

Brendan Paterson *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

**Attorney General of Ontario,
Attorney General of Alberta and
British Columbia Civil Liberties
Association** *Interveners*

INDEXED AS: R. v. PATERSON

2017 SCC 15

File No.: 36472.

2016: November 2; 2017: March 17.

Present: McLachlin C.J. and Abella, Moldaver,
Karakatsanis, Wagner, Gascon and Brown JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Constitutional law — Charter of Rights — Search and seizure — Exclusion of evidence — Accused admitting to police to having marihuana in his residence — Accused allowing police to seize roaches after being told this would be “no case” seizure — Warrantless entry by police into residence resulting in police seeing other drugs and weapon and arresting accused — Whether “exigent circumstances”, within meaning of s. 11(7) of Controlled Drugs and Substances Act, made it “impracticable” to obtain warrant before entering and searching residence — Whether accused’s Charter right to be secure against unreasonable search or seizure infringed — If so, whether evidence obtained from warrantless entry and search of residence should be excluded — Controlled Drugs and Substances Act, S.C. 1996, c. 19, s. 11(7) — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 24(2).

Criminal law — Evidence — Admissibility — Voir dire — Accused admitting to police to having marihuana in his residence — Whether Crown required to prove

Brendan Paterson *Appellant*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

et

**Procureur général de l’Ontario,
procureur général de l’Alberta et
British Columbia Civil Liberties
Association** *Intervenants*

RÉPERTORIÉ : R. c. PATERSON

2017 CSC 15

N° du greffe : 36472.

2016 : 2 novembre; 2017 : 17 mars.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Abella,
Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon et Brown.

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

Droit constitutionnel — Charte des droits — Fouilles, perquisitions et saisies — Exclusion de la preuve — Accusé ayant avoué aux policiers avoir de la marihuana chez lui — Accusé ayant autorisé les policiers à saisir des mégots après que ces derniers lui eurent dit qu’ils effectueraient une saisie « sans poursuite » — Entrée sans mandat ayant permis aux policiers de constater la présence d’autres drogues et d’une arme à feu dans la résidence puis ayant entraîné l’arrestation de l’accusé — L’« urgence de la situation », au sens de l’art. 11(7) de la Loi réglementant certaines drogues et autres substances, a-t-elle rendu « difficilement réalisable » l’obtention d’un mandat avant l’entrée et la perquisition dans la résidence? — Y a-t-il eu atteinte au droit constitutionnel de l’accusé à la protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives? — Dans l’affirmative, la preuve recueillie grâce à l’entrée et à la perquisition sans mandat devrait-elle être écartée? — Loi réglementant certaines drogues et autres substances, L.C. 1996, c. 19, art. 11(7) — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 24(2).

Droit criminel — Preuve — Admissibilité — Voir-dire — Accusé ayant avoué aux policiers avoir de la marihuana chez lui — Le ministère public était-il tenu de

voluntariness of accused's statement prior to its admission at voir dire considering lawfulness of entry and search of accused's residence — Whether common law confessions rule should apply to statements tendered in context of voir dire under Charter.

This case arises from a warrantless entry by police officers into the apartment of the accused, P, which followed his agreement to surrender several marijuana roaches. The police told P they would treat this as a “no case” seizure, meaning that they intended to seize the roaches without charging him. Once inside, the police observed a bulletproof vest, a firearm and drugs. They arrested P and obtained a telewarrant to search his apartment, which led to the discovery of other firearms and drugs and to charges against P. P was convicted at trial and the Court of Appeal of British Columbia upheld the convictions. The Court of Appeal rejected P’s argument that the common law confessions rule should have precluded the admission of his statement about the roaches at the *voir dire*, as the Crown did not prove beyond a reasonable doubt that his statement was voluntarily made.

Held (Moldaver and Gascon dissenting): The appeal should be allowed, the convictions set aside and acquittals entered.

Per McLachlin C.J. and Abella, Karakatsanis, Wagner and Brown JJ.: The confessions rule should not be expanded to apply to statements tendered in the context of a *voir dire* under the *Charter*. The Crown must prove the voluntariness of an accused’s statement before it can rely upon that statement at trial as supporting a finding of guilt. The purpose of the judicial inquiry in a *Charter voir dire* is distinct from the purpose of a criminal trial. A criminal trial is concerned with determining whether the accused is guilty of an offence. In a *Charter voir dire*, however, the focus is not on the accused’s guilt, but on whether the accused’s constitutional rights were infringed. A *Charter voir dire* therefore involves a review of the totality of the circumstances known to, and relied upon, by the state actor at the time of the impugned action. Only the state actor’s contemporary state of mind and conduct is at issue, and not the truthfulness of the statement upon which he or she relied. It is for this reason that the truthfulness of a statement has no bearing upon its admissibility; rather, the inquiry is focussed upon whether it was reasonable for the state actor to rely

prouver le caractère volontaire de la déclaration de l'accusé pour que celle-ci puisse être admise en preuve lors du voir-dire tenu sur la légalité de l'entrée et de la perquisition chez l'accusé? — La règle des confessions de la common law devrait-elle s'appliquer aux déclarations considérées lors d'un voir-dire constitutionnel?

Le litige fait suite à l’entrée sans mandat des policiers chez l’accusé, P, après que celui-ci eut accepté de leur remettre quelques mégots de marijuana. Les policiers ont dit à P qu’ils allaient effectuer une saisie « sans poursuite », c’est-à-dire qu’ils saisiraient les mégots et qu’aucune accusation ne serait portée contre lui. Une fois à l’intérieur, ils ont constaté la présence d’un gilet pare-balles, d’une arme à feu et de drogues. Ils ont arrêté P puis obtenu un télémandat les autorisant à perquisitionner l’appartement, ce qui a mené à la découverte d’autres armes à feu et d’autres drogues, puis à la formulation d’accusations. À l’issue de son procès, P a été déclaré coupable des infractions reprochées. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a confirmé les déclarations de culpabilité. Elle a rejeté la thèse de P selon laquelle la règle des confessions de la common law aurait dû, lors du voir-dire, faire obstacle à l’admission de sa déclaration relative aux mégots puisque le ministère public n’avait pas prouvé son caractère volontaire hors de tout doute raisonnable.

Arrêt (les juges Moldaver et Gascon sont dissidents) : Le pourvoi est accueilli, les déclarations de culpabilité sont annulées et des acquittements sont inscrits.

La juge en chef McLachlin et les juges Abella, Karakatsanis, Wagner et Brown : La portée de la règle des confessions ne devrait pas être accrue de manière que la règle s’applique aux déclarations considérées lors d’un voir-dire constitutionnel. Le ministère public doit prouver le caractère volontaire de la déclaration d’un accusé avant de l’invoquer au procès pour obtenir une déclaration de culpabilité. L’objet de l’examen auquel se livre le tribunal lors d’un voir-dire constitutionnel se distingue de celui d’un procès criminel, lequel se soucie de la culpabilité ou de la non-culpabilité de la personne accusée d’une infraction, alors que le voir-dire constitutionnel ne s’attache pas à la culpabilité de l’accusé, mais plutôt au respect ou non de ses droits constitutionnels. Le voir-dire constitutionnel suppose donc l’analyse de la totalité des circonstances connues du représentant de l’État et sur lesquelles ce dernier s’est fondé au moment de prendre la mesure en cause. Seuls sont considérés l’état d’esprit et la conduite du représentant de l’État à ce moment précis. La véracité de la déclaration à partir de laquelle il a agi ne l’est pas. C’est pourquoi la véracité d’une déclaration n’a pas d’incidence

upon the statement as forming grounds for the action under scrutiny. Admitting a statement by an accused for the purpose of assessing the constitutionality of state action, as opposed to the purpose of determining the accused's guilt, does not engage the rationale for the confessions rule. To apply the confessions rule to evidence presented at a *Charter voir dire* would distort both the rule and its rationale. It would stifle police investigations, compromise public safety and needlessly lengthen and complicate *voir dire* proceedings.

The warrantless entry by the police into P's residence was not justified by "exigent circumstances" making it "impracticable" to obtain a warrant, within the meaning of s. 11(7) of the *Controlled Drug and Substances Act* ("CDSA"). It therefore infringed P's rights under s. 8 of the *Charter*. "[E]xigent circumstances" denotes not merely convenience, propitiousness or economy, but rather urgency. Even where exigent circumstances are present, however, they are not, on their own, sufficient to justify a warrantless search of a residence under s. 11(7). Those circumstances must render it "impracticable" to obtain a warrant. In order for a warrantless entry to satisfy s. 11(7), the Crown must show that the entry was compelled by urgency, calling for immediate police action to preserve evidence, officer safety or public safety. Further, this urgency must be shown to have been such that taking the time to obtain a warrant would pose serious risk to those imperatives.

In this case, no urgency compelled immediate action in order to preserve evidence. Nor, just as importantly, did the circumstances presented by P's admission to having some partially consumed roaches, coupled with the police officers' wish to seize them on a no case basis, make it impracticable to obtain a warrant. Section 11(7) is not satisfied by mere inconvenience, but impracticability. Here, the police had a practicable option: to arrest P and obtain a warrant to enter the residence and seize the roaches. If the situation was not serious enough to arrest and apply for a warrant, then it cannot have been serious enough to intrude into a private residence without a warrant. Further, concern for officer safety did not drive the decision to proceed with warrantless entry; rather, warrantless entry gave rise to concern for officer safety.

sur son admissibilité; l'examen s'attache plutôt à la question de savoir s'il était raisonnable que le représentant de l'État voie dans la déclaration un motif justifiant la mesure. L'admission en preuve de la déclaration d'un accusé afin de statuer sur la constitutionnalité d'une mesure de l'État, et non sur la culpabilité de l'accusé, ne fait pas entrer en jeu la raison d'être de la règle des confessions. Appliquer cette règle aux éléments de preuve présentés lors d'un voir-dire constitutionnel reviendrait à dénaturer aussi bien la règle que sa raison d'être. Pareille application paralyserait les enquêtes policières et compromettrait la sécurité publique, sans compter que la durée et la complexité des voir-dire s'accroîtraient inutilement.

L'entrée sans mandat des policiers chez P n'était pas justifiée par une « urgence de la situation » qui rendait « difficilement réalisable » l'obtention d'un mandat au sens du par. 11(7) de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances* (« LRCDS »). Elle a donc porté atteinte au droit de P garanti à l'art. 8 de la *Charte*. L'« urgence de la situation » ne renvoie pas seulement à la commodité, à l'opportunité ou à l'économie de temps, mais bien à l'existence de circonstances pressantes. L'urgence de la situation ne justifie pas à elle seule la perquisition sans mandat d'une résidence sur le fondement du par. 11(7). Elle doit rendre l'obtention d'un mandat « difficilement réalisable ». Pour que l'entrée sans mandat réponde aux exigences du par. 11(7), le ministère public doit démontrer qu'elle s'imposait en raison du caractère pressant de la situation, que les policiers se devaient d'intervenir sans délai soit pour préserver la preuve, soit pour assurer leur sécurité ou celle du public. De plus, ce caractère pressant doit avoir été tel que prendre le temps d'obtenir un mandat aurait sérieusement compromis ces impératifs.

Aucune circonstance pressante ne commandait en l'espèce une intervention immédiate pour préserver la preuve. Qui plus est, les circonstances dans lesquelles P a reconnu avoir en sa possession quelques mégots en partie consommés, jumelées à la volonté des policiers de saisir ces mégots sans poursuite, n'ont pas non plus rendu l'obtention d'un mandat difficilement réalisable. C'est le caractère difficilement réalisable, non le caractère seulement inconvenient, qui satisfait à l'exigence du par. 11(7). Dans la présente affaire, les policiers auraient pu opter pour une mesure réalisable, soit arrêter P et obtenir un mandat les autorisant à entrer chez lui et saisir les mégots. Si la situation n'était pas suffisamment grave pour arrêter P et obtenir un mandat, elle ne l'était pas non plus pour entrer sans mandat dans une résidence privée. En outre, la crainte liée à la sécurité des policiers n'est pas à l'origine de la décision d'entrer sans mandat; c'est plutôt l'entrée sans mandat qui a fait naître cette crainte.

The evidence obtained as a result of the entry and search of P's residence should be excluded under s. 24(2) of the *Charter* as its admission would bring the administration of justice into disrepute. The police conduct, while not egregious, represented a serious departure from well-established constitutional norms. These police officers were not operating in unknown legal territory: their intention to effect a seizure on a "no case" basis was legally insignificant, in light of the well-established legal principles governing the authority of police to enter a residence without a warrant. The balancing of the relevant factors — seriousness of state conduct, seriousness of the infringement of *Charter* rights and the impact upon society's interest in adjudication — will never be an entirely objective exercise. While the effective destruction of the Crown's case weighs heavily, so does the warrantless entry into a private residence, having occurred to prevent P from destroying three roaches which the police themselves intended to destroy. It is important not to allow the third factor of society's interest in adjudicating a case on its merits to trump all other considerations, particularly where, as here, the impugned conduct was serious and worked a substantial impact on P's *Charter* right. Considering all these factors separately and together, the importance of ensuring that such conduct is not condoned by the court favours exclusion.

Per Moldaver and Gascon JJ. (dissenting): The majority analysis and conclusion on the voluntariness issue is agreed with. Contrary to the findings of the trial judge and three judges of the Court of Appeal, it is agreed that the police entry into P's apartment was unlawful and in breach of his s. 8 privacy rights. However, the firearms and drugs seized by the police from P's apartment were properly admitted into evidence and the appeal should be dismissed.

The function of this Court, in a case like the present one, is to clarify the law so that police officers, defence and Crown counsel, trial and appellate judges and the public at large can know what the law is and how it is to be applied in future cases. It is not to judge the police conduct against a standard that exceeds the wisdom and training of experienced trial and appellate judges. In an effort to clarify the law, it is accepted that s. 11(7) of the *Controlled Drug and Substances Act* was not available to the police on the facts of this case. Rather, in the circumstances, the police had three options available to them.

Il convient d'écarter, sous le régime du par. 24(2) de la *Charte*, les éléments de preuve obtenus grâce à l'entrée chez P et à la perquisition des lieux, car leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Sans être flagrante, la conduite des policiers dénote un écart marqué à une norme constitutionnelle bien établie. Les policiers ne sont pas intervenus dans un contexte juridique inconnu : leur intention d'effectuer une saisie « sans poursuite » importait peu en droit compte tenu des principes juridiques bien établis qui régissent le pouvoir des policiers d'entrer sans mandat dans une résidence. La mise en balance des facteurs pertinents, à savoir la gravité de la conduite de l'État, la gravité de l'atteinte à un droit constitutionnel et l'incidence sur l'intérêt de la société dans l'instruction de l'affaire au fond, ne constituera jamais une entreprise tout à fait objective. La destruction concrète de la preuve du ministère public pèse fortement dans la balance, mais il en va de même de l'entrée sans mandat dans une résidence privée afin d'empêcher P de détruire trois mégots que les policiers comptaient de toute façon détruire. Il importe de ne pas permettre que le troisième facteur — l'intérêt de la société dans l'instruction de l'affaire au fond — l'emporte sur toutes les autres considérations, surtout lorsque, comme en l'espèce, la conduite reprochée est grave et a une grande incidence sur un droit constitutionnel de P. Après examen de ces facteurs séparément puis dans leur ensemble, l'importance de faire en sorte que pareille conduite ne soit pas cautionnée par les tribunaux milite en faveur de l'exclusion de la preuve.

Les juges Moldaver et Gascon (dissidents) : Il y a accord avec l'analyse et la conclusion des juges majoritaires concernant le caractère volontaire de la déclaration. Malgré les conclusions contraires du juge du procès et des trois juges de la Cour d'appel, l'entrée des policiers chez P était certes illégale et attentatoire à son droit à la protection de sa vie privée garanti par l'art. 8. Toutefois, les armes à feu et les drogues saisies chez P ont été admises en preuve à juste titre, de sorte que le pourvoi devrait être rejeté.

Dans ce genre de dossier, il incombe à la Cour de clarifier le droit applicable afin que policiers, avocats de la défense, procureurs de la Couronne, juges de première instance et d'appel, de même que citoyens en général, puissent savoir quel est le droit applicable et comment il s'appliquera à l'avenir. Il ne lui appartient pas de juger la conduite des policiers à l'aune d'une norme qui échappe au discernement et aux connaissances de juges de première instance et d'appel chevronnés. Pour les besoins de la clarification du droit applicable, il est concédé que les policiers ne pouvaient se prévaloir du par. 11(7) de la *Loi*

They could have (1) tried to obtain P's lawful consent to enter his apartment and seize the roaches; (2) arrested P and obtained a warrant to search his apartment and seize the roaches; or (3) thrown up their hands and walked away, in dereliction of their duty to seize illicit drugs, even if only to catalogue and destroy them. That said, it is hardly fair to castigate the police for their conduct when prior to this case, the legal boundaries of s. 11(7) in the context of a "no case" seizure were at best unclear. One need only look to the lower court decisions to realize this.

This Court has consistently held that legal uncertainty is a factor which a court may take into account in assessing the seriousness of a *Charter* breach occasioned by police conduct. Where the law is evolving or in a state of uncertainty, and where the police are found to have acted in good faith, without ignorance or wilful or flagrant disregard of an accused's *Charter* rights, the seriousness of the breach may be attenuated.

In this case, the seriousness of the breach is clearly attenuated by the uncertainty surrounding the interpretation of s. 11(7) of the *CDSA* in the context of a "no case" seizure, and the strong findings of the trial judge that the police were acting in good faith throughout. The impact of the police entry on P's privacy interest is also attenuated because the evidence was lawfully discoverable if the police had obtained a warrant.

In sum, the police, acting in good faith, made a mistake about their authority to enter P's apartment under the auspices of s. 11(7) in a "no case" seizure — the same mistake that the lower courts made. The cumulative effect of legal uncertainty, police good faith, and the discoverability and reliability of critical evidence needed for there to be a trial on the merits resolves the balance in favour of admitting the evidence. In these circumstances, it is the exclusion of reliable and crucial evidence implicating P in very serious gun and drug offences that is far more likely to cause the public to lose faith and confidence in our criminal justice system. That said, in a case like this one, it is possible that an alternative remedy short of the exclusion of evidence, such as a sentence reduction, might be available under s. 24(1) of the *Charter*. Since this was not argued, it must be left for another day.

réglémentant certaines drogues et autres substances au vu des faits de l'espèce. Trois possibilités s'offraient en fait à eux : (1) tenter d'obtenir le consentement légal de P à ce qu'ils entrent chez lui et saisissent les mégots, (2) arrêter P et obtenir un mandat les autorisant à perquisitionner chez lui et saisir les mégots ou (3) abandonner la partie et quitter les lieux, et manquer ainsi à leur devoir de saisir une substance illicite, ne serait-ce que pour la consigner puis la détruire. Cela dit, il est injuste de blâmer la conduite des policiers alors que, jusqu'à ce que la Cour se prononce aujourd'hui, les paramètres d'application du par. 11(7) dans le cas d'une saisie « sans poursuite » étaient au mieux flous. Il suffit de consulter les décisions des tribunaux inférieurs pour le constater.

Notre Cour a statué avec constance que les tribunaux peuvent tenir compte de l'incertitude juridique lorsqu'ils apprécient la gravité d'une atteinte policière à un droit garanti par la *Charte*. Lorsque le droit évolue ou qu'il est incertain, et lorsque l'on conclut que les policiers ont agi de bonne foi, sans méconnaissance ou mépris délibéré des droits constitutionnels de l'accusé, la gravité de l'atteinte peut en être atténuée.

Dans la présente affaire, la gravité de l'atteinte est nettement atténuée par la portée incertaine du par. 11(7) de la *LRCDA*s dans le cas d'une saisie « sans poursuite » et par les conclusions catégoriques du juge du procès selon lesquelles les policiers ont toujours agi de bonne foi. L'incidence de l'entrée des policiers sur l'intérêt de P en matière de respect de la vie privée est également atténuée par le fait que les éléments de preuve en cause auraient pu être découverts légalement si un mandat avait été obtenu.

Ainsi, malgré leur bonne foi, les policiers ont commis l'erreur de se croire autorisés par le par. 11(7) à entrer chez P dans le cadre d'une saisie « sans poursuite »; ils ont commis la même erreur que les tribunaux inférieurs. C'est le cumul de l'incertitude juridique, de la bonne foi des policiers, de la possibilité de découvrir une preuve essentielle à la tenue d'un procès au fond et de la fiabilité d'une telle preuve qui permet de conclure la mise en balance en statuant que la preuve est admissible. Dès lors, c'est l'exclusion d'éléments de preuve fiables et cruciaux susceptibles d'établir la perpétration par P d'infractions très graves en matière d'armes à feu et de drogues qui est beaucoup plus susceptible d'amener le public à perdre confiance dans notre système de justice criminelle. Néanmoins, dans un cas comme celui considéré en l'espèce, une autre réparation, telle la réduction de peine, pourrait être accordée sur le fondement du par. 24(1) de la *Charte* au lieu que la preuve soit écartée comme le prévoit le par. 24(2). Mais cette possibilité n'a pas été soulevée et il faudra statuer sur elle dans un dossier ultérieur.

Cases Cited

By Brown J.

Applied: *R. v. Grant*, 2009 SCC 32, [2009] 2 S.C.R. 353; **referred to:** *R. v. Hodgson*, [1998] 2 S.C.R. 449; *Ibrahim v. The King*, [1914] A.C. 599; *Boudreau v. The King*, [1949] S.C.R. 262; *Rothman v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 640; *R. v. Hebert*, [1990] 2 S.C.R. 151; *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; *R. v. MacKenzie*, 2013 SCC 50, [2013] 3 S.C.R. 250; *R. v. Orbanski*, 2005 SCC 37, [2005] 2 S.C.R. 3; *R. v. Soules*, 2011 ONCA 429, 105 O.R. (3d) 561; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; *Canadian Broadcasting Corp. v. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 SCC 57, [2015] 3 S.C.R. 615; *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223; *R. v. Feeney*, [1997] 2 S.C.R. 13; *R. v. Silveira*, [1995] 2 S.C.R. 297; *R. v. MacDonald*, 2014 SCC 3, [2014] 1 S.C.R. 37; *R. v. Maccooh*, [1993] 2 S.C.R. 802; *R. v. Erickson*, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203; *R. v. Buhay*, 2003 SCC 30, [2003] 1 S.C.R. 631; *R. v. Harrison*, 2009 SCC 34, [2009] 2 S.C.R. 494; *R. v. McGuffie*, 2016 ONCA 365, 348 O.A.C. 365.

By Moldaver J. (dissenting)

R. v. Erickson, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203; *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223; *R. v. Feeney*, [1997] 2 S.C.R. 13; *R. v. M. (N.)* (2007), 223 C.C.C. (3d) 417; *R. v. Silveira*, [1995] 2 S.C.R. 297; *R. v. Cole*, 2012 SCC 53, [2012] 3 S.C.R. 34; *R. v. Aucoin*, 2012 SCC 66, [2012] 3 S.C.R. 408; *R. v. Vu*, 2013 SCC 60, [2013] 3 S.C.R. 657; *R. v. Spencer*, 2014 SCC 43, [2014] 2 S.C.R. 212; *R. v. Fearon*, 2014 SCC 77, [2014] 3 S.C.R. 621.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 8, 9, 24(1),(2).
Controlled Drugs and Substances Act, S.C. 1996, c. 19, s. 11(1), (2), (7).
Criminal Code, R.S.C. 1985, c. C-46, ss. 117.02(1), 184.3(1), 487.1, 487.11, 529.3.
Narcotic Control Act, R.S.C. 1985, c. N-1 [rep. 1996, c. 19, s. 94], s. 10.

Authors Cited

Canada. Federal/Provincial Task Force on Uniform Rules of Evidence. *Report of the Federal/Provincial Task Force on Uniform Rules of Evidence*. Toronto: Carswell, 1982.
 Lederman, Sidney N., Alan W. Bryant and Michelle K. Fuerst. *The Law of Evidence in Canada*, 4th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2014.

Jurisprudence

Citée par le juge Brown

Arrêt appliqué : *R. c. Grant*, 2009 CSC 32, [2009] 2 R.C.S. 353; **arrêts mentionnés :** *R. c. Hodgson*, [1998] 2 R.C.S. 449; *Ibrahim c. The King*, [1914] A.C. 599; *Boudreau c. The King*, [1949] R.C.S. 262; *Rothman c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 640; *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151; *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *R. c. MacKenzie*, 2013 CSC 50, [2013] 3 R.C.S. 250; *R. c. Orbanski*, 2005 CSC 37, [2005] 2 R.C.S. 3; *R. c. Soules*, 2011 ONCA 429, 105 O.R. (3d) 561; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Société Radio-Canada c. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 CSC 57, [2015] 3 R.C.S. 615; *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223; *R. c. Feeney*, [1997] 2 R.C.S. 13; *R. c. Silveira*, [1995] 2 R.C.S. 297; *R. c. MacDonald*, 2014 CSC 3, [2014] 1 R.C.S. 37; *R. c. Maccooh*, [1993] 2 R.C.S. 802; *R. c. Erickson*, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203; *R. c. Buhay*, 2003 CSC 30, [2003] 1 R.C.S. 631; *R. c. Harrison*, 2009 CSC 34, [2009] 2 R.C.S. 494; *R. c. McGuffie*, 2016 ONCA 365, 348 O.A.C. 365.

Citée par le juge Moldaver (dissident)

R. c. Erickson, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203; *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223; *R. c. Feeney*, [1997] 2 R.C.S. 13; *R. c. M. (N.)* (2007), 223 C.C.C. (3d) 417; *R. c. Silveira*, [1995] 2 R.C.S. 297; *R. c. Cole*, 2012 CSC 53, [2012] 3 R.C.S. 34; *R. c. Aucoin*, 2012 CSC 66, [2012] 3 R.C.S. 408; *R. c. Vu*, 2013 CSC 60, [2013] 3 R.C.S. 657; *R. c. Spencer*, 2014 CSC 43, [2014] 2 R.C.S. 212; *R. c. Fearon*, 2014 CSC 77, [2014] 3 R.C.S. 621.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 7, 8, 9, 24(1),(2).
Code criminel, L.R.C. 1985, c. C-46, art. 117.02(1), 184.3(1), 487.1, 487.11, 529.3.
Loi réglementant certaines drogues et autres substances, L.C. 1996, c. 19, art. 11(1), (2), (7).
Loi sur les stupéfiants, L.R.C. 1985, c. N-1 [abr. 1996, c. 19, art. 94], art. 10.

Doctrine et autres documents cités

Canada. Groupe de travail fédéral-provincial sur l'uniformisation des règles de preuve. *La preuve au Canada : Rapport du groupe de travail fédéral-provincial sur l'uniformisation des règles de preuve*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1983.
 Lederman, Sidney N., Alan W. Bryant and Michelle K. Fuerst. *The Law of Evidence in Canada*, 4th ed., Markham (Ont.), LexisNexis, 2014.

Penney, Steven, Vincenzo Rondinelli and James Stribopoulos. *Criminal Procedure in Canada*. Markham, Ont.: LexisNexis, 2011.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (Lowry, Frankel and Bennett J.J.A.), 2015 BCCA 205, 372 B.C.A.C. 148, 640 W.A.C. 148, 324 C.C.C. (3d) 305, 340 C.R.R. (2d) 41, [2015] B.C.J. No. 946 (QL), 2015 CarswellBC 1256 (WL Can.), affirming the convictions for possession of controlled substances, possession of controlled substances for the purpose of trafficking and possession of prohibited or restricted firearms entered by Blok J., 2012 BCSC 1680, [2012] B.C.J. No. 2343 (QL), 2012 CarswellBC 3519 (WL Can.). Appeal allowed, convictions set aside and acquittals entered, Moldaver and Gascon JJ. dissenting.

Daniel J. Song, Kenneth S. Westlake, Q.C., and Brent R. Anderson, for the appellants.

W. Paul Riley, Q.C., and Janna Hyman, for the respondent.

Gillian Roberts, for the intervener the Attorney General of Ontario.

Written submissions only by *Jolaine Antonio*, for the intervener the Attorney General of Alberta.

Roy Millen and Rebecca Spigelman, for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association.

The judgment of McLachlin C.J. and Abella, Karakatsanis, Wagner and Brown JJ. was delivered by

BROWN J. —

I. Introduction

[1] This appeal raises three distinct issues: (1) the applicability of the common law confessions rule to statements tendered in a *voir dire* under the

Penney, Steven, Vincenzo Rondinelli and James Stribopoulos. *Criminal Procedure in Canada*, Markham (Ont.), LexisNexis, 2011.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (les juges Lowry, Frankel et Bennett), 2015 BCCA 205, 372 B.C.A.C. 148, 640 W.A.C. 148, 324 C.C.C. (3d) 305, 340 C.R.R. (2d) 41, [2015] B.C.J. No. 946 (QL), 2015 CarswellBC 1256 (WL Can.), qui a confirmé les déclarations de culpabilité de possession de substances désignées, de possession de substances désignées en vue d'en faire le trafic et de possession illégale d'armes à feu prohibées ou à autorisation restreinte inscrites par le juge Blok, 2012 BCSC 1680, [2012] B.C.J. No. 2343 (QL), 2012 CarswellBC 3519 (WL Can.). Pourvoi accueilli, déclarations de culpabilité annulées et acquittements inscrits, les juges Moldaver et Gascon sont dissidents.

Daniel J. Song, Kenneth S. Westlake, c.r., et Brent R. Anderson, pour l'appellant.

W. Paul Riley, c.r., et Janna Hyman, pour l'intimée.

Gillian Roberts, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Argumentation écrite seulement par *Jolaine Antonio*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Roy Millen et Rebecca Spigelman, pour l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Abella, Karakatsanis, Wagner et Brown rendu par

LE JUGE BROWN —

I. Introduction

[1] Le pourvoi soulève les trois questions suivantes : (1) la règle des confessions de la common law s'applique-t-elle aux déclarations considérées

Canadian Charter of Rights and Freedoms; (2) whether, on the facts of this case, exigent circumstances, within the meaning of s. 11(7) of the *Controlled Drugs and Substances Act*, S.C. 1996, c. 19 (“CDSA”), made it impracticable to obtain a warrant before entering and searching the appellant’s residence; and (3) whether the failure by police to comply with post-seizure reporting requirements constituted an infringement of s. 8 of the *Charter*. In addition, and depending on its determination of the second and third issues, the Court may have to consider whether the evidence obtained as the result of a warrantless entry and search of the appellant’s residence should be excluded under s. 24(2) of the *Charter*.

[2] These issues arise from a warrantless entry by police officers into the apartment of the appellant, Brendan Paterson, which followed his agreement to surrender several marihuana “roaches”. Once inside, the police observed a bulletproof vest, a firearm and drugs. They arrested the appellant and obtained a telewarrant, which led to the discovery of other firearms and drugs and to charges against the appellant in a nine-count indictment. At trial, the appellant alleged that the warrantless entry into his residence breached his s. 8 *Charter* right to be secure from an unreasonable search or seizure, as there were no “exigent circumstances” rendering it impracticable to obtain a warrant, within the meaning of s. 11(7) of the *CDSA*. Additionally, he alleged a further s. 8 breach arising from the police filing a late and incomplete report to the clerk of the court for the telewarrant.

[3] The trial judge held that exigent circumstances justified the entry into the residence. He also, however, found that the late and incomplete report infringed the appellant’s s. 8 right, but he admitted the evidence and convicted the appellant. His decision was affirmed at the Court of Appeal of British Columbia, before which the appellant advanced a new argument. The common law confessions rule should, he said, have precluded the admission of

lors d’un voir-dire tenu au regard de la *Charte canadienne des droits et libertés*, (2) au vu des faits de l’espèce, l’urgence de la situation au sens du par. 11(7) de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, L.C. 1996, c. 19 (« *LRCIDAS* »), a-t-elle rendu difficilement réalisable l’obtention d’un mandat avant d’entrer chez l’appelant et d’y effectuer une perquisition et (3) l’inobservation par les policiers des exigences relatives au rapport subséquent à la perquisition constitue-t-elle une atteinte au droit garanti à l’art. 8 de la *Charte*? En outre, selon sa réponse aux deuxième et troisième questions, la Cour pourrait devoir décider si les éléments de preuve obtenus grâce à l’entrée et à la perquisition sans mandat chez l’appelant devraient être écartés ou non par application du par. 24(2) de la *Charte*.

[2] Le litige fait suite à l’entrée sans mandat des policiers chez l’appelant, Brendan Paterson, après que celui-ci eut accepté de leur remettre quelques « mégots » de marihuana. Une fois à l’intérieur, les policiers ont constaté la présence d’un gilet pare-balles, d’une arme à feu et de drogues. Ils ont arrêté l’appelant puis obtenu un télémandat dont l’exécution a permis la découverte d’autres armes à feu et d’autres drogues ainsi que la formulation de neuf chefs d’accusation. Au procès, l’appelant a soutenu que l’entrée sans mandat dans sa résidence avait porté atteinte au droit à la protection que lui garantit l’art. 8 de la *Charte* contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives en ce qu’aucune « urgence de la situation » n’avait rendu difficilement réalisable l’obtention d’un mandat comme l’exige le par. 11(7) de la *LRCIDAS*. Il a en outre allégué que le dépôt par les policiers d’un rapport tardif et incomplet auprès du greffier du tribunal relativement au télémandat avait emporté une autre atteinte au droit garanti à l’art. 8.

[3] Le juge du procès a estimé que l’urgence de la situation avait justifié l’entrée dans la résidence, mais aussi que le rapport tardif et incomplet avait porté atteinte au droit garanti à l’art. 8 de la *Charte*. Il a tout de même admis la preuve et déclaré l’appelant coupable. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a confirmé la décision. Selon la thèse avancée par l’appelant devant elle, la règle des confessions de la common law aurait dû, lors du

his statement about the roaches at the *voir dire* considering the lawfulness of the entry and search, as the Crown did not prove beyond a reasonable doubt that his statement was voluntarily made. The Court of Appeal rejected that argument, and upheld the convictions.

[4] For the reasons that follow, I agree with the Court of Appeal that the confessions rule has no application here. I reach a different conclusion, however, on the matter of the police entry into the appellant's residence which, in my respectful view, was not justified by exigent circumstances making it impracticable to obtain a warrant. As I am also of the view that the evidence obtained therefrom should be excluded under s. 24(2) of the *Charter*, it is unnecessary to decide whether a late and incomplete report could itself be a ground for a finding of an infringement of s. 8 of the *Charter*, and whether there was in fact such a breach. I would therefore allow the appeal, set aside the appellant's convictions and enter acquittals.

II. Overview of Facts and Proceedings

A. *Background*

[5] On November 30, 2007, in Langley, British Columbia, RCMP officers Warner, Bell and Dykeman were assigned to respond to a 911 call from a woman, C.W., who was crying and apparently injured. After speaking to the caller's mother who directed them to the appellant (C.W.'s boyfriend), the officers attended at the appellant's apartment building. The building manager gave them the appellant's apartment number, and told them that C.W. had been taken to hospital with unknown injuries. (C.W. would later tell police that she had accidentally slipped and hit the back of her head, and that the appellant did not cause her injury.) After police repeatedly knocked on the appellant's apartment door and announced their presence, the appellant opened the door. As he did so, Constable Dykeman noticed the odour of raw and smoked marijuana.

voir-dire tenu sur la légalité de l'entrée et de la perquisition, faire obstacle à l'admission de sa déclaration relative aux mégots puisque le ministère public n'avait pas prouvé hors de tout doute raisonnable son caractère volontaire. La Cour d'appel a rejeté la prétention et confirmé les déclarations de culpabilité.

[4] Pour les motifs qui suivent, je conviens avec la Cour d'appel que la règle des confessions ne trouve aucune application en l'espèce. J'arrive toutefois à une conclusion différente de la sienne en ce qui concerne l'entrée des policiers chez l'appelant car, soit dit en tout respect, elle n'était pas justifiée par une urgence de la situation qui rendait difficilement réalisable l'obtention d'un mandat. Comme je suis également d'avis que la preuve obtenue grâce à cette entrée devrait être écartée par application du par. 24(2) de la *Charte*, point n'est besoin de décider si un rapport tardif et incomplet peut en soi permettre de conclure à une atteinte au droit garanti à l'art. 8 de la *Charte*, ni s'il y a eu une telle atteinte dans les faits. Par conséquent, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'annuler les déclarations de culpabilité et d'inscrire des acquittements.

II. Aperçu des faits et historique judiciaire

A. *Contexte*

[5] Le 30 novembre 2007, à Langley, en Colombie-Britannique, les agents Warner, Bell et Dykeman de la Gendarmerie royale du Canada ont été dépêchés pour répondre à l'appel au service 9-1-1 de C.W., une femme en pleurs qui était apparemment blessée. Après avoir parlé à la mère de C.W., qui leur a communiqué les coordonnées de l'appelant (le copain de C.W.), les agents se sont rendus à la résidence de ce dernier. Le gérant de l'immeuble les a alors dirigés vers le bon appartement et les a informés que C.W. avait été emmenée à l'hôpital pour des blessures de nature indéterminée. (C.W. dira par la suite aux policiers qu'elle était tombée accidentellement et s'était blessée à l'arrière de la tête, et que l'appelant n'y était pour rien.) Après que les policiers eurent frappé maintes fois à sa porte et signalé leur présence, l'appelant leur a ouvert. C'est alors que l'agent Dykeman a perçu une odeur de marijuana fraîche et de marijuana fumée.

[6] After questioning the appellant about the 911 call and satisfying themselves that no one was in need of assistance, the officers asked him about the odour. He first denied its source, then acknowledged possessing some unconsumed portions of marihuana “roaches” in his residence. While the number of roaches was not confirmed, Constable Dykeman understood there to be three. The officers explained that they would have to seize the roaches, but that they would treat this as a “no case” seizure, meaning that they intended to seize the roaches without charging him. (Constable Dykeman testified to considering obtaining a warrant, but decided not to and instead simply seize the roaches so that he and the other officers could be on their way.) The appellant agreed to hand over the roaches and attempted to close the door, but Constable Dykeman blocked the door with his foot and said he would not let the appellant out of his sight. He testified having done so out of concern that the appellant would destroy the roaches, and for “officer safety”. Constable Dykeman followed the appellant into his residence. Constable Bell followed out of a concern that it was unsafe for Constable Dykeman to be alone with the appellant. (C.W.’s mother had advised the police that the appellant had a shotgun.)

[7] Once inside, the appellant grabbed a bag containing the roaches to hand over to the officers. As he did so, Constable Dykeman observed a bullet-proof vest on a couch, a handgun on an end table, and a bag of pills (which he believed to be ecstasy) on a speaker stand. He and Constable Bell immediately arrested and searched the appellant, finding a cell phone and a large amount of cash. A sweep of the residence revealed two large bags of pills (also believed to be ecstasy) and a bag of what appeared to be crack cocaine on a closet shelf.

[8] After securing the residence, Constable Dykeman returned to his detachment and applied for

[6] Après avoir interrogé l’appellant au sujet de l’appel au service 9-1-1 et s’être assurés que personne n’avait besoin d’aide, les agents lui ont également posé des questions sur l’odeur. L’appellant a d’abord nié que les effluves provenaient de son appartement, mais il a ensuite reconnu avoir chez lui une certaine quantité de « mégots » de marihuana non consommés. Il n’a pas précisé le nombre exact de ces mégots, mais l’agent Dykeman a conclu qu’il y en avait trois. Les agents ont expliqué à l’appellant qu’ils allaient devoir saisir les mégots, mais qu’il s’agirait d’une saisie « sans poursuite », c’est-à-dire qu’ils saisiraient les mégots et qu’aucune accusation ne serait portée contre lui. (L’agent Dykeman a dit avoir pensé à demander un mandat, mais avoir décidé de n’en rien faire et de seulement saisir les mégots de sorte que ses collègues et lui-même puissent quitter les lieux.) L’appellant a accepté de remettre les mégots, puis il a tenté de refermer la porte, mais l’agent Dykeman l’en a empêché avec son pied et a dit ne pas vouloir le perdre de vue. Il aurait agi ainsi de crainte que l’appellant ne détruise les mégots et pour assurer la « sécurité des policiers ». L’agent Dykeman a suivi l’appellant à l’intérieur, et l’agent Bell a suivi son collègue afin qu’il ne soit pas seul avec l’appellant, par crainte d’un danger (la mère de C.W. ayant dit aux policiers que l’appellant possédait un fusil de chasse).

[7] Une fois à l’intérieur, l’appellant a pris un sac contenant les mégots pour le remettre aux agents. L’agent Dykeman a alors aperçu une veste pare-balles sur un canapé, une arme de poing sur une table basse et un sac de comprimés (qui lui ont semblé être de l’ecstasy) sur le support d’une enceinte acoustique. L’agent Bell et lui ont procédé sur-le-champ à l’arrestation et à la fouille de l’appellant et ont trouvé sur lui un téléphone portable et une forte somme d’argent. Un examen rapide des lieux a révélé la présence de deux grands sacs de comprimés (encore une fois de l’ecstasy, selon eux) et, sur la tablette d’un placard, un sac qui paraissait contenir du crack.

[8] Après s’être assuré de l’absence d’autres personnes dans la résidence, l’agent Dykeman

and obtained a telewarrant under s. 11(1) and (2) of the *CDSA* and s. 487.1 of the *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-46. Police executed the warrant that same day, finding quantities of cocaine, methamphetamine, ecstasy pills, marihuana and oxycodone, drug paraphernalia, four loaded weapons, a bullet-proof vest as well as a large amount of cash. Ultimately, Mr. Paterson was convicted of four counts of possession of a prohibited or restricted firearm, three counts of possession of a controlled substance for the purpose of trafficking, and two counts of simple possession of a controlled substance.

[9] Section 487.1(9) of the *Criminal Code* requires a peace officer to whom a warrant is issued to file a report (“form 5.2 report”) to the clerk of the court, “as soon as practicable but within a period not exceeding seven days after the warrant has been executed”, containing (among other things) a list of things seized and the grounds for seizing anything that was not listed on the Information to Obtain a Search Warrant. In this case, while the warrant was executed on November 30, 2007, the form 5.2 report was not filed until February 13, 2008. Moreover, the form 5.2 report was incomplete, omitting many of the items seized and stating no grounds for seizure.

B. *Judicial History*

- (1) British Columbia Supreme Court — Blok J. (2011 BCSC 1728)

[10] A *voir dire* hearing was conducted before the trial judge to determine the admissibility of evidence obtained by the police as a result of their search of the appellant’s residence. The trial judge concluded that the common law duty upon police to protect life and public safety, as well as exigent circumstances within the meaning of s. 11(7) of the *CDSA*, justified their entry and search of the residence. While the

est retourné à son détachement. Il a obtenu un télémandat en application des par. 11(1) et (2) de la *LRCDAS* et de l’art. 487.1 du *Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46. Les policiers ont exécuté le mandat le même jour; ils ont découvert de la cocaïne, de la métamphétamine, des comprimés d’ectasy, de la marihuana et de l’oxycodone, un attirail de consommation de drogues, quatre armes à feu chargées, un gilet pare-balles ainsi qu’une importante somme d’argent. M. Paterson a finalement été reconnu coupable de quatre chefs de possession d’une arme à feu prohibée ou à autorisation restreinte, de trois chefs de possession d’une substance désignée en vue d’en faire le trafic et de deux chefs de possession simple d’une substance désignée.

[9] Le paragraphe 487.1(9) du *Code criminel* exige de l’agent de la paix à qui est décerné un mandat de perquisition qu’il dépose auprès du greffier du tribunal, « dans les plus brefs délais possible mais au plus tard dans les sept jours suivant l’exécution du mandat », un rapport (« rapport rédigé selon la formule 5.2 ») qui précise entre autres quelles choses ont été saisies et les motifs qui ont justifié la saisie de choses non mentionnées dans la dénonciation visant l’obtention d’un mandat de perquisition. En l’espèce, le mandat a été exécuté le 30 novembre 2007, mais le rapport rédigé selon la formule 5.2 n’a été déposé que le 13 février 2008. Qui plus est, le rapport était incomplet, bon nombre des objets saisis n’y figurant pas et aucun motif de saisie n’y étant précisé.

B. *Historique judiciaire*

- (1) Cour suprême de la Colombie-Britannique — Le juge Blok (2011 BCSC 1728)

[10] Le juge du procès a présidé un *voir-dire* afin de se prononcer sur l’admissibilité de la preuve recueillie par les policiers lors de la perquisition chez l’appelant. Il a conclu que le devoir fondamental du policier de protéger la vie et d’assurer la sécurité publique, jumelé à l’urgence de la situation au sens du par. 11(7) de la *LRCDAS*, avait justifié l’entrée des policiers dans la résidence et la perquisition

late and incomplete filing of the form 5.2 report constituted a breach of the appellant's right to be secure against unreasonable search or seizure under s. 8 of the *Charter*, he refused to exclude the evidence under s. 24(2), since the breach was inadvertent and not serious, the impact on the appellant's rights was limited, and the evidence gathered therefrom was highly reliable and crucial to the Crown's case for conviction for serious offences. The trial judge ultimately convicted the appellant on all counts (2012 BCSC 1680).

- (2) Court of Appeal of British Columbia — Lowry, Frankel and Bennett JJ.A. (2015 BCCA 205, 372 B.C.A.C. 148)

[11] On appeal, the appellant argued, for the first time, that the trial judge had erred by failing to determine the voluntariness of his statement about having roaches in his residence before relying on them in a *voir dire*. Additionally, he argued that the trial judge erred in finding that exigent circumstances justified police entry into his residence, and in finding that the late and incomplete filing of the form 5.2 report did not justify exclusion of the evidence under s. 24(2).

[12] The appeal was dismissed. On the matter of voluntariness, the Crown was not required to prove the voluntariness of an accused's statement for it to be admitted at a *voir dire*. This followed, the Court of Appeal explained, from the primary rationale of the common law confessions rule — ensuring reliability and trial fairness. That rationale does not apply where the evidence may never be heard by the trier of fact and where the inquiry is into state conduct, not the guilt of the accused. Further, police should be entitled to rely upon a statement to justify an investigation, even where that statement is not the product of an operating mind or is otherwise involuntarily made. Finally, imposing an onus upon the Crown in a *voir dire* would operate in tension

de celle-ci. Même s'il conclut que le dépôt tardif du rapport incomplet rédigé selon la formule 5.2 constitue une atteinte au droit que l'art. 8 de la *Charte* garantit à l'appelant d'être protégé contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives, il refuse d'écarter la preuve sur le fondement du par. 24(2). Il estime en effet qu'il s'agit d'une atteinte involontaire et sans gravité, que son incidence sur les droits de l'appelant est circonscrite et que les éléments ainsi recueillis sont très fiables et sont indispensables à la preuve par le ministère public de la perpétration d'infractions graves. Le juge du procès reconnaît donc l'appelant coupable de tous les chefs d'accusation (2012 BCSC 1680).

- (2) Cour d'appel de la Colombie-Britannique — Les juges Lowry, Frankel et Bennett (2015 BCCA 205, 372 B.C.A.C. 148)

[11] En appel, l'appelant a soutenu pour la première fois que le juge du procès avait eu tort de ne pas se prononcer sur le caractère volontaire de sa déclaration selon laquelle il avait des mégots chez lui avant de se fonder sur elle lors du voir-dire. Il a également fait valoir que le juge avait conclu à tort que l'urgence de la situation avait justifié l'entrée des policiers dans sa demeure et que le dépôt tardif d'un rapport incomplet rédigé selon la formule 5.2 ne commandait pas d'écarter la preuve par application du par. 24(2) de la *Charte*.

[12] L'appel a été rejeté. S'agissant du caractère volontaire de la déclaration de l'accusé, le ministère public n'était pas tenu de le prouver pour que la déclaration puisse être admise dans le cadre du voir-dire. La Cour d'appel explique qu'il en est ainsi à cause de la raison d'être principale de la règle des confessions de la common law, à savoir assurer la fiabilité d'un aveu et l'équité du procès. Or, cette raison d'être ne vaut pas lorsque la preuve pourrait ne jamais être entendue par le juge des faits et que c'est la conduite de l'État, non la culpabilité de l'accusé, qui est en cause. Par ailleurs, les policiers devraient pouvoir se fonder sur une déclaration pour tenir une enquête, même lorsque cette déclaration n'est pas le fruit d'un état d'esprit conscient ou qu'elle est par

with the prevailing burden upon the accused to demonstrate a breach.

[13] As to the entry by police into the residence, the Court of Appeal agreed with the trial judge that, as it was “impracticable” for police to obtain a warrant, the police officers were confronted with exigent circumstances. Constable Bell’s entry behind Constable Dykeman was also reasonable, having occurred out of concern for officer safety. Finally, the trial judge’s conclusion under s. 24(2) to admit the evidence obtained from the warrantless entry and subsequent search was entitled to deference. In the result, it was unnecessary to decide whether he correctly found that the mishandling of the form 5.2 report constituted a breach of s. 8.

III. Analysis

A. *Voluntariness*

[14] The law’s concern for “voluntariness” in relation to police investigative techniques is embodied in the confessions rule. That rule prohibits the admission *at trial* of statements made by suspects to police or to other persons in authority, unless the Crown proves beyond a reasonable doubt that such statements were voluntary (S. Penney, V. Rondinelli and J. Stribopoulos, *Criminal Procedure in Canada* (2011), at p. 272; *R. v. Hodgson*, [1998] 2 S.C.R. 449, at para. 17). The Crown’s burden — which is identical to its burden in respect of the accused’s guilt itself — highlights that the rule is linked to the law’s concern that involuntary statements are “unreliable as affirmations of guilt” (S. N. Lederman, A. W. Bryant and M. K. Fuerst, *The Law of Evidence in Canada* (4th ed. 2014), §8.24; *Ibrahim v. The King*, [1914] A.C. 599 (P.C.), at p. 609; *Boudreau v. The King*, [1949] S.C.R. 262; *Rothman v. The Queen*, [1981] 1 S.C.R. 640, pp. 653-54, per

ailleurs involontaire. Enfin, imputer le fardeau de la preuve au ministère public lors d’un voir-dire constitutionnel entre en conflit avec l’obligation prédominante de l’accusé de démontrer l’existence d’une atteinte.

[13] Au sujet de l’entrée sans mandat chez l’appelant, la Cour d’appel convient avec le juge du procès que, puisque l’obtention d’un mandat était « difficilement réalisable », les policiers satisfaisaient au critère de l’urgence de la situation. L’entrée de l’agent Bell à la suite de son collègue Dykeman était également raisonnable puisqu’elle résultait d’un souci pour la sécurité d’un policier. Enfin, la déférence s’impose vis-à-vis de la décision du juge du procès fondée sur le par. 24(2) d’admettre en preuve les éléments obtenus par les policiers grâce à l’entrée sans mandat puis à la perquisition qui a suivi. La Cour d’appel ne juge donc pas nécessaire de se prononcer sur le bien-fondé de la conclusion du juge du procès selon laquelle les irrégularités du rapport rédigé selon la formule 5.2 ont porté atteinte au droit garanti par l’art. 8.

III. Analyse

A. *Le caractère volontaire*

[14] La règle des confessions traduit le souci du droit pour le « caractère volontaire » d’une déclaration obtenue grâce à une technique d’enquête policière. Elle fait obstacle à l’admission en preuve *au procès* de la déclaration d’un suspect à un policier ou à une autre personne en situation d’autorité, sauf si le ministère public prouve hors de tout doute raisonnable que la déclaration était volontaire (S. Penney, V. Rondinelli et J. Stribopoulos, *Criminal Procedure in Canada* (2011), p. 272; *R. c. Hodgson*, [1998] 2 R.C.S. 449, par. 17). Identique à celui qui lui incombe en ce qui concerne la culpabilité même de l’accusé, le fardeau de preuve qui pèse sur le ministère public à cet égard fait ressortir le rattachement de la règle des confessions au principe juridique voulant qu’une déclaration involontaire [TRADUCTION] « ne soit pas une affirmation de culpabilité fiable » (S. N. Lederman, A. W. Bryant et M. K. Fuerst, *The Law of Evidence in Canada* (4^e éd. 2014), §8.24;

Estey J., dissenting).¹ As this Court recognized in *Hodgson* (at para. 19), statements obtained by force, threat or promises are inherently unreliable.

[15] The Court has also recognized, however, that concern for the untrustworthiness of involuntary confessions does not entirely capture the rationale for excluding evidence caught by the confessions rule. In *R. v. Hebert*, [1990] 2 S.C.R. 151, the rule was said to rest on fundamental notions of trial fairness and (at p. 173) “the idea that a person in the power of the state’s criminal process has the right to freely choose whether or not to make a statement to the police”, coupled with a “concern [for] the repute and integrity of the judicial process”. Those same concerns, the Court added (at p. 175), underlay the privilege against self-incrimination, and supported recognition of a detainee’s right to silence as a principle of fundamental justice under s. 7 of the *Charter*. “Voluntariness” then, as a concept designed to limit the scope of police investigative techniques, has been broadly associated with the principle that the Crown must, to maintain the repute and integrity of the trial process, establish guilt without the assistance of the accused (*Hodgson*, at para. 23, citing the *Report of the Federal/Provincial Task Force on Uniform Rules of Evidence* (1982), at p. 175).

[16] The foregoing explanations for the confessions rule are not neatly encapsulated and, as the Court has observed more than once, “a rationale for the confessions rule extending beyond trustworthiness has not always been easy to locate (*R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451, at para. 73; *Hodgson*, at para. 23). It suffices here to observe that the Crown must prove the voluntariness of an accused’s

Ibrahim c. The King, [1914] A.C. 599 (C.P.), p. 609; *Boudreau c. The King*, [1949] R.C.S. 262; *Rothman c. La Reine*, [1981] 1 R.C.S. 640, p. 653-654, le juge Estey, dissident)¹. Comme le reconnaît la Cour dans l’arrêt *Hodgson* (par. 19), la déclaration obtenue par la force, par la menace ou grâce à des promesses est intrinsèquement non fiable.

[15] Toutefois, la Cour reconnaît également que la non-fiabilité éventuelle d’un aveu involontaire n’explique qu’en partie l’exclusion de la preuve par application de la règle des confessions. Ainsi, dans *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151, la Cour affirme que cette règle repose sur les notions fondamentales que sont l’équité procédurale et (p. 173) « l’idée qu’une personne assujettie au pouvoir de l’État en matière criminelle a le droit de décider librement de faire ou non une déclaration aux policiers », jumelée au « souci [. . .] de préserver l’intégrité du processus judiciaire et la considération dont il jouit ». Elle ajoute (à la p. 175) que ces préoccupations sous-tendent le privilège de ne pas s’incriminer et appuient l’assimilation du droit de la personne détenue de garder le silence à un principe de justice fondamentale au sens de l’art. 7 de la *Charte*. En tant qu’exigence visant à limiter la portée des techniques d’enquête policière, le « caractère volontaire » est donc largement associé au principe voulant que, pour préserver l’intégrité du processus judiciaire et la considération dont il jouit, le ministère public doit établir la culpabilité sans l’aide de l’accusé (*Hodgson*, par. 23, citant le *Rapport du groupe de travail fédéral-provincial sur l’uniformisation des règles de preuve* (1983), p. 195).

[16] Ces raisons d’être de la règle des confessions ne sont pas formulées clairement et, comme le fait observer la Cour dans plus d’un arrêt, « il n’a pas toujours été facile de justifier la règle des confessions par autre chose que la fiabilité des déclarations » (*R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451, par. 73; *Hodgson*, par. 23). Il suffit de signaler en l’espèce que le ministère public doit prouver le caractère

¹ In this regard, I respectfully disagree with the Court of Appeal’s statement, at para. 57, that the confessions rule “ensures that false confessions are not admitted”. Whether the impugned statement is true or false is irrelevant to the inquiry.

¹ À ce sujet, je ne peux malheureusement souscrire à l’affirmation de la Cour d’appel (au par. 57) selon laquelle la règle des confessions [TRADUCTION] « permet de faire obstacle à l’admission de faux aveux ». La véracité de la déclaration en cause importe peu aux fins de l’examen.

statement before it can rely upon that statement at trial as supporting a finding of guilt, and that this rule applies to ensure trial fairness and to preclude conviction of an accused based upon compelled and as such inherently unreliable evidence. While, therefore, the rule's application has been confined to trial, the appellant says that its "broad purpose" should operate to require the Crown to prove the voluntariness of such statements for *any* purpose — "even for the limited purpose of establishing reasonable grounds for a search" in a *voir dire*. To confine the judicial inquiry into the voluntariness of a statement to *trial* evidence, he says, allows police to take "unfair . . . advantage" of "mentally ill and disabled" persons, thereby "engender[ing] systemic imbalance against those in need of the highest legal protections". Further, the appellant views any evidence assisting the Crown in any way as "incriminating", such that a statement which justifies a search ought to be shown to have been voluntarily made. It follows, he says, that unreliable evidence such as an involuntary confession cannot be relied upon to justify a search.

[17] As to the procedure to be followed, the appellant says that the voluntariness of a statement — such as the appellant's statement regarding the roaches — leading to a police search should be determined prior to the *voir dire* on the lawfulness of the search. Alternatively, he says, a blended *voir dire* could occur. In this case, since neither the trial judge nor counsel addressed the voluntariness of the appellant's statement, and since there is a possibility that his statements could have been ruled involuntary, he says a new trial is necessary.

[18] In my view, the confessions rule should not be expanded as proposed by the appellant. More particularly, for the following reasons, the confessions rule should not apply to statements tendered in the context of a *voir dire* under the *Charter*.

volontaire de la déclaration d'un accusé avant de l'invoquer au procès pour obtenir une déclaration de culpabilité et que cette règle intervient pour garantir l'équité procédurale et empêcher qu'un accusé soit déclaré coupable à partir d'un témoignage forcé et donc intrinsèquement non fiable. Même si cette règle vaut donc uniquement au procès, l'appellant soutient que son [TRADUCTION] « objectif général » devrait jouer de manière à obliger le ministère public à prouver, lors d'un voir-dire, le caractère volontaire d'une déclaration à *quelque* fin que ce soit, « même simplement pour établir l'existence de motifs raisonnables d'effectuer une fouille ou une perquisition ». Selon lui, ne faire porter l'examen judiciaire du caractère volontaire de la déclaration que sur la preuve offerte *au procès* confère à la police « un avantage injuste [. . .] sur la personne handicapée ou atteinte de troubles mentaux », ce qui « crée un déséquilibre systémique au détriment de ceux qui ont besoin des protections juridiques les plus importantes ». En outre, l'appellant tient pour « incriminante » toute preuve susceptible d'aider le ministère public de quelque manière, de sorte qu'il faudrait selon lui démontrer que la déclaration invoquée pour justifier une fouille ou une perquisition a été faite volontairement. Dès lors, un élément de preuve non fiable comme un aveu involontaire ne pourrait être invoqué pour justifier une fouille ou une perquisition.

[17] En ce qui a trait à la procédure qui devrait être suivie, l'appellant soutient que le caractère volontaire d'une déclaration qui mène à une fouille ou à une perquisition policière — telle sa déclaration concernant les mégots — devrait être établi avant la tenue d'un voir-dire sur la légalité de la mesure. À titre subsidiaire, il avance qu'un voir-dire mixte portant sur plusieurs aspects pourrait avoir lieu. En l'espèce, puisque ni le juge du procès, ni les avocats n'abordent la question du caractère volontaire de sa déclaration et que celle-ci aurait pu être jugée involontaire, il prétend qu'un nouveau procès s'impose.

[18] À mon avis, la portée de la règle des confessions ne devrait pas être accrue comme le préconise l'appellant. Plus particulièrement, et pour les raisons qui suivent, la règle ne devrait pas s'appliquer aux déclarations considérées lors d'un voir-dire constitutionnel.

[19] First, the appellant's submissions fail to account for the purpose of the judicial inquiry in a *Charter voir dire*, and its distinction from the purpose of a criminal trial. A criminal trial is concerned with determining whether the accused is guilty of an offence. In a *Charter voir dire*, however, the focus is not on the accused's guilt, but on whether the accused's constitutional rights were infringed. A *Charter voir dire* therefore involves a review of the totality of the circumstances known to, and relied upon by, the state actor at the time of the impugned action. To be clear, only the state actor's contemporary state of mind and conduct is at issue, and not the truthfulness of the statement upon which he or she relied. It is for this reason that the truthfulness of a statement has no bearing upon its admissibility; rather, the inquiry is focussed upon whether it was reasonable for him or her to rely upon the statement as forming grounds for the action under scrutiny.

[20] The significance of this distinction between the purpose of a *Charter voir dire* and a trial also governs the admissibility of other forms of evidence, such as hearsay, evidence of bad character or of past discreditable conduct, information obtained from confidential informants, information protected by privilege or, as discussed in *R. v. MacKenzie*, 2013 SCC 50, [2013] 3 S.C.R. 250, at paras. 61-62, personal opinion informed by prior training and experience. Each of these forms of evidence raises either reliability or policy concerns and is therefore subject to strict evidentiary rules which restrict or preclude altogether admissibility for substantive use at the trial proper. Such concerns do not, however, arise at a *Charter voir dire*, because of the limited purpose for which this evidence may be used — going only to the state actor's state of mind and conduct, and not to the ultimate reliability of the evidence in determining the guilt of the accused. It follows that admitting a statement made by an accused for that limited purpose without first establishing its voluntariness does not offend the rationales underlying the confessions rule. The confessions rule's driving concern for trial fairness and avoiding conviction upon

[19] Premièrement, les prétentions de l'appelant méconnaissent l'objet de l'examen auquel se livre le tribunal lors d'un voir-dire constitutionnel et le fait que cet objet se distingue de celui d'un procès criminel, lequel se soucie de la culpabilité ou de la non-culpabilité de la personne accusée d'une infraction, alors que le voir-dire constitutionnel ne s'attache pas à la culpabilité de l'accusé, mais plutôt au respect ou non de ses droits constitutionnels. Le voir-dire constitutionnel suppose donc l'analyse de la totalité des circonstances connues du représentant de l'État et sur lesquelles ce dernier s'est fondé au moment de prendre la mesure en cause. Plus précisément, seuls sont considérés l'état d'esprit et la conduite du représentant de l'État à ce moment précis, et la véracité de la déclaration à partir de laquelle il a agi ne l'est pas. C'est pourquoi la véracité d'une déclaration n'a pas d'incidence sur son admissibilité; l'examen s'attache plutôt à la question de savoir s'il était raisonnable que le représentant de l'État voie dans la déclaration un motif justifiant la mesure.

[20] L'importance de cette distinction entre l'objet du voir-dire constitutionnel et celui du procès vaut également pour l'admissibilité d'autres types de preuve, dont le oui-dire, la preuve de mauvaise moralité ou de conduite antérieure indigne, le renseignement obtenu d'un indicateur anonyme, le renseignement protégé par un privilège ou, comme dans *R. c. MacKenzie*, 2013 CSC 50, [2013] 3 R.C.S. 250, par. 61-62, l'opinion personnelle basée sur la formation et l'expérience. Ces types de preuve suscitent tous des craintes concernant soit la fiabilité, soit le respect de considérations de politique générale, de sorte qu'ils sont assujettis à des règles de preuve strictes qui font partiellement ou totalement obstacle à leur admissibilité au fond lors du procès. Cependant, de telles craintes n'entrent pas en jeu dans le cas d'un voir-dire constitutionnel étant donné l'utilisation restreinte de l'élément de preuve, lequel ne porte en effet que sur l'état d'esprit et la conduite du représentant de l'État, non sur la fiabilité de l'élément de preuve pour statuer ultimement sur la culpabilité de l'accusé. Il s'ensuit qu'admettre en preuve une déclaration de l'accusé en vue d'une telle utilisation restreinte, sans établir au préalable son caractère

inherently unreliable evidence simply does not arise at the *voir dire* stage.

[21] In sum, admitting a statement by an accused for the purpose of assessing the constitutionality of state action, as opposed to the purpose of determining the accused's guilt, does not engage the rationale for the confessions rule. To apply the rule to evidence presented at a *Charter voir dire* would distort both the rule and its rationale.

[22] Second, the appellant's arguments regarding the ability of police officers to coerce information from vulnerable witnesses are already addressed by our criminal procedure. A substantial distinction separates, on one hand, allowing the Crown to adduce statements at a *Charter voir dire* without proving voluntariness and, on the other hand, condoning police conduct which coerces involuntary statements. The appellant's submissions construct a false choice by failing to account for other legal protections against abusive state conduct. For example, the appellant's concern that police might ignore obvious indicia of unreliability such as an operating mind is addressed by the requirement that the Crown demonstrate that police reasonably relied on an accused's statement and that it provided the requisite grounds to act. Similarly, coercive or otherwise abusive tactics by police designed to extract information involuntarily from an accused would be subject to scrutiny under ss. 7, 8 or 9 of the *Charter*, with a view to possible exclusion of such evidence under s. 24(2) or a stay of proceedings. In brief, the appellant's submissions offer no good reason for concern that the rights of the accused are not entirely reconcilable with the state's reliance on an accused's statement to demonstrate the constitutionality of its investigative steps.

[23] Finally, applying the confessions rule to statements adduced in a *Charter voir dire* would lead to undesirable consequences, inhibiting legitimate and

volontaire, n'est pas contraire aux raisons d'être de la règle des confessions. Le souci qui sous-tend celle-ci, à savoir assurer l'équité du procès et éviter qu'une personne soit déclarée coupable à partir d'éléments de preuve intrinsèquement non fiables, n'entre tout simplement pas en jeu à l'étape du voir-dire.

[21] En résumé, l'admission en preuve de la déclaration d'un accusé afin de statuer sur la constitutionnalité d'une mesure de l'État, et non sur la culpabilité de l'accusé, ne fait pas entrer en jeu la raison d'être de la règle des confessions. Appliquer cette règle aux éléments de preuve présentés lors d'un voir-dire constitutionnel reviendrait à dénaturer aussi bien la règle que sa raison d'être.

[22] Deuxièmement, notre procédure pénale répond déjà à la crainte de l'appelant qu'un policier puisse obtenir un renseignement d'un témoin vulnérable par la contrainte. Permettre au ministère public de présenter une déclaration lors d'un voir-dire constitutionnel sans en prouver le caractère volontaire diffère sensiblement de cautionner la conduite d'un policier qui obtient une déclaration involontaire sous la contrainte. Les prétentions de l'appelant créent une fausse dichotomie, car elles ne tiennent pas compte des autres protections juridiques contre les actes abusifs de l'État. Par exemple, l'obligation du ministère public de prouver que le policier s'est raisonnablement fondé sur la déclaration de l'accusé et qu'il a invoqué les motifs requis pour agir répond déjà à la crainte de l'appelant que les policiers puissent ne pas tenir compte de signes manifestes de non-fiabilité, telle l'absence d'un état d'esprit conscient. De même, une technique policière coercitive ou par ailleurs abusive visant à soutirer un renseignement à l'accusé contre son gré serait soumise à un examen au regard de l'art. 7, 8 ou 9 de la *Charte*. La preuve ainsi obtenue pourrait être écartée par application du par. 24(2) ou entraîner l'arrêt des procédures. En somme, la thèse de l'appelant ne justifie pas la crainte que les droits de l'accusé ne soient pas tout à fait conciliables avec le recours de l'État à une déclaration de l'accusé pour démontrer la constitutionnalité d'une étape de l'enquête.

[23] Enfin, appliquer la règle des confessions à la déclaration produite lors d'un voir-dire constitutionnel aurait l'effet non souhaitable de faire obstacle

necessary police investigative powers. For example, and as the intervener, the Attorney General of Ontario observed, requiring police to prove the voluntariness of an accused's statement would contradict this Court's direction in *R. v. Orbanski*, 2005 SCC 37, [2005] 2 S.C.R. 3, that police may rely, for the limited purpose of forming grounds for an approved screening device demand, upon answers given roadside by drivers in response to questions about alcohol consumption. To be clear, such evidence entails, as the Court said, "compelled direct participation" by the driver (para. 58 (emphasis added)),² which would be inadmissible at trial to prove impairment. The limited purpose of justifying further investigation, however, coupled with the absence of concern for trial fairness and reliability, supports its admissibility at a *Charter* voir dire considering the constitutionality of the investigation itself and, in particular, of the reasonableness of the officer's grounds for demanding a breath sample.

[24] Indeed, in some instances, application of the confessions rule to statements adduced at a *Charter* voir dire would lead to absurdities. Police officers would be required to positively ascertain voluntariness in respect of almost every person they encounter in responding to an emergency, when receiving a 911 call or at other early points in an investigation, where it may be unclear who is a suspect and who is a mere witness. In dynamic and emergent circumstances, police officers must be permitted, within constitutional bounds, to respond and investigate with dispatch. Taken to its logical extension, the appellant's submission would cast doubt

² The Attorney General of Ontario notes that in *R. v. Soules*, 2011 ONCA 429, 105 O.R. (3d) 561, upon which the appellant relies, police were prohibited from relying on statutorily compelled statements from the accused *for any purpose*, including to establish grounds for further investigative steps. Without commenting on the correctness of *Soules*, I observe that *Orbanski*'s direction that the police may rely upon roadside statements for the purpose I have described was categorical.

aux pouvoirs d'enquête à la fois légitimes et nécessaires de la police. À titre d'exemple, et comme le fait remarquer l'intervenant le procureur général de l'Ontario, exiger des policiers qu'ils prouvent le caractère volontaire de la déclaration d'un accusé irait à l'encontre de l'arrêt *R. c. Orbanski*, 2005 CSC 37, [2005] 2 R.C.S. 3. Dans cet arrêt, la Cour opine que les policiers qui interceptent un conducteur sur la route peuvent, uniquement pour établir l'existence de motifs qui justifient l'ordre de fournir un échantillon dans un appareil de détection approuvé, s'appuyer sur les réponses obtenues de cet automobiliste sur sa consommation d'alcool. Un tel élément de preuve découle forcément, comme le dit la Cour, de la « participation directe et obligatoire » du conducteur (par. 58 (je souligne))² et serait inadmissible au procès pour prouver une capacité de conduite affaiblie. Néanmoins, l'objectif restreint de justifier une enquête plus approfondie, ainsi que l'absence de tout souci d'équité du procès et de fiabilité de la preuve, milite en faveur de l'admissibilité de l'élément lors d'un voir-dire sur la constitutionnalité de l'enquête comme telle et, en particulier, sur le caractère raisonnable des motifs pour lesquels le policier a ordonné la fourniture d'un échantillon d'haleine.

[24] En effet, dans certains cas, l'application de la règle des confessions aux déclarations présentées dans le cadre d'un voir-dire constitutionnel donnerait lieu à des situations absurdes. Les policiers devraient alors s'assurer du caractère volontaire des déclarations de pratiquement toutes les personnes qu'ils rencontrent lors d'une intervention d'urgence, que ce soit au moment de répondre à l'appel au service 9-1-1 ou à un autre moment au début d'une enquête, à un stade où l'on peut difficilement départager suspects et simples témoins. Lorsqu'une situation prend naissance et évolue rapidement, les policiers doivent pouvoir, dans les limites fixées par

² Le procureur général de l'Ontario signale que, dans l'affaire *R. c. Soules*, 2011 ONCA 429, 105 O.R. (3d) 561, invoquée par l'appellant, les policiers ont été empêchés d'utiliser à *quelque fin que ce soit* les déclarations obtenues de l'accusé en vertu d'une obligation légale, y compris pour établir l'existence de motifs d'approfondir l'enquête. Sans me prononcer sur le bien-fondé de l'arrêt *Soules*, je ferai remarquer que, dans *Orbanski*, la Cour est catégorique : les policiers peuvent utiliser une déclaration obtenue lors d'un contrôle routier à la fin susmentionnée.

on basic and uncontroversial police practices which are dependent upon statements made by suspects. It would stifle police investigations, compromise public safety and needlessly lengthen and complicate *voir dire* proceedings — all, it bears reiterating, to secure protections which (as I have explained at para. 22) our criminal procedure already affords accused persons.

[25] It follows from the foregoing that I am of the view the Court of Appeal correctly decided that the Crown was not required to prove the voluntariness of the appellant’s statement regarding the roaches in his residence prior to its admission at a *Charter voir dire*.

B. *Did Exigent Circumstances, Making it Impracticable to Obtain a Warrant, Justify a Warrantless Entry Into the Appellant’s Residence?*

(1) The Meaning of “Exigent Circumstances” and “Impracticable”

[26] Before us, no one disputed that the police officers’ warrantless entry into the appellant’s residence constituted a search. At issue, however, is whether it was justified by “exigent circumstances” making it, within the meaning of s. 11(7) of the *CDSA*, “impracticable” to obtain a warrant.

[27] Section 11(7) states:

(7) A peace officer may exercise any of the powers described in subsection (1), (5) or (6) without a warrant if the conditions for obtaining a warrant exist but by reason of exigent circumstances it would be impracticable to obtain one.

(7) L’agent de la paix peut exercer sans mandat les pouvoirs visés aux paragraphes (1), (5) ou (6) lorsque l’urgence de la situation rend son obtention difficilement réalisable, sous réserve que les conditions de délivrance en soient réunies.

la Constitution, intervenir et enquêter avec diligence. La conséquence logique de la thèse de l’appelant serait la remise en question de pratiques policières élémentaires que nul ne conteste et qui sont tributaires des déclarations des suspects. Les enquêtes policières en seraient paralysées et la sécurité publique compromise, sans compter que la durée et la complexité des voir-dire s’accroîtraient inutilement, tout cela uniquement, faut-il le répéter, pour offrir à l’accusé des protections que notre procédure pénale prévoit déjà (comme je l’explique au par. 22).

[25] Au vu de ce qui précède, je suis d’avis que la Cour d’appel a raison de conclure que le ministre public n’avait pas à prouver le caractère volontaire de la déclaration de l’appelant selon laquelle il avait des mégots chez lui pour que cette déclaration puisse être admise en preuve lors du voir-dire constitutionnel.

B. *L’urgence de la situation qui aurait rendu difficilement réalisable l’obtention d’un mandat justifiait-elle l’entrée sans mandat dans la résidence de l’appelant?*

(1) Ce qu’il faut entendre par « urgence de la situation » et « difficilement réalisable »

[26] Nul ne conteste devant nous que l’entrée sans mandat des policiers chez l’appelant constituait une perquisition. Il nous faut toutefois décider si elle était justifiée par une « urgence de la situation » qui rendait « difficilement réalisable » l’obtention d’un mandat au sens du par. 11(7) de la *LRCDas*.

[27] Le texte du par. 11(7) de la *LRCDas* est le suivant :

(7) L’agent de la paix peut exercer sans mandat les pouvoirs visés aux paragraphes (1), (5) ou (6) lorsque l’urgence de la situation rend son obtention difficilement réalisable, sous réserve que les conditions de délivrance en soient réunies.

(7) A peace officer may exercise any of the powers described in subsection (1), (5) or (6) without a warrant if the conditions for obtaining a warrant exist but by reason of exigent circumstances it would be impracticable to obtain one.

[28] Subsection (1) of s. 11 empowers a peace officer to conduct a warranted search of a place for, *inter alia*, a controlled substance and to seize it. The relevant effect of s. 11(7) to the facts of this appeal, then, was to empower Constables Dykeman and Bell to conduct a warrantless search of the appellant's residence for a controlled substance, so long as conditions for obtaining a warrant existed (which is not disputed here), and exigent circumstances made it impracticable for them to obtain a warrant.

[29] As to the meaning of “exigent circumstances”, the appellant points to s. 529.3 of the *Criminal Code*, subs. (1) of which authorizes a peace officer to enter a dwelling-house without a warrant for the purpose of arresting or apprehending a person reasonably believed to be present therein, where “the conditions for obtaining a warrant . . . exist but by reason of exigent circumstances it would be impracticable to obtain a warrant”. Subsection (2) of s. 529.3 defines “exigent circumstances” as including circumstances in which the peace officer:

(a) has reasonable grounds to suspect that entry into the dwelling-house is necessary to prevent imminent bodily harm or death to any person; or

(b) has reasonable grounds to believe that evidence relating to the commission of an indictable offence is present in the dwelling-house and that entry into the dwelling-house is necessary to prevent the imminent loss or imminent destruction of the evidence.

[30] The appellant's submission, in essence, is that the definition of “exigent circumstances” found in s. 529.3(2) of the *Criminal Code* should be applied to define “exigent circumstances” as it appears in s. 11(7) of the *CDSA*. This would have the effect of requiring police to demonstrate either that entry is necessary to prevent imminent bodily harm or death, or that entry is necessary to prevent the imminent loss or destruction of evidence relating to the commission of an indictable offence — neither of which could have been established on the facts known to Constables Dykeman and Bell prior to entry.

[28] Le paragraphe 11(1) de la *LRCDAS* autorise l'agent de la paix à exécuter une perquisition avec mandat en un lieu en vue notamment d'y saisir une substance désignée. Dans la présente affaire, le par. 11(7) a donc permis aux agents Dykeman et Bell d'effectuer une perquisition sans mandat chez l'appelant pour y rechercher une substance désignée dans la mesure où les conditions de délivrance du mandat étaient réunies (ce qui n'est pas contesté en l'espèce) et où l'urgence de la situation rendait difficilement réalisable l'obtention d'un mandat.

[29] En ce qui concerne la signification de l'expression « urgence de la situation », l'appelant invoque le par. 529.3(1) du *Code criminel*, qui autorise un agent de la paix à pénétrer sans mandat dans une maison d'habitation pour y arrêter une personne s'il a des motifs raisonnables de croire que la personne s'y trouve, si « les conditions de délivrance du mandat [. . .] sont réunies et si l'urgence de la situation rend difficilement réalisable son obtention ». Suivant le par. 529.3(2), il y a notamment « urgence » lorsque l'agent de la paix, selon le cas :

a) a des motifs raisonnables de soupçonner qu'il est nécessaire de pénétrer dans la maison d'habitation pour éviter à une personne des lésions corporelles imminentes ou la mort;

b) a des motifs raisonnables de croire que des éléments de preuve relatifs à la perpétration d'un acte criminel se trouvent dans la maison d'habitation et qu'il est nécessaire d'y pénétrer pour éviter leur perte ou leur destruction imminentes.

[30] L'appelant soutient essentiellement qu'il faut recourir au par. 529.3(2) du *Code criminel* pour définir l'expression « urgence de la situation » employée au par. 11(7) de la *LRCDAS*. Les policiers seraient dès lors tenus de démontrer qu'il était nécessaire de pénétrer dans les lieux soit pour éviter à une personne des lésions corporelles imminentes ou la mort, soit pour éviter la perte ou la destruction d'éléments de preuve relatifs à la perpétration d'un acte criminel. Or, les faits dont les agents Dykeman et Bell avaient connaissance avant leur entrée chez l'appelant ne leur permettaient pas de satisfaire à l'une ou l'autre de ces conditions.

[31] I reject this submission. Section 11 of the *CDSA* lacks the express language of s. 529.3(2) limiting its scope, where applied to the preservation of evidence, to *indictable* offences. Parliament, which regularly and expertly legislates pursuant to its criminal law power, could have easily conditioned warrantless searches under s. 11(7) in precisely the same terms as contained in s. 529.3(2). That it chose not to do so is unsurprising, when s. 529.3(2) is considered alongside other provisions in the *Criminal Code* authorizing warrantless entry — an important consideration, given that statutory interpretation entails discerning Parliament’s intent by examining the words of a statute in their entire context and in their grammatical and ordinary sense, in harmony with the statute’s schemes and objects (*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at para. 21). For example, the general provision on warrantless entry by reason of exigent circumstances (s. 487.11) and the provision authorizing warrantless entry to search for and seize firearms or other weapons in exigent circumstances (s. 117.02(1)) contain no statutory definition of “exigent circumstances”. In light of those provisions, there is no good reason to believe that Parliament intended the definition of “exigent circumstances” in s. 529.3(2) of the *Criminal Code* to be read into s. 11(7) of the *CDSA*. I therefore decline the appellant’s invitation to “do by ‘interpretation’ what Parliament chose not to do by enactment” (*Canadian Broadcasting Corp. v. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 SCC 57, [2015] 3 S.C.R. 615, at para. 53).

[32] All that said, circumstances in which “exigent circumstances” have been recognized have borne close resemblance to the definitional categories in s. 529.3(2). This Court’s jurisprudence considering s. 10 of the *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1985, c. N-1 (which was repealed and replaced by the *CDSA*), which permitted a peace officer to search a place that was not a dwelling-house without a warrant so long

[31] Je rejette la thèse de l’appelant. L’article 11 de la *LRCDas* ne comporte pas le libellé exprès du par. 529.3(2) du *Code criminel* qui rend la disposition applicable, lorsqu’il s’agit de préserver un élément de preuve, seulement en lien avec un acte *criminel*. Le Parlement, qui s’acquitte de sa fonction législative avec régularité et compétence dans l’exercice de son pouvoir en matière de droit criminel, aurait pu facilement assortir la perquisition sans mandat prévue au par. 11(7) des mêmes conditions que celles énoncées au par. 529.3(2). La décision de s’en abstenir n’a rien d’étonnant lorsque l’on compare le par. 529.3(2) aux autres dispositions du *Code criminel* qui autorisent l’entrée sans mandat. Il s’agit là d’une considération importante, car interpréter une disposition législative revient à rechercher l’intention du législateur par l’examen des termes employés, considérés dans leur contexte global, en suivant le sens grammatical et ordinaire qui s’harmonise avec l’économie de la loi et son objet (*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, par. 21). Par exemple, la disposition générale sur l’entrée sans mandat en raison de l’urgence de la situation (art. 487.11) et celle qui autorise l’entrée sans mandat dans un lieu pour y effectuer une perquisition et saisir des armes à feu ou d’autres armes lorsqu’il y a urgence de la situation (par. 117.02(1)) ne définissent pas l’expression « urgence de la situation ». Au vu de ces dispositions, aucune raison valable ne permet de conclure que le législateur a voulu que l’on recoure au par. 529.3(2) du *Code criminel* pour définir l’« urgence de la situation » visée au par. 11(7) de la *LRCDas*. Je refuse donc, malgré l’invitation de l’appelant en ce sens, à « faire “en interprétant” la loi ce que le législateur a choisi de ne pas faire en l’adoptant » (*Société Radio-Canada c. SODRAC 2003 Inc.*, 2015 CSC 57, [2015] 3 R.C.S. 615, par. 53).

[32] Cela dit, l’« urgence de la situation » a été reconnue dans des cas qui s’apparentaient beaucoup à ceux mentionnés dans la définition du par. 529.3(2). Les décisions de la Cour relatives à l’application de l’art. 10 de la *Loi sur les stupéfiants*, L.R.C. 1985, c. N-1 (abrogée et remplacée par la *LRCDas*), lequel disposait qu’une perquisition pouvait être effectuée sans mandat, sauf dans une maison d’habitation,

as he or she believed on reasonable grounds that a narcotic offence had been committed, is instructive. That provision was held in *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223 (“*Grant 1993*”), to be consistent with s. 8 of the *Charter* if it were read down to permit warrantless searches only where there were exigent circumstances. Such exigent circumstances were then described to exist where there is an “imminent danger of the loss, removal, destruction or disappearance of the evidence if the search or seizure is delayed” (*Grant 1993*, at p. 243; *R. v. Feeney*, [1997] 2 S.C.R. 13, at para. 153, per L’Heureux-Dubé J., dissenting; and *R. v. Silveira*, [1995] 2 S.C.R. 297, at para. 51, per La Forest J., dissenting). Similarly, circumstances in which “immediate action is required for the safety of the police” were also found to qualify as “exigent” (*Feeney*, at para. 52; see also, in respect of searches to preserve officer safety, this Court’s statement in *R. v. MacDonald*, 2014 SCC 3, [2014] 1 S.C.R. 37, at para. 32, that such searches will be responsive to “dangerous situations created by individuals, to which the police must react ‘on the sudden’”). In *Feeney*, at para. 47, exigency was also said to possibly arise when police officers are in “hot pursuit” of a suspect (see also *R. v. Maccooh*, [1993] 2 S.C.R. 802, at pp. 820-21).

[33] The common theme emerging from these descriptions of “exigent circumstances” in s. 11(7) denotes not merely convenience, propitiousness or economy, but rather *urgency*, arising from circumstances calling for immediate police action to preserve evidence, officer safety or public safety. This threshold is affirmed by the French version of s. 11(7), which reads “*l’urgence de la situation*”.

[34] Even where exigent circumstances are present, however, they are not, on their own, sufficient to justify a warrantless search of a residence under s. 11(7). Those circumstances must render it

lorsque l’agent de la paix croyait, pour des motifs raisonnables, à la perpétration d’une infraction en matière de stupéfiants, est éclairante. Dans l’arrêt *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223 (« *Grant 1993* »), la Cour statue que cette disposition respecte l’art. 8 de la *Charte* lorsqu’elle fait l’objet d’une interprétation atténuée de façon à permettre la perquisition sans mandat seulement en situation d’urgence. La Cour opine qu’il y a situation d’urgence lorsqu’il existe « un risque imminent que les éléments de preuve soient perdus, enlevés, détruits ou qu’ils disparaissent si la fouille, la perquisition ou la saisie est retardée » (*Grant 1993*, p. 243; *R. c. Feeney*, [1997] 2 R.C.S. 13, par. 153, la juge L’Heureux-Dubé, dissidente; *R. c. Silveira*, [1995] 2 R.C.S. 297, par. 51, le juge La Forest, dissident). De même, elle estime par ailleurs qu’il y a « situation d’urgence quand une action immédiate est requise pour assurer la sécurité des policiers » (*Feeney*, par. 52; voir également, relativement aux fouilles et aux perquisitions visant à assurer la sécurité des policiers, *R. c. MacDonald*, 2014 CSC 3, [2014] 1 R.C.S. 37, par. 32, où la Cour affirme que ces fouilles et ces perquisitions constituent une réponse « à une situation dangereuse créée par une personne, situation à laquelle les policiers doivent réagir “sous l’impulsion du moment” »). Dans l’arrêt *Feeney*, la Cour ajoute au par. 47 qu’il peut y avoir situation d’urgence lorsqu’un policier prend un suspect « en chasse » (voir également *R. c. Maccooh*, [1993] 2 R.C.S. 802, p. 820-821).

[33] Il appert de ce qui précède que l’« urgence de la situation » dont il est fait mention au par. 11(7) ne renvoie pas seulement à la commodité, à l’opportunité ou à l’économie de temps, mais bien à l’existence de *circonstances pressantes* propres à une situation qui requiert l’intervention immédiate des policiers soit pour préserver la preuve, soit pour assurer la sécurité des policiers ou celle du public. L’expression employée dans la version anglaise du par. 11(7) — *exigent circumstances* — confirme cette interprétation.

[34] Par ailleurs, l’urgence de la situation ne justifie pas à elle seule la perquisition sans mandat d’une résidence sur le fondement du par. 11(7). Elle doit en effet rendre l’obtention d’un mandat

“impracticable” to obtain a warrant. In this regard, I respectfully disagree with the Court of Appeal’s understanding of s. 11(7) as contemplating that the impracticability of obtaining a warrant would itself comprise exigent circumstances. The text of s. 11(7) (“by reason of exigent circumstances it would be impracticable to obtain [a warrant]”) makes clear that the impracticability of obtaining a warrant does not support a finding of exigent circumstances. It is the other way around: exigent circumstances must be shown to make it impracticable to obtain a warrant. In other words, “impracticability”, howsoever understood, cannot justify a warrantless search under s. 11(7) on the basis that it constitutes an exigent circumstance. Rather, exigent circumstances must be shown to cause impracticability.

[35] The appellant says that the requirement of “exigent circumstances” rendering it “impracticable” to obtain a warrant requires, in effect, that such circumstances “leav[e] the police *no choice* but to proceed with entering a dwelling-house”. In other words, he maintains that the “impracticability” of obtaining a warrant should be understood to mean impossibility. Conversely, the Crown submits that a much lower threshold is indicated, such that obtaining a warrant is not “realistic” (whatever that may mean) or “practical”.

[36] While I am not persuaded that the strict condition of impossibility urged by the appellant is denoted by Parliament’s chosen statutory language of impracticab[ility], neither am I satisfied by the Crown’s argument equating impracticability with mere impracticality. Viewed in the context of s. 11(7), however — including its requirement of exigent circumstances — “impracticability” suggests on balance a more stringent standard, requiring that it be impossible in practice or unmanageable to obtain a warrant. The French version of “impracticable” in s. 11(7) — “*difficilement réalisable*” — is

« difficilement réalisable ». À cet égard, je ne puis malheureusement pas convenir avec la Cour d’appel que, pour l’application du par. 11(7), lorsque l’obtention d’un mandat est difficilement réalisable, il y a nécessairement urgence de la situation. Le libellé du par. 11(7) (« lorsque l’urgence de la situation rend [l’]obtention [d’un mandat] difficilement réalisable ») montre clairement que le caractère difficilement réalisable de l’obtention d’un mandat ne permet pas de conclure à l’urgence de la situation. L’urgence de la situation doit plutôt être établie pour que l’obtention d’un mandat puisse être jugée difficilement réalisable. Autrement dit, le caractère « difficilement réalisable », quel que soit le sens de l’expression, ne saurait justifier une perquisition sans mandat en application du par. 11(7) au motif qu’il en découle une urgence de la situation. Il faut plutôt établir que l’urgence de la situation a fait en sorte que l’obtention d’un mandat était difficilement réalisable.

[35] Selon l’appelant, la condition que l’« urgence de la situation » rende l’obtention d’un mandat « difficilement réalisable » commande en effet que [TRADUCTION] « les policiers *n’aient alors d’autre choix* que d’entrer dans une maison d’habitation ». En d’autres termes, il soutient que le caractère « difficilement réalisable » doit s’entendre de l’impossibilité. En revanche, le ministère public fait valoir que le critère applicable est beaucoup moins strict, de sorte que l’obtention d’un mandat ne doit être ni [TRADUCTION] « réaliste » (quoi que cela puisse vouloir dire) ni « pratique ».

[36] Les prétentions de l’appelant ne me convainquent pas que le qualificatif « difficilement réalisable » retenu par le législateur suppose l’application de la condition stricte de l’impossibilité. Celles du ministère public ne me convainquent pas non plus qu’il sera « difficilement réalisable » d’obtenir un mandat de perquisition du seul fait que ce sera « peu pratique ». Cependant, considéré dans le contexte du par. 11(7), dont le critère de l’urgence de la situation, le qualificatif « difficilement réalisable » suppose, tout bien considéré, l’application d’un critère plus strict voulant que l’obtention d’un mandat soit

also consistent with a condition whose rigour falls short of impossibility but exceeds mere impracticability of obtaining a warrant.³ So understood, then, “impracticable” within the meaning of s. 11(7) contemplates that the exigent nature of the circumstances are such that taking time to obtain a warrant would seriously undermine the objective of police action — whether it be preserving evidence, officer safety or public safety.

[37] In sum, I conclude that, in order for a warrantless entry to satisfy s. 11(7), the Crown must show that the entry was compelled by urgency, calling for immediate police action to preserve evidence, officer safety or public safety. Further, this urgency must be shown to have been such that taking the time to obtain a warrant would pose serious risk to those imperatives.

(2) Was a Warrantless Search Under Section 11(7) Justified in This Case?

[38] The trial judge found that “exigent circumstances” were presented by two factors in this case. First, the police officers had “reasonable grounds to believe that there was a quantity, albeit a small quantity, of a controlled substance in the accused’s apartment” (para. 75). Second, they reasonably

³ For this reason, I stress that the foregoing interpretation of “impracticable” is directed solely to that term as it is employed in s. 11(7) of the *CDSA* to conditions of a warrantless search thereunder. My consideration of the meaning of “impracticable” here should not be taken as applying to that term as it is employed in other criminal statutory provisions, especially where the French version employs a term other than “*difficilement réalisable*”. For example, s. 184.3(1) of the *Criminal Code* allows telewarrants for intercepting private communications where it would be “impracticable” to appear personally before a justice. The French version of s. 184.3(1) employs not “*difficilement réalisable*” but “*peu commode*”. Similarly s. 487.1(4) of the *Criminal Code*, which requires an information submitted for the obtaining of a telewarrant to include “a statement of the circumstances that make it impracticable for the peace officer to appear personally before a justice”, employs “*peu commode*”.

impossible dans les faits ou inenvisageable. Dans la version anglaise de la disposition, le terme correspondant à « difficilement réalisable » — « *impracticable* » — se concilie également avec l’application d’une condition moins stricte que l’impossibilité mais plus stricte que celle du caractère « peu pratique »³. Dans cette optique, le qualificatif employé au par. 11(7) suppose que la nature urgente de la situation est telle que prendre le temps d’obtenir un mandat compromettrait sérieusement l’objectif de l’intervention policière, qu’il s’agisse soit de préserver la preuve, soit d’assurer la sécurité des policiers ou celle du public.

[37] Dès lors, pour que l’entrée sans mandat réponde aux exigences du par. 11(7), le ministère public doit démontrer qu’elle s’imposait en raison du caractère pressant de la situation, que les policiers se devaient d’intervenir sans délai soit pour préserver la preuve, soit pour assurer leur sécurité ou celle du public. De plus, ce caractère pressant doit avoir été tel que prendre le temps d’obtenir un mandat aurait sérieusement compromis ces impératifs.

(2) La perquisition sans mandat effectuée sur le fondement du par. 11(7) était-elle justifiée en l’espèce?

[38] Le juge du procès conclut que l’« urgence de la situation » tenait à deux choses en l’espèce. Premièrement, les policiers avaient [TRADUCTION] « des motifs raisonnables de croire à la présence d’une quantité — quoique minime — d’une substance désignée dans l’appartement de l’accusé » (par. 75).

³ Je précise toutefois que cette interprétation de l’expression « difficilement réalisable » ne vaut que pour l’application du par. 11(7) de la *LRCDAS* et les conditions auxquelles une perquisition peut être effectuée sans mandat. Elle ne vaut pas pour l’emploi du terme « *impracticable* » dans d’autres dispositions pénales, surtout lorsque la version française du terme est différente. Par exemple, le par. 184.3(1) du *Code criminel* permet d’obtenir un télémandat pour intercepter une communication privée si les circonstances rendent « peu commode » (et non « difficilement réalisable ») pour le demandeur de se présenter devant le juge. De même, le par. 487.1(4) du *Code criminel* exige que la dénonciation présentée en vue d’obtenir un télémandat comporte « un énoncé des circonstances qui rendent peu commode [et non “difficilement réalisable”] pour l’agent de paix de se présenter devant le juge de paix ». Dans ces trois dispositions, le terme correspondant de la version anglaise est « *impracticable* ».

believed “that the controlled substance would be lost, destroyed, or consumed given that they did not intend to arrest the accused for possession of this amount of marihuana and accordingly he would have remained in the apartment” (para. 75 (emphasis added)). Those circumstances, he said (at para. 76, quoting *R. v. Erickson*, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203, at para. 33) made it impracticable (understood as “something less than impossible and import[ing] a large measure of practicality”) to obtain a warrant, such that the police officers’ actions were justified by s. 11(7). The Court of Appeal, in reaching the same conclusion, noted the appellant’s admission to having marihuana in his residence, that the police had no intention of arresting him but only wanted to seize the roaches and be on their way, and that, had they left the appellant to obtain a warrant, “he could have easily destroyed the roaches” (para. 72).

[39] With respect, the prospect of the appellant destroying roaches which the police officers hoped to seize on a “no case” basis and destroy themselves, with no legal consequences to the appellant whatsoever, did not remotely approach s. 11(7)’s threshold of exigency. No urgency compelled immediate action in order to preserve evidence. Nor, just as importantly, did the circumstances presented by the appellant’s admission to having some partially consumed roaches, coupled with the police officers’ wish to seize them on a no case basis, make it impracticable to obtain a warrant. Inconvenient or impractical, perhaps. But s. 11(7) is not satisfied by mere inconvenience, but *impracticability*. In this case, the police had a practicable option: to arrest the appellant and obtain a warrant to enter the residence and seize the roaches. If, as the Crown says, the situation was not serious enough to arrest and apply for a warrant, then it cannot have been serious enough to intrude into a private residence without a warrant.

[40] There remains the matter of officer safety. As the Court of Appeal observed, Constable Bell’s entry behind Constable Dykeman was motivated out of concern for Constable Dykeman’s safety. Given

Deuxièmement, ils croyaient raisonnablement « que la substance désignée risquait d’être perdue, détruite ou consommée puisque ils ne comptaient pas arrêter l’accusé pour la possession de cette quantité de marihuana, de sorte que ce dernier serait demeuré dans l’appartement » (par. 75 (je souligne)). Le juge indique (au par. 76, citant *R. c. Erickson*, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203, par. 33) que cette situation a rendu l’obtention d’un mandat difficilement réalisable (à savoir, selon lui, « pas tout à fait impossible et assez pratique »), de sorte que l’intervention des policiers était justifiée au regard du par. 11(7). Arrivant à la même conclusion, la Cour d’appel fait remarquer que l’appellant a admis avoir de la marihuana chez lui, que les policiers ne comptaient pas l’arrêter mais seulement saisir les mégots puis quitter les lieux et que s’ils étaient allés chercher un mandat, [TRADUCTION] « l’appellant aurait pu aisément détruire les mégots » (par. 72).

[39] Soit dit en tout respect, le risque que l’appellant détruisse des mégots que les policiers désiraient saisir « sans poursuite » et détruire eux-mêmes, et ce, sans aucune conséquence juridique pour l’appellant, est loin de répondre au critère de l’urgence prévu au par. 11(7). Aucune circonstance pressante ne commandait une intervention immédiate pour préserver la preuve. Qui plus est, les circonstances dans lesquelles l’appellant a reconnu avoir en sa possession quelques mégots en partie consommés, jumelées à la volonté des policiers de saisir ces mégots sans poursuite, n’ont pas non plus rendu l’obtention d’un mandat difficilement réalisable. Obtenir un mandat était peut-être inconvenient ou peu pratique, mais cela ne satisfaisait pas à l’exigence du par. 11(7). En l’espèce, les policiers auraient pu opter pour une mesure réalisable, soit arrêter l’appellant et obtenir un mandat les autorisant à entrer chez lui et saisir les mégots. Si, comme l’affirme le ministère public, la situation n’était pas suffisamment grave pour arrêter l’appellant et obtenir un mandat, elle ne l’était pas non plus pour entrer sans mandat dans une résidence privée.

[40] Reste la question de la sécurité des policiers. Comme le fait remarquer la Cour d’appel, l’agent Bell a suivi l’agent Dykeman à l’intérieur de l’appartement, car il se souciait de la sécurité

the report from C.W.'s mother about the possibility of the appellant having a shotgun, this concern was well-founded. It was not, however, that concern which prompted Constable Dykeman's entry itself. While he testified to his concern for officer safety as well as his fear that the appellant might destroy the roaches, the trial judge saw officer safety (at para. 80) as being "really related to [Constables Dykeman's and Bell's] attempt to carry out the seizure in a less intrusive way". In other words, concern for officer safety did not drive the decision to proceed with warrantless entry; rather, warrantless entry gave rise to concern for officer safety. While Constable Dykeman's concern, like Constable Bell's, was well-founded, it was not the basis for the decision to enter, but the result of the decision to enter. These facts, therefore, do not qualify as exigent circumstances making it impracticable to obtain a warrant, within the meaning of s. 11(7) of the *CDSA*.

[41] It follows that the warrantless entry by the police into the appellant's residence was not authorized by s. 11(7) of the *CDSA*, and infringed his right under s. 8 of the *Charter* to be secure against unreasonable search.

C. *Exclusion of Evidence Under Section 24(2)*

[42] Having come to a different conclusion than the trial judge on the constitutionality of the entry into the appellant's residence, I would not defer to his conclusion regarding exclusion of evidence under s. 24(2) of the *Charter* (*R. v. Grant*, 2009 SCC 32, [2009] 2 S.C.R. 353 ("*Grant 2009*"), at para. 129).

(1) Seriousness of the Charter-Infringing State Conduct

[43] The court's task in considering the seriousness of *Charter*-infringing state conduct is to situate that conduct on a scale of culpability. As this Court explained in *Grant 2009* (at para. 74), "admission of evidence obtained through inadvertent

de son collègue. Étant donné la possibilité évoquée par la mère de C.W. que l'appellant possède un fusil de chasse, la crainte de l'agent était fondée. Toutefois, ce n'est pas cette crainte qui a incité l'agent Dykeman à entrer chez l'appellant. Le policier a en effet témoigné qu'il se souciait de la sécurité de son collègue et qu'il craignait que l'appellant détruise les mégots, mais le juge du procès a estimé que la sécurité des policiers [TRADUCTION] « se rapportait en réalité à la tentative [des agents Dykeman et Bell] d'exécuter la saisie d'une façon moins attentatoire » (par. 80). Autrement dit, la crainte liée à la sécurité des policiers n'est pas à l'origine de la décision d'entrer sans mandat; c'est plutôt l'entrée sans mandat qui a fait naître cette crainte. Bien qu'elles soient fondées, la crainte de l'agent Dykeman et celle de l'agent Bell ne constituaient pas le fondement de la décision d'entrer dans la demeure, mais en étaient plutôt la conséquence. Il ne pouvait donc y avoir, à partir de ces faits, une urgence de la situation qui rendait l'obtention d'un mandat difficilement réalisable au sens du par. 11(7) de la *LRCDS*.

[41] Dès lors, l'entrée sans mandat des policiers chez l'appellant n'était pas autorisée au par. 11(7) de la *LRCDS* et elle a porté atteinte à son droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives garanti par l'art. 8 de la *Charte*.

C. *Éléments de preuve écartés par application du par. 24(2) de la Charte*

[42] Comme j'arrive à une conclusion différente de celle du juge du procès sur la constitutionnalité de l'entrée des policiers chez l'appellant, je ne défère pas à sa conclusion sur l'exclusion de la preuve par application du par. 24(2) de la *Charte* (*R. c. Grant*, 2009 CSC 32, [2009] 2 R.C.S. 353 (« *Grant 2009* »), par. 129).

(1) La gravité de l'atteinte de l'État à un droit constitutionnel

[43] Lorsqu'elle apprécie la gravité d'une mesure de l'État qui porte atteinte à un droit garanti par la *Charte*, la Cour doit situer cette conduite sur l'échelle de culpabilité. Comme elle l'explique dans *Grant 2009*, « l'utilisation d'éléments de preuve

or minor violations . . . may minimally undermine public confidence in the rule of law”, while “admitting evidence obtained through a wilful or reckless disregard of *Charter* rights will inevitably have a negative effect on the public confidence in the rule of law”. The Crown’s submissions implicitly invoke this distinction, arguing that “the police intended to enter the apartment solely to seize the marihuana, with no ‘ulterior purpose’”.

[44] My colleague Moldaver J. recalls the trial judge’s finding that the police were acting in good faith (para. 66; trial reasons, at para. 79). While “[g]ood faith’ on the part of the police will . . . reduce the need for the court to disassociate itself from the police conduct” (*Grant* 2009, at para. 75), good faith errors must be *reasonable* (*R. v. Buhay*, 2003 SCC 30, [2003] 1 S.C.R. 631, at para. 59). This Court has cautioned that negligence in meeting *Charter* standards cannot be equated to good faith (*Grant* 2009, at para. 75). Even where the *Charter* infringement is not deliberate or the product of systemic or institutional abuse, exclusion has been found to be warranted for clear violations of well-established rules governing state conduct (*R. v. Harrison*, 2009 SCC 34, [2009] 2 S.C.R. 494, at paras. 24-25).

[45] My colleague also places considerable emphasis (at paras. 78-92) on the seizure having been made on a “no case” basis and, more to the point, on this fact having “played a crucial role in [the lower courts’] determination that the police entry into the appellant’s apartment without a warrant was lawful” (paras. 76 and 80). This, he says, makes this case one of “first impression” (paras. 77 and 88).

[46] The intention to effect a “no case” seizure was indeed mentioned by the trial judge and the Court of Appeal while considering the police officers’ good faith (trial reasons, at para. 79) and the level of intrusiveness of the search, relative to an arrest (C.A. reasons, at paras. 72 and 74). That said,

obtenus par suite de violations mineures ou commises par inadvertance peut ébranler minimalement la confiance du public à l’égard de la primauté du droit », alors que « celle d’éléments de preuve obtenus au mépris délibéré des droits garantis par la *Charte* ou en ne s’en souciant pas aura nécessairement une incidence néfaste sur cette confiance et risquera de déconsidérer l’administration de la justice » (par. 74). Dans ses observations, le ministère public s’en remet implicitement à cette distinction, faisant valoir que [TRADUCTION] « les policiers comptaient entrer dans l’appartement uniquement pour saisir la marihuana et n’avaient pas de “dessein ultérieur” ».

[44] Mon collègue le juge Moldaver rappelle que, selon le juge du procès, les policiers ont agi de bonne foi (par. 66; motifs du juge du procès, par. 79). Certes, « le tribunal aura moins à se dissocier de la conduite de la police lorsque celle-ci a agi de “bonne foi” » (*Grant* 2009, par. 75), mais les erreurs commises de bonne foi doivent être *raisonnables* (*R. c. Buhay*, 2003 CSC 30, [2003] 1 R.C.S. 631, par. 59). La Cour a bien dit qu’il ne peut y avoir de bonne foi en cas de négligence dans l’observation des normes constitutionnelles (*Grant* 2009, par. 75). Même lorsque l’atteinte à un droit garanti par la *Charte* n’est pas le résultat d’un acte délibéré ou d’un abus systémique ou institutionnel, la Cour conclut qu’il est justifié d’écarter la preuve s’il y a eu violation manifeste d’une règle bien établie régissant la conduite de l’État (*R. c. Harrison*, 2009 CSC 34, [2009] 2 R.C.S. 494, par. 24-25).

[45] Mon collègue insiste aussi beaucoup (aux par. 78-92) sur le fait qu’il s’est agi d’une saisie « sans poursuite » et, plus particulièrement, sur le fait que cette caractéristique de la saisie est « cruciale [dans la décision des tribunaux inférieurs de] conclure à la légalité de l’entrée sans mandat des policiers chez l’appelant » (par. 76 et 80). C’est pourquoi, selon lui, nous serions saisis d’une affaire « sans précédent » (par. 77 et 88).

[46] Le juge du procès et la Cour d’appel relèvent effectivement l’intention des policiers d’effectuer une saisie « sans poursuite » lorsqu’ils examinent la bonne foi des policiers (motifs de première instance, par. 79) et le degré de l’atteinte qui a résulté de la perquisition par rapport à celui de l’atteinte qui aurait

neither the trial judge nor the Court of Appeal described it as presenting a novel legal issue, nor was this suggested to us by the Crown. This is unsurprising, and marks my point of respectful departure from my colleague. This is simply not a case of first impression. These police officers were not operating in unknown legal territory: their intention to effect a seizure on a “no case” basis was legally insignificant, in light of the well-established legal principles governing the authority of police to enter a residence without a warrant. The presumptive unreasonableness of warrantless searches, and the high privacy interest attaching to a person’s residence have long been fundamental to our understanding of the proper relationship between citizen and state. And, longstanding judgments of this Court — *Grant* 1993, *Silveira* and *Feeney* — have, in considering the exigency of circumstances prompting warrantless entry, required the Crown to show *urgency*, particularly in the context of the search of a residence. As the Court observed in *Silveira*, at para. 140, “[t]here is no place on earth where persons can have a greater expectation of privacy than within their ‘dwelling-house’.” Similarly, at para. 41, La Forest J. (in dissent, but not on this point) reiterated the high value which the law places upon the security of a home from state intrusion. It is, he said, a “bulwark for the protection of the individual against the state [which] affords the individual a measure of privacy and tranquillity against the overwhelming power of the state”.

[47] No urgency is demonstrated or even suggested by the facts of this appeal. Even accepting, therefore, the Crown’s submission about the absence of an “ulterior purpose”, the nature of the *Charter*-infringing state conduct here was, in my view, and in light of this Court’s prior statements regarding exigent circumstances, sufficiently serious to favour exclusion of the evidence obtained as a result.

résulté d’une arrestation (motifs de la C.A., par. 72 et 74). Cela dit, ni le juge du procès ni la Cour d’appel n’y voient une question de droit inédite, et le ministère public n’allègue pas non plus qu’il s’agit d’une telle question, ce qui n’est guère étonnant. Là réside mon humble désaccord avec mon collègue : il ne s’agit tout simplement pas d’une affaire sans précédent. Les policiers ne sont pas intervenus dans un contexte juridique inconnu : leur intention d’effectuer une saisie « sans poursuite » importait peu en droit compte tenu des principes juridiques bien établis qui régissent le pouvoir des policiers d’entrer sans mandat dans une résidence. Le caractère déraisonnable présumé d’une perquisition sans mandat et l’attente élevée en matière de vie privée d’une personne à l’égard de sa résidence sous-tendent depuis longtemps notre conception des justes rapports entre les citoyens et l’État. Qui plus est, la Cour exige depuis longtemps (voir les arrêts *Grant* 1993, *Silveira* et *Feeney*), en ce qui concerne l’urgence de la situation entraînant une entrée sans mandat, que le ministère public démontre l’existence d’une *situation d’urgence*, spécialement lorsque la perquisition est effectuée dans une résidence. Comme le fait observer la Cour dans l’arrêt *Silveira*, « [i]l n’existe aucun endroit au monde où une personne possède une attente plus grande en matière de vie privée que dans sa “maison d’habitation” » (par. 140). Dans le même ordre d’idées, le juge La Forest (dissident, mais non sur ce point) rappelle la grande valeur que la loi accorde à la protection de la maison d’une personne contre l’intrusion de l’État (par. 41) : il s’agit selon lui d’« un rempart assurant la protection du particulier contre l’État [qui] procure à l’individu une certaine mesure de vie privée et de tranquillité vis-à-vis du pouvoir atterrifiant de l’État ».

[47] Les faits de la présente affaire ne démontrent pas l’existence de circonstances pressantes ni même ne permettent de tirer une conclusion dans ce sens. Par conséquent, à supposer même que l’on fasse droit à la prétention du ministère public concernant l’absence de quelque [TRADUCTION] « dessein ultérieur », la conduite de l’État qui a intrinsèquement porté atteinte à un droit constitutionnel était, à mon avis et au vu de l’opinion exprimée antérieurement par la Cour sur le critère de l’urgence de la situation, suffisamment grave pour que l’on écarte les éléments de preuve obtenus grâce à elle.

(2) Impact on the Charter-Protected Interests of the Accused

[48] The second inquiry under the s. 24(2) analysis focusses on whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute from the standpoint of society's interest in respect for *Charter* rights. This entails considering the degree to which a *Charter* infringement undermined the *Charter*-protected interest. In this regard, the Court's statement in *Grant 2009* (at para. 76) should be borne in mind:

The impact of a *Charter* breach may range from fleeting and technical to profoundly intrusive. The more serious the impact on the accused's protected interests, the greater the risk that admission of the evidence may signal to the public that *Charter* rights, however high-sounding, are of little actual avail to the citizen, breeding public cynicism and bringing the administration of justice into disrepute.

[49] Where, therefore, the *Charter*-protected interest in privacy is at stake (as it is here), infringements arising from circumstances denoting a "high expectation of privacy" tend to favour exclusion of evidence, while — all other considerations being equal — infringements of lesser interests in privacy will not pull as strongly towards exclusion. As the Court said in *Grant 2009* (at para. 78): "An unreasonable search that intrudes on an area in which the individual reasonably enjoys a high expectation of privacy, or that demeans his or her dignity, is more serious than one that does not."

[50] The Crown acknowledges that the warrantless entry into the appellant's residence was a "relatively serious intrusion", but says that any impact on the appellant's *Charter*-protected interests was "attenuated by the relative brevity and focussed nature of the initial warrantless search", since the police retreated to obtain a warrant after observing the firearm and drugs. While I agree that the decision by police to obtain a warrant before conducting a further search of the appellant's residence prevented a serious impact on the appellant's privacy interest from becoming even more serious, I also

(2) L'incidence sur les droits constitutionnels de l'accusé

[48] Le deuxième examen que commande l'application du par. 24(2) porte sur la déconsidération de l'administration de la justice qui pourrait résulter de l'utilisation des éléments de preuve, sous l'angle de l'intérêt de la société dans le respect des droits garantis par la *Charte*. Il s'agit donc de déterminer le degré auquel l'atteinte a compromis le droit garanti par la *Charte*. Rappelons ce que dit la Cour dans *Grant 2009*, par. 76 :

[L'effet de l'atteinte à un droit constitutionnel] peut être passager ou d'ordre simplement formel comme il peut être profondément attentatoire. Plus il est marqué, plus l'utilisation des éléments de preuve risque de donner à penser que les droits garantis par la *Charte*, pour encensés qu'ils soient, ne revêtent pas d'utilité réelle pour les citoyens, ce qui engendrerait le cynisme et déconsidérerait l'administration de la justice.

[49] Par conséquent, lorsque le droit constitutionnel à la protection de la vie privée est en jeu (comme en l'espèce), l'atteinte qui se produit dans un contexte d'« attente [. . .] élevée en matière de vie privée » milite en faveur de l'exclusion de la preuve alors que, toutes les autres considérations étant par ailleurs égales, l'atteinte dans un contexte d'attente moindre en la matière ne milite pas autant dans ce sens. Comme le dit la Cour dans l'arrêt *Grant 2009* : « La fouille ou perquisition abusive qui est effectuée dans un contexte d'attente raisonnablement élevée en matière de vie privée ou qui porte atteinte à la dignité individuelle est plus grave » (par. 78).

[50] Le ministère public reconnaît que l'entrée sans mandat chez l'appelant a constitué une [TRADUCTION] « atteinte relativement grave », mais il fait valoir que toute incidence sur les droits constitutionnels de l'appelant a été « atténuée par la relative brièveté de la perquisition initiale sans mandat et par la délimitation de son objet » puisque les policiers se sont retirés afin d'obtenir un mandat après avoir constaté la présence de l'arme à feu et des drogues. Je conviens avec lui que la décision des policiers d'obtenir un mandat avant de perquisitionner plus avant la résidence de l'appelant a empêché qu'une

agree with the Crown that this was a “serious intrusion”, “relativ[e]” to other forms of intrusion. It is well settled that “[a]n illegal search of a house will therefore be seen as more serious at this stage of the analysis” (*Grant* 2009, at para. 113). I therefore conclude that the impact of the warrantless entry on the appellant’s rights under s. 8 of the *Charter* was significant. This factor strongly favours exclusion of the evidence.

(3) Society’s Interest in an Adjudication of the Case on Its Merits

[51] It remains to consider the effect of admitting the evidence on the public interest in having a case adjudicated on its merits. This entails considering the reliability of the evidence and its importance to the Crown’s case. On these points, the Crown submits:

Finally, the societal interest in a trial on the merits weighed in favour of admitting the evidence. The exclusion of such highly reliable evidence, essential to the prosecution of serious drug and firearms offences, would exact a heavy toll on the truth seeking function of the trial, and would tend to bring the administration of justice into disrepute.

(R.F., at para. 105)

[52] The charges against the appellant are indisputably serious. Further, I agree with the Crown’s submissions: the evidence seized in the appellant’s residence is highly reliable, and is essential to the Crown’s case against the appellant. This factor strongly supports admitting the evidence, notwithstanding the infringement of the appellant’s s. 8 rights.

(4) The Evidence Should Be Excluded

[53] To summarize, the police conduct, while not egregious, represented a serious departure from well-established constitutional norms. The impact of the

incidence sérieuse sur le droit à la protection de la vie privée ne s’aggrave encore, mais je conviens aussi qu’il s’est agi d’une « atteinte relativement grave » par rapport à d’autres. Il est bien établi qu’« [u]ne perquisition ou une fouille illégale dans un domicile sera donc considérée comme une violation plus grave à ce stade de l’analyse » (*Grant* 2009, par. 113). Je conclus dès lors que l’incidence de l’entrée sans mandat sur les droits de l’appellant garantis par l’art. 8 de la *Charte* était grande, ce qui milite fortement en faveur de l’exclusion des éléments de preuve.

(3) L’intérêt de la société dans l’instruction de l’affaire au fond

[51] Il nous faut encore examiner l’effet de l’utilisation des éléments de preuve sur l’intérêt public lié à l’instruction de l’affaire au fond. Il s’agit donc de se pencher sur la fiabilité des éléments et sur leur rôle dans la preuve exigée du poursuivant. Le ministère public soutient ce qui suit à cet égard :

[TRADUCTION] Enfin, l’intérêt de la société dans l’instruction de l’affaire au fond militait en faveur de l’utilisation des éléments de preuve. Écarter des éléments de preuve d’une si grande fiabilité, essentiels à la poursuite de l’auteur d’infractions graves en matière de drogues et d’armes à feu, compromettrait sérieusement la fonction de recherche de la vérité du procès et pourrait déconsidérer l’administration de la justice.

(m.i., par. 105)

[52] Les accusations portées contre l’appellant sont assurément graves. Aussi, je fais droit aux prétentions du ministère public : les éléments saisis sont d’une grande fiabilité et essentiels à la preuve du poursuivant, un constat qui milite fortement en faveur de leur admission en preuve malgré l’atteinte aux droits de l’appellant garantis à l’art. 8.

(4) Les éléments de preuve devraient être écartés

[53] En résumé, sans être flagrante, la conduite des policiers dénote un écart marqué à une norme constitutionnelle bien établie. L’incidence de l’atteinte aux

s. 8 infringement on the appellant's interests protected thereunder was considerable, intruding into a place in which he was entitled to repose the highest expectation of privacy. But the value of the evidence to deciding the truth of the charges against the appellant is also considerable.

[54] This is a close call. As was observed in *Grant* 2009, at para. 140, “[t]he balancing mandated by s. 24(2) is qualitative in nature and therefore not capable of mathematical precision.” Indeed, because the *Grant* 2009 factors are mutually incommensurable — balancing seriousness of state conduct, seriousness of the infringement of *Charter* rights and the impact upon society's interest in adjudication — the “balancing” will never be an entirely objective exercise. A reviewing court must, however, come to a reasoned conclusion. While the effective destruction of the Crown's case weighs heavily, so does the warrantless entry into a private residence, having occurred to prevent the appellant from destroying three roaches which the police themselves intended to destroy.

[55] In weighing these considerations, my colleague relies on the seriousness of the offence to hold that excluding the evidence will be “far more likely to cause the public to lose faith and confidence in our criminal justice system” (para. 94). This is premised, however, upon a limited view of public confidence which this Court has already rejected. As the Court observed in *Grant* 2009 (at para. 84), “seriousness of the alleged offence . . . has the potential to cut both ways. . . . [W]hile the public has a heightened interest in seeing a determination on the merits where the offence charged is serious, it also has a vital interest in having a justice system that is above reproach, particularly where the penal stakes for the accused are high.” The public interest in maintaining a justice system “above reproach” has helpfully been explained by Doherty J.A. in *R. v. McGuffie*, 2016 ONCA 365, 348 O.A.C. 365, at para. 73:

On the one hand, if the evidence at stake is reliable and important to the Crown's case, the seriousness of the

droits de l'appelant garantis à l'art. 8 est considérable puisqu'il y a eu intrusion là où l'appelant avait l'attente la plus élevée quant au respect de sa vie privée. Toutefois, la valeur probante des éléments de preuve aux fins de statuer sur la culpabilité de l'appelant est elle aussi considérable.

[54] Il s'agit d'un cas où il est difficile de trancher. Comme le souligne la Cour dans *Grant* 2009, « [l]a mise en balance requise par le par. 24(2) est de nature qualitative, la précision mathématique est donc impossible » (par. 140). En effet, puisque les facteurs énoncés dans l'arrêt *Grant* 2009 sont incommensurables l'un avec l'autre — il faut en effet soupeser la gravité de la conduite de l'État, la gravité de l'atteinte à un droit constitutionnel et l'incidence sur l'intérêt de la société dans l'instruction de l'affaire au fond —, la « mise en balance » ne constituera jamais une entreprise tout à fait objective. Il faut néanmoins arriver à une conclusion raisonnée. La destruction concrète de la preuve du ministère public pèse fortement dans la balance, mais il en va de même de l'entrée sans mandat dans une résidence privée afin d'empêcher l'appelant de détruire trois mégots que les policiers comptaient de toute façon détruire.

[55] Dans sa mise en balance de ces considérations, mon collègue invoque la gravité de l'infraction pour conclure qu'écarter la preuve est « beaucoup plus susceptible d'amener le public à perdre confiance dans notre système de justice criminelle » (par. 94). Il s'appuie toutefois sur une conception restrictive de la confiance du public que la Cour a déjà rejetée. Dans *Grant* 2009, la Cour signale en effet que « [la gravité de l'infraction] peut jouer dans les deux sens. [. . .][S]i la gravité d'une infraction accroît l'intérêt du public à ce qu'il y ait un jugement au fond, l'intérêt du public en l'irréprochabilité du système de justice n'est pas moins vital, particulièrement lorsque l'accusé encourt de lourdes conséquences pénales » (par. 84). Dans *R. c. McGuffie*, 2016 ONCA 365, 348 O.A.C. 365, par. 73, le juge Doherty explique de manière éclairante l'intérêt du public dans l'« irréprochabilité » du système de justice :

[TRADUCTION] D'une part, lorsque l'élément considéré est fiable et important quant à la preuve exigée du ministère

charge can be said to enhance society's interests in an adjudication on the merits. On the other hand, society's concerns that police misconduct not appear to be condoned by the courts, and that individual rights be taken seriously, come to the forefront when the consequences to those whose rights have been infringed are particularly serious [Citations omitted.]

[56] It is therefore important not to allow the third *Grant* 2009 factor of society's interest in adjudicating a case on its merits to trump all other considerations, particularly where (as here) the impugned conduct was serious and worked a substantial impact on the appellant's *Charter* right. In this case, I find that the importance of ensuring that such conduct is not condoned by the court favours exclusion. As Doherty J.A. also said in *McGuffie*, at para. 83, "[t]he court can only adequately disassociate the justice system from the police misconduct and reinforce the community's commitment to individual rights protected by the *Charter* by excluding the evidence. . . . This unpalatable result is the direct product of the manner in which the police chose to conduct themselves."

[57] Having considered these factors separately and together, I am of the view that the evidence obtained as a result of the entry and search of the appellant's residence should be excluded, as its admission would bring the administration of justice into disrepute.

IV. Conclusion

[58] In view of my conclusion under s. 24(2), it is unnecessary for me to consider whether a late and incomplete filing of the form 5.2 report could itself have constituted an infringement of s. 8 of the *Charter*, and whether it did so in this case.

[59] I would allow the appeal, set aside the appellant's convictions and enter acquittals.

public, on peut dire de la gravité de l'accusation qu'elle accroît l'intérêt de la société dans l'instruction de l'affaire au fond. D'autre part, le souci de la société de faire en sorte que les tribunaux ne paraissent pas cautionner l'inconduite policière et que les droits individuels soient pris au sérieux passe à l'avant-plan lorsque les conséquences subies par ceux dont les droits ont été bafoués sont particulièrement graves . . . [Références omises.]

[56] Il importe donc de ne pas permettre que le troisième facteur de l'arrêt *Grant* 2009, à savoir l'intérêt de la société dans l'instruction de l'affaire au fond, l'emporte sur toutes les autres considérations, surtout lorsque (comme en l'espèce) la conduite reprochée est grave et a une grande incidence sur un droit constitutionnel de l'appelant. Dans la présente affaire, j'estime que l'importance de faire en sorte que pareille conduite ne soit pas cautionnée par les tribunaux milite en faveur de l'exclusion de la preuve. Comme le dit également le juge Doherty dans *McGuffie*, [TRADUCTION] « le tribunal ne peut dissocier convenablement le système de justice de l'inconduite policière et consolider l'engagement de la collectivité envers les droits individuels que protège la *Charte* qu'en écartant la preuve. [. . .] Ce résultat malheureux est directement imputable à la manière dont les policiers ont décidé de se conduire » (par. 83).

[57] Après examen de ces facteurs séparément puis dans leur ensemble, j'estime qu'il convient d'écartier les éléments de preuve obtenus grâce à l'entrée chez l'appelant et à la perquisition des lieux, car leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

IV. Conclusion

[58] Vu ma conclusion relative au par. 24(2), point n'est besoin de décider si le dépôt tardif d'un rapport incomplet rédigé selon la formule 5.2 pourrait constituer en soi une atteinte au droit garanti à l'art. 8 de la *Charte* et si tel a été le cas en l'espèce.

[59] Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'annuler les déclarations de culpabilité et d'inscrire des acquittements.

The reasons of Moldaver and Gascon JJ. were delivered by

[60] MOLDAVER J. — I have had the benefit of reading the reasons of my colleague Justice Brown and I agree with his analysis and conclusion on the voluntariness issue. I also agree with his finding that the police entry into the appellant’s apartment violated the appellant’s s. 8 privacy rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Respectfully, however, I do not agree with my colleague’s s. 24(2) *Charter* analysis on the admissibility of the firearms and drugs seized by the police from the appellant’s apartment. Those items, in my view, were properly admitted into evidence and I would accordingly dismiss the appeal. In so concluding, like my colleague, I find it unnecessary to decide the issues surrounding the form 5.2 report to the justice, other than to say that even if the late and incomplete filing did constitute a breach of the appellant’s s. 8 *Charter* rights, the breach was inadvertent and had no impact on the appellant’s privacy interest. As such, it could not possibly have tipped the s. 24(2) scales in favour of exclusion.

I. Background Facts

[61] My colleague has summarized the background facts and I see no need to duplicate his efforts. I do, however, consider it important to identify the specific offences for which the appellant was convicted and the various items of evidence the police seized from his apartment. I also consider it important to refer to the trial judge’s assessment of the police conduct and his findings of fact in this regard.

A. *The Offences and Items of Evidence Seized*

[62] The appellant was charged with nine offences, five involving drugs and four involving the illegal possession of handguns. All of the charges

Version française des motifs des juges Moldaver et Gascon rendus par

[60] LE JUGE MOLDAVER — J’ai pris connaissance des motifs de mon collègue le juge Brown et je souscris à son analyse ainsi qu’à sa conclusion au sujet du caractère volontaire de la déclaration. Je conviens aussi avec lui que l’entrée des policiers chez l’appellant a porté atteinte au droit de ce dernier à la protection de sa vie privée garanti par l’art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En revanche, je ne peux malheureusement pas faire mienne son analyse, au regard du par. 24(2) de la *Charte*, de l’admissibilité en preuve des armes à feu et des drogues saisies chez l’appellant. À mon avis, ces objets ont été admis en preuve à juste titre, et je suis donc d’avis de rejeter le pourvoi. Par ailleurs, à l’instar de mon collègue, j’estime qu’il n’est pas nécessaire de trancher les questions relatives au rapport rédigé selon la formule 5.2 et destiné à un juge de paix, sauf pour signaler que, même si le dépôt tardif d’un rapport incomplet avait effectivement porté atteinte au droit garanti à l’appellant par l’art. 8 de la *Charte*, cette atteinte aurait eu lieu par inadvertance et n’aurait eu aucune incidence sur son intérêt en matière de respect de la vie privée. Pareille atteinte n’aurait donc pu faire pencher la balance de manière à écarter la preuve par application du par. 24(2).

I. Faits à l’origine du litige

[61] Mon collègue résume les faits à l’origine du pourvoi et je ne vois pas l’utilité de les exposer à mon tour. J’estime toutefois important de revenir sur les infractions précises dont l’appellant a été reconnu coupable, ainsi que sur les divers éléments de preuve que les policiers ont saisis à son appartement. Il me paraît également important de rappeler les observations et les conclusions de fait du juge du procès sur la conduite des policiers.

A. *Infractions reprochées et éléments de preuve saisis*

[62] L’appellant a été accusé de neuf infractions, dont cinq en matière de drogues et quatre liées à la possession illégale d’une arme de poing. Les

stem from evidence found in the appellant's apartment.

[63] The evidence relating to the drug charges consists of the following:

- (a) 825 grams of cocaine, valued at \$31,200 on the wholesale market (possession for the purposes of trafficking);
- (b) 200 grams of methamphetamine, valued at \$5,850 on the wholesale market (possession for the purposes of trafficking);
- (c) 9,000 ecstasy pills, valued at \$17,466 on the wholesale market (possession for the purposes of trafficking);
- (d) a small amount of marihuana (simple possession); and
- (e) a small amount of oxycodone (simple possession).

[64] The evidence relating to the gun charges consists of the following:

- (a) a loaded Smith and Wesson 38 special revolver (a prohibited firearm);
- (b) a loaded Ruger P85 9-millimeter semi-automatic pistol (a restricted firearm);
- (c) a loaded Ruger P90 45-calibre semi-automatic pistol (a restricted firearm); and
- (d) a loaded 1M1 Desert Eagle 44-calibre Remington Magnum semi-automatic pistol (a restricted firearm).

[65] In addition to those items, the appellant was found on arrest to have \$4,655 in cash on his person. Another \$30,000 in cash was found in a box located underneath a couch in the living room area. The police also located a bulletproof vest on the same couch.

accusations ont toutes été portées à partir des éléments de preuve recueillis chez lui.

[63] Voici les éléments de preuve à l'origine des accusations en matière de drogues :

- a) 825 grammes de cocaïne d'une valeur de 31 200 \$ sur le marché de gros (possession en vue d'en faire le trafic);
- b) 200 grammes de méthamphétamine d'une valeur de 5 850 \$ sur le marché de gros (possession en vue d'en faire le trafic);
- c) 9 000 comprimés d'ecstasy d'une valeur de 17 466 \$ sur le marché de gros (possession en vue d'en faire le trafic);
- d) une petite quantité de marihuana (possession simple);
- e) une petite quantité d'oxycodone (possession simple).

[64] Voici les éléments de preuve à l'origine des accusations relatives à une arme à feu :

- a) un revolver Smith & Wesson spécial de calibre 38 (arme à feu prohibée), chargé;
- b) un pistolet semi-automatique Ruger P85 9 mm (arme à feu à autorisation restreinte), chargé;
- c) un pistolet semi-automatique Ruger P90 de calibre 45 (arme à feu à autorisation restreinte), chargé;
- d) un pistolet semi-automatique 1M1 Desert Eagle Remington Magnum de calibre 44 (arme à feu à autorisation restreinte), chargé.

[65] Outre ces objets, 4 655 \$ en espèces ont été découverts sur l'appelant lors de son arrestation. Une somme supplémentaire de 30 000 \$ a été trouvée dans une boîte sous un canapé du salon. Un gilet pare-balles se trouvait sur le même canapé.

B. *Police Conduct*

[66] In the course of his *voir dire* ruling on the admissibility of the evidence seized from the appellant's apartment, the trial judge found that the police were acting in good faith when they entered the appellant's apartment. He specifically rejected the defence's suggestion that their entry into the apartment was a ruse. In his words:

Here, there is no suggestion in the evidence of bad faith or ulterior motive such as might be the case if the stated intention of the police was a mere excuse or ruse to gain entry for the purpose of having a look around. Nothing of that sort was made out on the evidence.

(2011 BCSC 1728, at para. 79 (CanLII))

Rather, the trial judge accepted that the police were engaged in a "no case" seizure, meaning that they simply wanted to retrieve the marihuana roaches and leave, without arresting the appellant or charging him with an offence.

[67] In concluding that the police were acting throughout in good faith, the trial judge observed that in their dealings with the appellant, they conducted themselves in a way which "demonstrated a measure of respect for his privacy rights"; that initially, their entry was "very brief and relatively non-intrusive"; and that once they observed the handgun and ecstasy pills in plain view, "no further search was done (other than a clearing search or searches for officer safety purposes) until a search warrant was sought and obtained" (para. 121). Finally, the trial judge accepted the police evidence that valid safety concerns prevented them from waiting outside the door, in the hallway, while the appellant retrieved the roaches on his own.

II. Analysis

[68] The warrantless entry by the police into the appellant's apartment in this case is governed by

B. *Conduite des policiers*

[66] Dans la décision rendue à l'issue du voir-dire sur l'admissibilité des éléments de preuve saisis chez l'appelant, le juge du procès conclut que les policiers ont agi de bonne foi lorsqu'ils sont entrés dans la demeure. Il rejette expressément la thèse de la défense selon laquelle il s'agissait d'une ruse. Voici ce qu'il dit :

[TRADUCTION] Nul élément de la preuve offerte en l'espèce ne permet de conclure à la mauvaise foi ou à quelque dessein ultérieur comme lorsque l'intention déclarée des policiers n'est qu'un prétexte ou une ruse pour s'introduire dans les lieux et y jeter un coup d'œil. La preuve ne permet aucunement de tirer une conclusion en ce sens.

(2011 BCSC 1728, par. 79 (CanLII))

Le juge du procès estime plutôt que les policiers ont entrepris une saisie « sans poursuite », c'est-à-dire qu'ils comptaient seulement recueillir les mégots de marihuana et quitter les lieux sans arrêter l'appelant ou faire porter d'accusations contre lui.

[67] Pour conclure que les policiers ont toujours agi de bonne foi, le juge du procès fait observer que, dans leurs échanges avec l'appelant, ils se sont comportés d'une manière qui [TRADUCTION] « témoignait d'un certain respect pour son droit à la protection de sa vie privée », que, au départ, l'entrée a été « très brève et relativement peu attentatoire » et que, après avoir aperçu l'arme de poing et les comprimés d'ecstasy bien en vue, « ils ont mis fin à la perquisition (sauf pour s'assurer de l'absence d'autres personnes sur les lieux et pour les besoins de leur propre sécurité) afin d'aller demander un mandat » (par. 121). Enfin, le juge du procès ajoute foi aux témoignages des policiers suivant lesquels des préoccupations valables liées à la sécurité les empêchaient d'attendre dans le couloir, à l'extérieur, devant la porte, le temps que l'appelant récupère lui-même les mégots de marihuana.

II. Analyse

[68] En l'espèce, l'entrée sans mandat des policiers chez l'appelant est régie par le par. 11(7) de la

s. 11(7) of the *Controlled Drugs and Substances Act*, S.C. 1996, c. 19 (“*CDSA*”). That provision states:

(7) A peace officer may exercise any of the powers described in subsection (1), (5) or (6) without a warrant if the conditions for obtaining a warrant exist but by reason of exigent circumstances it would be impracticable to obtain one.

(7) L’agent de la paix peut exercer sans mandat les pouvoirs visés aux paragraphes (1), (5) ou (6) lorsque l’urgence de la situation rend son obtention difficilement réalisable, sous réserve que les conditions de délivrance en soient réunies.

[69] It is uncontroversial that the police had lawful authority to seize the roaches and that the conditions for obtaining a warrant existed. The lawfulness of the police entry without a warrant and the admissibility of the seized evidence under s. 24(2) of the *Charter* are the central issues in this appeal.

[70] The lawfulness of the police entry hinges on whether the requirements of “exigent circumstances” and “impracticab[ility]” were satisfied. Contrary to the findings of the trial judge and three judges of the British Columbia Court of Appeal (2015 BCCA 205, 372 B.C.A.C. 148), Justice Brown finds, and I agree, that these requirements were not met and the police entry into the appellant’s apartment breached his s. 8 privacy rights. In so concluding, however, my colleague finds that the police entry was not just unlawful; he says that they knew or should have known as much — in other words, the police should have known what the trial judge and three judges of the Court of Appeal did not know.

[71] My colleague then turns to s. 24(2) of the *Charter* and finds that the police conduct in breaching the appellant’s s. 8 rights was so serious, and the impact on his privacy interests so great, that the administration of justice would be brought into disrepute if the guns and drugs and other evidence seized by the police were to be admitted into evidence — this, despite the strong findings of the trial judge,

Loi réglementant certaines drogues et autres substances, L.C. 1996, c. 19 (« *LRCIDAS* »), dont voici le libellé dans ses versions française et anglaise :

(7) L’agent de la paix peut exercer sans mandat les pouvoirs visés aux paragraphes (1), (5) ou (6) lorsque l’urgence de la situation rend son obtention difficilement réalisable, sous réserve que les conditions de délivrance en soient réunies.

(7) A peace officer may exercise any of the powers described in subsection (1), (5) or (6) without a warrant if the conditions for obtaining a warrant exist but by reason of exigent circumstances it would be impracticable to obtain one.

[69] Nul ne conteste que les policiers avaient le pouvoir légal de saisir les mégots et que les conditions de délivrance d’un mandat étaient réunies. La légalité de l’entrée sans mandat et l’admissibilité de la preuve saisie au regard du par. 24(2) de la *Charte* forment l’axe central du pourvoi.

[70] La légalité de l’entrée des policiers tient au respect des critères qui correspondent à l’« urgence de la situation » et au caractère « difficilement réalisable ». Contrairement à ce que concluent le juge du procès et les trois juges de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique (2015 BCCA 205, 372 B.C.A.C. 148), le juge Brown estime — et j’en conviens avec lui — que ces critères n’ont pas été respectés et que l’entrée des policiers a porté atteinte au droit de l’appelant à la protection de sa vie privée garanti par l’art. 8. Toutefois, pour arriver à sa conclusion, mon collègue affirme non seulement que l’entrée était illégale, mais aussi que les policiers savaient ou auraient dû savoir qu’elle l’était, autrement dit qu’ils auraient dû savoir ce qu’ignoraient le juge du procès et les trois juges de la Cour d’appel.

[71] Mon collègue se penche ensuite sur le par. 24(2) de la *Charte* et conclut que les actes des policiers ayant porté atteinte au droit garanti à l’appelant par l’art. 8 ont été à ce point graves et que l’incidence sur son intérêt en matière de respect de la vie privée a été à ce point importante que l’administration de la justice serait susceptible d’être déconsidérée si les armes et les drogues, ainsi que les

which no one challenges, that the police were acting in good faith throughout and that their conduct was designed to spare the appellant the trouble of being arrested for a few roaches of marihuana that they intended to seize on a “no case” basis.

[72] I see this matter very differently than my colleague. The function of this Court, in a case like the present one, is to clarify the law so that police officers, defence and Crown counsel, trial and appellate judges and the public at large can know what the law is and how it is to be applied in future cases. It is not to judge the police conduct against a standard that exceeds the wisdom and training of experienced trial and appellate judges.

[73] In an effort to clarify the law, I accept that s. 11(7) of the *CDSA* was not available to the police on the facts of this case. Rather, in the circumstances, the police had three options available to them. They could have (1) tried to obtain the appellant’s lawful consent to enter his apartment and seize the roaches; (2) arrested the appellant and obtained a warrant to search his apartment and seize the roaches; or (3) thrown up their hands and walked away, in dereliction of their duty to seize illicit drugs, even if only to catalogue and destroy them.

[74] That said, in my respectful view, it is hardly fair to castigate the police for their conduct when prior to this case, the legal boundaries of s. 11(7) in the context of a “no case” seizure were at best unclear. One need only look to the lower court decisions to realize this.

[75] Justice Brown takes a different view. He does not accept that the “no case” component added any novelty to the legal analysis of s. 11(7). In his view, the police “were not operating in unknown legal territory” (para. 46). According to my colleague (para. 39):

autres éléments saisis par les policiers, étaient admis en preuve, et ce, malgré les conclusions catégoriques du juge du procès — que nul ne conteste — selon lesquelles les policiers ont toujours agi de bonne foi et voulu éviter à l’appelant une arrestation pour quelques mégots de marihuana qu’ils comptaient saisir « sans poursuite ».

[72] Je considère l’affaire sous un angle bien différent. Dans ce genre de dossier, il incombe à la Cour de clarifier le droit applicable afin que policiers, avocats de la défense, procureurs de la Couronne, juges de première instance et d’appel, de même que citoyens en général, puissent savoir quel est le droit applicable et comment il s’appliquera à l’avenir. Il ne lui appartient pas de juger la conduite des policiers à l’aune d’une norme qui échappe au discernement et aux connaissances de juges de première instance et d’appel chevronnés.

[73] Pour les besoins de la clarification du droit applicable, je concède que les policiers ne pouvaient se prévaloir du par. 11(7) de la *LRCDS* au vu des faits de l’espèce. Trois possibilités s’offraient en fait à eux : (1) tenter d’obtenir le consentement légal de l’appelant à ce qu’ils entrent chez lui et saisissent les mégots, (2) arrêter l’appelant et obtenir un mandat les autorisant à perquisitionner chez lui et saisir les mégots ou (3) abandonner la partie et quitter les lieux, et manquer ainsi à leur devoir de saisir une substance illicite, ne serait-ce que pour la consigner puis la détruire.

[74] Cela dit, il est à mon humble avis injuste de blâmer la conduite des policiers alors que, jusqu’à ce que la Cour se prononce aujourd’hui, les paramètres d’application du par. 11(7) dans le cas d’une saisie « sans poursuite » étaient au mieux flous. Il suffit de consulter les décisions des tribunaux inférieurs pour le constater.

[75] Le juge Brown adopte un point de vue différent. Il ne considère pas que le recours à une saisie « sans poursuite » conférerait quelque nouveauté à l’analyse juridique que commande le par. 11(7). Selon lui, les policiers « ne sont pas intervenus dans un contexte juridique inconnu » (par. 46). Il ajoute :

... the prospect of the appellant destroying roaches which the police officers hoped to seize on a “no case” basis and destroy themselves, with no legal consequences to the appellant whatsoever, did not remotely approach s. 11(7)’s threshold of exigency. [Emphasis added.]

[76] I cannot accept my colleague’s assessment. It involves hindsight reasoning on a matter of some complexity — the interpretation of s. 11(7) in the context of a “no case” seizure — and does a disservice to the reasoning of the lower courts in which the “no case” component played a crucial role in their determination that the police entry into the appellant’s apartment without a warrant was lawful.

[77] That the lower courts focused on the “no case” component comes as no surprise. To my knowledge, this is the first case in which a court has been called upon to interpret s. 11(7) in the context of a “no case” seizure. In other words, it is a case of first impression. Just as this Court is now tasked, for the first time, with determining the meaning and application of the words “exigent circumstances” and “impracticable” in the context of a “no case” seizure under s. 11(7), so too were the lower courts. And as I will explain, their decisions, though ultimately found by this Court to be in error, were both thoughtful and carefully reasoned.

A. *Reasons of the Trial Judge*

[78] In concluding that the Crown had made out a case for exigent circumstances, the trial judge reviewed several authorities from the British Columbia Court of Appeal and interpreted the words “exigent circumstances” in terms that closely approximate the interpretation my colleague ascribes to them. The trial judge then explained why, in his view, exigent circumstances existed on the facts of this case (para. 75):

... in the case at bar the police had: (1) reasonable grounds to believe that there was a quantity, albeit a small quantity, of a controlled substance in the accused’s apartment, based on the smell detected when he opened a door as well as his admission, and thus they had grounds

... le risque que l’appellant détruise des mégots que les policiers désiraient saisir « sans poursuite » et détruire eux-mêmes, et ce, sans aucune conséquence juridique pour l’appellant, est loin de répondre au critère de l’urgence prévu au par. 11(7). [Je souligne; par. 39.]

[76] Je ne peux souscrire à l’analyse de mon collègue. Il recourt à un raisonnement a posteriori sur un sujet qui revêt une certaine complexité, à savoir l’interprétation du par. 11(7) dans le cas d’une saisie « sans poursuite », et il met à mal le raisonnement des tribunaux inférieurs dans lequel la caractéristique « sans poursuite » de la saisie est cruciale pour conclure à la légalité de l’entrée sans mandat des policiers chez l’appellant.

[77] Il n’est pas étonnant que les tribunaux inférieurs mettent l’accent sur la caractéristique « sans poursuite » de la saisie. Pour autant que je sache, c’est la première fois qu’une cour de justice était appelée à interpréter le par. 11(7) en lien avec une saisie « sans poursuite ». Autrement dit, il s’agit d’une affaire sans précédent. Les tribunaux inférieurs devaient, de même que la Cour aujourd’hui, se prononcer pour la première fois sur la signification et l’application des expressions « urgence de la situation » et « difficilement réalisable » employées au par. 11(7) dans le cas d’une saisie « sans poursuite ». Et comme je l’explique plus loin, leurs décisions sont à la fois réfléchies et bien étayées même si la Cour les juge aujourd’hui erronées.

A. *Motifs du juge du procès*

[78] Pour conclure que le ministère public a établi l’urgence de la situation, le juge du procès examine quelques arrêts de la Cour d’appel de la Colombie-Britannique et attribue à l’expression « urgence de la situation » une signification assez semblable à celle que retient mon collègue. Voici comment il explique ensuite que, selon lui, il y avait urgence de la situation au vu des faits de l’espèce :

[TRADUCTION] ... dans la présente affaire, les policiers (1) avaient des motifs raisonnables de croire à la présence d’une quantité — quoique minime — d’une substance désignée dans l’appartement de l’accusé, en raison de l’odeur remarquée à l’ouverture d’une porte

to obtain a search warrant; and (2) there was a reasonable basis for their belief that the controlled substance would be lost, destroyed or consumed given that they did not intend to arrest the accused for possession of this amount of marihuana and accordingly he would have remained in the apartment. I am therefore satisfied that the requirement for “exigent circumstances” is met. [Emphasis added.]

[79] The trial judge next considered the impracticability of obtaining a warrant in these circumstances. Following *R. v. Erickson*, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203, he defined the word “impracticable” as “something less than impossible [that] imports a large measure of practicality, what may be termed common sense” (para. 76, citing *Erickson*, at para. 33). He then stated the following, at para. 77:

... I conclude that by reason of the exigent circumstances in this case, it was impracticable to obtain a search warrant such that seizure of the controlled substance under s. 11(7) of the *CDSA* was justified.

[80] As can be seen, the “no case” component played a crucial role in the trial judge’s determination that exigent circumstances existed, making it impracticable for police to obtain a warrant before entering the appellant’s apartment. To characterize it as being insignificant to the resolution of the legal issues in this case, as my colleague does, is to ignore the trial judge’s explicit reasoning to the contrary.

B. *Reasons of the Court of Appeal*

[81] Nor does my colleague’s characterization conform with the reasoning of the Court of Appeal. Like the trial judge, the Court of Appeal was alive to the meaning of “exigent circumstances” and “impracticable”. Indeed, in defining “exigent circumstances”, the court referred to and quoted from two of the three authorities which my colleague identifies as governing — *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223, and *R. v. Feeney*, [1997] 2 S.C.R. 13.

et de l’aveu de l’accusé, de sorte qu’ils disposaient de motifs pour obtenir un mandat de perquisition, et ils (2) avaient la croyance raisonnablement fondée que la substance désignée risquait d’être perdue, détruite ou consommée puisque ils ne comptaient pas arrêter l’accusé pour la possession de cette quantité de marihuana, de sorte que ce dernier serait demeuré dans l’appartement. Je suis donc convaincu que les conditions auxquelles il y a « urgence de la situation » sont réunies. [Je souligne; par. 75.]

[79] Le juge se penche ensuite sur le caractère difficilement réalisable de l’obtention d’un mandat dans les circonstances. Inspirée de l’arrêt *R. c. Erickson*, 2003 BCCA 693, 192 B.C.A.C. 203, sa définition de « difficilement réalisable » correspond à [TRADUCTION] « pas tout à fait impossible et assez pratique, qui relève du bon sens » (par. 76, citant *Erickson*, par. 33). Voici ce qu’il ajoute au par. 77 :

[TRADUCTION] ... j’arrive à la conclusion que, vu l’urgence de la situation en l’espèce, l’obtention d’un mandat de perquisition était difficilement réalisable, si bien que la saisie de la substance désignée en application du par. 11(7) de la *LRCDA*s était justifiée.

[80] On constate que la caractéristique « sans poursuite » de la saisie joue un rôle crucial dans la conclusion du juge du procès selon laquelle il y avait urgence de la situation et celle-ci rendait difficilement réalisable l’obtention d’un mandat par les policiers avant d’entrer chez l’appelant. Dire que cette caractéristique est sans importance pour trancher les points de droit en l’espèce comme le fait mon collègue revient à faire fi du raisonnement explicite du juge à l’effet contraire.

B. *Motifs de la Cour d’appel*

[81] Les propos de mon collègue ne se concilient pas non plus avec le raisonnement de la Cour d’appel. Comme le juge du procès, la Cour d’appel s’interroge sur la signification des expressions « urgence de la situation » et « difficilement réalisable ». De fait, pour définir la première, elle invoque et cite deux des trois arrêts que mon collègue juge incontournables, soit *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223, et *R. c. Feeney*, [1997] 2 R.C.S. 13.

[82] In endorsing the trial judge’s finding that exigent circumstances existed on the facts of this case, the Court of Appeal considered the appellant’s submission that by taking the approach they did, the police artificially created their own exigent circumstances and impracticability. In rejecting that submission, the court quoted from para. 232 of *R. v. M. (N.)* (2007), 223 C.C.C. (3d) 417 (Ont. S.C.J.), in which Hill J. catalogued all of the leading authorities, including *R. v. Silveira*, [1995] 2 S.C.R. 297, to which my colleague refers, dealing with situations of artificial urgency created by the police.

[83] The Court of Appeal then turned its attention to the existence of exigent circumstances and at para. 72, endorsed the trial judge’s finding as follows:

As there were clearly grounds to arrest Mr. Paterson and obtain a warrant, I turn to s. 11(7) of the *CDSA*. In analyzing whether the trial judge correctly concluded that s. 11(7) of the *CDSA* applied, I start with the question of whether there were exigent circumstances. In my view, clearly there were. The police smelled marihuana and Mr. Paterson admitted having marihuana in the premises. Mr. Paterson was in the premises, and the police had no intention of arresting him. I note, parenthetically, that the trial judge was alive to the possibility that the police were creating a situation so they could enter the apartment without a warrant, and found that they had not done so. He accepted their evidence that they only wanted to seize the “roaches”, and then would be on their way in a “no case” seizure. Had they left Mr. Paterson to obtain a warrant, he could have easily destroyed the roaches. [Emphasis added.]

As is apparent, the “no case” component played a central role in the court’s “exigent circumstances” analysis.

[84] The Court of Appeal next considered the issue of impracticability, which it defined in accordance with its decision in *Erickson*. The court

[82] Se rangeant à l’avis du juge du procès selon lequel il y avait urgence de la situation au vu des faits de l’espèce, la Cour d’appel examine la thèse de l’appelant selon laquelle les policiers, en agissant comme ils l’ont fait, ont créé de toutes pièces une urgence de la situation et rendu l’obtention d’un mandat difficilement réalisable. Elle rejette la prétention en s’appuyant sur la décision *R. c. M. (N.)* (2007), 223 C.C.C. (3d) 417 (C.S.J. Ont.), dans laquelle le juge Hill répertorie (au par. 232) tous les arrêts de principe, dont *R. c. Silveira*, [1995] 2 R.C.S. 297, auquel renvoie d’ailleurs mon collègue, qui portent sur des situations pressantes créées de toutes pièces par les policiers.

[83] Puis, la Cour d’appel se demande s’il y avait urgence de la situation et, au par. 72, elle fait sienne la conclusion du juge du procès :

[TRADUCTION] Comme il existait nettement des motifs d’arrêter M. Paterson et d’obtenir un mandat, j’examine maintenant le par. 11(7) de la *LRCDAS*. Pour décider de la justesse de la conclusion du juge du procès selon laquelle le par. 11(7) de la *LRCDAS* s’appliquait, je me demande d’abord s’il y avait urgence de la situation. À mon avis, il y en avait assurément une. Les policiers avaient perçu une odeur de marihuana, et M. Paterson avait reconnu avoir de la marihuana chez lui. M. Paterson se trouvait dans l’appartement, et les policiers ne comptaient pas l’arrêter. Je signale incidemment que le juge du procès est conscient de la possibilité que les policiers aient pu créer une situation qui leur aurait permis d’entrer dans l’appartement sans mandat et qu’il conclut que tel n’a pas été le cas. Il ajoute foi à leurs témoignages selon lesquels ils voulaient seulement saisir les « mégots » puis, s’agissant d’une saisie « sans poursuite », quitter les lieux. S’ils étaient allés chercher un mandat tandis que M. Paterson demeurait sur place, ce dernier aurait pu aisément détruire les mégots. [Je souligne.]

Il est donc manifeste que la caractéristique « sans poursuite » de la saisie a joué un rôle central dans l’analyse de la Cour d’appel relative à l’« urgence de la situation ».

[84] La Cour d’appel se penche ensuite sur l’expression « difficilement réalisable », qu’elle définit conformément à sa décision dans l’affaire *Erickson*.

then returned to the import of the “no case” seizure and made the following significant observation at para. 74:

In this case, the police would have had to arrest Mr. Paterson, a much greater interference with his liberty rights, and obtain a warrant to seize the roaches. The police weighed these options, and concluded that it was not practical (in my words) to take those steps for what they believed would be a “no case” seizure. In these circumstances, the trial judge concluded that it was impracticable to obtain a warrant, and there is no basis to interfere with this finding. [Emphasis added.]

[85] In other words, according to the Court of Appeal, in proceeding as they did, the police weighed their options in the context of a “no case” seizure — (1) arrest the appellant; or (2) enter his apartment without a warrant for a very limited and narrow purpose — and chose the second option which in their view, was less intrusive and more respectful of the appellant’s *Charter* rights than the first.

C. *The Admissibility of the Evidence Under Section 24(2)*

[86] In the face of these observations by British Columbia’s highest court, I cannot accept my colleague’s position that the “no case” component added nothing new to the legal analysis. And that brings me to the feature of this case — legal uncertainty — which I consider to be crucial in assessing whether the conduct of the police here was so serious and so intrusive of the appellant’s privacy rights that the drugs and loaded firearms located in the appellant’s apartment should be excluded under s. 24(2) of the *Charter* on the basis that their admission would bring the administration of justice into disrepute.

[87] By way of prelude, I accept that the police entry into the apartment was unlawful. To put the matter succinctly, there was no immediate risk of the roaches being destroyed that the police could not have prevented without resorting to a warrantless entry into the appellant’s apartment. In other

Puis elle revient sur la portée de la saisie « sans poursuite » pour formuler une remarque importante:

[TRADUCTION] Dans la présente affaire, les policiers auraient été contraints d’arrêter M. Paterson, ce qui aurait plus porté atteinte à ses droits à la liberté, puis d’obtenir un mandat les autorisant à saisir les mégots. Ils ont soupesé ces possibilités et conclu qu’il s’agissait d’une démarche peu pratique (ce terme est le mien) dans le cadre de ce qui devait constituer — croyaient-ils — une saisie « sans poursuite ». Le juge du procès en conclut que l’obtention d’un mandat était difficilement réalisable, et rien ne justifie d’écarter sa conclusion. [Je souligne; par. 74.]

[85] En d’autres termes, la Cour d’appel estime que, en agissant comme ils l’ont fait, les policiers ont soupesé les possibilités qui s’offraient à eux dans le cas d’une saisie « sans poursuite » — (1) arrêter l’appelant ou (2) entrer chez lui sans mandat à une fin bien circonscrite — et retenu la seconde, qui leur paraissait moins attentatoire et plus respectueuse des droits constitutionnels de l’appelant que la première.

C. *L’admissibilité de la preuve au regard du par. 24(2)*

[86] Au vu de ces observations du plus haut tribunal de la Colombie-Britannique, je ne saurais convenir avec mon collègue que la caractéristique « sans poursuite » de la saisie n’ajoute aucun élément de nouveauté à l’analyse juridique. Je passe donc à la particularité du présent dossier — l’incertitude juridique — qui me paraît cruciale pour décider si la conduite des policiers a été si grave et si attentatoire au droit de l’appelant à la protection de sa vie privée qu’il faut écarter par application du par. 24(2) de la *Charte* la preuve constituée des drogues et des armes à feu chargées trouvées chez lui au motif que son admission serait susceptible de déconsidérer l’administration de la justice.

[87] Je reconnais d’emblée que l’entrée des policiers chez l’appelant était illégale. Pour le dire en peu de mots, il n’y avait pas de risque immédiat de destruction des mégots auquel les policiers ne pouvaient faire obstacle sans recourir à une entrée sans mandat. En d’autres termes, il n’existait pas

words, exigent circumstances did not exist. In my view, the word “exigent” connotes urgency — nothing more — and there was no genuine urgency here. The police could have arrested the appellant and obtained a warrant to search his premises. While proceeding that way would have been inconvenient and involved an intrusion of some significance on the appellant’s liberty interest — particularly when this was a “no case” seizure in which the police did not intend to charge the appellant — inconvenience and the anticipated loss of liberty occasioned by it cannot convert non-exigent circumstances into exigent circumstances. As stated earlier, the police had three options available to them in the circumstances: (1) seek the appellant’s lawful consent to enter the apartment and seize the roaches; (2) arrest the appellant and obtain a search warrant; or (3) forget about the roaches and walk away, in dereliction of their duty to seize illicit drugs, even if only to catalogue and destroy them.

[88] That said, I do not find the legal analysis of exigency under s. 11(7) in the context of a “no case” seizure to be straightforward or obvious at all. In this regard, I have gone to some length to show how the “no case” component figured prominently in the decisions of the trial judge and the Court of Appeal — and understandably so. As indicated, this a case of first impression. The law was unsettled at the time the police entered the apartment. One only need compare this Court’s analysis of it with that of the lower courts to realize this.

[89] My colleague disagrees. He says this case is not one of first impression. It posed no new legal issues. The police were not acting in “unknown legal territory” (para. 46). They were well aware of the legal principles that governed their entry into a residence in the context of a “no case” seizure — and, in entering the appellant’s apartment without a warrant, they either wilfully breached those well-settled principles or ignored them (paras. 45-46). He further maintains that the “no case” component

d’urgence de la situation. Selon moi, le mot « urgence » suppose l’existence de circonstances pressantes, sans plus, et il n’y en avait pas vraiment en l’espèce. Les policiers auraient pu arrêter l’appellant puis obtenir un mandat autorisant la perquisition de son appartement. La démarche aurait certes été peu commode et emporté une atteinte d’une certaine importance au droit de l’appellant à la liberté, d’autant plus qu’il devait s’agir d’une saisie « sans poursuite » et que les policiers ne comptaient pas faire porter d’accusations contre l’appellant. Cependant, le caractère peu commode de la démarche et la privation de liberté qui en aurait découlé ne sauraient donner lieu à une urgence de la situation alors qu’il n’y en a pas. Rappelons que trois possibilités s’offraient aux policiers dans les circonstances : (1) demander à l’appellant de consentir légalement à ce qu’ils entrent chez lui et saisissent les mégots, (2) arrêter l’appellant puis obtenir un mandat de perquisition ou (3) laisser tomber et partir sans les mégots, et manquer ainsi à leur devoir de saisir une substance illicite, ne serait-ce que pour la consigner puis la détruire.

[88] Cela dit, l’analyse juridique de la notion d’urgence pour les besoins du par. 11(7) dans le cas d’une saisie « sans poursuite » ne me paraît pas du tout simple ou évidente. Je me suis d’ailleurs attaché à démontrer comment la caractéristique « sans poursuite » de la saisie occupe une grande place dans la décision du juge du procès et dans celle de la Cour d’appel, ce qui est d’ailleurs fort compréhensible. Je le répète, il s’agit d’une affaire sans précédent. Le droit applicable n’était pas établi lorsque les policiers sont entrés chez l’appellant. Il suffit pour s’en rendre compte de comparer l’analyse que notre Cour en fait avec celles qu’en font les tribunaux inférieurs.

[89] Mon collègue n’est pas d’accord. Il estime qu’il ne s’agit pas d’une affaire sans précédent. Aucune question de droit inédite ne se pose. Les policiers ne sont pas intervenus dans un « contexte juridique inconnu » (par. 46). Ils étaient bien au fait des principes juridiques qui régissaient leur entrée dans un lieu d’habitation pour y effectuer une saisie « sans poursuite » et, en s’introduisant chez l’appellant sans mandat, ils ont soit délibérément manqué à ces principes bien établis, soit fait abstraction de

did not feature prominently in the legal analysis which led the trial judge and the Court of Appeal to find that the police entry was lawful. Rather, both courts merely “mentioned” it “while considering the police officers’ good faith . . . and the level of intrusiveness of the search, relative to an arrest” (para. 46 (citation omitted)). Like the police, they too were perfectly aware of the governing law, which was both clear and settled.

[90] In the case of the police, my colleague relies on this line of reasoning to show that their misconduct was very serious — that they knew or should have known that they had no authority to enter the appellant’s apartment without a warrant, and yet they did so in wanton or reckless disregard of his privacy rights. What he does not, and cannot explain, is why the lower courts, also well versed in the settled law, failed to apply it.

[91] The answer, in my respectful view, is plain. The law governing a “no case” seizure in the context of s. 11(7) was not clear and settled and the decisions of the trial judge and the Court of Appeal attest to this. They show, clearly and decisively, that both courts placed considerable emphasis on the “no case” component in determining that the police entry into the appellant’s apartment was lawful. Much as my colleague contends otherwise, he can point to no authority that even addresses the “no case” component in this context, let alone one that supposedly settles the law.

[92] In sum, contrary to my colleague’s assessment, this case highlights the uncertainty as to the meaning of “exigent circumstances” and “impracticable” under s. 11(7) in the context of a “no case” seizure. I emphasize this uncertainty because over the past number of years, this Court has consistently held that legal uncertainty is a factor which a court may take into account in assessing the seriousness

ceux-ci (par. 45-46). Il ajoute que la caractéristique « sans poursuite » de la saisie n’occupe pas une grande place dans l’analyse juridique qui amène le juge du procès et la Cour d’appel à conclure à la légalité de l’entrée des policiers. Les deux tribunaux la « relèvent » plutôt, sans plus, « lorsqu’ils examinent la bonne foi des policiers [. . .] et le degré de l’atteinte qui a résulté de la perquisition par rapport à celui de l’atteinte qui aurait résulté d’une arrestation » (par. 46 (référence omise)). Comme les policiers, ils connaissaient parfaitement la teneur du droit applicable, lequel était clair et établi.

[90] En ce qui concerne les policiers, mon collègue s’appuie sur ce raisonnement pour montrer le caractère gravissime de leur conduite : ils savaient ou auraient dû savoir qu’ils ne pouvaient entrer chez l’appelant sans mandat et ils sont quand même entrés chez lui en faisant preuve d’une insouciance déréglée ou téméraire à l’égard de son droit à la protection de sa vie privée. Toutefois, il n’explique pas (et ne peut expliquer) que les tribunaux inférieurs, qui étaient aussi très au fait du droit établi, n’ont pas appliqué celui-ci.

[91] Soit dit en tout respect, la raison en est simple. Le droit applicable à une saisie « sans poursuite » dans le contexte de l’application du par. 11(7) n’était ni clair ni établi. Les décisions du juge du procès et de la Cour d’appel en font foi. Elles montrent de manière claire et concluante que les deux tribunaux accordent une grande importance à la caractéristique « sans poursuite » de la saisie pour conclure à la légalité de l’entrée des policiers chez l’appelant. Malgré ses prétentions à l’effet contraire, mon collègue ne peut citer à l’appui une seule décision portant ne serait-ce que sur la caractéristique « sans poursuite » d’une saisie en pareil contexte, encore moins une décision qui établirait le droit applicable.

[92] Ainsi, contrairement à ce que conclut mon collègue, la présente affaire fait ressortir la signification incertaine des expressions « urgence de la situation » et « difficilement réalisable » employées au par. 11(7) dans le cas d’une saisie « sans poursuite ». J’insiste sur cette incertitude, car ces dernières années, notre Cour a statué avec constance que les tribunaux peuvent tenir compte de l’incertitude

of a *Charter* breach occasioned by police conduct. Where the law is evolving or in a state of uncertainty, and where the police are found to have acted in good faith, without ignorance or wilful or flagrant disregard of an accused's *Charter* rights, the seriousness of the breach may be attenuated: see *R. v. Cole*, 2012 SCC 53, [2012] 3 S.C.R. 34, at paras. 86-89; *R. v. Aucoin*, 2012 SCC 66, [2012] 3 S.C.R. 408, at para. 50; *R. v. Vu*, 2013 SCC 60, [2013] 3 S.C.R. 657, at paras. 69 and 71; *R. v. Spencer*, 2014 SCC 43, [2014] 2 S.C.R. 212, at para. 77; and *R. v. Fearon*, 2014 SCC 77, [2014] 3 S.C.R. 621, at paras. 93-95.

[93] That describes to a tee the situation here. The seriousness of the breach is, in my view, clearly attenuated by the uncertainty surrounding the interpretation of s. 11(7) of the *CDSA* in the context of a “no case” seizure, and the strong findings of the trial judge that the police were acting in good faith throughout.

[94] And once the seriousness of the police conduct is properly situated and aligned with the unquestioned reliability of the evidence seized and society's interest in having the case tried on the merits, in my respectful view, the s. 24(2) analysis shifts in favour of admitting the impugned evidence. The police, acting in good faith, made a mistake about their authority to enter the appellant's apartment under the auspices of s. 11(7) in a “no case” seizure — the same mistake that both the trial judge and the British Columbia Court of Appeal made. In these circumstances, I fail to see how the admission of the evidence found in the appellant's apartment would cause the public to lose faith in the criminal justice system and bring the administration of justice into disrepute. If anything, it is the exclusion of reliable and crucial evidence implicating the appellant in very serious gun and drug offences that is far more likely to cause the public to lose faith and confidence in our criminal justice system.

[95] In so concluding, I do not question that the police entry into the appellant's apartment had a

juridique lorsqu'ils apprécient la gravité d'une atteinte policière à un droit garanti par la *Charte*. Lorsque le droit évolue ou qu'il est incertain, et lorsque l'on conclut que les policiers ont agi de bonne foi, sans méconnaissance ou mépris délibéré des droits constitutionnels de l'accusé, la gravité de l'atteinte peut en être atténuée (voir *R. c. Cole*, 2012 CSC 53, [2012] 3 R.C.S. 34, par. 86-89; *R. c. Aucoin*, 2012 CSC 66, [2012] 3 R.C.S. 408, par. 50; *R. c. Vu*, 2013 CSC 60, [2013] 3 R.C.S. 657, par. 69 et 71; *R. c. Spencer*, 2014 CSC 43, [2014] 2 R.C.S. 212, par. 77; et *R. c. Fearon*, 2014 CSC 77, [2014] 3 R.C.S. 621, par. 93-95).

[93] Cela correspond en tous points à la situation en l'espèce. La gravité de l'atteinte est selon moi nettement atténuée par la portée incertaine du par. 11(7) de la *LRCDA*S dans le cas d'une saisie « sans poursuite » et par les conclusions catégoriques du juge du procès selon lesquelles les policiers ont toujours agi de bonne foi.

[94] Et dès lors que la gravité de la conduite des policiers est dûment mise en balance avec la fiabilité incontestée des éléments de preuve saisis et avec l'intérêt de la société dans l'instruction de l'affaire au fond, l'analyse fondée sur le par. 24(2) aboutit selon moi à un résultat qui milite en faveur de l'admission en preuve des éléments en cause. Malgré leur bonne foi, les policiers ont commis l'erreur de se croire autorisés par le par. 11(7) à entrer chez l'appelant dans le cadre d'une saisie « sans poursuite »; ils ont commis la même erreur que le juge du procès et la Cour d'appel de la Colombie-Britannique. Partant, je ne vois pas comment l'admission des éléments de preuve recueillis chez l'appelant saperait la confiance du public dans le système de justice criminelle et déconsidérerait l'administration de la justice. En réalité, c'est plutôt l'exclusion d'éléments de preuve fiables et cruciaux susceptibles d'établir la perpétration par l'appelant d'infractions très graves en matière d'armes à feu et de drogues qui est beaucoup plus susceptible d'amener le public à perdre confiance dans notre système de justice criminelle.

[95] Pour arriver à cette conclusion, je reconnais que l'entrée des policiers chez l'appelant a eu une

significant impact on the appellant's privacy interest. However, I note that the impugned evidence was lawfully discoverable. Had the police obtained a warrant to seize the roaches, they would have discovered the drugs and guns. Bearing in mind that the police were acting in good faith throughout and that there was no deliberate flouting of the appellant's *Charter* rights, this attenuates the impact of the breach on the appellant's privacy interests: *Cole*, at paras. 89 and 93. I am therefore not persuaded that this factor is sufficient to tip the scales in favour of exclusion.

[96] In sum, it is the cumulative effect of the legal uncertainty, police good faith, and the discoverability and reliability of critical evidence needed for there to be a trial on the merits that resolves the balance in favour of admitting the evidence.

[97] In holding that the evidence of the drugs and guns should be admitted, I should not be taken as condoning police misconduct or failing to take seriously the individual rights of the appellant. I recognize that we must be vigilant in protecting against wilful, deliberate, and even in some cases, negligent misconduct on the part of the police. But that is not this case. Excluding reliable evidence required to prove serious criminal charges in circumstances where the police, acting in good faith, made a mistake in believing that they could enter the appellant's apartment without a warrant — the very mistake that the trial judge and the Court of Appeal made — does nothing to promote public confidence in the administration of justice. On the contrary, it betrays that confidence.

[98] That said, in a case like this one, where there was a significant intrusion on the appellant's privacy interests, albeit one that occurred in circumstances where the law was unclear and the police were acting in good faith, I would not foreclose the possibility that a remedy short of exclusion might be available under s. 24(1) of the *Charter*, perhaps in the form of a sentence reduction. However, as

incidence importante sur son intérêt en matière de respect de la vie privée. Je signale toutefois que les éléments de preuve en cause pouvaient être découverts légalement. S'ils avaient obtenu un mandat les autorisant à saisir les mégots, les policiers auraient découvert les drogues et les armes à feu. Étant donné qu'ils ont toujours fait preuve de bonne foi et qu'ils n'ont pas délibérément porté atteinte aux droits constitutionnels de l'appelant, il y a atténuation de l'incidence de l'atteinte sur l'intérêt de l'appelant en matière de vie privée (*Cole*, par. 89 et 93). Je ne suis donc pas convaincu que cette incidence suffit à faire pencher la balance de manière à écarter les éléments de preuve en cause.

[96] En somme, c'est le cumul de l'incertitude juridique, de la bonne foi des policiers, de la possibilité de découvrir une preuve essentielle à la tenue d'un procès au fond et de la fiabilité d'une telle preuve qui permet de conclure la mise en balance en statuant que la preuve est admissible.

[97] Même si j'estime que les drogues et les armes saisies devraient être admises en preuve, je ne cautionne pas l'inconduite des policiers ni ne prends à la légère les droits individuels de l'appelant. Il faut certes faire preuve de vigilance dans la protection des citoyens contre l'inconduite policière délibérée et même, parfois, celle qui résulte de la négligence. Mais nous n'avons pas affaire à un tel cas. Écarter des éléments fiables requis pour prouver la perpétration d'infractions criminelles graves lorsque les policiers, malgré leur bonne foi, ont cru à tort qu'ils pouvaient entrer sans mandat chez l'appelant — ce qu'ont également cru à tort le juge du procès et la Cour d'appel — ne favorise en rien la confiance du public dans l'administration de la justice. Au contraire, c'est trahir cette confiance.

[98] Néanmoins, dans un cas comme celui dont nous sommes saisis où il y a eu atteinte importante à l'intérêt de l'appelant en matière de respect de la vie privée, malgré l'incertitude du droit et la bonne foi des policiers, je n'exclus pas la possibilité d'une autre réparation, fondée sur le par. 24(1) de la *Charte*, que celle d'écarter la preuve prévue au par. 24(2) de la *Charte*; il pourrait par exemple y

this point was not raised by the appellant, it must be left for another day.

III. Conclusion

[99] For these reasons, I would dismiss the appeal.

Appeal allowed, convictions set aside and acquittals entered, MOLDAVER and GASCON JJ. dissenting.

Solicitors for the appellant: Sprake Song & Konye, Vancouver; Kenneth S. Westlake, Vancouver; Anderson Criminal Law, Vancouver.

Solicitor for the respondent: Public Prosecution Service of Canada, Vancouver.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Alberta: Attorney General of Alberta, Calgary.

Solicitors for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association: Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.

avoir réduction de la peine infligée. Mais l'appelant n'a pas fait valoir cette possibilité et il faudra statuer sur elle dans un dossier ultérieur.

III. Conclusion

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

Pourvoi accueilli, déclarations de culpabilité annulées et acquittements inscrits, les juges MOLDAVER et GASCON sont dissidents.

Procureurs de l'appelant : Sprake Song & Konye, Vancouver; Kenneth S. Westlake, Vancouver; Anderson Criminal Law, Vancouver.

Procureur de l'intimée : Service des poursuites pénales du Canada, Vancouver.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Calgary.

Procureurs de l'intervenante British Columbia Civil Liberties Association : Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.