

Paul Peter Jacoy Appellant

v.

Her Majesty The Queen Respondent

INDEXED AS: R. V. JACOY

File No.: 20063.

1988: January 28; 1988: December 8.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey*, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain*, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Constitutional law — Charter of Rights — Right to counsel — Customs searches — Accused stopped and searched at customs following R.C.M.P.'s information that he was attempting to import narcotics — Narcotics found on accused following frisk search conducted by customs officers — Whether accused detained and having right to counsel under s. 10(b) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms — Whether search unreasonable under s. 8 of the Charter — Customs Act, R.S.C. 1970, c. C-40, ss. 143, 144.

Constitutional law — Charter of Rights — Admissibility of evidence — Bringing administration of justice into disrepute — Narcotics found on accused following frisk search conducted by customs officers — Accused's right to counsel infringed — Whether admission of evidence of narcotics would bring the administration of justice into disrepute — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 24(2).

The R.C.M.P. warned customs that appellant was attempting to import narcotics into Canada. Upon arrival at the border shortly thereafter, appellant was routinely questioned by the customs officer and, because of the alert, was asked to stop his vehicle at the main customs building. Two customs inspectors ordered him to enter an interview room where he was interrogated. The Customs Superintendent later frisked him, found a bag of cocaine in his socks and arrested him for importing narcotics into Canada. He was then informed of his right to retain and instruct counsel. Appellant asked to telephone his lawyer but was told that he would be permitted to do so "at the earliest possible convenience". The Superintendent continued his search and discovered

* Estey and Le Dain JJ. took no part in the judgment.

Paul Peter Jacoy Appellant

c.

Sa Majesté La Reine Intimée

a

RÉPERTORIÉ: R. C. JACOY

N° du greffe: 20063.

1988: 28 janvier; 1988: 8 décembre.

b

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

c

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.

e

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).

f

La G.R.C. a prévenu les autorités douanières que l'appellant tentait d'importer des stupéfiants au Canada. Lorsque l'appellant 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 cocaine dans ses chaussettes. L'appellant a alors été informé de son droit d'avoir recours à l'assistance d'un avocat. Il a demandé à téléphoner à son avocat,

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

a second bag of cocaine. At no time during the inspection was appellant informed of ss. 143 and 144 of the *Customs Act* which provided the authority for conducting personal searches. Appellant was only allowed to contact his lawyer upon his arrival at the police station some two hours after he had made his original request.

At trial, appellant was acquitted following a *voir dire* to determine the admissibility of the drugs seized. The judge found that appellant had been detained from the moment he arrived at the primary checkpoint at the border and, because he was not informed of his right to retain and instruct counsel, held that his rights under s. 10(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* had been infringed. He concluded that the evidence so obtained should be excluded under s. 24(2) of the *Charter* as its admission would bring the administration of justice into disrepute. The Court of Appeal set aside appellant's acquittal and ordered a new trial. This appeal is to determine whether appellant's right under s. 10(b) of the *Charter* was violated when he was stopped and searched at Canadian customs following a tip from the RCMP; and, if so, whether the narcotics obtained as a result of the search should be excluded under s. 24(2) of the *Charter*.

Held: The appeal should be dismissed.

Per Dickson C.J. and Beetz, Lamer and La Forest JJ.: Appellant's rights under s. 10(b) of the *Charter* were violated. Appellant was detained within the meaning of s. 10(b) from the moment he was ushered into the interview room and he should have been informed of his right to retain and instruct counsel at that time. The decision to search and to strip search him, if necessary, had already been made when the appellant entered the room. From this point onward, the customs inspectors had assumed control over the appellant's movement by a demand that had significant legal consequences for him. He was clearly subject to restraint as he could not refuse to be searched and leave.

The admission of the evidence would not bring the administration of justice into disrepute. The evidence of narcotics obtained as a result of the search was real evidence that existed independently of the *Charter* violation and its admission would not tend to affect adversely

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'appellant 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'appellant 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'appellant a été acquitté suite à un *voir dire* visant à déterminer l'admissibilité de la drogue saisie. Le juge a conclu que l'appellant 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'appellant 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'appellant 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'appellant l'al. 10b) de la *Charte* ont été violés. L'appellant 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'appellant 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'appellant 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

the fairness of the trial process. The customs officers acted in good faith operating under a policy directive based on a decision of an appeal court. There was nothing deliberate and blatant in the denial of appellant's rights. There was no malice towards him and he was not mistreated. Finally, the customs inspectors, acting on the information received from the R.C.M.P., had reasonable and probable grounds to stop and search the appellant. Under these circumstances, it is the exclusion of the evidence that would do violence to the repute of the justice system.

Per McIntyre J.: Following this Court's judgment in *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, I would dismiss the appeal for the reasons given by the Chief Justice.

Per Wilson J.: Appellant's search was unreasonable under s. 8 of the *Charter*. It is impossible to treat a denial of the right to counsel under s. 10(b) of the *Charter* prior to the conduct of a search under s. 8 as wholly distinct from the question whether the s. 8 search was reasonable. The two are inextricably linked. In this case, appellant was denied his right to counsel when he was directed to enter the interview room. It was at that point of time that he should have been informed of his right to retain and instruct counsel without delay. The advice of counsel would have been useful to the appellant in ensuring that he obtained the full benefit of ss. 143 and 144 of the *Customs Act*. It is only after the search disclosed the presence of drugs on his person and after his arrest that appellant was informed of his right to counsel. The two-hour delay taken to honour his request to contact his lawyer was clearly unacceptable. The appellant's request should have been honoured and all attempts to elicit evidence should have ceased until a reasonable opportunity to contact counsel had been provided. The search was therefore unconstitutional under s. 8 of the *Charter*. Further, the search under s. 8 being *per se* unreasonable because of its unconstitutionality, was also conducted in an unreasonable manner in that, despite repeated requests by the appellant to call his lawyer, the police officers refused to grant his request until they had searched his residence. This is unacceptable under the *Charter* and totally incompatible with the plain words "without delay" in s. 10(b).

Per L'Heureux-Dubé J.: Given my reasons and the Court's judgment in *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, the appeal should be dismissed.

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'appellant. On ne voulait aucun mal à l'appellant 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'appellant. 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'appellant 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'appellant 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'appellant 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'appellant 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'appellant 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'appellant 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. 10b).

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.

Cases Cited

By Dickson C.J.

Applied: *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, aff^g (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (Ont. C.A.); *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; **referred to:** *R. v. Hamill*, [1987] 1 S.C.R. 301; *R. v. Sieben*, [1987] 1 S.C.R. 295; *R. v. Gladstone* (1985), 22 C.C.C. (3d) 151.

By McIntyre J.

Applied: *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495.

By Wilson J.

Applied: *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495; *R. v. Manninen*, [1987] 1 S.C.R. 1233.

By L'Heureux-Dubé J.

Applied: *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 10(b), 24(2).

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 618(2)(a) [rep. & subs. 1974-75-76, c. 105, s. 18(2)].

Customs Act, R.S.C. 1970, c. C-40, ss. 143, 144.

Customs Act, S.C. 1986, c. 1, s. 98.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1986), 30 C.C.C. (3d) 9, setting aside the accused's acquittal and ordering a new trial. Appeal dismissed.

Henry Sarava and Ann Cameron, for the appellant.

S. David Frankel and V. Gordon Rose, for the respondent.

The judgment of Dickson C.J. and Beetz, Lamer and La Forest JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The appellant, Paul Peter Jacoy, was charged with importing cocaine and possession of cocaine for the purpose of trafficking. In Vancouver Provincial Court the appellant was acquitted following a *voir dire* to determine the admissibility of the drugs seized. The judge held that the constitutional rights of the appellant under s. 10(b) of the *Canadian Charter*

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.

^b 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.

^d **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)].

^e *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.

Henry Sarava et Ann Cameron, pour l'appelant.

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

^h Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Beetz, Lamer et La Forest rendu par

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*

of *Rights and Freedoms* had been infringed and in consequence, that the evidence so obtained should be excluded under s. 24(2) of the *Charter* as its admission would bring the administration of justice into disrepute. The Court of Appeal reversed, set aside the acquittal and ordered a new trial. The appellant appeals to this Court as of right pursuant to s. 618(2)(a) of the *Criminal Code*.

The two sections of the *Charter* read as follows:

10. Everyone has the right on arrest or detention

(b) to retain and instruct counsel without delay and to be informed of that right;

24. (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.

(2) Where, in proceedings under subsection (1), a court concludes that evidence was obtained in a manner that infringed or denied any rights or freedoms guaranteed by this Charter, the evidence shall be excluded if it is established that, having regard to all the circumstances, the admission of it in the proceedings would bring the administration of justice into disrepute.

The appeal raises the question whether the accused's right to retain and instruct counsel, under s. 10(b) of the *Charter*, was violated when he was stopped and searched at Canadian customs following a tip from the Royal Canadian Mounted Police (R.C.M.P.) If the answer to that question is affirmative, this Court must then consider whether the narcotics obtained as a result of the search should be excluded from the evidence under s. 24(2) of the *Charter*.

Counsel for the appellant frames the issues in these terms:

Issue 1: The Court of Appeal erred in law by holding that the learned trial judge erred in law in his interpretation and application of the reasoning of the Court of Appeal for British Columbia in *R. v. Gladstone* (1985), 22 C.C.C. (3d) 151.

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'acquiescement de l'appellant et a ordonné la tenue d'un nouveau procès. L'appellant se pourvoit de plein droit devant cette Cour conformément à l'al. 618(2)a) du *Code criminel*.

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.

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. 10b) 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*.

L'avocat de l'appellant 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.

Issue 2: The Court of Appeal erred in law by holding that evidence was improperly excluded by the learned trial judge pursuant to section 24(2) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

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

a

I

Facts

On May 2, 1985 at 10:30 a.m. the appellant arrived aboard a United Airlines flight at the Seattle-Tacoma Airport outside of Seattle in the State of Washington. He entered a car parked at the airport garage and drove north towards the British Columbia border. From the moment of his arrival at the Seattle Airport, the appellant was under surveillance by the R.C.M.P. who suspected him of attempting to import narcotics. The R.C.M.P. officers contacted customs officials at Douglas point crossing, the port of entry in British Columbia, and advised them of the appellant's impending arrival. They advised Canadian customs officers that the appellant would shortly be attempting to bring narcotics across the border and suggested that customs officials perform a routine inspection of the appellant, including a secondary inspection. As a result of receiving this information Customs issued a "watch for" for Jacoy shortly before his arrival at the border crossing.

The appellant arrived at the border at approximately 1:10 p.m. He was asked a few routine questions by the customs officer, Inspector Senecal, and as a result of the request by the R.C.M.P., was ordered to stop at the main customs building. There he was questioned by customs Inspectors Graham and Findlay. Inspector Graham was a member of the customs drug team, a unit specifically designed to detect the smuggling of narcotics. At 1:15 p.m., after asking the appellant a few questions, the inspectors ordered the appellant to enter an interview room where they questioned him about his business in the United States. There was nothing to suggest that this was anything but a routine inspection.

At approximately 1:26 p.m. Superintendent Wilson, also a member of the drug team, entered

Les faits

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.

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.

À 13 h 26 approximativement, le surintendant Wilson, aussi membre de l'escouade antidrogue,

the interview room and introduced himself to the appellant. He asked the appellant for identification and ordered the appellant to empty his pockets onto the table. The appellant complied, and produced coins and a small white envelope. The envelope was not opened at the time but was later found to contain three grams of cocaine. Superintendent Wilson ordered the appellant to place his hands against the wall and to spread his feet apart. He then frisked the appellant. A bag containing two hundred grams of cocaine was discovered in the appellant's left sock. At that time, Superintendent Wilson handcuffed the appellant and advised him:

- (i) that he was under arrest for importing a narcotic into Canada;
- (ii) that he had the right to retain and instruct counsel without delay; and
- (iii) that he did not have to say anything and that anything he did say might be used in evidence.

The appellant immediately asked to telephone his lawyer. He was told that he would be permitted to do so "at the earliest possible convenience".

Superintendent Wilson continued his search and discovered a bag containing an additional two hundred and four grams of cocaine. In total, four hundred and seven grams of cocaine were discovered having a potential street value of between \$121,000 and \$161,000. At no time during the inspection was the accused informed of ss. 143 and 144 of the *Customs Act*, R.S.C. 1970, c. C-40, which provided the authority for conducting personal searches. Section 144 also provided the accused with the right to require customs officials to appear before a justice of the peace, police magistrate or the collector or chief customs officer at the port to justify the search. These sections have since been repealed and replaced by s. 98 of the *Customs Act*, S.C. 1986, c. 1.

est entré dans la salle d'interrogation et il s'est présenté à l'appellant. Il lui a demandé des pièces d'identité et lui a ordonné de vider le contenu de ses poches sur la table. L'appellant 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'appellant 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'appellant un sac contenant deux cents grammes de cocaïne. C'est à ce moment que le surintendant Wilson a passé les menottes à l'appellant 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'appellant a immédiatement demandé à téléphoner à son avocat. On lui a répondu qu'il lui serait permis de le faire [TRADUCTION] «dès que possible».

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.

At 2:26 p.m. two R.C.M.P. officers entered the interview room. They informed the appellant that he was charged with importing a narcotic into Canada, cautioned him that anything he said could be introduced in evidence and informed him of his right to retain and instruct counsel. The appellant made several requests to contact his lawyer and was informed he would be able to do so once a search warrant had been executed on his residence. The appellant was allowed to call his lawyer at 3:30 p.m., upon his arrival at police headquarters.

II

The British Columbia Courts*Trial*

At trial, Cronin Prov. Ct. J. held a *voir dire* to determine whether the narcotics should be admitted into evidence. He found that Jacoy had been detained from the moment he arrived at the primary checkpoint at the border. Since Jacoy was not advised of the reasons for his detention or of his right to retain and instruct counsel, Cronin Prov. Ct. J. held that the appellant's rights under s. 10(b) of the *Charter* were infringed. Cronin Prov. Ct. J. then considered whether the narcotics should be excluded under s. 24(2). Based on the reasoning of this Court in *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613, Cronin Prov. Ct. J. characterized the violation of the appellant's right to counsel as both deliberate and flagrant. In his view, the conduct of the officers demonstrated a complete disregard for the *Charter*. He rejected the argument that the officers were acting in good faith because they were relying on the authority of *R. v. Simmons* (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (Ont. C.A.) (judgment in this Court being delivered concurrently herewith) in which the Ontario Court of Appeal held that a strip search at customs did not amount to detention under the *Charter*. It was Cronin Prov. Ct. J.'s view that at best, the inspectors could only be said to have been operating under a mistake of law. In the circumstances, admission of the evidence would condone disregard for the *Charter*

À 14 h 26, deux agents de la G.R.C. sont entrés dans la salle d'interrogation. Ils ont avisé l'appellant 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'appellant 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'appellant a été autorisé à appeler son avocat à 15 h 30, à son arrivée au quartier général de la police.

II

Les tribunaux de la Colombie-Britannique*Le procès*

Au procès, le juge Cronin de la Cour provinciale a tenu un *voir-dire* pour déterminer si les stupéfiants devaient 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'appellant par l'al. 10b) 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'appellant 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 équiva-

and would therefore bring the administration of justice into disrepute.

Court of Appeal

The British Columbia Court of Appeal allowed the Crown's appeal and set aside the appellant's acquittal: (1986), 30 C.C.C. (3d) 9. Anderson J.A. speaking for court held that the trial judge had erred in law by failing to follow the decision of the British Columbia Court of Appeal in *R. v. Gladstone* (1985), 22 C.C.C. (3d) 151. In *Gladstone*, the accused was subjected to a strip search at customs after returning to Canada from Peru. Five packages of cocaine were found concealed inside the waistband of the accused's trousers. At no time during the search was the accused informed of his right to retain and instruct counsel under s. 10(b) of the *Charter*. The accused was charged with importing cocaine and possession of cocaine for the purposes of trafficking and was convicted at trial. The British Columbia Court of Appeal dismissed the accused's appeal. Anderson J.A. speaking for himself and Seaton J.A. (Lambert J.A. rendering separate concurring reasons) held that the evidence had been properly admitted by the trial judge. He assumed without deciding that the accused's rights under ss. 10(b) and 8 had been violated. He held that for the purposes of s. 24(2) the "good faith" of the customs officers was to be judged in relation to what the officers knew or ought to have known in respect of *Charter* rights at the time the search took place. At the time Gladstone was searched, the officers had no reason to know that they might have acted in violation of the accused's *Charter* rights. Anderson J.A. concluded that the good faith of the officers brought the case within the "good faith" exception to exclusion under s. 24(2).

In the present case, Anderson J.A. held that the trial judge had erred in refusing to follow *Gladstone* and *Simmons*. At the time Jacoy was searched, the Ontario Court of Appeal had already

draît à tolérer le mépris de la *Charte* et serait par conséquent susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

a La Cour d'appel

La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a accueilli l'appel de la poursuite et a annulé l'acquiescement de l'appellant: (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. 10b) 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. 10b) 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».

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

rendered its decision in *Simmons* to the effect that a person subjected to a strip search at the border was not detained. In accordance with *Gladstone*, the conduct of the customs officers was to be judged on the basis of *Simmons*. The trial judge's error in failing to follow *Gladstone* and *Simmons* played a substantial role in his conclusion to exclude the evidence. Accordingly, Anderson J.A. directed that the question of admissibility should be re-examined in a new trial. The court did not address the issue of detention.

III

Section 10(b) of the Charter

The first issue raised in this appeal is whether the appellant was detained. Counsel for the Crown adopted the submissions of the Crown in *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, argued before this Court on the same day. It was the Crown's position in that case that routine customs searches, including strip searches, do not constitute detention within the meaning of s. 10(b) of the *Charter*. For the reasons given by this Court in *R. v. Simmons*, I do not accept this proposition.

The trial judge held that the appellant was detained from the moment he arrived at the border. In my view it is not necessary to decide whether detention occurred at this point. For the reasons given in *R. v. Simmons*, there is no doubt that the appellant was detained when he was ushered into the interview room by Inspectors Graham and Findlay. At this point the customs inspectors had assumed control over the movement of the appellant by a demand that had significant legal consequences for him. The evidence indicates that the customs officials intended to search the appellant regardless of his responses to their questions. The trial judge found at p. 2 of his reasons that:

The police and Customs inspectors had pre-arranged between themselves that Jacoy would not be permitted

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

La première question qui se pose dans ce pourvoi consiste à savoir si l'appellant 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.

Le juge du procès a statué que l'appellant 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'appellant 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'appellant 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'appellant 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

to proceed beyond the Customs point, that he'd be detained and that he'd be searched, both his person and his vehicle, in order to locate the cocaine which it was believed he was importing into Canada.

In my view, this indicates that the decision to search the appellant, and to strip search him if necessary, had been made by the time the appellant entered the interview room. The appellant was clearly subject to restraint. He could not have refused to be searched and could not have continued on his way. I am therefore satisfied that the appellant was detained, at least from this point onward, and should have been informed of his right to retain and instruct counsel.

IV

Section 24(2) of the Charter

The first issue framed by the appellant turns on *Gladstone, supra*. On this point counsel, in his factum, says:

The *Gladstone* case held that if the rights of an accused were infringed in "good faith", then that factor would be important if not decisive in determining whether evidence so obtained should be excluded pursuant to the provisions of s. 24(2) of the Charter. If "good faith" is demonstrated, it becomes unnecessary to explore the important Charter issues raised by the nature of the Charter breach. Moreover, "good faith" is made out if the officer who infringed an accused's constitutional rights did so in accordance with what he knew or ought to have known in respect of Charter rights at the time.

In determining whether the evidence should be excluded under s. 24(2) of the *Charter*, I have little to say on the *Gladstone* case. It has been overtaken by the later decision of this Court in *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265. The Court must have regard to the factors enunciated in *Collins*.

To reiterate briefly the criteria set out in *Collins*, Lamer J. speaking for the majority grouped the factors relevant to the determination into three groups. First, the court must consider whether the admission of evidence will affect the fairness of the trial. If this inquiry is answered affirmatively, "the admission of evidence would tend to bring the administration of justice into disrepute and, sub-

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.

^a 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 ^b 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 ^c informé de son droit de recourir à l'assistance d'un avocat.

IV

Le paragraphe 24(2) de la Charte

^d 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 ^e 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 ^f 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 ^g aurait dû savoir à l'époque sur les droits garantis par la Charte.

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. v. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265. La Cour doit tenir compte des facteurs énoncés dans l'arrêt *Collins*.

Pour rappeler brièvement les critères énoncés ⁱ 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, ^j «l'utilisation de la preuve [...] tendrait à déconsi-

ject to a consideration of other factors, the evidence generally should be excluded" (p. 284). One of the factors relevant to this determination is the nature of the evidence; if the evidence is real evidence that existed irrespective of the *Charter* violation, its admission will rarely render the trial unfair.

The second set of factors concerns the seriousness of the violation. Relevant to this group is whether the violation was committed in good faith, whether it was inadvertent or of a merely technical nature, whether it was motivated by urgency or to prevent the loss of evidence, and whether the evidence could have been obtained without a *Charter* violation.

Finally, the court must look at factors relating to the effect of excluding the evidence. The administration of justice may be brought into disrepute by excluding evidence essential to substantiate the charge where the breach of the *Charter* was trivial. While this consideration is particularly important where the offence is serious, if the admission of the evidence would result in an unfair trial, the seriousness of the offence would not render the evidence admissible.

Having considered these factors with reference to this case, I am of the view that the evidence should not have been excluded. Evidence of narcotics is real evidence that existed independently of the *Charter* violation. This factor distinguishes this appeal from *Therens*, where the evidence was created by the accused as a result of the violation. Admission of evidence of this latter sort detracts from the fairness of the trial process, real evidence does not.

I am of the view that the customs officers were acting in good faith. I agree with the submission of Crown counsel that the trial judge erred in limiting "good faith" as a factor to be considered under s. 24(2) to those situations which might otherwise be categorized as "exigent circumstances"; that "good faith" is not so restricted is evidenced by this Court's decisions in *R. v. Hamill*, [1987] 1

dérer 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.

b 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*.

d 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.

g 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.

i 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.

S.C.R. 301, at p. 308, and *R. v. Sieben*, [1987] 1 S.C.R. 295, at p. 299. In both of these cases, police officers were held to be acting in good faith when they conducted warrantless searches of dwelling-houses pursuant to a statutory power which the police officers had no reason to believe violated s. 8 of the *Charter*. Similarly, the customs officers in this appeal were acting on a policy directive based on a decision of the Ontario Court of Appeal. The trial judge found that they held no malice towards the appellant. The appellant was not mistreated. The inspectors informed the appellant of his right to counsel immediately upon arrest. Under these circumstances the violation can hardly be seen as deliberate or flagrant.

The offence with which the appellant was charged constitute serious social evils. The narcotics are an essential piece of evidence to substantiate the charge. It was conceded by the defence at trial that the customs inspectors, acting on the information received from the R.C.M.P. had reasonable and probable grounds to stop and search the appellant. In my view, the decision to exclude the evidence in light of all the circumstances would do violence to the repute of the justice system. I am therefore of the view that admission of the evidence would not bring the administration of justice into disrepute.

For these reasons I would dismiss the appeal.

The following are the reasons delivered by

MCINTYRE J.—Following this Court's judgment (given concurrently) in *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, I would dismiss the appeal for the reasons given by the Chief Justice.

The following are the reasons delivered by

WILSON J.—I have had the benefit of the reasons of the Chief Justice and, although I am in agreement with his disposition of the appeal, I believe that the Court should address the question whether, in the circumstances, the search of the

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'appellant. 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.

L'infraction dont est accusé l'appellant 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'appellant. 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.

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

Version française des motifs rendus par

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

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'appellant était rai-

appellant was a reasonable one under s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. As will have been apparent from my concurring reasons in *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, I find it impossible to treat a denial of the right to counsel under s. 10(b) of the *Charter* prior to the conduct of a search under s. 8 as wholly distinct from the question whether the s. 8 search was reasonable. The two, in my opinion, are inextricably linked and clearly arise on the facts of this case.

When the appellant reached the border crossing at Douglas point he had been under active surveillance by members of the Royal Canadian Mounted Police (R.C.M.P.) and the customs officials had been alerted by the R.C.M.P. to the fact that the appellant would shortly be arriving at the border crossing and attempting to bring narcotics into the country. After a brief period of routine questioning the appellant was directed to enter an interview room in the main customs building. There was nothing to indicate to the appellant that this was other than a routine inspection. It was, of course, not a routine inspection. As the trial judge found: "The Customs inspectors were, in fact, acting on a pretense or pretending to Jacoy that this was, in fact, just a routine question period".

As the Chief Justice has found, the appellant was detained by the customs officials within the meaning of s. 10(b) of the *Charter* and denied his right to counsel when he was directed to enter the interview room at 1:15 p.m. It was at that point of time that he should have been informed of his right to retain and instruct counsel without delay. As was the case in *Simmons*, the advice of counsel would have been highly useful to the appellant in ensuring that he obtained the full benefit of ss. 143 and 144 of the *Customs Act*, R.S.C. 1970, c. C-40. At no time was he apprised of his statutory right to demand higher authorization for the searches which were conducted.

sonnable 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.

Lorsque l'appellant 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'appellant arriverait sous peu au poste frontière et qu'il tenterait d'importer des stupéfiants dans notre pays. Après un bref interrogatoire de routine, l'appellant a reçu l'ordre d'entrer dans une salle d'interrogation située dans l'immeuble principal des douanes. Rien ne permettait à l'appellant 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.»

Comme l'a conclu le Juge en chef, l'appellant a été détenu par les agents des douanes, au sens de l'al. 10b) 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'appellant 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 conférerait la Loi d'exiger que les fouilles dont il a fait l'objet soient autorisées par des autorités supérieures.

The searches began at approximately 1:26 p.m. when Superintendent Wilson ordered the appellant to empty his pockets on the table and also to place his hands against the wall and spread his feet in order to be searched or "frisked". During this search a bag of cocaine was discovered in the appellant's left sock. The appellant was then arrested, handcuffed and informed that he was under arrest, that he had a right to retain and instruct counsel without delay, and that he did not have to say anything. As might be expected, the appellant asked to phone his lawyer at that point. He was not allowed to do so but was told that he would be allowed to do so "at the earliest possible convenience".

It goes without saying that "the earliest possible convenience" is not the constitutional standard under s. 10(b). In this case the "earliest possible convenience" turned out to be over two hours after the appellant's original request to call his lawyer was made and after several searches had been conducted which revealed additional evidence of cocaine. This delay in respecting the right to counsel is clearly unacceptable. Going through the mechanics of informing persons under arrest or detention of their right to retain and instruct counsel without delay and then denying them the right to do so does not meet the requirements of s. 10(b). The appellant's request should have been honoured and all attempts to elicit evidence should have ceased until a reasonable opportunity to contact counsel had been provided: see *R. v. Manninen*, [1987] 1 S.C.R. 1233, at pp. 1241-44. The search, in my view, was therefore unconstitutional and unreasonable under s. 8. As in *Simmons*, the search under s. 8 was not only *per se* unreasonable because of its unconstitutionality, it was also conducted in an unreasonable manner in that, despite repeated requests by the appellant to call his lawyer, the police officers continued to deny him his right to contact counsel, telling him at one point that he would only be permitted to do so after a search warrant on his Vancouver residence had been executed. This is unacceptable under the

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».

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