

r. c. jacoy, [1988] 2 R.C.S. 548

Paul Peter Jacoy *Appelant*

c.

Sa Majesté La Reine *Intimée*

RÉPERTORIÉ: R. c. JACOY

N° du greffe: 20063.

1988: 28 janvier; 1988: 8 décembre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Estey*, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain*, La Forest et L'Heureux-Dubé.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Droit à l'assistance d'un avocat -- Fouilles aux douanes -- Accusé retenu et fouillé aux douanes à la suite d'une dénonciation de la G.R.C. portant qu'il tentait d'importer des stupéfiants -- Découverte de stupéfiants sur l'accusé à la suite d'une fouille par palpation effectuée par des agents des douanes -- L'accusé a-t-il été détenu et avait-il droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'art. 10b) de la Charte canadienne des droits et libertés? -- La fouille était-elle abusive au sens de l'art. 8 de la Charte? -- Loi sur les douanes, S.R.C. 1970, chap. C-40, art. 143, 144.

* Les juges Estey et Le Dain n'ont pas pris part au jugement.

Droit constitutionnel -- Charte des droits -- Admissibilité de la preuve -- Déconsidération de l'administration de la justice -- Découverte de stupéfiants sur l'accusé à la suite d'une fouille par palpation effectuée par des agents des douanes -- Violation du droit de l'accusé à l'assistance d'un avocat -- L'utilisation des stupéfiants comme éléments de preuve est-elle susceptible de déconsidérer l'administration de la justice? -- Charte canadienne des droits et libertés, art. 24(2).

La G.R.C. a prévenu les autorités douanières que l'appelant tentait d'importer des stupéfiants au Canada. Lorsque l'appelant est arrivé à la frontière peu après, l'agent des douanes lui a posé des questions de routine et, à cause de l'avis reçu de la G.R.C., on lui a demandé d'arrêter son véhicule à l'immeuble principal des douanes. Deux inspecteurs des douanes lui ont ordonné d'entrer dans une salle d'interrogation où ils l'ont interrogé. Le surintendant des douanes l'a par la suite soumis à une fouille par palpation, puis l'a arrêté pour importation de stupéfiants au Canada après avoir découvert un sac de cocaïne dans ses chaussettes. L'appelant a alors été informé de son droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat. Il a demandé à téléphoner à son avocat, mais on lui a répondu qu'il lui serait permis de le faire "dès que possible". Le surintendant a continué sa fouille et a découvert un second sac de cocaïne. À aucun moment durant l'inspection l'appelant n'a-t-il été informé des dispositions des art. 143 et 144 de la *Loi sur les douanes* qui autorisaient les fouilles personnelles. L'appelant a été autorisé à communiquer avec son avocat seulement à son arrivée au poste de police, soit environ deux heures après avoir fait une première demande en ce sens.

Au procès, l'appelant a été acquitté suite à un voir-dire visant à déterminer l'admissibilité de la drogue saisie. Le juge a conclu que l'appelant avait été détenu dès

son arrivée au poste de contrôle primaire à la frontière et que, parce qu'il n'avait pas été informé de son droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat, il y avait eu violation des droits que lui garantissait l'al. 10b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il a conclu que les éléments de preuve obtenus dans de telles circonstances devaient être écartés en application du par. 24(2) de la *Charte*, puisque leur utilisation serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. La Cour d'appel a annulé l'acquiescement de l'appelant et a ordonné la tenue d'un nouveau procès. Le présent pourvoi vise à déterminer si le droit que l'al. 10b) de la *Charte* garantit à l'appelant a été violé lorsqu'il a été retenu et fouillé aux douanes canadiennes à la suite d'une dénonciation de la G.R.C. et, dans l'affirmative, si les stupéfiants obtenus par suite de la fouille devraient être écartés de la preuve en application du par. 24(2) de la *Charte*.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Lamer et La Forest: Les droits que garantit à l'appelant l'al. 10b) de la *Charte* ont été violés. L'appelant a été détenu au sens de l'al. 10b) dès qu'on l'a fait entrer dans la salle d'interrogation et il aurait alors dû être informé de son droit de recourir à l'assistance d'un avocat. La décision de fouiller l'appelant et de le soumettre à une fouille à nu, si nécessaire, avait déjà été prise lorsqu'il est entré dans la salle d'interrogation. C'est à partir de ce moment que les inspecteurs des douanes ont restreint la liberté d'action de l'appelant au moyen d'une sommation qui avait, pour lui, des conséquences sérieuses sur le plan juridique. Il était clairement soumis à une contrainte puisqu'il ne lui était pas loisible de refuser d'être fouillé, ni de partir.

L'utilisation de la preuve ne serait pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Les stupéfiants découverts par suite de la fouille constituent une preuve matérielle qui existait indépendamment de la violation de la *Charte* et leur utilisation en preuve ne serait pas susceptible de porter atteinte à l'équité du procès. Les agents des douanes ont agi de bonne foi, exécutant une directive administrative fondée sur un arrêt d'une cour d'appel. Il n'y avait rien d'intentionnel ni de flagrant dans la négation des droits de l'appelant. On ne voulait aucun mal à l'appelant et ce dernier n'a pas été maltraité. Enfin, les inspecteurs des douanes, alertés par la G.R.C., avaient des motifs raisonnables et probables de retenir et de fouiller l'appelant. Dans ces circonstances, c'est l'exclusion de la preuve qui aurait pour effet de déconsidérer le système judiciaire.

Le juge McIntyre: Suite à l'arrêt de cette Cour R. c. Simmons, [1988] 2 R.C.S. 495, je suis d'avis de rejeter ce pourvoi pour les raisons données par le Juge en chef.

Le juge Wilson: La fouille subie par l'appelant était abusive au sens de l'art. 8 de la Charte. Il est impossible de considérer que la question de la négation du droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat, garanti à l'al. 10b) de la Charte, avant de procéder à une fouille ou perquisition au sens de l'art. 8, est entièrement distincte de celle de savoir si ladite fouille ou perquisition était raisonnable. Les deux questions sont inextricablement liées. En l'espèce, l'appelant a été privé de son droit à l'assistance d'un avocat quand on lui a ordonné d'entrer dans la salle d'interrogation. C'est à ce moment-là qu'il aurait dû être informé de son droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat. Les conseils d'un avocat auraient permis à l'appelant de bénéficier pleinement des dispositions des art. 143 et 144 de la Loi sur les douanes.

Le délai de deux heures qui s'est écoulé entre l'arrestation de l'appelant et le moment où l'on a fait droit à sa demande de communiquer avec son avocat était clairement inacceptable. On aurait dû faire droit à la demande de l'appelant et cesser toute tentative de découvrir des éléments de preuve jusqu'à ce qu'il ait eu la possibilité raisonnable de communiquer avec un avocat. La fouille était donc inconstitutionnelle et abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte*. De plus, la fouille au sens de l'art. 8 était non seulement abusive en soi à cause de son inconstitutionnalité, mais encore elle a été effectuée de façon abusive en ce sens que, malgré que l'appelant ait demandé à maintes reprises à téléphoner à son avocat, les policiers ont continué de lui nier le droit de le faire. Une telle façon de procéder est inacceptable en vertu de la *Charte* et est absolument incompatible avec ce qu'expriment clairement les mots "sans délai" que l'on trouve à l'al. 10*b*).

Le juge L'Heureux-Dubé: Compte tenu de mes motifs de jugement et de l'arrêt de la Cour dans l'affaire R. c. Simmons, [1988] 2 R.C.S. 495, je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Jurisprudence

Citée par le juge en chef Dickson

Arrêts appliqués: *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, conf. (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (C.A. Ont.); *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; **arrêts mentionnés:** *R. c. Hamill*, [1987] 1 R.C.S. 301; *R. c. Sieben*, [1987] 1 R.C.S. 295; *R. v. Gladstone* (1985), 22 C.C.C. (3d) 151.

Citée par le juge McIntyre

Arrêt appliqué: *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495.

Citée par le juge Wilson

Arrêts appliqués: *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495; *R. c. Manninen*, [1987] 1 R.C.S. 1233.

Citée par le juge L'Heureux-Dubé

Arrêt appliqué: *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 10*b*), 24(2).

Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 618(2)*a*) [abr. & rempl. 1974-75-76, chap. 105, art. 18(2)].

Loi sur les douanes, S.C. 1986, chap. 1, art. 98.

Loi sur les douanes, S.R.C. 1970, chap. C-40, art. 143, 144.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1986), 30 C.C.C. (3d) 9, qui a annulé l'acquittement de l'accusé et ordonné la tenue d'un nouveau procès. Pourvoi rejeté.

1. *Henry Sarava et Ann Cameron*, pour l'appelant.

2. *S. David Frankel et V. Gordon Rose, pour l'intimée.*

Version française du jugement du juge en chef

Dickson et des juges Beetz, Lamer et La Forest
rendu par

3. LE JUGE EN CHEF--L'appelant, Paul Peter Jacoy, a été accusé d'importation et de possession de cocaïne pour en faire le trafic. L'appelant a été acquitté en Cour provinciale de Vancouver suite à un voir-dire visant à déterminer l'admissibilité de la drogue saisie. Le juge a statué qu'il y avait eu violation des droits constitutionnels garantis à l'appelant par l'al. 10*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que, par conséquent, les éléments de preuve obtenus dans de telles circonstances devraient être écartés en application du par. 24(2) de la *Charte*, puisque leur utilisation serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. La Cour d'appel a infirmé cette décision, a annulé l'acquittement de l'appelant et a ordonné la tenue d'un nouveau procès. L'appelant se pourvoit de plein droit devant cette Cour conformément à l'al. 618(2)*a*) du *Code criminel*.

4. Les deux articles susmentionnés de la *Charte* se lisent ainsi:

10. Chacun a le droit, en cas d'arrestation ou de détention:

...

b) d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit;

24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

(2) Lorsque, dans une instance visée au paragraphe (1), le tribunal a conclu que des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits ou libertés garantis par la présente charte, ces éléments de preuve sont écartés s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

5. La question qui se pose en l'espèce est de savoir si le droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat, garanti à l'accusé par l'al. 10*b*) de la *Charte*, a été violé lorsqu'il a été retenu et fouillé aux douanes canadiennes à la suite d'une dénonciation de la Gendarmerie royale du Canada (G.R.C.) Si la réponse à cette question est affirmative, cette Cour doit alors déterminer si les stupéfiants obtenus par suite de la fouille devraient être écartés de la preuve en application du par. 24(2) de la *Charte*.

6. L'avocat de l'appelant a formulé ainsi les points en litige:

[TRADUCTION] Premier point : La Cour d'appel a commis une erreur de droit en statuant que le juge de première instance a commis une erreur de droit dans son interprétation et son application du raisonnement suivi par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'arrêt *R. v. Gladstone* (1985), 22 C.C.C. (3d) 151.

Deuxième point : La Cour d'appel a commis une erreur de droit en statuant que le juge de

première instance a écarté à tort des éléments de preuve en application du par. 24(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

I

Les faits

7. Le 2 mai 1985, à 10 h 30, l'appelant est arrivé à bord d'un vol de la United Airlines à l'aéroport Seattle-Tacoma près de Seattle, dans l'État de Washington. Il est monté dans une voiture stationnée au garage de l'aéroport et il a pris la direction nord vers la frontière de la Colombie-Britannique. Dès son arrivée à l'aéroport de Seattle, l'appelant a été placé sous la surveillance de la G.R.C. qui le soupçonnait de tenter d'importer des stupéfiants. Les agents de la G.R.C. ont communiqué avec les autorités douanières du poste frontière Douglas, le point d'entrée en Colombie-Britannique, et ils les ont prévenus de l'arrivée imminente de l'appelant. Ils ont avisé les agents des douanes canadiennes que l'appelant tenterait sous peu d'importer des stupéfiants et ils leur ont suggéré de soumettre l'appelant à une inspection de routine, y compris une inspection secondaire. Par suite de ces renseignements, les autorités douanières ont distribué à leurs agents un avis de signalement concernant Jacoy peu avant son arrivée au poste frontière.

8. L'appelant est arrivé à la frontière à 13 h 10 approximativement. Un agent des douanes, l'inspecteur Senecal, lui a posé quelques questions de routine et, par suite de la demande de la G.R.C., l'appelant s'est vu intimer l'ordre de se rendre à l'immeuble principal des douanes. Il y a été interrogé par les inspecteurs des douanes Graham et Findlay. L'inspecteur Graham faisait partie de l'escouade antidrogue des douanes, un groupe mis sur pied expressément pour détecter la contrebande des

stupéfiants. À 13 h 15, après lui avoir posé quelques questions, les inspecteurs ont ordonné à l'appelant d'entrer dans une salle d'interrogation où ils l'ont questionné sur ses occupations aux États-Unis. Rien ne laissait supposer qu'il ne s'agissait pas là d'une inspection de routine.

9. À 13 h 26 approximativement, le surintendant Wilson, aussi membre de l'escouade antidrogue, est entré dans la salle d'interrogation et il s'est présenté à l'appelant. Il lui a demandé des pièces d'identité et lui a ordonné de vider le contenu de ses poches sur la table. L'appelant s'est exécuté et a sorti de ses poches des pièces de monnaie et une petite enveloppe blanche. Celle-ci n'a pas été ouverte à ce moment-là, mais il s'est révélé plus tard qu'elle contenait trois grammes de cocaïne. Le surintendant Wilson a ordonné à l'appelant de placer ses mains sur le mur et d'écartier les jambes, et il l'a alors soumis à une fouille par palpation. Il a découvert dans la chaussette gauche de l'appelant un sac contenant deux cents grammes de cocaïne. C'est à ce moment que le surintendant Wilson a passé les menottes à l'appelant et l'a informé:

(i) qu'il était en état d'arrestation pour avoir importé un stupéfiant au Canada;

(ii) qu'il avait le droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat;

(iii) qu'il n'était pas tenu de dire quoi que ce soit et que tout ce qu'il pourrait dire pourrait être retenu contre lui.

L'appelant a immédiatement demandé à téléphoner à son avocat. On lui a répondu qu'il lui serait permis de le faire [TRADUCTION] "dès que possible".

10. Le surintendant Wilson a continué sa fouille et a découvert un sac contenant deux cent quatre grammes additionnels de cocaïne. Au total, on a trouvé quatre cent sept grammes de cocaïne, pouvant avoir une valeur de 121 000 \$ à 161 000 \$ sur le marché noir. À aucun moment durant l'inspection l'accusé n'a-t-il été informé des dispositions des art. 143 et 144 de la *Loi sur les douanes*, S.R.C. 1970, chap. C-40, qui autorisaient les fouilles personnelles. L'article 144 accordait aussi à l'accusé le droit d'exiger que les agents des douanes le conduise devant un juge de paix, un magistrat de police ou le receveur ou le préposé en chef du port concerné pour justifier la fouille. Ces articles ont été depuis abrogés et remplacés par l'art. 98 de la *Loi sur les douanes*, S.C. 1986, chap. 1.

11. À 14 h 26, deux agents de la G.R.C. sont entrés dans la salle d'interrogation. Ils ont avisé l'appelant qu'il était accusé d'avoir importé un stupéfiant au Canada, ils l'ont prévenu que tout ce qu'il dirait pourrait être retenu contre lui, et ils l'ont informé de son droit de recourir à l'assistance d'un avocat. L'appelant a demandé à plusieurs reprises à communiquer avec son avocat et on lui a répondu qu'il lui serait permis de le faire dès qu'un mandat de perquisition aurait été exécuté à sa résidence. L'appelant a été autorisé à appeler son avocat à 15 h 30, à son arrivée au quartier général de la police.

Les tribunaux de la Colombie-Britannique

Le procès

12. Au procès, le juge Cronin de la Cour provinciale a tenu un voir-dire pour déterminer si les stupéfiants devraient être admis en preuve. Il a conclu que Jacoy avait été détenu dès son arrivée au poste de contrôle primaire à la frontière. Parce que Jacoy n'avait pas été informé des motifs de sa détention ni de son droit à l'assistance d'un avocat, le juge Cronin a statué qu'il y avait eu violation des droits conférés à l'appelant par l'al. 10*b*) de la *Charte*. Le juge Cronin s'est alors penché sur la question de savoir si les stupéfiants devaient être écartés en vertu du par. 24(2). En se fondant sur le raisonnement suivi par cette Cour dans l'arrêt *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613, le juge Cronin a qualifié d'intentionnelle et de flagrante la violation du droit de l'appelant à l'assistance d'un avocat. À son avis, la conduite des agents démontrait un mépris total pour les dispositions de la *Charte*. Il a rejeté l'argument selon lequel les agents avaient agi de bonne foi parce qu'ils s'étaient fondés sur l'arrêt *R. v. Simmons* (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (C.A. Ont.) (l'arrêt de cette Cour dans cette affaire est rendu en même temps que les présents motifs) dans lequel la Cour d'appel de l'Ontario a conclu qu'une fouille à nu aux douanes ne constitue pas une détention au sens de la *Charte*. Le juge Cronin a estimé que tout au mieux on pouvait simplement dire que les inspecteurs avaient agi sous l'influence d'une erreur de droit. Dans ces circonstances, l'utilisation de la preuve équivaldrait à tolérer le mépris de la *Charte* et serait par conséquent susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

La Cour d'appel

13. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a accueilli l'appel de la poursuite et a annulé l'acquittement de l'appelant: (1986), 30 C.C.C. (3d) 9. Le juge Anderson, s'exprimant au nom de la cour, a statué que le juge du procès avait commis une erreur de droit en ne suivant pas l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique *R. v. Gladstone* (1985), 22 C.C.C. (3d) 151. Dans l'affaire *Gladstone*, l'accusé avait été soumis à une fouille à nu aux douanes en revenant au Canada après un séjour au Pérou. Cinq paquets de cocaïne avaient été trouvés cachés dans la ceinture du pantalon de l'accusé. À aucun moment au cours de la fouille l'accusé n'avait-il été informé du droit de recourir à l'assistance d'un avocat que lui garantissait l'al. 10*b*) de la *Charte*. L'accusé a été inculpé d'importation et de possession de cocaïne pour en faire le trafic, et il a été reconnu coupable à son procès. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a rejeté l'appel de l'accusé. Le juge Anderson de la Cour d'appel, s'exprimant en son propre nom et en celui du juge Seaton (le juge Lambert ayant rendu des motifs concordants distincts), a conclu que la preuve avait été admise à juste titre par le juge du procès. Il a présumé, sans trancher la question, qu'il y avait eu violation des droits conférés à l'accusé par l'al. 10*b*) et l'art. 8. Il a statué qu'aux fins du par. 24(2) la "bonne foi" des agents des douanes devait s'apprécier en fonction de ce qu'ils savaient ou auraient dû savoir sur les droits conférés par la *Charte* au moment où a eu lieu la fouille. Lorsque Gladstone a été fouillé, les agents des douanes n'avaient aucun motif de croire qu'ils pouvaient avoir agi contrairement aux droits garantis à l'accusé par la *Charte*. Le juge Anderson a conclu que la bonne foi des agents faisait en sorte que l'affaire échappait aux dispositions d'exclusion du par. 24(2) en vertu de l'exception fondée sur la "bonne foi".
14. Dans la présente affaire, le juge Anderson de la Cour d'appel a statué que le juge du procès avait commis une erreur en refusant de suivre les arrêts

Gladstone et *Simmons*. Au moment où Jacoy a été fouillé, la Cour d'appel de l'Ontario avait déjà rendu son arrêt *Simmons* selon lequel une personne soumise à une fouille à nu à la frontière n'est pas détenue. Conformément à l'arrêt *Gladstone*, la conduite des agents des douanes devait s'apprécier en fonction de l'arrêt *Simmons*. L'erreur que le juge du procès a commise en ne suivant pas les arrêts *Gladstone* et *Simmons* a joué un rôle important dans sa décision d'écarter les éléments de preuve. En conséquence, le juge Anderson a ordonné que la question de l'admissibilité de la preuve soit réexaminée dans le cadre d'un nouveau procès. La cour n'a pas abordé la question de la détention.

III

L'alinéa 10b) de la Charte

15. La première question qui se pose dans ce pourvoi consiste à savoir si l'appelant a été détenu. L'avocat de la poursuite a fait siennes les observations de la poursuite dans l'affaire *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, qui a été plaidée devant cette Cour le même jour. La poursuite a soutenu dans cette affaire que les fouilles de routine effectuées aux douanes, y compris la fouille à nu, ne constituent pas une détention au sens de l'al. 10b) de la *Charte*. Pour les raisons données par cette Cour dans l'arrêt *R. c. Simmons*, je n'accepte pas cette proposition.

16. Le juge du procès a statué que l'appelant avait été détenu dès son arrivée à la frontière. À mon avis, il n'est pas nécessaire de déterminer s'il y a eu détention à ce stade. Pour les raisons données dans l'arrêt *R. c. Simmons*, il ne fait aucun doute que l'appelant était détenu lorsque les inspecteurs Graham et Findlay l'ont

fait entrer dans la salle d'interrogation. À ce moment-là, les inspecteurs des douanes avaient restreint la liberté d'action de l'appelant au moyen d'une sommation qui avait, pour lui, des conséquences sérieuses sur le plan juridique. Il ressort de la preuve que les agents des douanes entendaient fouiller l'appelant indépendamment de ses réponses à leurs questions. Le juge de première instance a conclu ce qui suit à la p. 2 de ses motifs:

[TRADUCTION] La police et les inspecteurs des douanes avaient préalablement convenu qu'il ne serait pas permis à Jacoy de dépasser le poste frontière, qu'il serait détenu et qu'il y aurait fouille à la fois de sa personne et de sa voiture, afin de trouver la cocaïne qu'il était soupçonné d'importer au Canada.

À mon avis, cela indique que la décision de fouiller l'appelant et de le soumettre à une fouille à nu, si nécessaire, avait déjà été prise lorsque l'appelant est entré dans la salle d'interrogation. L'appelant était clairement soumis à une contrainte. Il ne lui était pas loisible de refuser d'être fouillé, ni de poursuivre sa route. Je suis donc convaincu que l'appelant se trouvait détenu, pour le moins à partir de ce moment, et qu'il aurait dû être informé de son droit de recourir à l'assistance d'un avocat.

IV

Le paragraphe 24(2) de la Charte

17. La première question formulée par l'appelant tient à l'arrêt *Gladstone*, précité. Voici ce que dit l'avocat de l'appelant à ce sujet dans son mémoire:

[TRADUCTION] Dans l'arrêt *Gladstone*, on a statué que dans le cas où les droits d'un accusé auraient été violés de "bonne foi", ce facteur serait important, voire décisif, pour déterminer si la preuve obtenue dans ces circonstances doit être écartée conformément aux dispositions du par. 24(2) de la Charte. Si la "bonne foi" est démontrée, il devient inutile d'étudier les questions importantes relatives à la Charte que soulève la nature de la violation de la Charte. De plus, la "bonne foi" est établie si la personne qui a enfreint les droits constitutionnels d'un accusé l'a fait conformément à ce qu'elle savait ou aurait dû savoir à l'époque sur les droits garantis par la Charte.

18. En décidant si la preuve devrait être écartée en application du par. 24(2) de la *Charte*, j'ai peu de choses à dire sur l'arrêt *Gladstone*. Il a été supplanté par l'arrêt ultérieur de cette Cour *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265. La Cour doit tenir compte des facteurs énoncés dans l'arrêt *Collins*.

19. Pour rappeler brièvement les critères énoncés dans l'arrêt *Collins*, disons que le juge Lamer, s'exprimant au nom de la Cour à la majorité, a réparti en trois groupes les facteurs utiles pour trancher cette question. Premièrement, la cour doit se demander si l'utilisation de la preuve portera atteinte à l'équité du procès. Dans l'affirmative, "l'utilisation de la preuve [. . .] tendrait à déconsidérer l'administration de la justice et, sous réserve de la considération des autres facteurs, la preuve devrait généralement être écartée" (p. 284). L'un des facteurs pertinents pour déterminer cela est la nature de la preuve: s'il s'agit d'une preuve matérielle qui existait indépendamment de la violation de la *Charte*, son utilisation rendra rarement le procès inéquitable.

20. Le second groupe de facteurs a trait à la gravité de la violation. Ainsi, il y a lieu de se demander si la violation a été commise de bonne foi, si elle a été commise par inadvertance ou s'il s'agissait d'une simple irrégularité, si elle a eu lieu dans une situation d'urgence ou pour prévenir la perte des éléments de preuve, et si ces derniers auraient pu être obtenus sans violation de la *Charte*.
21. Finalement, la cour doit prendre en considération les facteurs qui se rapportent à l'effet de l'exclusion de la preuve. L'administration de la justice est susceptible d'être déconsidérée par l'exclusion d'éléments de preuve essentiels pour justifier l'accusation, lorsque la violation de la *Charte* est anodine. Bien que cette considération soit particulièrement importante lorsque l'infraction commise est grave, il reste que si l'utilisation de la preuve devait entraîner un procès inéquitable, la gravité de l'infraction ne saurait rendre cette preuve admissible.
22. Après avoir appliqué ces facteurs à l'espèce, je suis d'avis que la preuve n'aurait pas dû être écartée. Les stupéfiants découverts constituent une preuve matérielle qui existait indépendamment de la violation de la *Charte*. Ce facteur distingue le présent pourvoi de l'affaire *Therens* où la preuve avait été créée par l'accusé par suite de la violation reprochée. L'utilisation de ce dernier genre d'éléments de preuve nuit à l'équité du procès, alors que ce n'est pas le cas d'une preuve matérielle.
23. J'estime que les agents des douanes ont agi de bonne foi. Je suis donc d'accord avec l'avocat de la poursuite pour dire que le juge du procès a commis une erreur en limitant la "bonne foi", comme facteur à considérer en vertu du par. 24(2),

aux situations par ailleurs susceptibles d'être qualifiées de "situations d'urgence". En effet, il ressort des arrêts de cette Cour *R. c. Hamill*, [1987] 1 R.C.S. 301, à la p. 308, et *R. c. Sieben*, [1987] 1 R.C.S. 295, à la p. 299, que la "bonne foi" ne s'applique pas uniquement à ces situations. Dans ces deux arrêts, on a conclu que des agents de police avaient agi de bonne foi lorsqu'ils avaient perquisitionné sans mandat dans des maisons d'habitation conformément au pouvoir que leur conférait la loi et dont ils n'avaient aucun motif de croire qu'il violait l'art. 8 de la *Charte*. De la même façon, les agents des douanes visés en l'espèce exécutaient une directive administrative fondée sur un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario. Le juge du procès a conclu qu'ils ne voulaient aucun mal à l'appelant. Ce dernier n'a pas été maltraité. Les inspecteurs l'ont informé de son droit à l'assistance d'un avocat dès son arrestation. Dans ces circonstances, la violation reprochée ne saurait être considérée comme intentionnelle ou flagrante.

24. L'infraction dont est accusé l'appelant est la source de nombreux maux pour la société. Les stupéfiants constituent un élément de preuve essentiel pour justifier l'accusation. La défense a reconnu au procès que les inspecteurs des douanes, alertés par la G.R.C., avaient des motifs raisonnables et probables de retenir et de fouiller l'appelant. À mon sens, la décision d'écarter les éléments de preuve, eu égard aux circonstances, aurait pour effet de déconsidérer le système judiciaire. J'estime par conséquent que l'utilisation de la preuve ne serait pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

25. Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

26. LE JUGE MCINTYRE--Suite à l'arrêt de cette Cour *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495 (rendu en même temps que les présents motifs), je suis d'avis de rejeter ce pourvoi pour les raisons données par le Juge en chef.

Version française des motifs rendus par

27. LE JUGE WILSON--J'ai eu l'avantage de lire les motifs du Juge en chef et, bien que je sois d'accord avec sa décision en l'espèce, je crois que la Cour devrait se pencher sur la question de savoir si, dans les circonstances, la fouille de l'appelant était raisonnable au sens de l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Comme l'indiquent les motifs concordants que j'ai rédigés dans l'affaire *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, il m'est impossible de considérer que la question de la négation du droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat, garanti à l'al. 10b) de la *Charte*, avant de procéder à une fouille ou perquisition au sens de l'art. 8, est entièrement distincte de celle de savoir si ladite fouille ou perquisition était raisonnable. À mon avis, ces deux points sont inextricablement liés et clairement soulevés par les faits de l'espèce.

28. Lorsque l'appelant est arrivé au poste frontière Douglas, il était déjà sous la surveillance de membres de la Gendarmerie royale du Canada (G.R.C.) et les agents de la G.R.C. avaient prévenu les autorités douanières que l'appelant arriverait sous peu au poste frontière et qu'il tenterait d'importer des stupéfiants dans notre pays. Après un bref interrogatoire de routine, l'appelant a reçu l'ordre d'entrer dans une salle d'interrogation située dans l'immeuble principal des douanes. Rien ne permettait à l'appelant de soupçonner qu'il s'agissait là d'autre chose qu'une inspection de routine. Il ne s'agissait évidemment pas d'une inspection de routine. Comme l'a conclu le juge

du procès: [TRADUCTION] "En fait, les inspecteurs des douanes faisaient semblant ou laissaient croire à Jacoy que c'était là un simple interrogatoire de routine."

29. Comme l'a conclu le Juge en chef, l'appelant a été détenu par les agents des douanes, au sens de l'al. 10*b*) de la *Charte*, et il a été privé de son droit à l'assistance d'un avocat quand on lui a ordonné d'entrer dans la salle d'interrogation à 13 h 15. C'est à ce moment-là qu'il aurait dû être informé de son droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat. Tout comme dans l'affaire *Simmons*, les conseils d'un avocat auraient été très utiles à l'appelant en lui permettant de bénéficier pleinement des dispositions des art. 143 et 144 de la *Loi sur les douanes*, S.R.C. 1970, chap. C-40. À aucun moment n'a-t-il été informé du droit que lui conférait la Loi d'exiger que les fouilles dont il a fait l'objet soient autorisées par des autorités supérieures.

30. Les fouilles ont commencé vers 13 h 26 lorsque le surintendant Wilson a ordonné à l'appelant de vider sur la table le contenu de ses poches, puis de placer ses mains sur le mur et d'écartier les jambes pour subir une fouille par palpation. Cette fouille a permis de découvrir un sac de cocaïne dans la chaussette gauche de l'appelant. C'est à ce moment qu'on a arrêté l'appelant, qu'on lui a passé les menottes et qu'on l'a informé qu'il était en état d'arrestation, qu'il avait le droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et qu'il n'était pas tenu de dire quoi que ce soit. Comme on pouvait s'y attendre, l'appelant a alors demandé à téléphoner à son avocat. On n'a pas fait droit à sa demande, mais on lui a répondu qu'il lui serait permis de le faire [TRADUCTION] "dès que possible".

31. Il va sans dire que "dès que possible" ne correspond pas à la norme constitutionnelle établie à l'al. 10*b*). En l'espèce, "dès que possible" s'est révélé être plus de deux heures après que l'appelant eut demandé pour la première fois à téléphoner à son avocat, et après que plusieurs fouilles eurent révélé la présence d'autre cocaïne. Le délai écoulé avant que l'on respecte le droit à l'assistance d'un avocat est clairement inacceptable. Informer des personnes en état d'arrestation ou détenues de leur droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat pour ensuite leur interdire d'exercer ce droit, ne satisfait pas aux exigences de l'al. 10*b*). On aurait dû faire droit à la demande de l'appelant et cesser toute tentative de découvrir des éléments de preuve jusqu'à ce qu'il ait eu la possibilité raisonnable de communiquer avec un avocat: voir l'arrêt *R. c. Manninen*, [1987] 1 R.C.S. 1233, aux pp. 1241 à 1244. Par conséquent, j'estime que la fouille à laquelle on a procédé était inconstitutionnelle et abusive au sens de l'art. 8. Comme ce fut le cas dans l'affaire *Simmons*, la fouille au sens de l'art. 8 était non seulement abusive en soi à cause de son inconstitutionnalité, mais encore elle a été effectuée de façon abusive en ce sens que, malgré que l'appelant ait demandé à maintes reprises à téléphoner à son avocat, les policiers ont continué de lui nier le droit de le faire et lui ont même dit, à un moment donné, qu'il ne pourrait l'exercer qu'après l'exécution d'un mandat de perquisition à sa résidence de Vancouver. Une telle façon de procéder est inacceptable en vertu de la *Charte* et est absolument incompatible avec ce qu'expriment clairement les mots "sans délai".

32. J'ajouterais que, lorsqu'un citoyen en état d'arrestation ou détenu fait l'objet d'une fouille, d'une perquisition ou d'une saisie, son droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat en vertu de l'al. 10*b*) de la *Charte* et son droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives se renforcent

mutuellement. Le droit à l'assistance d'un avocat est certainement, pour le citoyen, la principale garantie que ses autres droits seront respectés.

Version française des motifs rendus par

33. LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ--Compte tenu de mes motifs de jugement et de l'arrêt de la Cour dans l'affaire *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495 (rendue en même temps que le présent arrêt), je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureur de l'appelant: Henry Sarava, Vancouver.

Procureur de l'intimée: Frank Iacobucci, Ottawa.