 [NDA 1950].

CMAB, but also in the transformation of CMAB to CMAC, as well as in the military justice reform process writ large.

Before addressing the legislative process, it is worth reviewing the key provisions—particularly the appellate mechanisms—of the 1950 and 1959 NDAs. Clause 190 of the 1950 NDA detailed the organizational structure of CMAB. Subsection 5 specified that “three members of [CMAB] shall be a quorum.”¹⁴ The Chairman of the Board was to be a “judge of the Exchequer Court or of a superior court of criminal jurisdiction,” while the other members could be barristers “of not less than five years standing.”¹⁵ Clause 195 established the rules of appellate procedure, and 196 covered appeals to the Supreme Court.¹⁶ An accused person could appeal to the Supreme Court only “where there has been dissent in the Board.”¹⁷ Today, of course, the accused can appeal to the Supreme Court “on any question of law, if leave to appeal is granted by the Supreme Court of Canada.”¹⁸

Legal analysts have already thoroughly covered the 1959 NDA. As Colonel Michel Drapeau notes, the new NDA replaced CMAB with CMAC, the latter being a “superior court of record...composed solely of superior court judges,” with jurisdiction that was “essentially the same as that of the board.”¹⁹ Brigadier Jerry Pitzul and Commander John Maguire stress that CMAC still did not have the ability to “entertain severity of sentence applications.”²⁰ CMAC only gained powers to review the “severity of sentences” and to “substitute new sentences” in 1991.²¹ While these writers have comprehensively analyzed provisions of national defence legislation, they have failed to focus on the process by which such legislation was amended.

Post-war Canadian Parliaments were filled by men who had served in uniform, during either the First or the Second World War. Those MPs brought to Parliament a keen understanding not only of defence affairs, but also of the shortcomings of the military justice system. As Chris Madsen has noted, British authorities executed a shocking “25 Canadians” during the Great War. During the Second World War, the Canadian Army only executed one soldier, Private Joseph Pringle.²² Although Teresa Iacobelli has recently challenged “notions that military law was harsh and inflexible during the Great War,” *Hansard* demonstrates that many veterans in the postwar period tended to paint wartime courts martial as imperfect and unfair.²³

¹⁴ *Ibid* at s 190(5).

¹⁵ *Ibid* at s 190(2).

¹⁶ *Ibid* at s 195-96.

¹⁷ *Ibid* at s 196(1).

¹⁸ NDA, *supra* note 5 at s 245(1)(b).

¹⁹ Michael Drapeau, “Canadian military law: Sentencing under the *National Defence Act*: Perspectives and musings of a former soldier,” *Canadian Bar Review* 82, no. 2 (2003): 432.

²⁰ Jerry Pitzul and John Maguire, “A perspective on Canada’s code of service discipline,” *Air Force Law Review*, 52 (2002): 7.

²¹ Drapeau, *supra* note 19 at 433.

²² Madsen, *supra* note 10 at 46, 85.

²³ Teresa Iacobelli, *Death or Deliverance: Canadian courts martial in the Great War* (Vancouver: UBC Press, 2013) 6.

Members of Parliament with a military service background were often able to draw on personal understandings of the military justice system during parliamentary debates. Co-operative Commonwealth Federation (“CCF”) MP Herbert Herdige, for example, who criticized various elements of the proposed 1959 NDA, shared during parliamentary debates that he had almost been “court-martialled on one occasion” during the Great War for failing to properly inspect his men’s rifles while serving “in France as a musketry instructor.”²⁴ Other MPs evidenced similarly personal understandings of the military justice system. Co-operative Commonwealth Federation MP Owen Jones, who had served in both World Wars, declared to the twenty-first Parliament that “many fine men were ruined in both wars by the imposition of unjust punishment.”²⁵ Arthur LeRoy Smith, a Progressive Conservative (“PC”), cited his “considerable experience in defending people before courts martial.”²⁶ Most significantly, Liberal MP and Minister of National Defence Brooke Claxton had, during the Second World War, written a booklet entitled “Military Law and Discipline for Canadian Soldiers.”²⁷ He emerged as a driving force behind the 1950 NDA. Claxton noted that, during the Second World War, the different military branches had been regulated by different disciplinary acts, and he argued that it was time for “a single code, applicable to all the Canadian armed services.”²⁸ In sum, many MPs debating the 1950 and 1959 NDAs were able to draw on a deep and personal understanding of the military justice system.

Due to their personal experiences, many post-war MPs pushed for a military justice system that would closely mirror the civilian justice system. On the one hand, some MPs ardently defended wartime courts martial. Julian Harcourt Ferguson, a PC MP who served with the Canadian Expeditionary Force during the Great War, proclaimed that “the percentage would be one-tenth of one per cent where there was a miscarriage of justice dealt out by active service officers.”²⁹ On the other hand, *Hansard* demonstrates that many MPs promoted what by modern standards would appear as a radical vision of military justice reform. The main criticism that MPs of all parties had of the NDAs was not that legislation went too far in civilianizing the military justice system, but that such legislation fell short. Arthur Smith thought that it was “utterly wrong” that a man charged with crimes under the Criminal Code should be tried by officers in the army and not “turned over to the civil authorities,” effectively calling for *Beaudry*-style reform.³⁰ Progressive Conservative MP John Hamilton, critical of the death penalty, suggested that a general court martial ought only to be able to impose the death sentence if it came to a “unanimous verdict.”³¹ The Canadian military would only abolish the death penalty in 1998.

²⁴ *Debates, House of Commons* (20 February 1959), 1231.

²⁵ *Debates, House of Commons* (16 May 1950), 2549.

²⁶ *Debates, House of Commons* (16 May 1950), 2554.

²⁷ *Debates, Senate* (8 November 1949), 227.

²⁸ *Debates, Senate* (8 November 1949), 226.

²⁹ *Debates, House of Commons* (16 May 1950), 2556.

³⁰ *Debates, House of Commons* (16 May 1950), 2555.

³¹ *Debates, House of Commons* (25 April 1955), 3143.

This push for more, not less, reform extended also to the debates surrounding the military justice appellate system. Major General George Pearkes, a PC MP, was certainly not alone in welcoming the “opportunity of appeal from the ruling of courts martial.”³² Yet quite a few MPs saw both CMAB and CMAC as not revolutionary enough. Pearkes noted that an accused appealing a court martial had fewer rights than a “person convicted by a civil court,” for he could only appeal to CMAB against the “legality of the finding and sentence.”³³ Progressive Conservative MP Davie Fulton, debating 1955 amendments to the NDA, criticized a provision that would have allowed the chairman of CMAB to delegate his duties to other members of the board. Eight of the ten members of CMAB, after all, were not judges, and Fulton worried that in place of the chairman, the minister might be able to appoint a “man who has had no judicial experience at all.”³⁴

It is also evident that criticism by MPs led to tangible reforms of draft legislation. The government listened to the various calls for increased reform. Commenting on the 1950 NDA, Minister Claxton revealed that the final bill contained some forty-seven “different amendments.” Those changes “generally tended to favour the position of the accused, but they are entirely acceptable to the department and to the government.”³⁵ Parliamentary criticism of CMAB continued throughout the 1950s and undoubtedly influenced the government’s decision to create CMAC in 1959. Liberal MP Paul Hellyer, in debates on CMAB’s existence and record, hoped that under a new system “there [would] not be the delays which have been experienced in the past.”³⁶ Hellyer brought out a laundry list of complaints, arguing that “it took too long for decisions to be brought down” and that it was “very difficult to secure the attendance of sufficient appointees to constitute a quorum.” The transition from an appeal board to a more regular appeal court, Hellyer contended, would make for a more “streamlined” process.³⁷

While CMAC certainly introduced welcome, if minor, amendments to the appellate process, it is important to underscore the revolutionary nature of CMAB. By creating an appellate body, albeit one imperfect by today’s standards, Parliament established enhanced civilian oversight of what had previously been a closed-off system. On the one hand, Ian Bushnell is correct to point out that the “legal profession” in the 1950s “viewed the military justice system as something special” and as “outside the normal criminal justice system.”³⁸ Yet on the other hand, CMAB, and then CMAC, served important roles in starting to close the gap between the civilian and military justice systems. CMAB was the first and most dramatic manifestation of Parliament’s desire to model the military justice system more closely after the civilian system.

³² *Debates, House of Commons* (16 May 1950), 2541.

³³ *Debates, House of Commons* (25 February 1959), 1380.

³⁴ *Debates, House of Commons* (25 April 1955), 3149.

³⁵ *Debates, House of Commons* (7 June 1950), 3318.

³⁶ *Debates, House of Commons* (25 February 1959), 1378.

³⁷ *Debates, House of Commons* (20 February 1959), 1231.

³⁸ Ian Bushnell, *The Federal Court of Canada: A history, 1875–1992* (Toronto: University of Toronto Press, 1997), 130.

Moreover, although CMAB might have been inefficient, few writers have focused enough on the extraordinary makeup of the board. The board, like Parliament, was filled with men who had served in the military and who brought to their duties a deep understanding of military justice. The first volume of the Court Martial Appeal Reports lists nine members: Judge A. G. McDougall, G. A. Addy, B. M. Alexandor, L. C. Audette, L. W. Brockington, M. B. K. Gordon, D. K. MacTavish, Leonce Plante, and the Honourable J. C. A. Cameron, who served as Chairman.³⁹ Judge Cameron had served in the Princess Patricia's Canadian Light Infantry during the Great War.⁴⁰ Bushnell notes that George Addy had "considerable military experience."⁴¹ MacTavish and Gordon could draw on more recent military experience. Duncan MacTavish had served as Deputy Judge Advocate General in the Royal Canadian Navy during the Second World War.⁴² Melville Gordon led the 27th Canadian Armoured Regiment in the field after the Normandy landings and was awarded a Distinguished Service Order.⁴³

In case after case, CMAB proved willing to disagree with the findings of lower courts. Member of Parliament George Pearkes's critical assessment of CMAB quantitatively indicates that the board was no rubberstamp: of fifty-two appeals, the board "disallowed 29, ordered new trials in 14 cases, and allowed six without ordering a new trial." These figures, Pearkes continued, were proof that the "court martial appeal board has made a very substantial contribution toward ensuring that military justice is administered in a fair and impartial manner."⁴⁴

II. The Post-Somalia Reforms

In 1993, Canadian troops serving in Somalia on a United Nations mission beat and tortured Shidane Arone, a Somali teenager, to death. The resulting scandal resulted in a full, public inquiry and the disbandment of the Canadian Airborne Regiment. The Somalia Commission of Inquiry, headed by Justice Gilles Létourneau, held that "the military justice system in place during the Somalia deployment, and largely still in place today, exhibited serious deficiencies."⁴⁵ Combined with the increasing influence of the *Charter* as well as former Chief Justice Brian Dickson's separate but comprehensive report⁴⁶ on the state of Canadian military justice, the Somalia affair

³⁹ Canada, Court Martial Appeal Court, *Court martial appeal reports*, vol. 1 (Ottawa, ON: Court Martial Appeal Board, [1957] 1 CACM at iii.

⁴⁰ "John Charles Alexander Cameron, Q.C., M.P.," Parlinfo, Parliament of Canada, accessed 23 April 2020, https://lop.parl.ca/sites/ParlInfo/default/en_CA/People/Profile?personId=3682.

⁴¹ Bushnell, *supra* note 38 at 385.

⁴² "Senator MacTavish in Politics 40 years," *Toronto Star*, 16 November 1963.

⁴³ Canada, Public Archives of Canada, *Gordon, Melville Burgoyne Kennedy* (Ottawa, ON: Public Archives of Canada, 1981), <http://data2.archives.ca/pdf/pdf001/p000002708.pdf>.

⁴⁴ *Debates, House of Commons* (25 February 1959), 1380.

⁴⁵ Canada, Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia, *Report of the Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia*, vol. 1 (Ottawa, ON, 1997), https://qspace.library.queensu.ca/bitstream/handle/1974/6881/somalia_vol1_e.pdf?sequence=5&isAllowed=y.

⁴⁶ Canada, Department of National Defence, *Report of the Special Advisory Group on Military Justice and Military Police Investigation Services* (Ottawa, ON: Department of National Defence, 1997), https://responsesystemspanel.whs.mil/public/docs/meetings/20130924/materials/allied-forces-military-justice/canada-mj-sys/04_Dickson_Rpt.pdf.

led Parliament to enact a raft of military reforms, starting in the late 1990s but extending well into this century.

It would, of course, be a mistake to view the period between the 1959 creation of CMAC and the entering into law in 1998 of Bill C-25 as static. Létourneau argues that in the early 1990s, CMAC began to more closely resemble courts of appeal of criminal jurisdiction.⁴⁷ Moreover, as the 2017 Draft Internal report notes, a number of court cases—notably *R v Généreux*—led to changes related to the “right of accused persons to a fair trial by an independent and impartial tribunal” between 1990 and 1992.⁴⁸ In *Généreux*, the Court, though affirming the “existence of a parallel system of military law and tribunals,” concluded that the General Court Martial system was not compliant with section 11(d) of the *Charter*.⁴⁹ Yet it was the late 1990s that saw some of the most significant reforms to the military justice system since the post-war period, in part because the conduct of Canadian soldiers during the Somalia affair so thoroughly shocked Parliament and the wider Canadian public. This section argues that in the post-Somalia period, MPs were able to advance the reformist agenda because of the survival of an all-party consensus on the need for increased civilianization of the military justice system. Reform carried the day despite the lack of MPs with military experience and a rise in partisanship.

Bill C-25, *An Act to Amend the National Defence Act*, received Royal Assent in December 1998 and sparked a raft of follow-on legislation.⁵⁰ Bill C-25 created the offices of Director of Military Prosecutions and Director of Defence Counsel Services, eliminated the penalties of death and imposition of hard labour, and created the Canadian Forces Grievance Board and the Military Police Complaints Commission. Clause 96 required the Minister of National Defence to present a report on the NDA’s provisions and operation within five years.⁵¹ From 1998 to 2015, Parliament would go on to pass some twelve bills that implemented military justice reform, though some addressed the topic only marginally.⁵² Bill C-30, which received Royal Assent in 2002, oversaw the consolidation of administrative services of the Federal Court, CMAC, and Tax Court.⁵³ Bill C-60 reduced the types of courts martial from four to two.⁵⁴ Bill C-15 introduced reforms to the composition of

⁴⁷ Létourneau, *supra* note 11 at 49.

⁴⁸ Judge Advocate General, *supra* note 12 at 34.

⁴⁹ *R v Généreux*, [1992] 1 SCR 259 at 295.

⁵⁰ *An Act to Amend the National Defence Act*, SC 1988, c 35.

⁵¹ *Ibid* at s 96(2).

⁵² See *An Act to Amend the National Defence Act, the DNA Identification Act and the Criminal Code*, SC 2000, c 10; *An Act to Amend the National Defence Act (Non-Deployment of Persons Under the Age of Eighteen Years to Theatres of Hostilities)*, SC 2000, c 13; *Canada Shipping Act*, SC 2001, c 26; *An Act to Amend the Criminal Code and to Amend Other Acts*, SC 2002, c 13; *An Act to Amend the Criminal Code (Organized Crime and Law Enforcement) and to Make Consequential Amendments to Other Acts*, SC 2001, c 32; *Court Administration Services Act*, SC 2002, c 8 [Bill C-30]; *Anti-Terrorism Act*, SC 2001, c 41; *Public Service Modernization Act*, SC 2003, c 22; *An Act to Amend Certain Acts of Canada, and to Enact Measures for Implementing the Biological and Toxin Weapons Convention, in Order to Enhance Public Safety*, SC 2004, c 15; *An Act to Amend the National Defence Act, the Criminal Code, the Sex Offender Information Registration Act and the Criminal Records Act*, SC 2007, c 5; *An Act to Amend the National Defence Act (Court Martial) and to Make a Consequential Amendment to Another Act*, SC 2008, c 29 [Bill C-60]; *Strengthening Military Justice in the Defence of Canada Act*, SC 2013, c 24 [Bill C-15].

⁵³ Bill C-30, *supra* note 52.

⁵⁴ Bill C-60, *supra* note 52.

courts-martial panels and improved security of tenure for military judges.⁵⁵ Few of these bills addressed the military justice appellate system in so direct a fashion as had the post-war reforms, though reforms to the military justice system as a whole indirectly improved the health of the appellate system.

Once again, while Létourneau and Drapeau both present a detailed and careful analysis of military justice reforms in the past decade, they have paid considerably less attention to the mechanisms undergirding that reform. *Hansard* reveals the survival of an all-party commitment to civilianization of the military justice system. In the debates surrounding Bill C-25, for example, both government and opposition MPs stressed the importance of military justice reform. Liberal MP and Minister of National Defence Arthur Eggleton cast the bill as a “revitalization of the Canadian military justice system,” noting that the proposed reforms would “more closely align military justice processes with judicial processes applicable to other Canadians.”⁵⁶ Liberal MP Hec Clouthier proudly described the bill as the most “extensive package of amendments to the *National Defence Act* since enactment in the year 1950.”⁵⁷

As in the post-war period, opposition MPs complained that the government legislation did not go far enough in implementing military justice reform. Members of Parliament notably argued that the government had not adequately adhered to the recommendations of the Somalia Inquiry. Leon Benoit, then a Reform MP, criticized the minister for not establishing the office of “independent inspector general” as the Somalia inquiry had recommended; an inspector general, Benoit continued, would take on the role of “an outsider looking over the shoulders of those who run the military.”⁵⁸ Pierrette Venne of the Bloc Québécois (“BQ”) wanted the Canadian military justice system to “use civilian judges who are totally independent and without military ambitions.”⁵⁹ Progressive Conservative MP John Herron flayed the government for only having fulfilled 80 percent of the Somalia inquiry’s recommendations and additionally quipped that the “quality” of reforms was far more important than “mere quantity.”⁶⁰

Reformist sentiments were not merely the product of the immediate post-Somalia moment and continued well into the new century. In the 2015 debate over C-41, which died on the Order Paper, Conservative MP and Parliamentary Secretary to the Minister of National Defence Laurie Hawn emphasized the need to bring the military justice system “more in line with some of the aspects of the civilian justice system with respect to the Criminal Code.”⁶¹ Liberal MP Keith Martin agreed with the spirit of C-41 and argued that the disparity between the military and civil justice systems had to be “eliminated as much as possible,” citing

⁵⁵ *Bill C-15, supra* note 52.

⁵⁶ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5150-51.

⁵⁷ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5157.

⁵⁸ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5122.

⁵⁹ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5142.

⁶⁰ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5147.

⁶¹ *Debates, House of Commons* (26 November 2010), 6496.

as problematic the idea that service personnel should be “treated more harshly under a military system than a civilian system.”⁶²

At the same time, however, many MPs, while pushing for increased reform, also defended the need for a separate military justice system. Mario Laframboise, a BQ MP, argued that “military justice must become more like civilian justice,” but stressed that the Canadian Armed Forces still had to have “its own justice system.”⁶³ New Democratic Party (NDP) MP Paul Dewar similarly argued that “there needs to be an understanding of the separate nature of the military in terms of its conduct.”⁶⁴ Such views would be vindicated five years later in the case *R v Moriarity*. Justice Cromwell, delivering the judgement of the court, affirmed the separate nature of the military justice system, writing that “it is the common ground that the purpose of the military justice system...relates to assuring the discipline, efficiency and morale of the armed forces.” Justice Cromwell refused to “narrow this purpose” or, conversely, to “broaden it.”⁶⁵ Yet the 2010 debates demonstrate that while many MPs realized the need for a separate military justice system, they concurrently sought to narrow the gap between the civilian and military justice systems.

The post-Somalia string of legislation rarely focused on CMAC and on reforms to the appellate system. While some MPs vigorously debated reforms to the military justice system as a whole, they rarely addressed CMAC reform, especially when compared with their predecessors in the post-war period. A potential reason for this is that since few MPs had a military background, CMAC might have seemed to them an arcane institution. An alternative reason is that CMAC appeared relatively progressive when contextualized within the broader military justice system. While I will argue below that CMAC is in need of further reform, the fact remains that by the 1990s, CMAC resembled, in function if not in structure, other courts of appeal. Conversely, quite a few other aspects of the military justice system—the lack of a designated office of the prosecutor and defence counsel, the rights of the accused and of victims, the security of tenure for military judges—remained glaringly regressive. It is thus unsurprising that MPs during this period chose to focus on the most serious inequities bedeviling the military justice system. It would be a mistake, however, to view the appellate process as entirely separate from military justice reform. Post-Somalia reforms to the rights of the accused or the composition of courts martial panels made the system as a whole fairer, which further narrowed the gap between CMAC and other courts of appeal.

The strength of this reformist trend initially appears surprising in light of two factors: first, the decreased number of MPs who had military service and, second, the rise in partisanship. Compared with the postwar period, the post-Somalia Parliaments had fewer military veterans. In the thirty-sixth Parliament, for example, only twenty-one out of 301 MPs and twenty-one out of 104 Senators had seen military service. By the fortieth Parliament, only twelve out of 308 MPs and eleven

⁶² *Debates, House of Commons* (26 November 2010), 6497.

⁶³ *Debates, House of Commons* (26 November 2010), 6520.

⁶⁴ *Debates, House of Commons* (26 November 2010), 6517.

⁶⁵ *R v Moriarity*, 2015 SCC 55 at para 33.

out of 105 Senators had seen military service. Comparing the forty-third and twenty-first Parliaments, the percentage of MPs with military service dropped from forty to about five, and the percentage of Senators with military service dropped from about twenty-three to less than five.

Unsurprisingly, the small handful of MPs with military service tended to speak up in the post-Somalia debates on new military justice legislation. Reform MP Peter Goldring, who had served as a military police officer with the Royal Canadian Air Force, urged his colleagues to vote against Bill C-25 because “there is clearly much work to be done and in the case of this bill much more legislative drafting to be done.”⁶⁶ Liberal MP Kevin Lamoureux, speaking in the debate on Bill C-15, referred to his experiences in the Forces before reading a quote from the Létourneau commission: “Is not the soldier who risks his life for us entitled to at least the same rights and equality before the law as his fellow citizens when he is facing criminal prosecutions?”⁶⁷

Yet *Hansard* demonstrates that MPs from all parties and all sorts of backgrounds—not just those who had served—promoted further civilianization of the military system. In the debates surrounding Bill C-25, for example, not one of the MPs quoted above—Eggleton, Clouthier, Benoit, Venne, or Herron—had served in the military. Yet all staunchly advocated for military justice reform. New Democrat MP Nelson Riis suggested that it was modern Canada’s distance from war that had led to such reformist views. The “unprecedented period of time since Canada was last involved in a major war,” Riis suggested, led people “both inside and outside the military to be less tolerant of any perceived systematic unfairness in the system.”⁶⁸ In other words, whereas negative experiences of military justice led Canada’s post-war Parliaments to force military justice reform, MPs decades later would push for further reform, perhaps paradoxically, because of their distant understandings of war and conflict. Parliament has become more diverse in the decades since the Second World War, but support for military justice reform has remained cross-sectional.

Past decades have also seen a sharp rise in partisan politics. Although support for military justice reform has thus far persisted, the rise in partisan politics could derail the reformist consensus in the future. Academics have long grappled with the question of whether partisan politics affect Canadian defence and foreign policy. Brian Bow has contended, for example, that political “parties do matter to Canadian defence policy, but only under certain circumstances, and usually only indirectly.”⁶⁹ During the post-Somalia period, opposition MPs were often willing to accuse the governing party of neglecting national defence policy, sometimes with hyper-partisan zeal. During the debates over C-25, Jim Hart, a Reform MP, declared that “this Liberal government has shown it is no friend to the Canadian

⁶⁶ *Debates, House of Commons* (10 June 1998), 7945.

⁶⁷ *Debates, House of Commons* (29 April 2013), 16003.

⁶⁸ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5144.

⁶⁹ Brian Bow, “Parties and partisanship in Canadian defence policy,” *International Journal* 64, no. 1 (2008/9): 87.

Armed Forces or people with military service.”⁷⁰ Hec Clouthier returned fire: “Reform wanted to reduce funding to the military. Instead of trying to do the job with the tools we need, we would be doing the job with Tonka toys if it were up to Reformers.”⁷¹ During the debates over C-15, MP Kevin Lamoureux, instead of addressing the arguments of the Opposition, sarcastically commented on the “affection...between the New Democrats and the Conservatives,” complaining “there was a time when the NDP opposed Bill C-15, to the degree that it voted against it going to second reading.”⁷² Compared with the post-war period then, the post-Somalia period saw a spike in partisan language, lending some credence to the view that party differences over foreign and defence policy, while certainly present during the Cold War, became increasingly clear in the late 1990s.

Yet while MPs often proved willing to snipe at other parties with sarcastic comments and partisan posturing, the cross-party consensus on the need for military justice reform has remained intact. Notably, no single party has emerged as a champion of reforming the military justice system in opposition to the other parties. While MPs were willing to criticize the governing party for not going far enough with reforms, the baseline consensus was that the Canadian military justice system, while separate from the civilian system, ought to mirror the latter to the greatest extent possible. This consensus rendered possible the impressive set of new bills that the thirty-sixth through forty-first Parliaments implemented.

III. The Current Landscape: Military Justice Reform since 2015

Military justice reform has continued to feature as a key debate topic in Parliament. Although the Somalia Affair now seems a distant event, the post-Somalia reformist consensus has survived. The opening of the forty-second Parliament in late 2015 marks the beginning of the current historical moment. As *Hansard* demonstrates, rhetoric during the forty-second Parliament largely resembled that of the late 1990s and early 2000s; in other words, the current historical moment is best viewed as an extension of the post-Somalia wave of reform. Despite an uptick in partisanship, broad support for civilianization of the military justice system has remained intact, with the exception that many MPs interpreted CMAC’s *Beaudry* decision as extreme.

Bill C-77, which received Royal Assent in 2019, represented a reformist piece of legislation in the same heritage as the host of post-Somalia military justice bills. Jeffrey Westman has described the bill as the most “dramatic overhaul of summary trials in our history.”⁷³ Clauses 24 and 25 of the bill reformed the summary trial system. Compared with courts martial, summary trials offer fewer procedural protections and deal with “less serious offences.” C-77 required “all service offences to be dealt with by way of court martial” and limited the application of the summary trial system “to hearings for service infractions”—minor infractions that do not

⁷⁰ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5156.

⁷¹ *Debates, House of Commons* (19 March 1998), 5159.

⁷² *Debates, House of Commons* (30 April 2013), 16086.

⁷³ Jeffrey Westman, “Bill C-77 and the quiet revolution in military justice,” *ABlawg*, 26 July 2019, <https://ablawg.ca/2019/07/26/bill-c-77-and-the-quiet-revolution-in-military-justice>.

result in a criminal record.⁷⁴ The Act also added a *Declaration of Victims Rights* to the *Code of Service Discipline*, granting victims of service offences the right to “information, protection, participation, and restitution in respect of service offences.”⁷⁵

Members of Parliament passed the bill despite an uptick in partisan bickering. Partisan sniping has been a consistent feature of the forty-second Parliament; in its “Real House Lives” report, The Samara Centre interviewed “54 former MPs” from the forty-first Parliament, many of whom expressed “concern that Canadian politics had entered an age of extreme partisanship.”⁷⁶ Conservative MPs went to great pains to emphasize that Bill C-77 was a good bill because it pulled so much from past Conservative bills that had died on the Order Paper. Richard Martel, for example, proclaimed “that the Conservatives will always protect victims of crime and make sure they are treated fairly,” reminding the House that “it was our Conservative government that created the Canadian Victims Bill of Rights.”⁷⁷ Alice Wong, another Conservative MP, likewise shared: “I was a proud member of the Conservative government when we brought in the Victims Bill of Rights.”⁷⁸

Such posturing led Liberal MP Kevin Lamoureux to complain that “virtually from day one when the Conservatives assumed the opposition benches, they have been solely focused on the character assassination of...ministers of this government” and declaring that “this is a government that truly cares about our members who are serving in our Canadian Forces.”⁷⁹ The NDP inveighed against both parties, with Randall Garrison arguing that “our military justice system remains woefully under-resourced no matter whether Liberals or Conservatives have been the government.”⁸⁰ There is little doubt that such partisanship impedes cogent, objective, and candid debate about military justice reform.

Despite the sharp partisan rhetoric, the all-party desire for military justice reform has largely remained intact, even if MPs disagree about the ideal nature and extent of reform. The C-77 debates at least somewhat resembled Parliamentary debates from the postwar period, with government MPs affirming the need for reform and opposition MPs often pushing for more radical changes. Certainly, Conservative posturing with regard to C-77 was at least partly motivated by the admirable desire to associate the party with the extension of due process and legal safeguards to the military justice system. During third reading of the bill, Cheryl Gallant, a Conservative MP, stressed the need for radical appellate reform by calling

⁷⁴ Canada, Library of Parliament, Parliamentary Information and Research Service, Lyne Casavant et al., “Bill C-77: An Act to Amend the National Defence Act and to Make Related and Consequential Amendments to Other Acts,” (Ottawa, ON: Library of Parliament, 2018), https://lop.parl.ca/sites/PublicWebsite/default/en_CA/ResearchPublications/LegislativeSummaries/421C77E

⁷⁵ *An Act to Amend the National Defence Act and to Make Related and Consequential Amendments to Other Acts*, SC 2019, c 71.

⁷⁶ Samara Centre for Democracy, *The real house lives: Strengthening the role of MPs in an age of partisanship*, vol. 3 (Ottawa: Samara Centre of Democracy), 6, 23 April 2020, https://www.samaracanada.com/docs/default-source/reports/the-real-house-lives-by-the-samara-centre-for-democracy.pdf?sfvrsn=b893062f_2.

⁷⁷ *Debates, House of Commons* (22 February 2019), 25736.

⁷⁸ *Debates, House of Commons* (28 February 2019), 25937.

⁷⁹ *Debates, House of Commons* (28 February 2019), 25934.

⁸⁰ *Debates, House of Commons* (1 October 2018), 22062.

for “an amendment that would allow” further rights of appeal “in the case of sentencing arising from a summary hearing that was penal in nature.”⁸¹ New Democrat MP Gord Johns praised the bill as reflecting modern attitudes towards mental health, while also noting “there are still steps that need to be taken to improve our military justice system.”⁸² The government proved at least somewhat receptive to these reforms: Minister of National Defence Harjit Sajjan noted that the work of the Standing Committee on National Defence had “led to several amendments,” which “will make the bill stronger.”⁸³

Critically, however, such reformist sentiments did not extend to the debates surrounding CMAC’s *Beaudry* holding. New Democrat MP Randall Garrison declared, “I am not going to take a position today on what the proper decision in that case should be,” cautioning that such a decision was the “job of the Supreme Court, not politicians.”⁸⁴ James Bezan, Conservative Defence Critic, was more than willing to speak on the decision, however. Bezan argued that CMAC’s holding “creates all sorts of difficulties as it relates to a good order of discipline and morale within the Canadian Armed Forces,” citing as problematic the fact that the “civil court system [has] a huge backlog” of cases and would be unable to pick up the extra slack in a post-*Beaudry* system.⁸⁵ Minister of National Defence Harjit Sajjan said only that the government was “appealing this decision to the Supreme Court,” and reiterated the line that “our military justice system is extremely necessary to make sure that the Canadian Armed Forces have the right discipline and morale.”⁸⁶

Despite MPs’ willingness to discuss *Beaudry*, no party cast CMAC’s decision as an example of the gradual civilianization of the military justice system. This could be because MPs viewed CMAC’s *Beaudry* decision as too radical or because MPs intended to wait until a Supreme Court decision to comment on potential reforms to the military justice system. Nevertheless, all things considered, the forty-second Parliament wasted little breath on analyzing the potential consequences of CMAC’s holding. Liberal MP Francis Scarpaleggia powerfully articulated the case for reform in 2010 when he argued, “never say that something must be done a certain way just because it always has been done that way.”⁸⁷ He and other like-minded MPs failed to interpret *Beaudry* as a potential catalyst for further reform.

A Supreme Court affirmation of CMAC’s holding could well have benefitted the military justice system. Of course, the minor reform of introducing civilians—likely Department of National Defence employees—into courts martial of civil offences would cause few ripples in the administration of military justice. The more dramatic reform of shunting cases involving civilian offences to civilian courts, however, could have come with its own benefits. Namely, such a course would allow legal officers in the Canadian Armed Forces to spend more time educating troops in international humanitarian law and international human rights law and in

⁸¹ *Debates, House of Commons* (28 February 2019), 25938.

⁸² *Debates, House of Commons* (22 February 2019), 25728.

⁸³ *Debates, House of Commons* (22 February 2019), 25671.

⁸⁴ *Debates, House of Commons* (1 October 2018), 22064.

⁸⁵ *Debates, House of Commons* (15 October 2018), 22388.

⁸⁶ *Debates, House of Commons* (1 October 2018), 22057.

⁸⁷ *Debates, House of Commons* (30 April 2013), 16116.

interacting with the rest of the military. That MPs did not discuss the potential benefits of CMAC's decision perhaps indicates some limits on modern-day attitudes towards military justice reform, though the activity of future Parliaments could well prove this hypothesis incorrect.

Ultimately, the Supreme Court upheld the military justice system's ability to try serious civil offences. In light of the Supreme Court's decision, it is unlikely that the post-*Beaudry* wave of reform that some commentators contemplated in light of CMAC's decision will come to pass, though a future court decision could reignite discussions of reform. In the meantime, the survival of a cross-party consensus on the need for military justice reform means that the forty-third Parliament may well take up the cause of reform.

Conclusion

As with the post-Somalia moment, debates in the forty-second Parliament, while focused on the topic of military justice reform, tended not to focus on the topic of military justice appellate reform. Once again, the reason for that may be Parliamentarians' focus on other, more pressing challenges within the military justice system. Broadly speaking, CMAC does its job well and certainly is more civilianized in certain key respects than its American counterpart, the United States Court of Appeals for the Armed Forces ("CAAF"). As Eugene Fidell has noted, CAAF's judges are only "appointed to fifteen-year terms," and "little is known about the involvement of the Judge Advocates General" in the judge screening process.⁸⁸ CAAF is also very different structurally from CMAC. CAAF only has five judges—Chief Judge Stucky and Judges Ryan, Ohlson, Sparks, and Maggs—all of whom bring a great deal of military experience to the table. In contrast, the judges of CMAC, appointed by the Governor in Council, are drawn from the judge pools of the Federal Court of Appeal ("FCA"), the Federal Court, and the various provincial superior courts. There are currently sixty-seven designated judges. CMAC judges tend not to have military or law enforcement backgrounds. Notable exceptions include Chief Justice Richard Bell, who served as a constable with the RCMP, and Justice Patrick Gleeson, who served as a legal officer with the Canadian Armed Forces. Justice Guy Cournoyer does not have a military background but did serve as co-counsel in the foundational military law case *R v Généreux*.

Although CMAC has a more apparent civilian makeup than CAAF, it remains an imperfect organization in a number of ways. While Parliament has not radically rethought CMAC's structure since 1959, the military justice appellate system would benefit from further reform. Firstly, CMAC's rather bloated structure does not lend itself to the creation of a consistent body of law. In any given decision, three judges are sitting. But while Chief Justice Bell has been a constant voice in CMAC's decisions, CMAC's structure means that the other two judges hearing appeals change from case to case. Arguably, this has led at times to less than consistent case law.

⁸⁸ Eugene R. Fidell, "The Next Judge," *Journal of National Security Law and Policy* 5, no. 1 (2011): 306.

Ironically, CMAC's *Beaudry* holding demonstrates this point to a certain extent, for abiding by precedent would have compelled an opposite holding. Notably, *Beaudry* is not the first time that Section 130(1)(A) of the NDA has come under scrutiny. *R v Private Déry* similarly examined the constitutionality of Section 130(1)(A). Judges Cournoyer and Gleason disagreed with the holding of an earlier case, *R v Master Corporal D.D. Royes*, but noted "we are nonetheless bound to follow it due to the principle of comity or horizontal stare decisis."⁸⁹ As both Judges noted, CMAC had held in *Royes* that "charges contemplated under Section 130(1)(A) of the NDA may be heard by a service tribunal even if they arise out of a situation where there is no nexus to the military."⁹⁰ Of course, *Royes* was itself the consequence of an earlier holding; in *Royes*, Judge Trudel kept with precedent by following "*Moriarity* CMAC, [which]...held that, correctly interpreted, paragraph 130(1)(a) does not violate section 7 and section 11(f) of the Charter."⁹¹ Abiding by stare decisis in *Beaudry* would have required CMAC to find 11(f) of the *Charter* compatible with 130(1)(A) of the NDA, in keeping with both *Moriarity* and *Royes*. Stare decisis is universally accepted as an important judicial principle. Lawyers and accused persons should be able to tap into a consistent and regularized body of law. The evolution of law to reflect changing societal mores is an important virtue, but such evolution ought to be incremental, not erratic.

If Parliament turns to re-evaluate CMAC, it might seriously consider narrowing the number of judges. CMAB got the job done with nine members and CAAF operates with five. The FCA only has eleven full-time judges and four supernumerary judges. Like CMAC, the FCA hears cases all over the country. The case for narrowing the bench becomes even stronger upon consideration of how few cases CMAC hears. The court heard four cases in 2018 and two in 2015. In 2014, a year with more cases, CMAC still issued only eleven decisions. Parliament could easily cut CMAC to resemble FCA in size without any sacrifice of the court's efficacy.

Fewer judges would also mean that CMAC could conduct en banc review, a session in which all the judges of a court hear a case. Obviously, the current situation of sixty-seven judges does not allow for en banc review. Neither the *National Defence Act* nor the *Court Martial Appeal Court Rules* articulate any provisions for en banc review.⁹² But if Parliament were to winnow the number of CMAC judges down to a manageable five to ten, it could simultaneously allow for en banc review of particularly complex and troublesome cases. Instituting en banc review would draw CMAC even closer to its appellate counterparts like the FCA. At the very least, Parliament should amend the *National Defence Act* to provide for a bench of no fewer than five judges if the Chief Judge of CMAC considers the matter to be important for the administration of military justice. Lastly, CMAC is not the only aspect of the military justice system that merits further discussion. Members of

⁸⁹ *R v Déry*, 2017 CMAC 2 at para 87.

⁹⁰ *Ibid* at para 30.

⁹¹ *R v Royes*, 2016 CMAC 1 at para 14; see also *R v Moriarity*, 2014 CMAC 1 at paras 16, 105.

⁹² "Rules of appeal practices and procedures of the Court Martial Appeal Court of Canada," Court Martial Appeal Court, accessed 23 April 2020, <https://www.cmac-cacm.ca/en/pages/law-and-practice/rules>

Parliament might also discuss the further civilianization of the military panel system; as the court noted in *Stillman*, panels are the military law equivalent of a civilian jury, though “[i]mportant differences distinguish one from the other.”⁹³

This article has argued that MPs from all parties remain committed to military justice reform. Cross-party support for reform has survived despite the rise in partisan politics and the decreased percentage of MPs and Senators with military backgrounds. If the forty-third Parliament follows the pattern of the post-war period and the post-Somalia period, Canadians can be confident that Parliament will rise once more to the challenge of rejecting the status quo and crafting the military justice system to reflect modern standards of justice. In reforming the military justice system, Parliament ought also to reform the structure of the Court Martial Appeal Court by reducing the number of designated judges so as to allow for a more consistent body of law and en banc review.

Preston Jordan Lim
Yale Law School
limpreston@gmail.com

⁹³ *Stillman*, *supra* note 1 at para 68.

Natalie Duranleau

From: Lavictoire, Amelie <Amelie.Lavictoire@cas-satj.gc.ca>
Sent: Wednesday, January 20, 2021 4:30 PM
To: CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca
Cc: autorite.examen@dwpv.com; Bieniasiewicz, Adrian
Subject: Follow up to meeting of Monday January 18th with Chief Justice Bell of the CMACC
Attachments: Rapport du comité d'examen de la rémunéra.pdf

Good day Mr. French,

Following the recent meeting between Chief Justice Richard Bell, the Independent Review Authority and their respective teams, I am writing to provide you with the following information, documents and comments in relation to the topics discussed Monday.

- 1) **Reports of the Military Judges Compensation Committee of 2012 and 2019.** I have attached a highlighted version of the French language 2012 report in order to draw attention to excerpts discussing the qualifications and experiences of military judges.
<https://www.canada.ca/en/department-national-defence/corporate/reports-publications/military-judges-compensation-committee/report-on-the-military-judges-compensation-committee-2012.html>
<https://www.canada.ca/content/dam/dnd-mdn/documents/reports/2019/military-judges-compensation-committee-2018.pdf>
- 2) **Recent decisions on sentencing** (as a follow up to the discussion regarding legality vs fitness of the sentence):
 - a. *R. v. Hoekstra*, [2017 CMAC 5](#) (where leave to appeal the severity of a sentence was allowed, the sentence was found to be demonstrably unfit and the sentence varied by the CMACC)
 - b. *R. v. Darrigan*, [2020 CMAC 1](#)

Monday's discussion on the issue of sentencing did not focus on the additional sentencing objectives of concern in the military justice system, notably promoting operational effectiveness and reintegration of offenders into military service. I would draw your attention to paragraphs 33 to 40 of *R. v. Darrigan* where you will find a comparative analysis of the sentencing objectives in the civilian criminal justice system and in the military justice system.

3) Statistics – CMACC caseload

The following are statistics indicative of the caseload of the CMACC from 2003 to present.

Fiscal Year (April 1 st to March 31 st)	Court Judgments, Orders and Directions Processed by the Registry	Proceedings Instituted or Filed	Total Dispositions
2020-21 (up to January 20)	13	11	8
2019-20	12	7	8
2018-19	7	5	4
2017-18	30	3	11
2016-17*	15	4	2
2015-16*	19	3	2

2014-15	36	10	10
2013-14	53	11	9
2012-13	27	9	5
2011-12	24	6	5
2010-11	33	5	10
2009-10	54	10	10
2008-09	45	16	15
2007-08	47	10	8
2006-07	23	8	4
2005-06	22	5	6
2004-05	37	8	7
2003-04	17	7	9

**During the period of 2015 to 2017, a significant number of proceedings were stayed while awaiting the final of pronouncement of the Supreme Court of Canada in *Beaudry* and *Stillman* (see 2019 SCC 40)

- 4) **Decision of the CMAAC in R. v. McGregor**, [2020 CMAAC 8](#) with respect to the extraterritorial application of the Charter.
- 5) **Number of judges of the CMAAC:** The number of designated judges of the CMAAC as of today's date is 56 (excluding the Chief Justice).

It was a pleasure meeting with you. Once again, the Chief Justice extends an invitation for further dialogue on the issues discussed Monday or on any other issue deemed relevant by the Independent Review Authority.

Best regards,

Amélie Lavictoire

Amélie Lavictoire

Executive Director and General Counsel / Directrice exécutive et avocate générale
 Federal Court of Appeal and Court Martial Appeal Court of Canada /
 Cour d'appel fédérale et Cour d'appel de la cour martiale du Canada
 90 Sparks Street / 90 rue Sparks, Ottawa, Ontario K1A 0H9

Telephone / téléphone: 613-995-5063

Email / courriel : amelie.lavictoire@cas-satj.gc.ca

Confidentiality Notice : This e-mail message (including attachments, if any) is intended for the use of the individual or entity to which it is addressed and may contain information that is privileged, proprietary, confidential and exempt from disclosure. If you are not the intended recipient, you are notified that any dissemination, distribution or copying of this communication is strictly prohibited. If you have received this communication in error, please notify the sender and erase this e-mail message immediately.

Avis de confidentialité : Le présent message électronique (y compris les pièces qui y sont annexées, le cas échéant) s'adresse au destinataire indiqué et peut contenir des renseignements de caractère privé ou confidentiel. Si vous n'êtes pas le destinataire de ce document, nous vous signalons qu'il est strictement interdit de le diffuser, de le distribuer ou de le reproduire. Si ce message vous a été transmis par erreur, veuillez en informer l'expéditeur et le supprimer immédiatement.



MENU ▾

[Canada.ca](#) > [Défense nationale](#) > [Rapports et publications](#)

Rapport du comité d'examen de la rémunération des juges militaires 2012

Le 28 septembre 2012

L' Honorable Peter MacKay
Ministre de la Défense nationale
Quartier général de la Défense nationale
Édifice Mgén George R. Pearkes 101, promenade
Colonel By Ottawa (Ontario) Canada K1A 0K2

Cher Ministre MacKay,

En vertu de l'article 165.22 de la Loi sur la défense nationale de l'article 204.23 des Ordonnances et règlements royaux applicables aux forces canadiennes, il me fait plaisir de vous soumettre le quatrième rapport du Comité d'examen de la rémunération des juges militaires.

Sincèrement,

Constance Glube, Présidente

RERMERCIEMENTS

Les membres du Comité d'examen de la rémunération des juges militaires souhaitent exprimer leur sincère gratitude envers tous ceux qui ont contribué à la production du présent rapport. Nous sommes particulièrement reconnaissants envers Me Chantal Châtelain, conseiller juridique des juges militaires, et Me Catherine A. Lawrence, conseiller juridique du gouvernement du Canada, de leur coopération et de leur contribution opportune et très utile. Nous souhaitons également remercier Me Guy Régimbald pour son excellent travail en tant qu'organisateur et administrateur du Comité. Leur coopération et leur aide ont été d'une valeur inestimable pour le Comité.

Enfin, nous aimerions noter que suite à l'avis public du Comité, un individu a demandé le statut d'intervenant. La demande fut refusée par la Comité puisque l'individu n'était pas directement concerné par les questions que le Comité était appelé à trancher. L'individu demandait en outre que ses frais juridiques soient remboursés et le Comité n'avait pas la discrétion de lui accorder cette demande pour frais.

L' HON. CONSTANCE GLUBE, OC, ONS 28 Septembre, 2012 PRÉSIDENTE

L' HON. MICHEL BASTARACHE, CC

NORMAN W. STERLING, QC

Rapport du Comité d'examen de la rémunération des juges militaires

Introduction et description du mandat

Le Comité a été établi le 6 février 2012. Son mandat, en vertu de l'article 165.22 de la Loi sur la défense nationale (la « LDN ») et de l'article 204.23 des Ordonnances et règlements royaux applicables aux forces canadiennes (les « ORFC »), est de s'enquérir du caractère adéquat de la rémunération des juges militaires.

Le présent rapport est le quatrième depuis l'établissement en 1998 du processus indépendant pour la détermination de la rémunération des juges militaires. La Cour suprême du Canada a réaffirmé l'importance des commissions et comités créés dans la foulée du Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.), [1997] 3 R.C.S. dans sa décision de 2005 dans l'affaire *Bodner c. Alberta*, [2005] 2 R.C.S. 286 où, au paragraphe 4, elle a prononcé ce qui suit : « On a qualifié l'indépendance de la magistrature d'« élément vital du caractère constitutionnel des sociétés démocratiques » (Beauregard, p. 70) qui « existe au profit de la personne jugée et non des juges » (Ell, par. 29). « L'indépendance est essentielle en raison du rôle des juges en tant que protecteurs de la Constitution et des valeurs fondamentales qui s'y trouvent, notamment la primauté du droit, la justice fondamentale, l'égalité et la préservation du processus démocratique (Beauregard, p. 70) »

L'indépendance de la magistrature est une condition essentielle de la fonction de juge.

Il importe de noter que le processus formel pour la détermination de la rémunération des juges est un impératif constitutionnel et qu'il constitue un outil important pour réaliser l'indépendance de la magistrature. Le mandat du Comité n'est pas simplement de fournir des conseils à l'égard de la rémunération; on lui demande de proposer une rémunération adéquate que le gouvernement doit accepter à moins qu'il puisse en justifier le rejet, car le but même du Comité est « de dépolitiser le mécanisme d'examen de la rémunération et d'éviter un affrontement entre les gouvernements et la magistrature ».

Dans l'affaire Bodner, précitée, la Cour suprême a expliqué les limites qui pèsent sur la capacité du gouvernement de réagir aux recommandations du Comité dans les termes suivants :

22. « Selon le Renvoi, le gouvernement qui décide de ne pas suivre les recommandations de la commission est tenu d'y répondre. Ce sont les incertitudes au sujet de la nature et de l'étendue des réponses des gouvernements qui sont à l'origine du présent litige. Sauf dispositions législatives contraires, la détermination de la rémunération des juges relève des gouvernements. Ce pouvoir n'est toutefois pas absolu.
23. Il convient d'accorder du poids aux recommandations de la commission. Elles doivent être examinées par la magistrature et le gouvernement. La réponse du gouvernement doit être complète et porter sur les recommandations elles-mêmes et non pas simplement sur les positions exposées devant la commission que celle-ci a, pour l'essentiel, déjà abordées. À cette étape, ce sont les recommandations qui importent.
24. La réponse doit être adaptée aux recommandations de la commission et être « légitime » (Renvoi, par. 180-183), ce qu'exigent le droit, l'obligation d'agir honorablement et le respect du mécanisme d'examen. Le gouvernement doit répondre aux recommandations de la commission et justifier par des motifs légitimes sa décision de les modifier ou de ne pas les suivre.
25. Le gouvernement peut rejeter ou modifier les recommandations de la commission, à condition de fournir des motifs légitimes. Les motifs qui

respectent la norme de la rationalité sont ceux qui sont complets et qui traitent les recommandations de la commission de façon concrète. Les motifs sont légitimes s'ils sont conciliables avec la common law et la Constitution. Le gouvernement doit aborder de bonne foi les questions en jeu. De simples déclarations rejetant ou désapprouvant les recommandations ne suffisent pas. Au contraire, les motifs doivent révéler que les recommandations ont été prises en compte et ils doivent être fondés sur des faits et un raisonnement solide. Ils doivent indiquer à quels égards et dans quelle mesure le gouvernement s'écarte des recommandations et indiquer les raisons du rejet ou de la modification. Ils doivent démontrer qu'on a procédé à un examen des fonctions judiciaires et qu'on a l'intention de prendre les mesures qui s'imposent. Ils ne doivent pas donner à penser qu'on cherche à manipuler la magistrature. Les motifs doivent refléter l'intérêt du public à ce qu'il y ait recours à une commission, mécanisme qui garantit la dépolitisation de l'examen de la rémunération et permet de préserver l'indépendance de la magistrature.

26. Les motifs doivent également reposer sur des faits raisonnables. Si l'importance accordée aux facteurs pertinents varie, cette variation doit être justifiée. Il est légitime de procéder à des comparaisons avec les salaires offerts dans le secteur public ou dans le secteur privé, mais il faut expliquer l'emploi d'un facteur de comparaison donné. Si un fait ou circonstance nouveau se produit après la publication du rapport de la commission, le gouvernement peut l'invoquer dans ces motifs pour modifier les recommandations de la commission. Il lui est également loisible d'analyser l'incidence des recommandations et de s'assurer de l'exactitude des renseignements contenus dans le rapport de la commission.
27. Le gouvernement doit, dans sa réponse, énoncer clairement et complètement les motifs qui l'amènent à s'écarter des recommandations de la commission ainsi que le fondement factuel de ces motifs. S'il est tenu d'expliquer sa décision devant une cour de justice, il ne peut invoquer d'autres motifs que ceux mentionnés dans sa réponse, mais il lui est possible de fournir d'autres renseignements plus détaillés sur le fondement factuel sur lequel il s'est appuyé, comme nous

allons l'expliquer plus loin. »

Au paragraphe 84 de leurs soumissions, les juges militaires ont critiqué la réponse du gouvernement aux recommandations du Comité précédent et ont exhorté le présent Comité « à formuler des recommandations claires et amplement motivées » afin de prévenir une réponse incompatible avec les obligations du gouvernement qu'on vient de citer. Au paragraphe 26 de leur Réplique, les juges militaires soutiennent que la situation actuelle serait d'autant plus facile à résoudre si le gouvernement avait pris sérieusement en considération les recommandations formulées au Rapport de 2008, car l'écart entre la rémunération des juges militaires et celle des autres juges de nomination fédérale ne serait pas alors aussi importante.

Il ne nous appartient pas de s'enquérir des difficultés du Comité précédent; nous sommes toutefois déterminés à proposer au gouvernement des recommandations appropriées pour son étude. Nos recommandations sont fondées sur les principes généraux applicables au présent processus ainsi que sur les conditions – telles qu'elles ont été clarifiées par les décisions des tribunaux – dont le Comité doit tenir compte.

Le présent processus est sérieux. Son but est de satisfaire aux conditions d'indépendance judiciaire énoncées au Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.), [1997] 3 R.C.S. Il vise essentiellement à empêcher toute négociation entre la magistrature et le gouvernement, ainsi qu'à éviter toute perception que la rémunération des juges est susceptible d'être influencée par la pression politique sous forme de manipulation financière.

Un nouveau Comité n'opère pas dans le vide. Il ne devrait pas faire fi des rapports et recommandations des Comités antérieurs. Ces rapports font partie du contexte qui doit guider le nouveau Comité. Il est cependant clair que si le Comité estime que le Comité antérieur n'a pas réussi à faire établir une rémunération adéquate, il peut procéder de novo. C'est ce que la Cour suprême a affirmé dans l'affaire Bodner où elle enseigne, aux paragraphes 14-15 de sa décision, que « [c]haque commission doit procéder à son évaluation dans son propre contexte. [...] La nouvelle commission [...] peut légitimement aller plus loin que les conclusions de la commission précédente et, après une analyse minutieuse, formuler ses propres recommandations. ».

C'est d'ailleurs la position adoptée par le présent Comité.

Les juges militaires soutiennent que le rapport de 2008 a été écarté par le gouvernement pour des motifs d'ordre économique qui faisaient largement partie des arguments soumis au Comité précédent et rejetés par celui-ci, bien qu'ils reconnaissent que le gouvernement a accordé beaucoup d'importance au fait qu'il était d'avis que la conjoncture économique s'était beaucoup empirée depuis la publication du rapport du Comité précédent. Le gouvernement avait également soutenu que les recommandations du Comité précédent n'étaient pas suffisamment motivées. À notre avis, il ne s'agit pas là du problème principal; celui-ci réside plutôt dans le fait que le gouvernement n'a pas réussi à établir une justification solide pour son choix du facteur de comparaison, ou pour son choix des points de repère. Nous ne pouvons donc pas accepter que la rémunération accordée à la suite du rapport de 2008 fût une rémunération adéquate. Dans le cas qui nous occupe, il n'y a donc pas d'ajustement à faire à une rémunération qui serait autrement adéquate.

Devant le présent Comité, le gouvernement a de nouveau présenté des arguments basés sur les conditions économiques défavorables et sur la nécessité pour les juges militaires de partager le fardeau d'austérité que doit épauler le secteur public afin de faire face à la conjoncture actuelle. Nous traiterons de cette question directement, tout en insistant sur l'importance de l'analyser dans le contexte approprié. Avant d'aborder les principes directeurs et les facteurs à prendre en compte pour déterminer une rémunération adéquate, il importe de préciser que le Comité n'a pas pour mandat de déterminer la rémunération minimale nécessaire pour garantir l'indépendance judiciaire ou pour faire en sorte qu'il y ait un nombre suffisant de candidats pour combler les postes de juge vacants. Comme la Cour d'appel du Québec l'a déclaré en 2000 dans l'affaire *Conférence des juges du Québec c. Québec* aux paragraphes 48-49, il n'est pas rationnel pour le gouvernement de tout simplement édicter une augmentation annuelle conforme à celle accordée aux fonctionnaires, sans égard au caractère adéquat de la rémunération. Nous insistons de notre côté sur le fait que la décision sur la rémunération doit être dépolitisée; ainsi, nous sommes d'avis que l'application d'un pourcentage d'augmentation obtenu par le

fonction publique ne constitue pas un processus qui est compatible avec le mandat du Comité.

Après l'audience en juin, les juges militaires nous ont informés que le gouvernement avait négocié un accord de principe avec ses avocats et que celui-ci suggère que le fardeau que le gouvernement demande au juges militaires d'épauler est beaucoup plus important qu'il ne l'est pour d'autres personnes rémunérées sur les fonds publics. Le seul fait que le gouvernement envisage d'accorder à ces fonctionnaires des augmentations plus grandes que celles qu'il propose pour les juges militaires soulève des doutes sérieux quant aux motifs invoqués par le gouvernement dans ses plaidoiries écrites et orales. Tel que mentionné ci-dessus, nous sommes préoccupés également par l'argument même que la rémunération des juges devrait refléter les politiques du gouvernement dans ses négociations avec la fonction publique. Si la rémunération des juges est censée être le reflet exact du résultat de négociations dans le secteur public, le but du présent processus, tel que défini par la Cour suprême du Canada, serait loin d'être atteint. Le gouvernement a néanmoins plaidé que l'élimination des indemnités de départ et le plafonnement de l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques sont justifiés par le fait que ces mesures s'appliquent à toutes les personnes rémunérées sur les fonds publics. Le gouvernement semble vouloir dire que tout ce qui est requis c'est la rémunération minimale qui est susceptible de satisfaire à l'exigence de l'indépendance judiciaire et qu'il est autrement libre de mettre en œuvre ses règles et pratiques générales en matière de rémunération. L'avis de la Cour suprême du Canada exprimé dans l'affaire Bodner est tout à fait autre : « La Commission n'a pour objectif ni de déterminer le seuil minimum ni d'établir quelles seraient les conditions maximales. Son rôle consiste plutôt à recommander un niveau de rémunération approprié. » Nous ne croyons pas que la Cour suprême parlait là d'un niveau de rémunération approprié pour la fonction publique dans son ensemble.

Il n'est évidemment pas facile de déterminer ce qui est adéquat ou approprié; les Comités antérieurs ont tenté de donner un contenu aux facteurs qui, selon la loi, doivent être pris en compte. Les quatre principaux facteurs sont : l'état de l'économie au Canada, le rôle de la sécurité financière des juges militaires, les conditions de travail des juges militaires, et les besoins des juges militaires.

candidats de haut calibre ne soient pas dissuadés de poser leur candidature à la magistrature, et tout autre critère objectif. Quant à cette dernière catégorie, nous avons entendu des soumissions concernant la charge de travail, les obligations en termes de déplacements, la formation spécialisée, le salaire d'autres membres des Forces canadiennes, le salaire de certains fonctionnaires, le salaire des avocats, et – avec plus d'insistance – le fait que les candidats nommés ont choisi de travailler au sein de l'appareil militaire, étant sous-entendu qu'en se faisant ils ont accepté comme adéquat un barème de salaire distinct et beaucoup plus bas.

Les facteurs pour déterminer une rémunération adéquate

L'état de l'économie

La position du gouvernement du Canada est très simple. Au paragraphe 2 de ses soumissions, il énonce qu'il n'y a pas lieu d'accorder aux juges militaires un traitement de faveur, ce qui veut dire qu'en jugeant si leur rémunération est adéquate, on doit tenir compte des mesures d'austérité qui touchent la fonction publique en général. Ainsi, il convient de ne leur accorder qu'un ajustement modeste. En fait, le gouvernement ne propose même pas une augmentation, mais plutôt le plafonnement de l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques à 1% et l'élimination des indemnités de départ, avec un ajustement de salaire de 0,25% durant la première année.

Nous avons entendu les arguments sur la fragilité de l'économie, lu la documentation à propos des Perspectives de l'économie mondiale et examiné le Plan d'action économique 2012 du Ministre des finances. Nous avons étudié les arguments du gouvernement concernant les augmentations de salaire négociées avec la fonction publique, et venons pourtant d'apprendre l'existence d'un accord de principe avec des modalités toutes autres. Nous comprenons la position du gouvernement, énoncée au paragraphe 38 de ses soumissions, voulant que les juges militaires « assument leur part du fardeau dans cette conjoncture difficile ». Même s'il n'y a que quatre juges militaires et qu'une augmentation de leur rémunération n'aurait qu'une incidence infime sur la trésorerie fédérale, nous comprenons parfaitement que les juges ne sont pas à l'abri de considérations d'ordre

financier telles que celles précitées.

La difficulté que nous éprouvons avec l'argument du gouvernement réside dans le fait que ce genre de raisonnement est sans objet si le point de départ pour l'ajustement n'est pas une rémunération adéquate. Proposer des pourcentages d'ajustement n'a aucun sens en l'absence d'une analyse détaillée pour s'assurer que la rémunération de base est adéquate. Nous sommes d'accord avec l'argument des juges militaires qu'il n'est pas rationnel pour le gouvernement de faire les mêmes représentations devant le présent Comité qu'il a fait devant la Commission Levitt lorsqu'il n'y a aucune preuve que la rémunération actuelle des juges militaires est adéquate, surtout vu la réponse que le gouvernement a donné aux rapports des Comités antérieurs. Dans l'affaire Bodner, la Cour suprême du Canada a dit, au paragraphe 129 de sa décision, qu'un salaire qui n'a pas été recommandé par une Commission indépendante ne saurait être accepté comme un salaire adéquat que l'on peut utiliser comme point de repère.

Nous sommes d'accord avec la Cour d'appel du Québec dans l'affaire Conférence des juges du Québec où elle a statué, au paragraphe 48 de sa décision, qu'accepter comme adéquate la réponse du gouvernement écartant les recommandations de la Commission pour les mêmes raisons que celles qui soutenaient ses représentations devant la celle-ci serait de faire fi du but même de la Commission sur la rémunération. Notre mandat n'est pas de décider d'un pourcentage d'augmentation, mais d'une rémunération adéquate.

Le gouvernement du Canada soutient qu'il n'est pas approprié d'utiliser comme point de repère la rémunération des juges des tribunaux supérieurs à cause du rôle unique des juges militaires; il mentionne aussi d'autres motifs au paragraphe 21 de sa Réplique. Ces motifs sont les suivants : Un seul facteur de comparaison ne devrait pas être utilisé; les salaires des juges des tribunaux supérieurs sont fixés par rapport à un bassin de candidats beaucoup plus vaste et diversifié, et réparti sur un large territoire, qui sont calculés de manière à éviter un effet dissuasif dans les grands centres urbains; il y a un bassin de recrutement distinct pour les nominations à la magistrature militaire; la rémunération des autres fonctionnaires ne peut servir aux fins de comparaison à cause de la nature unique du système de

justice militaire. Tout cela peut se résumer en une seule proposition très élémentaire qui est exposée au paragraphe 45 des soumissions du gouvernement : Une personne raisonnable et bien informée ne serait pas encline à considérer que la rémunération actuelle des juges militaires n'est pas suffisante pour garantir l'indépendance judiciaire, étant donné que le salarié moyen au Canada gagne environ 46 000 \$ par an. Et au paragraphe 12 de la Réplique du gouvernement, on peut lire qu'une augmentation de 31 % ne serait pas perçue par le grand public comme étant juste. À propos de cet argument, il est peut-être utile de rappeler que dans l'affaire provenant du Nouveau-Brunswick entendu par la Cour suprême du Canada, il s'agissait d'une augmentation allant de 100 000 \$ jusqu'à 142 000 \$ en l'espace de trois ans; dans le cas provenant de l'Ontario il y avait une augmentation de 28% sur trois ans, et au Québec le rapport de 1998 proposait une augmentation à 180 000 \$ par rapport à un salaire de 137 000 \$. Dans l'affaire des juges de paix de l'Alberta, la recommandation était de 15 000 \$ supérieure au montant proposé par le gouvernement. Tout cela témoigne du fait que lorsqu'un ajustement radical est nécessaire, il est hors de question de soutenir qu'une augmentation annuelle mineure exprimée en termes de pourcentage est suffisant. En fait, la décision dans l'affaire du Québec énonce clairement qu'il n'était pas acceptable pour le gouvernement de plaider tout simplement qu'un ajustement antérieur était suffisant et que la refonte des arguments du gouvernement devant la Commission devait être acceptée comme fondement valide de sa réponse au Rapport.

Avec égards, nous ne pouvons pas accepter la thèse du gouvernement. La raison pour laquelle le Comité existe est la nécessité de procéder à une évaluation indépendante de la rémunération, et de prendre une décision éclairée basée sur une analyse contextuelle. Invoquer les sentiments du grand public est incompatible avec le processus défini par la Cour suprême du Canada. Les autres motifs avancés par le gouvernement ne résistent pas à une analyse poussée. Le prétendu bassin de recrutement vaste et diversifié n'est pas disponible pour la grande majorité des nominations aux tribunaux supérieurs, lesquelles comportent des exigences en matière de résidence provinciale. Le niveau de spécialisation des tribunaux militaires n'est pas de nature différente de celui de la Cour canadienne de l'impôt, ni d'ailleurs de celui des cours criminelles, des tribunaux de la famille, tribunaux de la

jeunesse, etc. Le fait qu'une nomination comporte une augmentation de salaire très importante pour un particulier est déjà chose courante dans le cas de nominations de candidats du secteur public, du milieu universitaire, et d'avocats pratiquant dans des petits cabinets en milieu rural. Il n'y a pas d'ajustement salarial pour les juges nommés à Toronto, Vancouver ou Montréal; ils sont payés comme les juges nommés à Bathurst ou à Summerside. Pour ce qui est de l'état de l'économie, nous ne pouvons pas accepter que le devoir commun de partager le fardeau de l'austérité exclut un ajustement de salaire de base pour les ramener à un niveau acceptable. L'équité salariale en est un bon exemple : Si aujourd'hui les membres d'un groupe de femmes sont victimes de discrimination salariale, est-ce qu'on doit leur refuser l'ajustement qui s'impose en raison de l'état général de l'économie ou parce que les fonctionnaires n'ont reçu que des augmentations mineures?

L'argument selon lequel un seul facteur de comparaison ne devrait pas être utilisé est avancé sans égard au contexte. Les juges militaires soutiennent que la nature de leur fonction, telle qu'elle a évolué au cours des dernières années, démontre qu'on doit leur reconnaître le même statut que les autres juges de nomination fédérale, et que les mêmes facteurs et entités pour comparaison devraient donc servir à établir leur rémunération. Ils disent en effet qu'ils considèrent que la rémunération des autres juges de nomination fédérale est adéquate et qu'ils devraient avoir droit à une rémunération identique étant donné qu'ils font partie intégrante du système judiciaire canadien et qu'ils ne devraient donc pas faire l'objet d'un traitement discriminatoire. Si on accepte que les juges militaires sont tout aussi qualifiés que les autres juges de nomination fédérale, il est étonnant de constater que parmi plus d'un millier d'entre eux, seulement quatre touchent une rémunération beaucoup moindre, vu que tous ces juges sont payés sur les mêmes fonds publics. À notre avis, la question au cœur du présent processus est de déterminer si les juges militaires ont les mêmes qualifications et exercent des fonctions analogues à celles des autres juges des tribunaux supérieurs et, dans l'affirmatif, s'ils ne devraient pas par conséquent toucher une rémunération équivalente. Le motif de leur exclusion du système des tribunaux fédéraux à titre de participants à part entière ne nous a pas été expliqué à notre satisfaction.

Le besoin d'attirer des candidats qualifiés et le rôle de la sécurité financière

Ici, l'argument principal du gouvernement est basé sur le fait que le bassin de recrutement pour les postes de la magistrature militaire est limité aux officiers des Forces canadiennes (para 13 de ses soumissions). Selon le gouvernement, ceci fait en sorte qu'il y a deux magistratures fédérales distinctes, ce qui milite en faveur de sa décision de ne pas combler l'écart salarial. Le gouvernement soutient que cette politique ne décourage en rien les membres de la force de réserve de poser leur candidature à un poste de juge militaire, étant donné que plus de 5% des officiers de la force de réserve admissibles à un tel poste ont posé leur candidature lors du dernier concours de sélection, par rapport à seulement 4,5% des avocats admissibles à un poste de juge au sein des autres tribunaux fédéraux. Pour expliquer ce faible taux de participation, le gouvernement postule que les officiers de la force de réserve qui n'habitent pas la région de la capitale nationale ne désirent peut-être pas y déménager, ou qu'ils ne souhaitent pas un poste militaire à temps plein. Pourtant, l'exigence d'habiter la région de la capitale nationale s'applique déjà aux juges de la Cour suprême, de la Cour fédérale d'appel, de la Cour fédérale et de la Cour canadienne de l'impôt, et, pour ce qui est de la perspective d'une vie dans les forces, nous sommes plutôt portés à croire que le choix fait par un candidat de la force de réserve est celui de devenir juge, et non d'entreprendre une carrière militaire à temps plein. Les parties conviennent que le choix de faire carrière dans la magistrature n'est pas fait exclusivement ou même principalement en fonction de la rémunération, et que ce dont il faut s'assurer n'est pas si le salaire offert attirera des candidats, mais que ce salaire n'aura pas un effet dissuasif sur des candidats potentiels. Cette question n'est pas facile à jauger car il y a beaucoup de variables qui auront sur chaque candidat une influence différente. Il s'agit là d'une bonne raison d'accorder une importance particulière aux entités pouvant servir à faire des comparaisons.

Les juges militaires remettent en question l'utilité des statistiques fédérales. Ils constatent qu'en 2008 et 2010 seulement 22% des candidats provenaient de la force de réserve, alors que les avocats dans la force de réserve représentaient 36% des avocats militaires au sein du Bureau du JAG. Ils notent également que les statistiques du gouvernement ne tiennent pas

compte des officiers qui répondent aux critères d'admissibilité mais qui ne sont pas avocats militaires parce qu'ils ne pratiquent pas le droit au sein de la force régulière ou de la force de réserve (Réplique, para 39). Nous sommes portés à donner peu de poids aux pourcentages du gouvernement car ils sont douteux et non appuyés par une analyse scientifique.

Nous estimons que les officiers dans la force régulière qui voudraient devenir juges n'ont pas de véritable choix; techniquement, ils sont admissibles aux postes de juge des cours supérieures ou provinciales, mais le processus de nomination ne leur serait pas favorable, car ils n'auraient aucune expérience ni aucuns contacts dans la région pour laquelle la nomination est organisée. Quant aux membres de la force de réserve, les juges militaires notent que quelques-uns d'entre eux ont été nommés aux cours provinciales en Colombie-Britannique, au Québec et au Nouveau-Brunswick, ainsi qu'au sein de deux tribunaux supérieurs en Colombie-Britannique et en Ontario. Ils notent également que les candidats nommés à d'autres tribunaux supérieurs qui étaient également aptes à devenir juges militaires l'étaient selon le même processus qui s'applique aux nominations à la magistrature militaire, mais ils sont payés 31% de plus qu'un juge militaire et ce, sur les mêmes fonds publics. Les juges militaires remettent en question l'argument du gouvernement voulant qu'un bassin de recrutement plus restreint justifie une rémunération moindre, même si les qualifications et fonctions du poste sont analogues à celles de tous les autres juges de nomination fédérale. À leur sens, la seule justification pour cet argument serait l'utilisation des autres membres des Forces canadiennes comme seul comparateur. Ils rejettent l'utilisation de ce comparateur, car elle dévalorise la fonction des juges militaires, ainsi que les personnes qu'ils sont appelés à juger, faisant d'eux des exclus par rapport au système judiciaire canadien. À cet égard les juges militaires notent que les médecins et dentistes au sein des Forces canadiennes ne touchent pas un salaire plus bas, bien qu'ils aient choisi eux aussi une carrière militaire (voir leurs soumissions au para 127) ils notent aussi que le salaire du Chef d'état-major de la Défense est de 327 000 \$, et que le traitement du JAG est indexé à celui des juges de la Cour fédérale. Nous convenons avec les juges militaires que le raisonnement du gouvernement ne résiste pas à l'analyse.

à cet égard, les juges militaires notent que les médecins et dentistes au sein des Forces canadiennes ne touchent pas un salaire plus bas, bien qu'ils aient choisi eux aussi une carrière militaire (voir leurs soumissions au para 127) ils notent aussi que le salaire du Chef d'état-major de la Défense est de 327 000 \$, et que le traitement du JAG est indexé à celui des juges de la Cour fédérale.

soutien de ses recommandations. Il n'a pas expliqué de manière convaincante quelle entité servant à faire une comparaison raisonnable devrait être utilisée. Essentiellement, le gouvernement soutient que les juges militaires font partie de l'appareil militaire et devraient donc être payés sur la même base que les autres officiers dans le milieu fermé où ils exercent leurs fonctions. Étant donné le bassin de recrutement très restreint pour le poste de juge militaire, il n'y a pas lieu de faire preuve de largesse et d'offrir plus que le strict minimum de rémunération requis. Nous ne souscrivons pas à cette position car nous estimons que l'office de juge en est un d'exception. C'est d'ailleurs en raison de ce caractère exceptionnel que le mandat du Comité est dicté par la Constitution. Il faut se rendre à cette évidence.

Nous notons à cet égard que l'ancien juge Patrick J. Lesage recommande, à la page 4 de son rapport récent sur l'amélioration des politiques et pratiques au sein du système de justice et de règlement de griefs des Forces canadiennes (Rapport de l'autorité procédant au deuxième examen indépendant, à l'honorable Peter G. MacKay, Ministre de la Défense nationale, décembre 2011), que toute référence à la hiérarchie et à la chaîne de commande soit supprimée en ce qui concerne les juges militaires. Cette recommandation est cohérente avec l'avis de juges des tribunaux supérieurs qui, au cours des dernières années, ont reconnu que depuis la décision de la Cour martiale d'appel dans l'affaire R. c. Lauson [1998] CMAC 415, le rôle des juges militaires a été transformé au point qu'il peut maintenant être assimilé à celui des juges des cours supérieures. Dans l'affaire Leblanc c. Sa Majesté la Reine, la Cour s'est prononcée dans le même sens. À la page 45 du jugement, le juge Létourneau déclare que « la fonction de juge militaire [...] n'est plus pour le juge, comme c'était le cas au temps des arrêts Généreux et Lauson, précités, une simple étape de transition dans sa carrière militaire, un tremplin vers une autre promotion, une nouvelle plume à son chapeau ou à son képi. Elle se veut et est maintenant une carrière pour des juristes soucieux de mettre leurs connaissances au soutien et au profit des besoins de la justice pénale militaire. »

Chaque tribunal a besoin du même degré d'indépendance judiciaire, comme l'a affirmé la Cour suprême du Canada dans l'affaire R. c. Généreux, [1992] 1 R.C.S. 259. Partant, les exigences pour sauvegarder cette indépendance

rémunération des juges militaires sur celle des autres officiers des Forces canadiennes exclusivement est incompatible avec les exigences de l'indépendance judiciaire. Nous sommes également persuadés que la rémunération des juges des cours supérieures n'a pas été arrêtée au montant minimal requis afin de s'assurer qu'il y ait un nombre suffisant de candidats qualifiés lors des concours de sélection. Il est difficile de comprendre pourquoi le gouvernement procéderait autrement dans le cas des juges militaires.

Autres critères

Le critère essentiel relève de la nature et des fonctions de l'office de juge militaire. Nous nous basons à cet égard sur l'avis de la Cour suprême exprimé au paragraphe 143 de sa décision dans le Renvoi de 1997 où elle s'exprime ainsi : « D'autre part, il n'en demeure pas moins que, même s'ils sont en bout de ligne payés sur les fonds publics, les juges ne sont pas des fonctionnaires de l'État. Les fonctionnaires font partie du pouvoir exécutif; les juges, par définition, sont indépendants de l'exécutif. Les trois caractéristiques centrales de l'indépendance de la magistrature -- inamovibilité, sécurité financière et indépendance administrative -- reflètent cette distinction fondamentale, car elles accordent aux membres de la magistrature des protections auxquelles les fonctionnaires n'ont pas droit en vertu de la Constitution. ».

La LDN a été modifiée en 1998 et encore en 2008, afin de redéfinir à certains égards le rôle des juges militaires. Le rapport du Juge en chef militaire, ainsi que celui du Juge-avocat général, donnent un survol de leurs fonctions actuelles. Alors que la cour martiale est un tribunal tout à fait distinct, ses juges doivent satisfaire aux mêmes exigences que leurs homologues des cours supérieures, dont celle d'avoir été inscrit au barreau d'une province pendant au moins dix ans. Le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale administre le processus de nomination des juges militaires, tout comme il le fait pour les juges des cours supérieures. Le processus de sélection est par ailleurs aussi rigoureux que celui pour tout autre poste de la magistrature fédérale : un comité de sélection est établi dont les cinq membres proviennent de la magistrature civile et militaire, du barreau et de la collectivité militaire.

La nomination se fait par arrêté ministériel et le mandat de la personne nommée expire quand celle-ci atteint l'âge de 60 ans. Les juges militaires président les cours martiales, soient la cour martiale générale et la cour martiale permanente. Ces deux cours ont compétence sur toute personne accusée d'une infraction prévue au Code de discipline militaire; le comité de la cour martiale générale s'apparente au jury en matière criminelle. Les juges tranchent des questions de droit et de faits, et fixent la sentence. Les jugements de la cour martiale peuvent être portés en appel devant la Cour d'appel de la Cour martiale (CACM). La CACM est composée d'au moins quatre juges de la Cour fédérale ou de la Cour fédérale d'appel ainsi que de tout autre juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle, ce qui inclut tout juge de toute autre cour d'appel au Canada.

Quant à la compétence exercée par les juges militaires, les lois et les règlements qui s'appliquent au système de justice militaire se trouvent principalement dans la LDN et dans les ORFC; la LDN établit par ailleurs le Code de discipline militaire. La compétence s'étend à toute autre matière criminelle ou pénale relevant de toute autre loi fédérale, et même aux infractions commises à l'extérieur du Canada. Les juges militaires ont également compétence pour juger des civils, tels les époux et les enfants à charge qui accompagnent les militaires, ainsi que les enseignants de ces derniers en poste à l'extérieur du Canada. Dans certains cas, ils ont compétence pour appliquer le droit étranger. Enfin, les juges militaires exercent toutes les fonctions judiciaires nécessaires à la conduite des procès, ce qui leur donne le pouvoir de punir pour outrage au tribunal. Il n'y a pas lieu d'entrer dans plus de détail. Il suffit de constater, comme l'a fait le tribunal dans l'affaire R. c. Caporal H.P. NGuyen, 2005 CM 57, que la nature des fonctions et le rôle accru des juges militaires « ne [font] pas seulement partie du contexte moderne des tribunaux militaires et de leur historique. Ils témoignent de la volonté du législateur de rapprocher davantage le système de justice militaire des valeurs et des critères juridiques canadiens actuels tout en essayant de préserver les caractéristiques du système qui semblaient nécessaires pour répondre aux besoins uniques militaires. ».

Nous n'entreprendrons pas ici une description du système de justice militaire. Il est amplement décrit dans les rapports des Comités antérieurs et dans d'autres documents qui ont été examinés par le Comité. Ce document

de dire que le système de justice militaire fait partie intégrante et à part entière du système de justice du Canada, n'étant nullement un système de justice inférieur. Les juges militaires sont tout aussi qualifiés que les autres juges de nomination fédérale. Il suffit de lire les décisions dans les affaires Caporal-chef W.B. Dunphy c. Sa Majesté la Reine et Caporal Parsons c. Sa Majesté la Reine, 2007 CMAC 1, CMAC-491 et CMAC-492, pour se rendre compte que les juges militaires sont pleinement reconnus comme étant les pairs des juges des tribunaux civils.

Dans leurs présentations, les juges militaires exposent en détail la nature de leur travail : voir les pages 50-59. Au paragraphe 61, les juges militaires citent la décision du juge Létourneau dans l'affaire LeBlanc où il décrit les pouvoirs des juges militaires et conclut, au paragraphe 37, en disant ceci : « Je suis d'accord avec le juge militaire en chef que les nombreuses modifications à la Loi ont, d'une part, opéré un rapprochement considérable entre les juges civils et les juges militaires en matière criminelle, et, d'autre part, ont accru pour le militaire mis en accusation l'équité du système de justice militaire [...] ». En réalité, le gouvernement ne désavoue pas cet énoncé. Sa position n'est pas à l'effet que les juges militaires n'ont pas les mêmes fonctions et pouvoirs que les autres juges de nomination fédérale, mais qu'ils fonctionnent dans un système de justice parallèle et distinct ayant des caractéristiques qui lui sont propres et, par conséquent, l'application d'un ensemble de facteurs différent est justifiée pour fixer leur rémunération. Nous ne sommes pas d'accord parce qu'à notre avis le facteur principal devant être appliqué est la qualification du juge comme juge et non pas comme membre de l'appareil militaire. Au paragraphe 72 de leurs soumissions, les juges militaires exposent en détail les similarités entre les fonctions des juges des cours supérieures et celles des juges militaires.

Si les juges militaires sont traités sur un pied d'inégalité par rapport aux autres membres du système judiciaire canadien, ils seront perçus comme étant inférieurs à ceux-ci, probablement moins qualifiés et, partant, moins méritants de respect et de confiance. Il n'y a aucune justification pour traiter la cour martiale de façon différente de celle dont on traite les autres cours spécialisées. Autrement dit, il n'y a aucune véritable différence de nature entre le niveau de spécialisation requis d'un juge militaire et celui requis d'un

surtout ici d'une question d'équité fondamentale.

Nous ne voyons aucune raison justifiant la pérennisation d'un statut inférieur pour les juges militaires et n'acceptons pas que le facteur de comparaison prôné par le gouvernement est justifié par des motifs rationnels. Les juges militaires sont de nomination fédérale, ont sensiblement les mêmes qualifications que leurs homologues des autres tribunaux fédéraux, et sont soumis à un comité d'enquête disciplinaire qui est en tous points similaire à celui constitué au sein du Conseil canadien de la magistrature. Pourquoi donc leurs verser une rémunération différente? À nos yeux il n'est que juste que tous les juges dont les attributs sont sensiblement les mêmes reçoivent la même rémunération, car les mêmes facteurs devraient servir pour la détermination de leur rémunération et ce, sans exception. Le gouvernement est cependant d'avis que les attributs des juges militaires ne sont pas les mêmes par rapport aux autres juges de nomination fédérale, puisque les premiers font partie de l'appareil militaire. Nous sommes par contre d'avis que leurs attributs sont sensiblement les mêmes, parce qu'au-dessus de toute autre considération, ils sont membres de la magistrature fédérale. L'argument du gouvernement fondé sur leur situation distincte est inacceptable. Après tout, il y a d'autres tribunaux fédéraux tout aussi distincts et aucune explication n'a été fournie pour justifier le versement d'une rémunération moindre aux membres de ces autres tribunaux fédéraux spécialisés même si les juges qui y siègent viennent d'un bassin de candidats particuliers.

Recommandations

Nous sommes d'avis que la rémunération des juges militaires devrait faire l'objet d'une augmentation annuelle progressive pendant les quatre années de notre mandat, de telle sorte qu'à la fin de cette période, elle sera équivalente à celle des autres juges de nomination fédérale.

Nous sommes également d'avis que le mandat de la prochaine commission quadriennale devrait couvrir la détermination de la rémunération de tous les juges de nomination fédérale, y compris les juges militaires.

Nous sommes d'avis que le gouvernement a compétence pour réviser les dispositifs de retraite des juges militaires et pour éliminer les indemnités de

départ actuellement prévues, mais nous préconisons qu'elles soient maintenues pour les quatre juges militaires présentement en poste. Il y a pourtant au dossier des indices que les allocations de retraite des juges militaires sont inférieures à celles des autres juges de nomination fédérale (le témoignage en ce sens de M. Sauvé, un expert retenu par les juges militaires, n'a pas été contesté). Ces allocations sont de nature distincte et rien au dossier n'indique comment la situation pourrait être corrigée. Pour le moment donc nous recommandons que le gouvernement revienne sur son calcul de l'indemnisation à accorder pour la perte des indemnités de départ et en ajuste le montant pour maintenir le statut quo.

Finalement, nous sommes d'avis qu'il n'y a aucune justification économique pour le plafonnement de l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques et qu'une telle mesure occasionnerait une réduction réelle de la rémunération des juges militaires en fonction, en termes de leur pouvoir d'achat. À nos yeux, aucune réduction dans la rémunération de la magistrature ne devrait être effectuée en l'absence d'une véritable crise financière face à laquelle la réduction est partie intégrante d'une série de maintes mesures nécessaires pour sauvegarder la situation financière du gouvernement. Les éléments de preuve relativement à la conjoncture économique actuellement au dossier du Comité ne justifient pas une telle mesure.

Les juges militaires nous ont demandé de recommander au gouvernement qu'il leur rembourse les frais qu'ils ont encourus pour assurer leur participation au présent processus. Nous comprenons que le gouvernement a toujours remboursé aux juges militaires un montant raisonnable à ce titre et estimons que nous ne sommes pas en mesure de proposer une formule précise pour déterminer le montant qui serait raisonnable dans les circonstances.

Conclusion

Les membres du présent Comité se sont efforcés de donner une opinion mûrement réfléchie sur les questions soulevées devant eux, et ils tiennent à remercier les procureurs des deux parties pour leur précieuse collaboration tout au long du présent processus. Nous croyons que ce processus est

présent rapport avec toute l'attention voulue à ses obligations découlant des décisions précitées de la Cour suprême du Canada.

Constance Glube, Présidente Michel Bastarache, Commissaire

Opinion dissidente :

En tant que membre du Comité d'examen de la rémunération des juges militaires, après avoir lu les motifs de mes collègues, je ne peux pas souscrire aux conclusions et recommandations de la majorité du Comité. Pour les motifs ci-après exposés, je ne suis pas d'avis que le salaire et les avantages d'ordre financier des juges militaires devraient être équivalents à ceux des juges des Cours supérieures. À mon avis, la rémunération actuelle des juges militaires est adéquate pour attirer des avocats de haut calibre à postuler aux postes à la magistrature et pour préserver l'indépendance judiciaire.

Mandat du Comité

Je conviens avec mes collègues que le mandat du Comité est de proposer une rémunération adéquate pour les juges militaires, afin de préserver l'indépendance de la magistrature militaire.

Je suis notamment d'accord avec mes collègues lorsqu'ils déclarent, à la page 6, que le Comité n'opère pas dans le vide et qu'il ne devrait pas faire fi des rapports des Comités antérieurs. Je ne suis cependant pas d'accord avec l'avis de mes collègues, exprimé à la page 6, que la rémunération accordée suite au rapport du Comité de 2008 n'était pas adéquate.

Je ne conviens pas non plus avec mes collègues que le gouvernement ne peut pas prendre en compte les augmentations qu'il a offertes à ses employés syndiqués. À cet égard, le raisonnement de mes collègues comporte une contradiction de fond. D'abord, ils déclarent, à la page 7, qu'il est incompatible avec le mandat du Comité de se baser sur des pourcentages d'augmentation obtenus par le gouvernement lors de négociations avec les syndicats de la fonction publique, puis au paragraphe immédiatement après ils déclarent ce qui suit : « Le seul fait que le gouvernement envisage d'accorder à ses fonctionnaires des augmentations plus grandes que celles qu'il propose pour les juges militaires soulèvent de doutes sérieux quant aux motifs invoqués par le gouvernement dans ses plaidoiries écrites et orales ».

Avec égards, je suis plutôt d'avis qu'en déterminant si la rémunération de tout juge est adéquate, le gouvernement est en droit de faire une comparaison avec les augmentations accordées aux employés de la fonction publique (ainsi que les augmentations de salaire reçues par le public en général) et qu'une telle façon de procéder n'est pas incompatible avec le mandat du présent Comité.

Bien que la politique du gouvernement concernant une augmentation de la rémunération des juges militaires ne puisse être le reflet exact de sa politique relative aux négociations avec la fonction publique, on ne peut pas, comme mes collègues le mentionnent, analyser dans le vide la rémunération des juges dans le but de vérifier si elle est adéquate pour préserver l'indépendance de la magistrature. À mon avis, si tous les Comités antérieurs ont déterminé que l'indépendance judiciaire existait au moment pertinent, et qu'il n'y ait aucune preuve d'une augmentation importante des salaires dans la fonction publique (ou parmi le public en général), on ne peut pas soutenir qu'une augmentation importante est maintenant nécessaire et qu'à défaut, l'indépendance judiciaire sera compromise. En effet, aucune des parties n'a fait un tel argument dans le cas présent.

À mon avis, la rémunération actuelle des juges militaires, ainsi que l'écart actuel entre leur rémunération et celle du public canadien en général, devrait être maintenue. Cependant, les juges militaires n'ont pas droit à une rémunération accrue lorsque la conjoncture économique ne la justifie pas. Comme la Cour suprême du Canada l'a souligné dans le Renvoi de 1997, aux paragraphes 158-159, des augmentations disproportionnées sont également susceptibles de saper l'indépendance de la magistrature.

Facteurs à prendre en considération dans la détermination d'une rémunération adéquate

État de l'économie et rôle de la sécurité financière

Je ne suis pas non plus d'accord avec l'analyse faite par mes collègues de l'état de l'économie au Canada.

Dans un premier temps, je suis en désaccord avec la proposition de mes collègues, exprimée aux pages 8-9, que le point de départ de l'analyse est le caractère inadéquat de la rémunération actuelle des juges militaires. Alors

que les pourcentages d'augmentation continueront nécessairement d'accroître l'écart de salaire entre les juges militaires et les juges des Cours supérieures (parce que la différence réelle entre leurs salaires continuera d'augmenter), le mandat du Comité n'est pas de corriger une divergence quelconque, mais de proposer une rémunération adéquate afin de préserver l'indépendance judiciaire.

Mes collègues rejettent toute preuve de difficultés économiques au motif que le point de départ actuel n'est pas adéquat. À mon avis pourtant, pour déterminer si les recommandations du Comité sont justifiées, le gouvernement est en droit de prendre comme point de départ le salaire actuel de 220 009,00 \$, et de tenir compte de l'état de l'économie ainsi que des augmentations accordées à ses employés.

J'ai lu par ailleurs la documentation sur les Perspectives de l'économie mondiale ainsi que les autres documents sur l'état de l'économie canadienne et de l'économie mondiale, et j'accepte les soumissions du gouvernement à l'effet que même si la performance de l'économie canadienne s'est améliorée et que le Canada est actuellement mieux situé que d'autres pays à cet égard, les projections de croissance sont modestes et incertaines à cause de la situation économique mondiale.

Besoin d'attirer des candidats qualifiés

Je suis également en désaccord avec l'avis de mes collègues que les raisons avancées par le gouvernement pour ne pas augmenter le salaire des juges militaires ne résistent pas à une analyse sérieuse. Mes collègues notent, par exemple, à la page 10 que « [l]e niveau de spécialisation des tribunaux militaires n'est pas de nature différente de celui de la Cour canadienne de l'impôt, ni d'ailleurs de celui des cours criminelles, des tribunaux de la famille, tribunaux de la jeunesse, etc. ». Ce que mes collègues oublient de mentionner, cependant, est que tout membre en règle du barreau d'une province qui satisfait aux exigences du poste peut s'y porter candidat et être nommé juge sur chacun de ces tribunaux spécialisés. Il n'est pas nécessaire, par exemple, d'être un avocat-fiscaliste, ou même un avocat dont la pratique ne comporte qu'un volet fiscal, pour être nommé à la Cour canadienne de l'impôt (voir à la page 15 les commentaires de mes collègues au sujet de cette cour).

Pour les tribunaux militaires, cependant, les critères sont différents. Être membre en règle d'un barreau n'est pas suffisant. Le bassin de recrutement des juges militaires est beaucoup plus restreint, car tout candidat doit aussi être officier des Forces canadiennes. En outre, la preuve démontre que les avocats militaires qui sont des candidats potentiels pour la magistrature militaire gagnent nettement moins que les juges militaires, et qu'un pourcentage plus élevé de ces candidats potentiels postule à ces postes que ne le font les candidats potentiels pour d'autres cours de nomination fédérale. À mon avis, donc, la rémunération et les autres avantages d'ordre financier n'ont aucun effet dissuasif sur les candidats potentiels à la magistrature militaire.

En outre, je ne partage pas l'avis de mes collègues, exprimé à la page 11, que « les officiers dans la force régulière qui voudraient devenir juge n'ont pas de véritable choix; techniquement, ils sont admissibles aux postes de juge des cours supérieures ou provinciales, mais le processus de nomination ne leur serait pas favorable, car ils n'auraient aucune expérience ni aucun contact dans la région pour laquelle la nomination est organisée ». En fait, la preuve ne justifie pas cet énoncé. À l'audition, il a été mentionné qu'au moins quatre avocats militaires ont été nommés aux tribunaux civils, soient un à la Cour supérieure de l'Ontario, un à la Cour suprême de la Colombie-Britannique, et deux autres à des cours provinciales ailleurs au pays (transcription, pages 174-175).

Enfin, alors qu'il se peut que quelques membres de la force de réserve qui sont aptes à devenir juge militaire gagnent une rémunération plus importante en pratique privée que celle des avocats militaires dans les Forces canadiennes, on peut en dire autant à propos de certains avocats en pratique privée qui postulent aux postes sur des Cours supérieures. En ce sens, je conviens avec mes collègues que ce qu'il faut considérer « n'est pas si le salaire offert attirera des candidats, mais que ce salaire n'ait pas un effet dissuasif sur des candidats potentiels » (page 11). Le salaire et les avantages d'ordre financier ne sont pas les seuls facteurs qui attirent les candidats de haut calibre aux postes judiciaires, et dans le cas précis des juges militaires, il n'y a aucune preuve que la rémunération offerte exerce un effet dissuasif sur des candidats potentiels.

Autres facteurs

Je conviens avec mes collègues que le rôle du juge militaire a été redéfini et que la compétence et la fonction de la cour martiale sont très similaires à celles des Cours supérieures. Les tribunaux militaires ne constituent nullement un système de justice inférieur et les juges militaires sont tout aussi qualifiés que leurs homologues des autres tribunaux de nomination fédérale. Ceci étant dit, le système des tribunaux militaires comporte des distinctions bien particulières.

Tel que noté ci-dessus, le bassin de recrutement est beaucoup plus restreint qu'il ne l'est pour les autres cours de nomination fédérale. En outre, et peut-être plus important encore, tant la preuve au dossier que les plaidoiries orales indiquent que la charge de travail des juges militaires est moindre que celle des autres juges de nomination fédérale. Les quatre juges militaires ont présidé annuellement, en moyenne, 64 cours martiales au cours des quatre dernières années. Les renseignements fournis après l'audition par les juges militaires démontrent qu'en 2010-2011, par exemple, les quatre juges ont siégé 172,5 jours en total sur le banc, alors que 152 jours furent consacrés aux services temporaires (ce qui veut dire que 152 jours furent consacrés à l'exécution de fonctions judiciaires à l'extérieur du Bureau du JAG sis dans la région de la capitale nationale, et ce chiffre comprend les journées de déplacement). En 2011-2012, les juges ont siégé 213,5 jours sur le banc, et 343 jours furent consacrés aux services temporaires. Pour l'année en cours, la preuve démontre qu'au 28 juin 2012, les juges ont siégé 57,5 jours sur le banc, et 80 jours furent consacrés aux services temporaires. Ces chiffres représentent le nombre total de jours consacrés aux fonctions judiciaires par les quatre juges ensemble.

À mon avis, bien que ces chiffres ne comprennent pas le temps consacré à la préparation avant les auditions et à la rédaction des motifs, la charge de travail d'une Cour martiale n'a rien de comparable avec celui d'une Cour supérieure. Mes collègues notent à la page 10 que la rémunération des juges des Cours supérieures n'est pas sujette à un ajustement en fonction de leur lieu de résidence, que ceci soit à Toronto, Vancouver, Montréal, Bathurst ou Summerside. Lors des plaidoiries orales, on a débattu la question de savoir si la charge de travail était un facteur à prendre en considération, et des

juge d'une Cour supérieur en milieu rural est différente de celle de ses collègues en milieu urbain, tous ces juges reçoivent le même salaire.

À mon avis, le fait que tous les juges des Cours supérieures ont une rémunération identique sans égard à la charge de travail ni au coût de la vie (dans les grandes agglomérations urbaines) n'est pas pertinent. Le Comité n'a pas le pouvoir de faire des recommandations sur de telles questions, même si on pourrait soutenir qu'il est injuste qu'un juge siégeant en milieu rural touche le même salaire que ses pairs en milieu urbain, étant donné que la charge de travail de ces derniers est plus importante et leur pouvoir d'achat beaucoup moindre.

Dans l'affaire *Provincial Court Judges » Association of British Columbia c. British Columbia (Attorney General)*, 2012 BCSC 1022, au paragraphe 48, la commission chargée de déterminer si la rémunération des juges de la Colombie-Britannique était adéquate a fait l'observation suivante : « [TRADUCTION] La compétence de la Cour provinciale s'élargit, le nombre des dossiers dont elle est saisie augmente, et ces derniers sont de plus en plus complexes et variés. Malgré les efforts pour réaliser des économies, la charge de travail des juges de la Cour provinciale ne cesse d'augmenter [...] ». À mon avis, la charge de travail est un facteur qui peut être pris en compte en déterminant si la rémunération des juges militaires est adéquate.

Dans le cas des juges militaires, sur la base notamment des rapports des Comités antérieurs, je suis satisfait que la rémunération actuelle des juges militaires soit adéquate. Étant donné les circonstances économiques actuelles, et que la rémunération actuelle des juges militaires suffit pour attirer des candidats de haut calibre aux postes au sein de la magistrature militaire, la rémunération actuelle suffit pour préserver l'indépendance judiciaire.

Recommandations

Je suis d'avis que la rémunération actuelle des juges militaires est adéquate.

Comme mes collègues, je crois qu'il n'y a aucune justification d'ordre économique pour plafonner l'Indice de la rémunération pour l'ensemble des activités économiques. La rémunération des juges militaires devrait être augmentée en fonction de l'inflation.

Je partage également l'avis de mes collègues que le gouvernement a compétence pour réviser les dispositifs de retraite des juges militaires et pour éliminer les indemnités de départ actuellement prévues. Et tout comme eux, je suis d'avis que les dispositifs de retraite des quatre juges militaires présentement en poste devraient être maintenus.

Norman Sterling, Commissaire

Annexe A – Communiqué de presse
Annexe B – Notes biographiques des Commissaires
Annexe C – Règles de procédures telles qu'adoptées en consultation avec les parties
Annexe D – Liste des participants à l'audience

Annexe A – Communiqué de presse

COMITÉ D'EXAMEN DE LA RÉMUNÉRATION DES JUGES MILITAIRES

Demande du CERJM – 2012

Conformément à la directive l'ORFC204.24, le CERJM s'est réuni en mai 2012 afin de commencer le processus d'examen des salaires versés aux juges militaires.

Pour l'instant, le Comité est composé de la présidente du Comité, l'honorable juge Constance R. Glube, O.C., O.N.S. (nommée par les juges militaires), ainsi que de l'honorable juge Michel Bastarache, C.C., et de l'honorable Norm Sterling, C.R. (nommé par le MDN).

Dans le cadre du processus d'examen du caractère adéquat de la rémunération des juges militaires, le CERJM tiendra des audiences publiques à Ottawa, au cours de l'été 2012. Toutes les parties intéressées peuvent soumettre par écrit leurs observations concernant des questions qui relèvent de son mandat, et ce, dans l'une ou l'autre des langues officielles.

Annexe B – Notes biographiques des Commissaires

L'honorable Constance R. Glube, O.C., O.N.S. : L'honorable Constance R. Glube fut le 21^{ème} juge en chef de la Nouvelle-Écosse et la première femme à être nommée juge en chef au Canada.

Madame Glube détient un baccalauréat ès arts décerné par l'Université McGill en 1952 et un baccalauréat en droit décerné par la faculté de droit de

Madame Glube détient des doctorats honorifiques en droit de l'Université Dalhousie et de l'Université St. Mary's. Elle détient également un doctorat honorifique en lettres humaines de l'Université Mount Saint Vincent.

En 1977, Mme Glube a été nommée juge puînée de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse (ancienne section de première instance) et membre d'office de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse, devenant ainsi la première femme à siéger à la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse. En 1982, elle a été nommée juge en chef de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse, devenant ainsi la première femme à être nommée juge en chef au Canada. En 1988, elle a été nommée juge en chef de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse. En étant nommée sur le banc de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse en 1977, elle devenait la première femme à être nommée à un tribunal de nomination fédérale en Nouvelle-Écosse et la 15^{ième} femme à être ainsi nommée au Canada.

Madame Glube s'est retirée de la magistrature en décembre 2004.

L'honorable Michel Bastarache, B.A., LL.L., LL.B., D.E.S. : L'honorable Michel Bastarache détient un baccalauréat ès arts de l'Université de Moncton, des baccalauréats en droit de l'Université de Montréal (LL.L.) et de l'Université d'Ottawa (LL.B.), ainsi qu'un diplôme d'études supérieures en droit public décerné par l'Université de Nice. Il a été appelé au Barreau du Nouveau-Brunswick en 1980, au Barreau de l'Alberta en 1985, au Barreau de l'Ontario en 1986, et au Barreau du Québec en 2008. Monsieur Bastarache a aussi reçu des doctorats honorifiques de l'Université de Moncton, de l'Université Dalhousie, de l'Université d'Ottawa, de l'Université Mount Allison, de l'Université du Manitoba, de l'Université Sainte-Anne, de l'Université du Nouveau-Brunswick et de l'Université de Montréal.

Monsieur Bastarache a été nommé à la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick le 1^{er} mars 1995, et à la Cour suprême du Canada le 30 septembre 1997.

Monsieur Bastarache s'est retiré de la magistrature le 30 juin 2008 et agit actuellement comme avocat-conseil chez Heenan Blaikie S.E.N.C.R.L.

Norman W. Sterling, B. Ing., LL.B, C.R. : Norman Sterling a fréquenté l'Université Carleton et l'Université d'Ottawa. Il a travaillé à titre d'ingénieur professionnel et d'avocat avant de siéger comme député à l'Assemblée

législative de l'Ontario de 1977 jusqu'à 2011.

Entre 1978 et 1985, pendant une période importante pour la réforme du droit en Ontario, M. Sterling a servi comme secrétaire parlementaire du Procureur général.

Entre 1981 et 1985, M. Sterling était membre du cabinet du premier ministre William Davis en tant que Ministre sans portefeuille, Secrétaire à la justice et Secrétaire au développement des ressources. À ces titres, il était responsable des Affaires autochtones, du Plan d'aménagement de l'escarpement du Niagara et des lois sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée.

Entre 1985 et 1995, alors qu'il était dans l'opposition, M. Sterling jouait les rôles de Leader parlementaire adjoint et de Président de groupe parlementaire du Parti progressiste-conservateur de l'Ontario. Il a également présidé plusieurs Comités législatifs pendant cette période.

Entre 1995 et 2003, M. Sterling était membre des cabinets du premier ministre Mike Harris et du premier ministre Ernie Eves. Il était chargé de sept portefeuilles distincts, dont Ministre de la Consommation et du Commerce, Ministre de l'Environnement, Ministre de l'Énergie, Ministre des Affaires intergouvernementales, Ministre des Services correctionnels, Ministre des Transports, ainsi que Procureur général et Ministre délégué aux Affaires autochtones. Entre 1996 et 1999, il jouait par ailleurs le rôle de Leader parlementaire du gouvernement.

Entre 2003 et 2011, alors qu'il était de nouveau dans l'opposition, M. Sterling présidait le Comité permanent des comptes publics de l'Assemblée législative de l'Ontario, avant de prendre sa retraite en 2011.

Annexe C – Règles de procédures telles qu'adoptées en consultation avec les parties

Règles de procédure du Comité d'examen de la rémunération des juges militaires de 2012

MANDAT

1. Le Comité d'examen de la rémunération des juges militaires a été établi en vertu de l'article 165.22 de la Loi sur la défense nationale, L.R.C, 1985, c. N-5 et de l'article 204.23 des Ordonnances et règlements royaux

applicables aux Forces canadiennes, C.P. 2000-1419 du 13 septembre 2000. Le Comité est chargé « d'examiner la question de savoir si la rémunération des juges militaires est satisfaisante ». À l'instar des trois comités précédents (établis en 2000, en 2004 et en 2008), le présent Comité est chargé en vertu de l'article 204.23 des Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes de faire son examen en tenant compte des facteurs suivants :

- a. l'état de l'économie au Canada, y compris le coût de la vie ainsi que la situation économique et financière globale du gouvernement fédéral;
- b. le rôle de la sécurité financière des juges militaires dans la préservation de l'indépendance judiciaire;
- c. le besoin de recruter les meilleurs officiers pour la magistrature militaire; et
- d. tout autre facteur objectif qu'il considère pertinent.

DÉFINITIONS

2. Aux fins des présentes règles, les termes ci-dessous auront la signification suivante :

« Comité » désigne le comité établi en vertu de l'article 204.23 des Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes;

« documents » désigne le mémoire de chaque partie et de chaque intervenant, ainsi que toute documentation et tous renseignements présentés pour soutenir les arguments qui y sont exposés;

« intervenant » désigne une personne ou entité qui a fait une présentation aux termes des présentes règles et qui est directement concernée par les questions que le Comité est appelé à trancher : le Comité décide à son seul gré d'accorder ou non le statut d'intervenant à telle personne ou entité;

« parties » désigne les juges militaires et le gouvernement du Canada.

ADOPTION DES RÈGLES DE PROCÉDURE

3. Après consultation avec les parties, le Comité adopte les règles de procédure applicables.
4. Le Comité peut, à son seul gré, modifier toute règle de procédure ou tout

DÉPÔT DE DOCUMENTS

5. Les parties peuvent déposer auprès du Comité un mémoire d'un maximum de trente (30) pages.
6. Au plus tard le 28 mai 2012 à 17h00, chacune des parties devra signifier à l'autre partie une (1) copie de son mémoire et de ses documents et remettre quatre (4) copies de ceux-ci au Comité. Avec le consentement des parties et du Comité, la signification peut se faire par courriel; les documents sont alors envoyés le lendemain par la poste.
7. Un intervenant peut déposer auprès du Comité un mémoire d'un maximum de vingt (20) pages.
8. Au plus tard le 28 mai 2012 à 17h00, l'intervenant devra signifier une (1) copie de ses documents aux parties et en remettre quatre (4) copies au Comité.
9. Les parties peuvent déposer auprès du Comité une réplique aux documents de l'autre partie (et de tout intervenant); la réplique est d'un maximum de dix (10) pages.
10. Au plus tard le 4 juin 2012 à 17h00, chacune des parties devra signifier une (1) copie de sa réplique à l'autre partie et en remettre quatre (4) copies au Comité. Avec le consentement des parties et du Comité, la signification peut se faire par courriel; la réplique sera alors envoyée le lendemain par la poste.

AUDIENCE

11. La date et l'heure prévues pour l'audience sont le 14 juin 2012 à 09h00. L'audition sera close à 17h00 au plus tard.
12. L'audience aura lieu à la salle de la cour martiale sise au Centre Asticou, 241 Boul. Cité des Jeunes, Gatineau (Québec) K1A 0M7.
13. Pendant la séance matinale du Comité, les juges militaires disposeront de trois (3) heures pour faire leurs présentations orales. Le Comité prendra une pause de quinze (15) minutes au cours de la séance.
14. À 12h00, le Comité suspendra l'audience jusqu'à 13h30 pour le déjeuner.
15. Pendant la séance de l'après-midi, le gouvernement du Canada disposera de trois (3) heures pour faire ses présentations orales. Le Comité prendra une pause de quinze (15) minutes au cours de la séance.
16. Les juges militaires disposeront de trente (30) minutes pour répondre

17. Dans son mémoire, un intervenant peut demander au Comité la permission de faire des présentations orales. Si, après avoir étudié le mémoire, le Comité est d'avis que l'intervenant est directement concerné par les questions que le Comité est appelé à trancher et que des présentations orales de l'intervenant sont susceptibles de l'aider dans ses délibérations, le Comité peut accéder à la demande. Le cas échéant, l'intervenant disposera de quinze (15) minutes pour faire ses présentations, et ce, avant que les juges militaires aient fait connaître leur réponse.
18. S'il est permis à un intervenant de faire des présentations orales, le gouvernement du Canada aura le droit d'y répondre; il disposera de dix (10) minutes pour le faire.
19. S'il est permis à un intervenant de faire des présentations orales, les juges militaires auront eux aussi le droit d'y répondre; ils disposeront de dix (10) minutes pour le faire, et ce, après que le gouvernement du Canada ait fait connaître sa réponse mais avant que les juges militaires aient fait connaître leur réponse de trente (30) minutes aux présentations du gouvernement du Canada.
20. Le Comité peut, à son seul gré, allouer aux parties un délai supplémentaire pour répondre aux présentations d'un intervenant.
21. Les parties et les intervenants peuvent faire une présentation sur support électronique, tel que « PowerPoint ».
22. Un sténographe sera présent lors de l'audition.

TRADUCTION ET INTERPRÉTATION SIMULTANÉE

23. Le Comité peut exiger que les documents déposés par les parties et les intervenants soient traduits.
24. Des services d'interprétation simultanée seront offerts lors de l'audition.

PUBLIC ET MÉDIAS

25. L'audience sera ouverte au public.
26. La date et l'heure de l'audience seront communiquées aux médias.
27. Il est défendu de prendre des photos à l'intérieur de la salle d'audience.
28. Aucun reportage médiatique et aucune conférence de presse ne peuvent avoir lieu à l'intérieur de la salle d'audience ou dans un rayon de dix (10) mètres de son entrée

RAPPORT

29. Le Comité soumet son rapport au Ministre de la Défense Nationale le ou avant le 15 juillet 2012 et ce, dans les deux langues officielles.
30. Le Comité peut, à son seul gré, prolonger ce délai jusqu'à une date qui ne peut dépasser neuf (9) mois après le début des travaux du Comité.

Annexe D – Liste des participants à l'audience

Audience le 14 juin 2012 :

Catherine A. Lawrence Craig Collins-Williams Ministère de la justice Section litige civil 12e étage, Édifice de l'Est, 234 rue Wellington, Ottawa, ON, K1A 0H8

Counsel for the Government of Canada

Chantal Châtelain Vincent de l'Etoile Langlois Kronström Desjardins, s.e.n.c.r.l. 1002, rue Sherbrooke Ouest, 28e étage Montréal, Qc, H3A 3L6

Counsel for the Military Judges

►► [Signaler un problème ou une erreur sur cette page](#)

[Partagez cette page](#)

Date de modification : 2013-07-23

[Contactez-nous](#)

[Ministères et organismes](#)

[Fonction publique et force militaire](#)

[Nouvelles](#)

[Traités, lois et règlements](#)

[Rapports à l'échelle du gouvernement](#)

[Premier ministre](#)

[À propos du gouvernement](#)

[Gouvernement ouvert](#)



- [Médias sociaux](#)
- [Applications mobiles](#)
- [À propos de Canada.ca](#)
- [Avis](#)
- [Confidentialité](#)

[Haut de la page](#) 

Canada 

Natalie Duranleau

From: Lavictoire, Amelie <Amelie.Lavictoire@cas-satj.gc.ca>
Sent: Wednesday, February 10, 2021 4:39 PM
To: Charlebois, Guillaume
Cc: CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca; Jeffrey.Pittman@forces.gc.ca; Bieniasiewicz, Adrian
Subject: Re: Follow up to meeting of Monday January 18th with Chief Justice Bell of the CMAcc
Attachments: Statistiques CACMC.docx

Hello M^e Charlebois,

My apologies for the delay in responding to your request for additional information.

Attached and as requested, you will find a document containing tables outlining the number of final judgments rendered, the number of appeals heard as well as the total number of hearing days per year. My staff has kindly included data from 2005 to present day seeing as the past five years are not felt to be representative of the ongoing caseload of the Court.

In addition, the following is an overview of some of the additional duties and obligations of the Chief Justice of the CMAcc and the time commitment that such duties represent, beyond case management and hearing and deciding appeals:

- The Chief Justice is a member of the Chief Justices Steering Committee of the Courts Administration Service. This committee serves an important role in ensuring the administrative independence of the courts while also ensuring that administrative and financial decisions of CAS are aligned with the short-term and long-term needs of the CMAcc and the other federal and national courts supported by CAS. This represents a **yearly commitment of 2-3 business days, in addition to significant preparatory work.**
- The Chief Justice's presence is required at all meetings of the three important national judges committees of CAS. Those committees address important issues with respect to judicial security, the information technology needs of the courts as well as court needs in matters of accommodations/court facilities. Each of these committees meet twice yearly for roughly half a day. Accordingly, the Chief Justice is required to devote the equivalent of **3 business days** in order to attend these meetings, in addition to significant preparatory work.
- As a member of the Military Justice Stakeholders Forum, the Chief Justice attends **1 to 2 meetings per year. Each meeting is at least 2 hours in duration.**
- The Chief Justice's various roles within the Canadian Judicial Council, including his current roles as a member of the Judicial Salaries and Benefits Committee and as Chair of the Appeal Courts Forum, represent an investment between **3 and 12 days per year.** Since 2015, 54 days have been spent exclusively on meetings and committees of the Canadian Judicial Council.
- The Chief Justice is called upon to sit on disciplinary matters involving federally appointed judges. Each disciplinary hearing and the preparatory work required represent **an average of 4 days.**
- The planning and preparation for the CMAcc's biennial education seminar and court meeting requires significant involvement of the Chief Justice over a span of several months. The equivalent of **4-5 days** worth of work is required on the part of the Chief Justice. The seminar itself represents a **3-day event.**
- Internal projects such as a large-scale review of the *Court Martial Appeal Court Rules* and the in-house preparation of the *Court Martial Appeal Court of Canada Reports* for 2005 to 2015 require the ongoing involvement of the Chief Justice. Meetings and consultations in relation to these projects represent at least **one day per month.**

Once again, if you have questions or require additional information during the course of the Review, please do not hesitate to contact me.

Amélie

Amélie Lavictoire

Executive Director and General Counsel / Directrice exécutive et avocate générale
Federal Court of Appeal and Court Martial Appeal Court of Canada /
Cour d'appel fédérale et Cour d'appel de la cour martiale du Canada
90 Sparks Street / 90 rue Sparks, Ottawa, Ontario K1A 0H9

Telephone / téléphone: 613-995-5063

Email / courriel : amelie.lavictoire@cas-satj.gc.ca

Confidentiality Notice : This e-mail message (including attachments, if any) is intended for the use of the individual or entity to which it is addressed and may contain information that is privileged, proprietary, confidential and exempt from disclosure. If you are not the intended recipient, you are notified that any dissemination, distribution or copying of this communication is strictly prohibited. If you have received this communication in error, please notify the sender and erase this e-mail message immediately.

Avis de confidentialité : Le présent message électronique (y compris les pièces qui y sont annexées, le cas échéant) s'adresse au destinataire indiqué et peut contenir des renseignements de caractère privé ou confidentiel. Si vous n'êtes pas le destinataire de ce document, nous vous signalons qu'il est strictement interdit de le diffuser, de le distribuer ou de le reproduire. Si ce message vous a été transmis par erreur, veuillez en informer l'expéditeur et le supprimer immédiatement.

From: Lavictoire, Amelie [<mailto:Amelie.Lavictoire@cas-satj.gc.ca>]

Sent: January 25, 2021 8:46 AM

To: Charlebois, Guillaume <gcharlebois@dwpv.com>

Cc: Pittman Capt JD@VCDS CF MP Gp HQ@Ottawa-Hull <Jeffrey.Pittman@forces.gc.ca>; French C@Assoc DM@Ottawa-Hull <CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca>

Subject: RE: Follow up to meeting of Monday January 18th with Chief Justice Bell of the CMAAC

Bonjour Me Charlebois,

I confirm receipt of your message. We will get back to you shortly,

Amélie

Amélie Lavictoire

Executive Director and General Counsel / Directrice exécutive et avocate générale
Federal Court of Appeal and Court Martial Appeal Court of Canada /
Cour d'appel fédérale et Cour d'appel de la cour martiale du Canada
90 Sparks Street / 90 rue Sparks, Ottawa, Ontario K1A 0H9

Telephone / téléphone: 613-995-5063

Email / courriel : amelie.lavictoire@cas-satj.gc.ca

From: Charlebois, Guillaume <gcharlebois@dwpv.com>
Sent: January 25, 2021 7:57 AM
To: Lavictoire, Amelie <Amelie.Lavictoire@cas-satj.gc.ca>
Cc: Jeffrey.Pittman@forces.gc.ca; CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca
Subject: RE: Follow up to meeting of Monday January 18th with Chief Justice Bell of the CMACC

Dear Ms. Lavictoire,

I am writing to you with respect to the statistics as to the CMACC caseload which you provided on Thursday of last week.

The statistics which would be most helpful to Justice Fish's review would be those that pertain to (a) how many judgments (excluding orders and directions) the CMACC delivered; (b) how many appeals were heard by the CMACC; and (c) how many days the CMACC sat; in each case in each of the last five years. Would you kindly be able to provide us with such statistics?

Please do not hesitate to contact us should you have any question or wish to discuss.

Best regards,

Guillaume Charlebois
Associate Counsel, Third Independent Review Authority

Guillaume Charlebois
T 514.841.6404
gcharlebois@dwpv.com

DAVIES

1501, avenue McGill College, 26^e étage
Montréal, QC H3A 3N9
dwpv.com

DAVIES WARD PHILLIPS & VINEBERG s.e.n.c.r.l., s.r.l.

Ce courriel peut renfermer des renseignements confidentiels susceptibles d'être protégés par le secret professionnel. Si vous n'êtes pas le destinataire prévu, veuillez nous aviser immédiatement par retour de courriel ou par téléphone. Veuillez également supprimer ce courriel et en détruire toute copie.

This email may contain confidential information which may be protected by legal privilege. If you are not the intended recipient, please immediately notify us by reply email or by telephone. Delete this email and destroy any copies.

De : Charlebois, Guillaume <gcharlebois@dwpv.com>
Envoyé : January 20, 2021 7:49 PM
À : CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca
Cc : Jeffrey.Pittman@forces.gc.ca; Amelie.Lavictoire@cas-satj.gc.ca
Objet : Re: Follow up to meeting of Monday January 18th with Chief Justice Bell of the CMACC

Thank you Chris, and many thanks for your prompt responses Ms. Lavictoire. Have a good evening.

Guillaume Charlebois
Associate Counsel, Third Independent Review Authority

Le 20 janv. 2021 à 18:27, "CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca"
<CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca> a écrit :

External Email / Courriel externe

Hello Jeff,

For the RFI tracker.

Guiaillme,

Advance copy for your records.

Chris

From: Lavictoire, Amelie [<mailto:Amelie.Lavictoire@cas-satj.gc.ca>]
Sent: January-20-21 4:30 PM
To: French C@Assoc DM@Ottawa-Hull <CHRISTOPHER.FRENCH2@forces.gc.ca>
Cc: autorite.examen@dwpv.com; Bieniasiewicz, Adrian <A.Bieniasiewicz@cas-satj.gc.ca>
Subject: Follow up to meeting of Monday January 18th with Chief Justice Bell of the CMACC

Good day Mr. French,

Following the recent meeting between Chief Justice Richard Bell, the Independent Review Authority and their respective teams, I am writing to provide you with the following information, documents and comments in relation to the topics discussed Monday.

- 1) **Reports of the Military Judges Compensation Committee of 2012 and 2019.** I have attached a highlighted version of the French language 2012 report in order to draw attention to excerpts discussing the qualifications and experiences of military judges.
<https://www.canada.ca/en/department-national-defence/corporate/reports-publications/military-judges-compensation-committee/report-on-the-military-judges-compensation-committee-2012.html>
<https://www.canada.ca/content/dam/dnd-mdn/documents/reports/2019/military-judges-compensation-committee-2018.pdf>
- 2) **Recent decisions on sentencing** (as a follow up to the discussion regarding legality vs fitness of the sentence):
 - a. *R. v. Hoekstra*, [2017 CMAC 5](#) (where leave to appeal the severity of a sentence was allowed, the sentence was found to be demonstrably unfit and the sentence varied by the CMACC)
 - b. *R. v. Darrigan*, [2020 CMAC 1](#)

Monday's discussion on the issue of sentencing did not focus on the additional sentencing objectives of concern in the military justice system, notably promoting operational effectiveness and reintegration of offenders into military service. I would draw your attention to paragraphs 33 to 40 of *R. v. Darrigan* where you will find a comparative analysis of the sentencing objectives in the civilian criminal justice system and in the military justice system.

3) **Statistics – CMACC caseload**

The following are statistics indicative of the caseload of the CMACC from 2003 to present.

Fiscal Year (April 1 st to March 31 st)	Court Judgments, Orders and Directions Processed by the Registry	Proceedings Instituted or Filed	Total Dispositions
--	---	---------------------------------------	-----------------------

2020-21 (up to January 20)	13	11	8
2019-20	12	7	8
2018-19	7	5	4
2017-18	30	3	11
2016-17*	15	4	2
2015-16*	19	3	2
2014-15	36	10	10
2013-14	53	11	9
2012-13	27	9	5
2011-12	24	6	5
2010-11	33	5	10
2009-10	54	10	10
2008-09	45	16	15
2007-08	47	10	8
2006-07	23	8	4
2005-06	22	5	6
2004-05	37	8	7
2003-04	17	7	9

**During the period of 2015 to 2017, a significant number of proceedings were stayed while awaiting the final pronouncement of the Supreme Court of Canada in *Beaudry and Stillman* (see 2019 SCC 40)

- 4) **Decision of the CMACC in R. v. McGregor**, [2020 CMAC 8](#) with respect to the extraterritorial application of the Charter.
- 5) **Number of judges of the CMACC:** The number of designated judges of the CMACC as of today's date is 56 (excluding the Chief Justice).

It was a pleasure meeting with you. Once again, the Chief Justice extends an invitation for further dialogue on the issues discussed Monday or on any other issue deemed relevant by the Independent Review Authority.

Best regards,

Amélie Lavictoire

Amélie Lavictoire

Executive Director and General Counsel / Directrice exécutive et avocate générale
 Federal Court of Appeal and Court Martial Appeal Court of Canada /
 Cour d'appel fédérale et Cour d'appel de la cour martiale du Canada
 90 Sparks Street / 90 rue Sparks, Ottawa, Ontario K1A 0H9

Telephone / téléphone: 613-995-5063

Email / courriel : amelie.lavictoire@cas-satj.gc.ca

Confidentiality Notice : This e-mail message (including attachments, if any) is intended for the use of the individual or entity to which it is addressed and may contain information that is privileged, proprietary, confidential and exempt from disclosure. If

you are not the intended recipient, you are notified that any dissemination, distribution or copying of this communication is strictly prohibited. If you have received this communication in error, please notify the sender and erase this e-mail message immediately.

Avis de confidentialité : Le présent message électronique (y compris les pièces qui y sont annexées, le cas échéant) s'adresse au destinataire indiqué et peut contenir des renseignements de caractère privé ou confidentiel. Si vous n'êtes pas le destinataire de ce document, nous vous signalons qu'il est strictement interdit de le diffuser, de le distribuer ou de le reproduire. Si ce message vous a été transmis par erreur, veuillez en informer l'expéditeur et le supprimer immédiatement.

<Rapport du comité d'examen de la rémunéra.pdf>