

Abdul Rassoul Dehghani Appellant

v.

The Minister of Employment and Immigration Respondent

and

The Canadian Council of Refugees Intervener

INDEXED AS: DEHGHANI v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION)

File No.: 22153.

1992: December 2; 1993: March 25.

Present: Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL

Constitutional law — Charter of Rights — Right to counsel — Examinations at port of entry by immigration officer — Convention refugee claimant — Secondary examination — Whether claimant detained and having right to counsel under s. 10(b) of Canadian Charter of Rights and Freedoms.

Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Right to counsel — Examinations at port of entry by immigration officer — Convention refugee claimant — Secondary examination — Whether claimant having right to counsel under s. 7 of Canadian Charter of Rights and Freedoms.

Immigration — Examinations at port of entry by immigration officer — Convention refugee claimant — Secondary examination — Whether claimant having right to counsel under ss. 7 or 10(b) of Canadian Charter of Rights and Freedoms.

The appellant, a citizen of Iran, arrived in Canada without valid travel or identity documents and claimed Convention refugee status. At the airport, he entered a primary examination line and was subsequently referred to a secondary examination before an immigration

Abdul Rassoul Dehghani Appellant

c.

a Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration Intimé

et

b Le Conseil canadien pour les réfugiés Intervenant

RÉPERTORIÉ: DEHGHANI c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION)

Nº du greffe: 22153.

1992: 2 décembre; 1993: 25 mars.

d Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

e Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit à l'assistance d'un avocat — Examens qu'un agent d'immigration fait subir à un point d'entrée — Revendic peaceur du statut de réfugié au sens de la Convention — Examen secondaire — Le revendeur a-t-il été détenu et avait-il droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'art. 10b) de la Charte canadienne des droits et libertés?

f g h i j Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Droit à l'assistance d'un avocat — Examens qu'un agent d'immigration fait subir à un point d'entrée — Revendic peaceur du statut de réfugié au sens de la Convention — Examen secondaire — Le revendeur avait-il droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'art. 7 de la Charte canadienne des droits et libertés?

Immigration — Examens qu'un agent d'immigration fait subir à un point d'entrée — Revendic peaceur du statut de réfugié au sens de la Convention — Examen secondaire — Le revendeur avait-il droit à l'assistance d'un avocat en vertu des art. 7 ou 10b) de la Charte canadienne des droits et libertés?

L'appelant, qui est citoyen iranien, est arrivé au Canada sans document de voyage ni pièce d'identité valides et a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention. À l'aéroport, il a fait la queue afin de subir un examen primaire et a ensuite été dirigé vers un agent

officer in another part of the airport, where he waited approximately four hours before the examination took place. In answering questions as to his claim to Convention refugee status, the appellant omitted important factual details. At the conclusion of the secondary examination, he was advised of his right to counsel to help him put forward his refugee claim. Following an inquiry, an adjudicator and an immigration refugee board member concluded that he did not have a credible basis for his refugee claim and issued an exclusion order. The Federal Court of Appeal dismissed the appellant's application to review and set aside the decision under s. 28 of the *Federal Court Act* and upheld the order. The majority of the court held that the appellant had not been "detained" in a manner contemplated by s. 10(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* prior to or during the secondary examination at the airport and, accordingly, that no obligation to inform him of his right to counsel arose. This appeal raises two issues: (1) whether the appellant was detained within the meaning of s. 10(b) of the *Charter* during his secondary examination at the airport; and (2) whether the appellant's rights under s. 7 of the *Charter* were infringed by the failure to provide him with counsel at the port of entry.

d'immigration pour subir un examen secondaire dans une autre partie de l'aéroport, où il a attendu environ quatre heures avant d'être interrogé. En répondant à des questions concernant sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention, l'appelant a omis des faits importants. À la fin de l'examen secondaire, il a été informé qu'il avait droit à l'assistance d'un avocat pour présenter sa revendication du statut de réfugié. À la suite d'une enquête, un arbitre et un membre de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié ont conclu que sa revendication du statut de réfugié n'avait pas un minimum de fondement et ont prononcé une mesure d'exclusion. La Cour d'appel fédérale a rejeté la demande de l'appelant fondée sur l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, visant à réviser et à annuler cette décision, et a maintenu la mesure d'exclusion. La cour à la majorité a statué que l'appelant n'avait pas été «détenu» d'une manière envisagée par l'al. 10b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, avant ou pendant l'examen secondaire effectué à l'aéroport, et que, par conséquent, il n'en résultait aucune obligation de l'informer de son droit à l'assistance d'un avocat. Deux questions sont soulevées dans le présent pourvoi: (1) l'appelant a-t-il été détenu au sens de l'al. 10b) de la *Charte* durant son examen secondaire à l'aéroport? et (2) l'omission de fournir à l'appelant les services d'un avocat au point d'entrée a-t-elle violé les droits que lui garantit l'art. 7 de la *Charte*?

Held: The appeal should be dismissed.

(1) *Section 10(b)*

A secondary examination by an immigration officer at a port of entry does not constitute a "detention" within the meaning of s. 10(b) of the *Charter*. The element of state compulsion is insufficient. The appellant's questioning in the secondary examination was a routine part of the general screening process for persons seeking entry to Canada. The questioning was purely for the purpose of processing his application for entry and determining the appropriate procedures which should be invoked in order to deal with his application for Convention refugee status. Travellers seeking to cross national boundaries fully expect to be subject to a screening process. In this case, there was no action on the part of the immigration authorities to indicate that the restriction on the appellant's freedom had gone beyond that required for the processing of his application for entry and had become a restraint of liberty. Further, there is no stigma associated with a referral to a secondary examination. The absence of stigma is

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

f (1) *L'alinéa 10b)*

L'examen secondaire qu'un agent d'immigration fait subir à un point d'entrée ne constitue pas une «détention» au sens de l'al. 10b) de la *Charte*. L'élément de la contrainte de l'État est insuffisant. L'interrogatoire qu'a subi l'appelant au cours de l'examen secondaire faisait partie systématiquement du processus général de sélection des personnes qui cherchent à entrer au Canada. L'interrogatoire a été effectué simplement en vue de traiter sa demande d'admission et de déterminer la procédure qu'il conviendrait d'appliquer pour examiner sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. Les voyageurs qui cherchent à traverser des frontières internationales s'attendent parfaitement à faire l'objet d'un processus d'examen. En l'espèce, les autorités de l'Immigration n'ont pas agi de manière à indiquer que la restriction de la liberté de l'appelant avait excédé ce qui est requis pour le traitement de sa demande d'admission et était devenue une entrave à la liberté. De plus, il n'y a rien d'infamant à devoir subir un examen secondaire. L'absence d'infamie est un autre facteur qui indique que, durant un interrogatoire de rou-

another factor indicating that no detention of constitutional consequence occurs during routine questioning.

It would be unreasonable to expect the screening process for all persons seeking entry into Canada to take place in the primary examination line. For those persons who cannot immediately produce documentation indicating their right of entry, the screening process requires more time and a referral to a secondary examination is therefore necessary. The secondary examination is a continuation or completion of the initial examination which takes place in the primary inspection line and remains a routine part of the general screening process.

Neither the existence of a statutory duty to answer the questions posed by the immigration officer nor the existence of criminal penalties for both the failure to answer questions and knowingly making a false or misleading statement necessitates the conclusion that the appellant was detained within the meaning of s. 10(b). These provisions are both logically and rationally connected to the role of immigration officials in examining those persons seeking to enter the country. Indeed, they are required to ensure that border examinations are taken seriously and are effective.

(2) Section 7

Assuming that s. 7 of the *Charter* is engaged in the circumstances of this case, the principles of fundamental justice do not require that the appellant be provided with counsel at the pre-inquiry or pre-hearing stage of the refugee claim determination process. While the right to counsel under s. 7 may apply in other cases besides those which are encompassed by s. 10(b), in an immigration examination for routine information-gathering purposes, the right to counsel does not extend beyond those circumstances of arrest or detention described in s. 10(b). An inquiry to determine whether the appellant's claim to Convention refugee status had a credible basis was held and, pursuant to s. 30(1) of the *Immigration Act*, the appellant was informed of his right to counsel. He was in fact represented by counsel during the credible basis inquiry and had the opportunity to state his case and know the case he had to meet. The principles of fundamental justice do not include a right to counsel for routine information gathering and to

tine, il n'y a pas de détention entraînant des conséquences constitutionnelles.

Il ne serait pas raisonnable de s'attendre à ce que le processus de sélection applicable à toutes les personnes qui cherchent à entrer au Canada se déroule à l'étape de l'examen primaire. Dans le cas des personnes qui sont incapables de produire immédiatement des documents indiquant qu'elles ont le droit d'entrer au pays, le processus de sélection prend plus de temps et un renvoi à un examen secondaire est donc nécessaire. L'examen secondaire est la continuation ou le parachèvement de l'examen initial qui a lieu à l'étape de l'inspection primaire et il continue de faire partie systématiquement du processus général de sélection.

Ni l'existence d'une obligation légale de répondre aux questions posées par l'agent d'immigration ni l'existence de sanctions criminelles tant pour l'omission de répondre aux questions que pour le fait de formuler sciemment une déclaration fausse ou trompeuse n'obligent à conclure que l'appelant a été détenu au sens de l'al. 10b). Ces dispositions sont liées logiquement et rationnellement au rôle que jouent les fonctionnaires de l'Immigration lorsqu'ils interrogent les personnes qui cherchent à entrer au pays. En fait, ils doivent s'assurer que les interrogatoires effectués à la frontière sont pris au sérieux et sont efficaces.

(2) L'article 7

À supposer que l'art. 7 de la *Charte* s'applique en l'espèce, les principes de justice fondamentale n'exigent pas que l'appelant dispose des services d'un avocat au stade du processus de reconnaissance du statut de réfugié qui précède l'enquête ou l'audience. Bien que le droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'art. 7 puisse s'appliquer dans d'autres cas que ceux visés par l'al. 10b), dans un interrogatoire en matière d'immigration effectué dans le but de recueillir des renseignements de routine, le droit à l'assistance d'un avocat ne s'étend pas au-delà des circonstances de l'arrestation ou de la détention prévues à l'al. 10b). On a tenu une enquête pour déterminer si la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention présentée par l'appelant avait un minimum de fondement et, conformément au par. 30(1) de la *Loi sur l'immigration*, l'appelant a été informé de son droit à l'assistance d'un avocat. Il a, en fait, été représenté par un avocat durant l'enquête sur le minimum de fondement de sa revendication et a eu la possibilité d'exposer sa cause et de savoir ce qu'il devait prouver. Les principes de justice fondamentale ne comprennent pas le droit à l'assistance d'un avocat quand il s'agit de recueillir des renseignements de routine, et per-

allow counsel at port of entry interviews would constitute unnecessary duplication.

Cases Cited

Applied: *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, aff'g (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (Ont. C.A.); *R. v. Kwok* (1986), 31 C.C.C. (3d) 196; **referred to:** *R. v. Jacoy*, [1988] 2 S.C.R. 548; *R. v. Rodenbush* (1985), 21 C.C.C. (3d) 423; *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711; *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779; *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, [1990] 1 S.C.R. 1123; *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425; *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1989] 2 S.C.R. 879; *Knight v. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 S.C.R. 653; *Pearlman v. Manitoba Law Society Judicial Committee*, [1991] 2 S.C.R. 869; *R. v. Beare*, [1988] 2 S.C.R. 387; *Montfort v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 1 F.C. 478; *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259; *R. v. Pearson*, [1992] 3 S.C.R. 665.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 7, 8 to 14, 10(b), 24(2).

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 28.

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 12, 19 [am. c. 30 (3rd Supp.), s. 3], 20, 23(3), (4), 30(1) [rep. & sub. c. 28 (4th Supp.), s. 9], 43(1) [*idem*, s. 14], 94(1)(g) [*idem*, s. 24], (h) [*idem*].

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1990] 3 F.C. 587, 72 D.L.R. (4th) 58, 113 N.R. 382, 1 C.R.R. (2d) 253, 11 Imm. L.R. (2d) 51, dismissing appellant's application under s. 28 of the *Federal Court Act* to review and set aside the decision of an adjudicator and an Immigration Refugee Board member. Appeal dismissed.

mettre le recours aux services d'un avocat dans les interrogatoires effectués aux points d'entrée ferait inutilement double emploi.

Jurisprudence

Arrêts appliqués: *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, conf. (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (C.A. Ont.); *R. c. Kwok* (1986), 31 C.C.C. (3d) 196; **arrêts mentionnés:** *R. c. Jacoy*, [1988] 2 R.C.S. 548; *R. c. Rodenbush* (1985), 21 C.C.C. (3d) 423; *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779; *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123; *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1989] 2 R.C.S. 879; *Knight c. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653; *Pearlman c. Comité judiciaire de la Société du Barreau du Manitoba*, [1991] 2 R.C.S. 869; *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387; *Montfort c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1980] 1 C.F. 478; *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259; *R. c. Pearson*, [1992] 3 R.C.S. 665.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 7, 8 à 14, 10b), 24(2).

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 28.

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 12, 19 [mod. ch. 30 (3^e suppl.), art. 3], 20, 23(3), (4), 30(1) [abr. & rempl. ch. 28 (4^e suppl.), art. 9], 43(1) [*idem*, art. 14], 94(1)g) [*idem*, art. 24], h) [*idem*].

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1990] 3 C.F. 587, 72 D.L.R. (4th) 58, 113 N.R. 382, 1 C.R.R. (2d) 253, 11 Imm. L.R. (2d) 51, qui a rejeté la demande de l'appelant fondée sur l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, visant à réviser et à annuler la décision d'un arbitre et d'un membre de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Pourvoi rejeté.

Pia Zambelli and *Barbara Jackman*, for the appellant.

J. E. Thompson, Q.C., and *Donald A. MacIntosh*, for the respondent.

David Matas, for the intervenor.

The judgment of the Court was delivered by

IACOBUCCI J.—This appeal concerns the scope of ss. 10(b) and 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* as they apply to refugee claimants entering Canada. Specifically, the appeal raises the issue of whether a secondary examination by an immigration officer at a port of entry constitutes a “detention” within the meaning of s. 10(b) of the *Charter*. In addition, the question of the right to counsel under s. 7 of the *Charter* is raised.

I. Background

The appellant is a citizen of Iran. He arrived in Canada on May 13, 1989 without valid travel or identity documents, and claimed Convention refugee status. He did not understand English, the language in which the procedures in issue were conducted, and was provided with an interpreter.

When the appellant arrived at Pearson International Airport in Toronto, he entered a primary examination line. From there, he was referred to a secondary examination before an immigration officer in another part of the airport, and waited approximately four hours before this examination took place. He was not advised of a right to counsel at any time during the proceedings. The immigration officer conducting the secondary examination made extensive written notes. During the examination, the appellant was asked questions relating to his admissibility under s. 19 of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, which sets out those classes whose members shall not be granted admission to Canada, such as persons who are a danger to public health or safety or persons

Pia Zambelli et Barbara Jackman, pour l’appellant.

J. E. Thompson, c.r. et *Donald A. MacIntosh*,^a pour l’intimé.

David Matas, pour l’intervenant.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE IACOBUCCI—Le présent pourvoi concerne la portée de l’al. 10b) et de l’art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans la mesure où ils s’appliquent aux revendicateurs du statut de réfugié qui entrent au Canada. Le pourvoi soulève plus précisément la question de savoir si l’examen secondaire qu’un agent d’immigration fait subir à un point d’entrée constitue une «détention» au sens de l’al. 10b) de la *Charte*. Il est également question du droit à l’assistance d’un avocat en vertu de l’art. 7 de la *Charte*.

e I. Historique

L’appelant est citoyen iranien. Il est arrivé au Canada le 13 mai 1989 sans document de voyage ni pièce d’identité valides et a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention. Comme il ne comprenait pas l’anglais, langue dans laquelle s’est déroulée la procédure en question, il s’est vu offrir les services d’un interprète.

À son arrivée à l’aéroport international Pearson de Toronto, l’appelant a fait la queue afin de subir un examen primaire. De là, il a été dirigé vers un agent d’immigration pour subir un examen secondaire dans une autre partie de l’aéroport et il a attendu environ quatre heures avant d’être interrogé. À aucun moment au cours de cette procédure, il n’a été informé qu’il avait droit à l’assistance d’un avocat. L’agent d’immigration qui lui a fait subir l’examen secondaire a pris beaucoup de notes écrites. Au cours de l’examen, l’appelant a été interrogé au sujet de son admissibilité selon l’art. 19 de la *Loi sur l’immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, qui énonce les catégories de personnes non admissibles au Canada, comme celles qui constituent un danger pour la santé ou la sécu-

who have been convicted of a serious criminal offence. The appellant was also questioned as to his claim to Convention refugee status. In answering these questions, the appellant omitted important factual details concerning the grounds of his claim to refugee status. In addition, in response to a question about the basis for his refugee claim, the appellant stated that he wanted to work for himself and the future of his children who want to study.

With regard to his claim to Convention refugee status, the appellant later claimed that he suffered persecution in Iran for his royalist beliefs and for his support for the Shah of Iran. Because of his support of the royalist cause, the appellant stated that he and his family were investigated and driven into hiding, one of his daughters was arrested and executed, and the appellant's business was confiscated. For these reasons, he fled Iran for Turkey in April 1989, and this was the last time he saw his family. However, the appellant omitted to tell these facts to the immigration officer in the secondary examination.

The immigration officer who conducted the secondary examination concluded that the appellant could not be admitted to Canada under s. 19 of the *Immigration Act*. At the conclusion of the secondary examination, the appellant was advised of his right to counsel to help him put forward his refugee claim.

A so-called credible basis inquiry before a Canada Employment and Immigration Commission Tribunal was therefore convened to consider the appellant's admissibility to Canada and whether a full hearing before the Immigration and Refugee Board of Canada into the merits of his claim to Convention refugee status should be ordered. The notes taken by the immigration officer who conducted the secondary examination were entered as evidence at the inquiry. The tribunal stated that the appellant was not a credible witness. The appellant was found to be inadmissible and not deserving of a determination of his claim by the Refugee Division, because his claim to refu-

rité publiques ou celles qui ont été déclarées coupables d'une infraction criminelle grave. L'appellant a aussi été interrogé sur sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. En répondant à ces questions, il a omis des faits importants concernant les motifs de sa revendication du statut de réfugié. De plus, en réponse à une question sur le fondement de sa revendication du statut de réfugié, l'appelant a déclaré qu'il voulait travailler pour lui-même et assurer l'avenir de ses enfants qui veulent étudier.

En ce qui concerne sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention, l'appelant a prétendu par la suite avoir été victime de persécution en Iran pour ses convictions royalistes et son appui au Shah. Il a affirmé qu'en raison de son appui à la cause royaliste, sa famille et lui-même ont fait l'objet d'enquêtes et ont dû se cacher, que l'une de ses filles a été arrêtée et exécutée, et que son commerce a été saisi. Pour ces raisons, il a quitté l'Iran pour se rendre en Turquie en avril 1989, et c'était là la dernière fois qu'il avait vu sa famille. Toutefois, l'appelant a omis de mentionner ces faits à l'agent d'immigration au cours de l'examen secondaire.

L'agent d'immigration qui a effectué l'examen secondaire a conclu que l'appelant ne pouvait pas être admis au Canada selon l'art. 19 de la *Loi sur l'immigration*. À la fin de l'examen secondaire, l'appelant a été informé qu'il avait droit à l'assistance d'un avocat pour présenter sa revendication du statut de réfugié.

Une enquête dite sur le minimum de fondement de la revendication a donc été tenue devant un tribunal de la Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada afin de déterminer si l'appelant était admissible au Canada et s'il y avait lieu d'ordonner la tenue d'une audience complète devant la Commission de l'immigration et du statut de réfugié du Canada pour examiner le bien-fondé de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. Les notes prises par l'agent d'immigration qui a effectué l'examen secondaire ont été produites en preuve lors de l'enquête. Le tribunal a déclaré que l'appelant n'était pas un témoin crédible. On a jugé que l'appelant n'était pas admissible

gee status did not have a credible basis. The appellant was therefore ordered excluded from Canada.

The appellant obtained leave to apply to the Federal Court of Appeal for judicial review of the exclusion order. He challenged the validity of that order on the grounds that it was obtained through the use of evidence that was obtained in violation of his right to counsel under s. 10(b) of the *Charter*. His application was dismissed and the exclusion order was upheld by the majority of the Court of Appeal.

II. Relevant Statutory and Charter Provisions

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2

12. (1) Every person seeking to come into Canada shall appear before an immigration officer at a port of entry, or at such other place as may be designated by a senior immigration officer, for examination to determine whether that person is a person who shall be allowed to come into Canada or may be granted admission.

(3) Where an immigration officer commences an examination referred to in subsection (1), the officer may, in such circumstances as the officer deems proper,

(a) adjourn the examination and refer the person being examined to another immigration officer for completion of the examination; and

(b) detain or make an order to detain the person.

(4) Every person shall answer truthfully all questions put to that person by an immigration officer at an examination and shall produce such documentation as may be required by the immigration officer for the purpose of establishing whether the person shall be allowed to come into Canada or may be granted admission.

20. (1) Where an immigration officer is of the opinion that it would or may be contrary to this Act or the regulations to grant admission to a person examined by the officer or otherwise let that person come into Canada, the officer may detain or make an order to detain that person and shall

et qu'il ne méritait pas que la Section du statut de réfugié statue sur sa revendication parce que celle-ci n'avait pas un minimum de fondement. L'appellant a donc fait l'objet d'une mesure d'exclusion du Canada.

L'appellant a reçu l'autorisation de saisir la Cour d'appel fédérale d'une demande de contrôle judiciaire de la mesure d'exclusion. Il a contesté la validité de cette mesure pour le motif qu'elle a été obtenue au moyen d'éléments de preuve recueillis en violation du droit à l'assistance d'un avocat que lui garantissait l'al. 10b) de la *Charte*. Sa demande a été rejetée et la mesure d'exclusion a été maintenue par la Cour d'appel à la majorité.

II. Dispositions législatives et dispositions de la Charte pertinentes

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2

12. (1) Quiconque cherche à entrer au Canada est tenu de se présenter devant un agent d'immigration à un point d'entrée ou à tout autre lieu désigné par l'agent principal en vue de l'interrogatoire visant à déterminer s'il est autorisé à entrer au Canada ou s'il peut y être admis.

(3) L'agent d'immigration qui procède à l'interrogatoire peut, lorsqu'il le juge à propos:

a) confier la fin de l'interrogatoire à un autre agent d'immigration;

b) retenir la personne interrogée ou prendre une mesure à cet effet contre elle.

(4) L'intéressé doit répondre franchement aux questions de l'agent d'immigration et produire toutes les pièces que ce dernier exige pour établir s'il est autorisé à entrer au Canada ou s'il peut y être admis.

20. (1) L'agent d'immigration qui, après interrogatoire, estime que le fait d'admettre ou de laisser entrer l'intéressé au Canada contreviendrait ou pourrait contreviendrait à la présente loi ou à ses règlements peut le retenir ou prendre une mesure à cet effet. Il est tenu:

(a) subject to subsection (2), report that person in writing to a senior immigration officer; or

(b) allow that person to leave Canada forthwith.

23. . .

(3) Where a senior immigration officer does not let a person come into Canada pursuant to section 22 and does not grant admission to or otherwise authorize the person to come into Canada pursuant to subsection (1) or (2), the officer may, subject to subsections (4) and (6),

(a) detain or make an order to detain the person; or

(b) release the person from detention subject to such terms and conditions as the officer deems appropriate in the circumstances, including the payment of a reasonable security deposit or the posting of a performance bond.

(4) In the cases described in subsection (3), the senior immigration officer shall

(a) subject to subsection (5), cause an inquiry to be held concerning the person referred to in subsection (3) as soon as is reasonably practicable; or

(b) allow that person to leave Canada forthwith.

30. (1) Every person with respect to whom an inquiry is to be held shall be informed of the person's right to obtain the services of a barrister or solicitor or other counsel and to be represented by any such counsel at the inquiry and, subject to subsections (2) and (3), shall be given a reasonable opportunity, if the person so desires and at the person's own expense, to obtain counsel.

43. (1) Before any substantive evidence is given at an inquiry, the adjudicator shall give the person who is the subject of the inquiry an opportunity to indicate whether or not the person claims to be a Convention refugee.

94. (1) Every person is guilty of an offence who

(g) refuses to be sworn or to affirm or declare, as the case may be, or to answer a question put to the person at an examination or inquiry under this Act or a hearing held pursuant to subsection 44(3);

(h) knowingly makes any false or misleading statement at an examination or inquiry under this Act or a hearing held pursuant to subsection 44(3) or in con-

a) soit, sous réserve du paragraphe (2), de signaler son cas dans un rapport écrit, à un agent principal;

b) soit de l'autoriser à quitter le Canada sans délai.

23. . .

(3) S'il n'accorde à l'intéressé ni la permission d'entrer au Canada en vertu de l'article 22 ni l'admission ou l'autorisation d'entrer au Canada en vertu du paragraphe (1) ou (2), l'agent principal peut, sous réserve des paragraphes (4) et (6):

a) soit le retenir ou prendre une mesure à cet effet contre lui;

b) soit le mettre en liberté aux conditions qu'il juge appropriées en l'occurrence, notamment la fourniture d'un cautionnement raisonnable ou d'une garantie de bonne exécution.

(4) Dans les cas visés au paragraphe (3), l'agent principal est tenu:

a) soit, sous réserve du paragraphe (5), de faire procéder à une enquête dès que les circonstances le permettent;

b) soit d'autoriser l'intéressé à quitter le Canada sans délai.

30. (1) L'intéressé doit être informé qu'il a le droit de se faire représenter par un avocat ou autre conseiller et, sous réserve des paragraphes (2) et (3), se voir accorder la possibilité de le choisir, à ses frais.

43. (1) Avant que ne soient présentés des éléments de preuve au fond, l'arbitre donne à la personne qui fait l'objet de l'enquête la possibilité de faire savoir si elle revendique le statut de réfugié au sens de la Convention.

94. (1) Commet une infraction quiconque:

i) g) refuse de prêter serment ou de faire une déclaration ou une affirmation solennelle, ou encore de répondre à une question posée au cours de l'interrogatoire ou de l'enquête prévus par la présente loi ou de l'audience tenue dans le cadre du paragraphe 44(3);

j) fait délibérément une déclaration fausse ou trompeuse au cours de l'interrogatoire ou de l'enquête prévus à la présente loi ou de l'audience tenue dans le

nection with the admission of any person or the application for admission by any person;

Canadian Charter of Rights and Freedoms

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

10. Everyone has the right on arrest or detention

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

III. Judgment of the Federal Court of Appeal, [1990] 3 F.C. 587

Mahoney J.A. (Pratte J.A. concurring)

Mahoney J.A. held that the appellant had not been detained in a manner contemplated by s. 10(b) of the *Charter* prior to or during the secondary examination, and accordingly, that no obligation to inform him of his right to counsel arose. Mahoney J.A. noted that everyone, including a Canadian citizen, who seeks admission to Canada at a port of entry is detained until an immigration officer determines that it would not be contrary to the *Immigration Act* for that person to enter Canada. What distinguishes all such detainees from a detainee in the constitutional sense, Mahoney J.A. argued, is the fact that such persons have not been put in that position by an agent of the state assuming control over their movements, but by their own actions in seeking admission to Canada.

Mahoney J.A. emphasized the fact that the immigration officer has a duty to enquire whether a person claiming to be a Convention refugee qualifies for admission. The court examined the questioning of the appellant and concluded that the secondary examination was routine, and was simply an extension of the routine questioning that took

cadre du paragraphe 44(3), ou dans le cadre de l'admission ou de la demande d'admission d'une personne;

Charte canadienne des droits et libertés

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

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

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

III. Arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1990] 3 C.F. 587

Le juge Mahoney (à l'opinion duquel a souscrit le juge Pratte)

Le juge Mahoney a statué que l'appelant n'avait pas été détenu d'une manière envisagée par l'al. 10b) de la *Charte* avant ou pendant l'examen secondaire et que, par conséquent, il n'en résultait aucune obligation de l'informer de son droit à l'assistance d'un avocat. Le juge Mahoney a fait remarquer que quiconque, y compris un citoyen canadien, cherche à entrer au Canada à un point d'entrée est détenu jusqu'à ce qu'un agent d'immigration décide qu'il ne contreviendrait pas à la *Loi sur l'immigration* que cette personne entre au Canada. Ce qui distingue tous ces détenus du détenu au sens constitutionnel du terme, selon le juge Mahoney, c'est le fait que ces personnes n'ont pas été mises dans cette situation par un agent de l'État qui a restreint leur liberté d'action, mais qu'elles se sont mises dans cette situation de leur propre chef en sollicitant leur admission au Canada.

i. Le juge Mahoney a souligné le fait que l'agent d'immigration a le devoir de déterminer si la personne qui revendique le statut de réfugié au sens de la Convention peut être admise au pays. La cour a examiné l'interrogatoire de l'appelant et a conclu que l'examen secondaire était routinier et ne faisait que prolonger l'interrogatoire de routine qui avait

place at the primary examination line. Mahoney J.A. held that the appellant's state of mind at the time could not change the essentially routine character of the examination, which was in no way analogous to an inquisitorial strip search which would constitute a detention for constitutional purposes. Further, the delay in being interviewed did not, according to the court, constitute a factor attributable to a detention (at p. 608):

eu lieu à l'étape de l'examen primaire. Le juge Mahoney a conclu que l'état d'esprit de l'appelant à ce moment-là ne pouvait pas changer le caractère essentiellement routinier de l'examen, qui ne ressemblait nullement à une fouille à nu inquisitoriale qui constituerait une détention à des fins constitutionnelles. De plus, le temps écoulé avant la tenue de l'interrogatoire n'était pas, selon la cour, imputable à une détention (à la p. 608):

As I understand the terminology, the primary examination occurred, in this case, at what the [appellant] described as a "little booth". That, I take it, was one of the kiosks before which all deplaning international passengers line up. It seems clearly unreasonable to expect that the required examination of a Convention refugee claimant by an immigration officer could ever be satisfactorily conducted at the head of the primary examination line. The mere reference of such a person to a secondary examination and a delay in beginning it cannot, in my view, themselves lead to the conclusion that the person is detained in the constitutional sense. A delay of several hours may be attributable only to the numbers of persons requiring examination and officers available to do it or to the need for translation.

Si je comprends bien les termes employés, l'interrogatoire primaire a eu lieu, dans le cas qui nous occupe, devant ce que [l'appellant] a appelé [TRADUCTION] «une petite cabine». Il s'agit, si j'ai bien saisi, de l'un des postes de contrôle devant lesquels font la queue tous les passagers de vols internationaux qui descendent d'avion. Il semble de toute évidence déraisonnable de s'attendre à ce que l'interrogatoire du revendicateur du statut de réfugié au sens de la Convention auquel doit procéder l'agent d'immigration puisse être mené de façon satisfaisante à l'étape de l'interrogatoire primaire global. À mon sens, le simple renvoi de cette personne à un interrogatoire secondaire et le temps écoulé avant le début de cet interrogatoire ne permettent pas de conclure que la personne est détenue au sens constitutionnel du terme. Une attente de plusieurs heures peut n'être attribuable qu'au nombre de personnes qu'il faut interroger et au nombre d'agents qui sont disponibles pour faire ce travail ou encore à la nécessité de recourir aux services d'un interprète.

Finally, Mahoney J.A. observed that the appellant was not, at the secondary examination, cajoled into making admissions which led to the subsequent finding that his claim lacked a credible basis. Rather, it was the omission of certain facts by the appellant at the examination which led to the adverse findings of credibility.

Enfin, le juge Mahoney a fait observer que, lors de l'examen secondaire, l'appelant n'a pas été persuadé de faire des aveux qui ont par la suite amené à conclure que sa revendication n'avait pas un minimum de fondement. C'est plutôt l'omission par l'appellant de mentionner certains faits lors de l'interrogatoire qui est à l'origine des conclusions défavorables en matière de crédibilité.

As a result, Mahoney J.A. held that no "detention" in the sense contemplated by s. 10(b) of the *Charter* had occurred. Therefore, there was no obligation to advise the appellant of his right to counsel prior to the secondary examination and thus no violation of his s. 10(b) rights.

En définitive, le juge Mahoney a statué qu'il n'y avait pas eu «détention» au sens de l'al. 10b) de la *Charte*. Par conséquent, il n'y avait aucune obligation d'informer l'appelant de son droit à l'assistance d'un avocat avant la tenue de l'examen secondaire et il n'y a donc eu aucune violation des droits qui lui sont garantis par l'al. 10b).

Heald J.A. (dissenting)

Heald J.A. took a very different view from that of the majority, concluding that the appellant had been "detained" within the meaning of s. 10(b). He emphasized the portions of Le Dain J.'s judgment in *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613, dealing with psychological compulsion as a form of detention for the purposes of s. 10(b), and concluded that the rationale of those comments applied to the appellant's case. The immigration officer who conducted the secondary examination, Heald J.A stated, was an agent of the state who assumed control over the appellant's movements; the appellant was not free to leave the room and go elsewhere. The interrogation and the appellant's answers became an integral part of the inquiry under the *Immigration Act* which resulted in the unconditional exclusion order. The appellant's uncontradicted affidavit evidence indicated that he had acquiesced in the deprivation of his liberty since he reasonably believed that he had no choice to do otherwise. These factors led Heald J.A. to conclude that, under *Therens*, the appellant was "detained" within the meaning of s. 10(b).

Heald J.A. also held that this Court's decision in *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, supported the appellant's claim. Heald J.A. rejected the majority's suggestion that the secondary examination was merely another form of routine questioning akin to that which every traveller is required to undergo upon seeking to enter Canada, and was held in *Simmons* not to constitute a detention in the constitutional sense. Rather, Heald J.A. found the appellant's situation to be analogous to the inquisitorial strip search which the accused in *Simmons* was forced to undergo and which Dickson C.J. in that case held to give rise to a s. 10(b) detention. Like the accused in *Simmons*, the appellant was taken out of the normal course and required to submit to interrogation; there was a "reasonable perception

Le juge Heald (dissident)

Le juge Heald a adopté une opinion très différente de celle de la majorité et a conclu que l'appellant avait été «détenus» au sens de l'al. 10b). Il a attiré l'attention sur les passages des motifs du juge Le Dain dans l'arrêt *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613, qui traitent de la contrainte psychologique comme étant une forme de détention aux fins de l'al. 10b), et il a conclu que le raisonnement suivi dans ces observations s'appliquait à la situation de l'appelant. L'agent d'immigration qui a effectué l'examen secondaire était, selon le juge Heald, un agent de l'État qui a restreint la liberté d'action de l'appelant; ce dernier n'était pas libre de quitter la pièce et d'aller ailleurs. L'interrogatoire et les réponses de l'appelant faisaient partie intégrante de l'enquête prévue par la *Loi sur l'immigration*, laquelle enquête a abouti à une mesure d'exclusion inconditionnelle. D'après le témoignage non contredit que l'appelant a donné dans son affidavit, il avait acquiescé à la privation de sa liberté, étant donné qu'il croyait raisonnablement qu'il n'avait pas le choix d'agir autrement. Ces facteurs ont amené le juge Heald à conclure que, suivant l'arrêt *Therens*, l'appelant était «détenus» au sens de l'al. 10b).

Le juge Heald a également statué que l'arrêt de notre Cour *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, étayait la revendication de l'appelant. Le juge Heald a rejeté la proposition de la majorité selon laquelle l'examen secondaire n'était qu'une autre forme d'interrogatoire de routine qui ressemblait à celui auquel tout voyageur est tenu de se soumettre lorsqu'il cherche à entrer au Canada, et a été considéré dans l'arrêt *Simmons* comme ne constituant pas une détention au sens constitutionnel du terme. Le juge Heald a plutôt décidé que la situation de l'appelant était analogue à la fouille à nu inquisitoriale que l'accusée, dans l'affaire *Simmons*, a été forcée de subir et qui, d'après ce qu'a conclu le juge en chef Dickson dans cette affaire, entraîne une détention au sens de l'al. 10b). Comme pour l'accusée dans *Simmons*, on a cessé d'appliquer la procédure normale à l'égard de l'appelant et on l'a forcé à subir un interrogatoire; il y avait une «perception raisonnable qu'on n'a[vait] vraiment pas le

of suspension of freedom of choice" and an "involuntary restraint of liberty" as in *Simmons*.

Following *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177, at p. 202, Heald J.A. held that the word "Everyone" in s. 10(b) must include claimants for refugee status who are physically present in Canada. Heald J.A. stated that the rationale for s. 10(b) protection was just as compelling in this type of situation as in the criminal context: "In the case of a refugee claimant such as this claimant, assuming that even a portion of his factual assertions are true, the consequences of his enforced return to Iran could well include incarceration, torture and even death" (p. 600). Accordingly, Heald J.A. concluded that the appellant had been detained for the purposes of s. 10(b).

Heald J.A. further held that the appellant's s. 10(b) right to counsel had been violated. The violation was a substantive one since the examining officer's notes obtained in violation of the appellant's s. 10(b) rights were used at the ensuing inquiry to impeach the appellant's credibility. Heald J.A. concluded that, had the appellant had the assistance of counsel before and during the secondary examination and thus had an informed explanation as to the scheme of the refugee process under Canadian immigration law, it was likely that the entire character of the proceedings would have been altered.

Heald J.A. concluded his analysis of the s. 10(b) issue in the following manner (at p. 601):

Since the Supreme Court of Canada has indicated in *Therens, supra*, that the jurisprudence relative to police investigations in criminal matters may be extended to other agents of the State and since the majority of the Court in *Simmons, supra* has applied the *Therens* test to searches at ports of entry pursuant to the *Customs Act*, I think that an equally persuasive argument can be made in support of the right to counsel for refugee claimants at ports of entry. In my opinion, the circumstances at bar

choix» et «une privation involontaire de liberté» comme dans l'arrêt *Simmons*.

Suivant l'arrêt *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, à la p. 202, le juge Heald a statué que le mot «Chacun» à l'al. 10b) doit comprendre les revendicateurs du statut de réfugié qui se trouvent au Canada. Le juge Heald a affirmé que les raisons de leur reconnaître la protection de l'al. 10b) sont tout aussi sérieuses dans ce genre de situation que dans le contexte d'une affaire criminelle: «Dans le cas d'un revendicteur du statut de réfugié comme le requérant à l'instance, en présumant que même une partie de ses affirmations factuelles soient véridiques, son retour forcé en Iran pourrait bien se solder notamment par son incarcération, par l'infliction de tortures et même par la mort» (p. 600). Le juge Heald a donc conclu que l'appelant avait été détenu au sens de l'al. 10b).

Le juge Heald a en outre conclu qu'il y avait eu violation du droit à l'assistance d'un avocat que l'al. 10b) garantit à l'appelant. Il s'agissait d'une violation de fond car, au cours de l'enquête qui a suivi, on s'est servi des notes prises par l'agent examinateur contrairement aux droits que l'al. 10b) garantit à l'appelant, pour attaquer la crédibilité de ce dernier. Le juge Heald a statué que, si l'appelant avait été assisté d'un avocat avant et pendant l'examen secondaire et avait ainsi pu obtenir des explications éclairées au sujet de l'économie du processus de reconnaissance du statut de réfugié prévu par la loi canadienne sur l'immigration, il est probable que toute la nature de la procédure s'en serait trouvée changée.

Le juge Heald termine ainsi son analyse de la question de l'al. 10b) (à la p. 601):

Étant donné que la Cour suprême du Canada a déclaré dans l'arrêt *Therens*, précité, que la jurisprudence relative aux enquêtes policières en matières criminelles pouvait être étendue aux autres agents de l'État et étant donné que dans l'arrêt *Simmons* précité, la majorité de la Cour a appliqué le critère dégagé dans l'arrêt *Therens* aux fouilles effectuées aux points d'entrée en vertu de la *Loi sur les douanes*, je pense qu'on peut soutenir de façon tout aussi convaincante que les revendicateurs du

as summarized herein strongly support such a conclusion.

Heald J.A. concluded that s. 1 of the *Charter* did not come into play in this case, since the *Immigration Act* neither expressly nor by necessary implication required the deprivation of the right to counsel. Thus, there was no limit "prescribed by law" on which to found a s. 1 analysis.

With respect to the issue of the appropriate remedy for the *Charter* violation, Heald J.A. noted that counsel for the appellant did not request the exclusion of the notes, nor make any submissions in support of such a request. Therefore, Heald J.A. did not consider the question as to whether the court had the power on an application under s. 28 of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, to order the exclusion of this evidence in this case, but stated that the decision of the credible basis tribunal should be set aside as well as the exclusion order which followed.

IV. Issues

The appellant raises two issues on this appeal. First, was the appellant detained in the sense contemplated by s. 10(b) of the *Charter* during his secondary examination at the airport, and did that examination therefore violate his right to counsel? In the alternative, was the appellant's right not to be deprived of his right to life, liberty and security of the person except in accordance with the principles of fundamental justice infringed by the failure to provide him with counsel at the port of entry?

V. Analysis

1. Was the Appellant Detained Within the Meaning of Section 10(b) of the Charter?

The starting point in determining whether or not a "detention" has occurred for the purposes of s. 10(b) is the judgment of this Court in *Therens, supra*, at pp. 641-42:

statut de réfugié possèdent le droit de consulter un avocat aux points d'entrée. À mon avis, les circonstances de l'espèce qui ont été résumées appuient fortement cette conclusion.

Le juge Heald a décidé que l'article premier de la *Charte* n'entrait pas en jeu en l'espèce, étant donné que la *Loi sur l'immigration* n'exigeait ni expressément ni par voie d'interprétation nécessaire que l'on prive quelqu'un de son droit à l'assistance d'un avocat. Il n'y avait donc aucune limite prescrite «par une règle de droit» susceptible de justifier une analyse fondée sur l'article premier.

Quant à la question de la réparation convenable pour la violation de la *Charte*, le juge Heald a noté que l'avocate de l'appelant n'a pas demandé que les notes soient écartées ni n'a fait valoir de moyens à l'appui d'une telle demande. En conséquence, le juge Heald n'a pas examiné la question de savoir si la cour, à la suite d'une demande fondée sur l'art. 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, avait le pouvoir d'écartier de tels éléments de preuve en l'espèce, mais il a affirmé qu'il y avait lieu d'annuler la décision rendue par le tribunal chargé de se prononcer sur le minimum de fondement de la revendication, ainsi que la mesure d'exclusion qui a suivi.

IV. Les questions en litige

L'appelant soulève deux questions dans le présent pourvoi. D'abord, l'appelant a-t-il été détenu au sens de l'al. 10b) de la *Charte* durant son examen secondaire à l'aéroport, et cet examen a-t-il par conséquent violé son droit à l'assistance d'un avocat? Subsidiairement, l'omission de fournir à l'appelant les services d'un avocat au point d'entrée a-t-elle violé son droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne, auquel il ne peut être porté atteinte qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale?

V. Analyse

*1. L'appelant a-t-il été détenu au sens de l'al. 10b) de la *Charte*?*

Pour déterminer s'il y a eu «détention» aux fins de l'al. 10b), il faut commencer par examiner l'arrêt *Therens* de notre Cour, précité, aux pp. 641 et 642:

The purpose of s. 10 of the *Charter* is to ensure that in certain situations a person is made aware of the right to counsel and is permitted to retain and instruct counsel without delay. The situations specified by s. 10—arrest and detention—are obviously not the only ones in which a person may reasonably require the assistance of counsel, but they are situations in which the restraint of liberty might otherwise effectively prevent access to counsel or induce a person to assume that he or she is unable to retain and instruct counsel. In its use of the word “detention”, s. 10 of the *Charter* is directed to a restraint of liberty other than arrest in which a person may reasonably require the assistance of counsel but might be prevented or impeded from retaining and instructing counsel without delay but for the constitutional guarantee.

In addition to the case of deprivation of liberty by physical constraint, there is in my opinion a detention within s. 10 of the *Charter* when a police officer or other agent of the state assumes control over the movement of a person by a demand or direction which may have significant legal consequence and which prevents or impedes access to counsel.

... There can be no doubt that there must be some form of compulsion or coercion to constitute an interference with liberty or freedom of action that amounts to a detention within the meaning of s. 10 of the *Charter*.

Le Dain J. went on to hold that the form of compulsion need not be physical. He stated, at p. 644:

[I]t is not realistic, as a general rule, to regard compliance with a demand or direction by a police officer as truly voluntary, in the sense that the citizen feels that he or she has the choice to obey or not, even where there is in fact a lack of statutory or common law authority for the demand or direction and therefore an absence of criminal liability for failure to comply with it. Most citizens are not aware of the precise legal limits of police authority. Rather than risk the application of physical force or prosecution for wilful obstruction, the reasonable person is likely to err on the side of caution, assume lawful authority and comply with the demand. The element of psychological compulsion, in the form of a reasonable perception of suspension of freedom of choice, is enough to make the restraint of liberty involuntary. Detention may be effected without the application or threat of application of physical restraint if the person

L’article 10 de la *Charte* vise à assurer que, dans certaines situations, une personne soit informée de son droit à l’assistance d’un avocat et qu’elle puisse obtenir cette assistance sans délai. Il est évident que les cas (l’arrestation et la détention) mentionnés expressément à l’art. 10 ne sont pas les seuls où une personne peut avoir raisonnablement besoin de l’assistance d’un avocat, mais qu’il s’agit de situations où l’entrave à la liberté pourrait, par ailleurs, avoir pour effet de rendre impossible l’accès à un avocat ou d’amener une personne à conclure qu’elle n’est pas en mesure d’avoir recours à l’assistance d’un avocat. En utilisant le mot «détention», l’art. 10 de la *Charte* vise une entrave à la liberté autre qu’une arrestation par suite de laquelle une personne peut raisonnablement avoir besoin de l’assistance d’un avocat, mais pourrait, en l’absence de cette garantie constitutionnelle, être empêchée d’y avoir recours sans délai.

Outre le cas où il y a privation de liberté par contrainte physique, j’estime qu’il y a détention au sens de l’art. 10 de la *Charte* lorsqu’un policier ou un autre agent de l’État restreint la liberté d’action d’une personne au moyen d’une sommation ou d’un ordre qui peut entraîner des conséquences sérieuses sur le plan juridique et qui a pour effet d’empêcher l’accès à un avocat.

... Il ne fait aucun doute qu’une certaine forme de contrainte ou de coercition doit être exercée pour qu’il y ait atteinte à la liberté ou à la liberté d’action équivalant à une détention au sens de l’art. 10 de la *Charte*.

Le juge Le Dain statue ensuite qu’il n’est pas nécessaire que la contrainte soit physique. Il dit, à la p. 644:

[I]l est, en règle générale, irréaliste de considérer l’obéissance à une sommation ou à un ordre d’un policier comme un acte réellement volontaire en ce sens que l’intéressé se sent libre d’obéir ou de désobéir, même lorsque la sommation ou l’ordre en question n’est autorisé ni par la loi ni par la *common law*, et que, par conséquent, le refus d’y obtempérer n’entraîne aucune responsabilité criminelle. La plupart des citoyens ne connaissent pas très exactement les limites que la loi impose aux pouvoirs de la police. Plutôt que de s’exposer à l’usage de la force physique ou à des poursuites pour avoir volontairement entravé la police dans l’exécution de son devoir, il est probable que la personne raisonnable péchera par excès de prudence et obtempérera à la sommation en présumant qu’elle est légale. L’élément de contrainte psychologique, sous forme d’une perception raisonnable qu’on n’a vraiment pas le choix,

concerned submits or acquiesces in the deprivation of liberty and reasonably believes that the choice to do otherwise does not exist.

The question raised by the present case is whether, in the context of immigration and refugee screenings at Canadian ports of entry, the element of state compulsion is sufficient to constitute "detention" for the purposes of s. 10(b).

The decision in *Therens* was applied by the British Columbia Court of Appeal in the context of customs inspections in *R. v. Rodenbush* (1985), 21 C.C.C. (3d) 423, at p. 426. In that case, customs officials had been alerted by American authorities regarding the two accused. When the accused stopped at the border, their car was searched, their suitcases taken inside for further examination, and the accused were taken into an inspection room to await the report on the suitcases. The Court of Appeal held that following *Therens*, "there is no doubt in this case that when the two accused were asked to enter an interview room by customs officials they were "detained" within the meaning of s. 10" of the *Charter*.

Therens was also applied in *R. v. Kwok* (1986), 31 C.C.C. (3d) 196 (Ont. C.A.). The accused was interviewed by Canadian immigration authorities at Pearson International Airport. The immigration officer who interviewed the accused to determine if he was a genuine visitor to Canada doubted this, and prepared a report pursuant to s. 20 of the *Immigration Act* for the acting senior immigration officer. This officer reviewed the report and concluded that the accused should be detained pending an inquiry to determine whether he could be admitted to Canada. A similar conclusion was reached with respect to a co-accused, and a substantial amount of heroin was later found in the luggage of the co-accused during a customs search.

suffit pour rendre involontaire la privation de liberté. Il peut y avoir détention sans qu'il y ait contrainte physique ou menace de contrainte physique, si la personne intéressée se soumet ou acquiesce à la privation de liberté et croit raisonnablement qu'elle n'a pas le choix d'agir autrement.

En l'espèce, il s'agit de savoir si, dans le contexte de la sélection des immigrants et des réfugiés aux points d'entrée au Canada, l'élément de la contrainte de l'État suffit à constituer une «détention» pour les fins de l'al. 10b).

La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a appliqué l'arrêt *Therens* dans le contexte d'inspections douanières dans *R. c. Rodenbush* (1985), 21 C.C.C. (3d) 423, à la p. 426. Dans cette affaire, les autorités américaines avaient alerté les douaniers au sujet des deux accusés. Lorsque ceux-ci se sont arrêtés à la frontière, leur voiture a été fouillée, leurs valises ont été amenées à l'intérieur pour être examinées plus amplement et les accusés ont été conduits dans une salle d'inspection pour attendre le rapport concernant les valises. La Cour d'appel a jugé que, suivant l'arrêt *Therens*, [TRADUCTION] «il ne fait pas de doute en l'espèce que, lorsque des douaniers ont demandé aux deux accusés d'entrer dans une salle d'interrogatoire, ceux-ci étaient «détenus» au sens de l'art. 10» de la *Charte*.

L'arrêt *Therens* a également été appliqué dans *R. c. Kwok* (1986), 31 C.C.C. (3d) 196 (C.A. Ont.). L'accusé a été interrogé par les autorités de l'Immigration canadiennes à l'aéroport international Pearson. L'agent d'immigration qui a interrogé l'accusé afin de déterminer si celui-ci était vraiment un visiteur au Canada a eu des doutes et a rédigé un rapport à l'intention de l'agent principal intérimaire, conformément à l'art. 20 de la *Loi sur l'immigration*. Ce dernier a examiné le rapport et a conclu qu'il y avait lieu de détenir l'accusé pendant la tenue d'une enquête visant à déterminer s'il pouvait être admis au Canada. On a abouti à une conclusion semblable en ce qui concernait un coaccusé, et une quantité importante d'héroïne a été découverte plus tard dans les bagages du coaccusé au cours d'une fouille à la douane. L'accusé

The accused and his co-accused were then arrested and advised of their right to counsel.

Finlayson J.A., for the Ontario Court of Appeal, relied on this Court's decision in *Therens* and the decision in *R. v. Simmons* (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (Ont. C.A.), and noted at p. 207 that "throughout the immigration and customs procedures, a person is under the restraint that he will not be allowed to enter Canada unless there is satisfactory compliance with the questioning and the searches provided for by the relevant statutes such as the *Customs Act* . . . and the *Immigration Act*". Finlayson J.A. concluded that such restraints do not by themselves constitute a detention in the constitutional sense.

The Court of Appeal rejected the Crown's concession that the accused had been detained by the senior immigration officer as soon as that officer decided to detain him under the *Immigration Act*. Finlayson J.A. stated at p. 207 that "[s]urely there must be some action on the part of the immigration authorities to indicate that the restriction on an immigrant's freedom has gone beyond that required for the processing of his application for entry and has become a restraint of liberty such as that contemplated by Le Dain J." in *Therens*, *supra*. The court held that "the [accused] was detained when [the senior immigration officer], having filled out the detained convocation letter, invited the [accused] and [his co-accused] into his office with the intention of advising them of his decision to detain them". Finlayson J.A. apparently relied on the combination of a decision by the senior immigration officer to detain, and his action in calling the accused into his office to determine the point at which a detention had occurred for constitutional purposes.

This Court further considered the meaning of s. 10(b) "detention" in the case of *Simmons*, *supra*, in the context of customs inspections of travellers upon their arrival at Canadian ports of entry. In *Simmons*, the accused was routinely questioned by a customs officer, and was referred for a secondary inspection because she appeared overly nervous. The secondary inspector became suspicious and

et son coaccusé ont alors été arrêtés et informés de leur droit à l'assistance d'un avocat.

Le juge Finlayson, de la Cour d'appel de l'Ontario, s'est appuyé sur l'arrêt *Therens* de notre Cour et sur l'arrêt *R. c. Simmons* (1984), 11 C.C.C. (3d) 193 (C.A. Ont.), pour ensuite faire remarquer, à la p. 207, que [TRADUCTION] «durant toutes les procédures d'immigration et de douane, une personne subit une contrainte en ce sens qu'elle ne sera autorisée à entrer au Canada que si elle se soumet de façon satisfaisante à l'interrogatoire et aux fouilles prévues par les lois pertinentes telles que la *Loi sur les douanes* [...] et la *Loi sur l'immigration*». Le juge Finlayson a conclu que de telles contraintes ne constituent pas en soi une détention au sens constitutionnel du terme.

La Cour d'appel a rejeté la concession du ministère public selon laquelle l'accusé avait été détenu par l'agent principal dès que cet agent avait décidé de le retenir en vertu de la *Loi sur l'immigration*. Le juge Finlayson a affirmé, à la p. 207, que [TRADUCTION] «[l]es autorités de l'Immigration doivent sûrement agir de manière à indiquer que la restriction de la liberté d'un immigrant a excédé ce qui est requis pour le traitement de sa demande d'admission et est devenue une entrave à la liberté comme celle envisagée par le juge Le Dain» dans l'arrêt *Therens*, précité. La cour a jugé que [TRADUCTION] «l'[accusé] était détenu lorsque [l'agent principal], après avoir rédigé la lettre de convocation des détenus, a invité l'[accusé] et [son coaccusé] dans son bureau afin de les informer de sa décision de les retenir.» Le juge Finlayson s'est apparemment appuyé à la fois sur la décision de l'agent principal de les retenir et sur le fait que ce dernier avait convoqué l'accusé dans son bureau, pour déterminer à quel moment il y avait eu détention à des fins constitutionnelles.

De plus, dans l'arrêt *Simmons*, précité, notre Cour a examiné le sens du mot «détention» utilisé à l'al. 10b), dans le contexte des inspections douanières que les voyageurs subissent à leur arrivée aux points d'entrée au Canada. Dans l'arrêt *Simmons*, l'accusée a été soumise à un interrogatoire de routine par un douanier, qui l'a envoyée subir une inspection secondaire parce qu'elle paraissait

obtained permission from the Customs Superintendent to search the accused, who was taken to a search room and strip searched. Cannabis resin was found in bandages taped to the accused.

Dickson C.J. stated at p. 517 that there are three distinct types of border search which carry different constitutional implications:

First is the routine of questioning which every traveller undergoes at a port of entry, accompanied in some cases by a search of baggage and perhaps a pat or frisk of outer clothing. No stigma is attached to being one of the thousands of travellers who are daily routinely checked in that manner upon entry to Canada and no constitutional issues are raised. It would be absurd to suggest that a person in such circumstances is detained in a constitutional sense and therefore entitled to be advised of his or her right to counsel. The second type of border search is the strip or skin search of the nature of that to which the present appellant was subjected, conducted in a private room, after a secondary examination and with the permission of a customs officer in authority. The third and most highly intrusive type of search is that sometimes referred to as the body cavity search, in which customs officers have recourse to medical doctors, to X-rays, to emetics, and to other highly invasive means.

The Chief Justice emphasized that each of the different types of search he identified raised different constitutional issues. He asserted that the more intrusive a search is, the greater the justification required and the constitutional protection afforded. Applying *Therens, supra*, Dickson C.J. went on to conclude that the accused was detained when she was required to undergo a strip search pursuant to the *Customs Act*. The accused could not have refused, and was clearly subject to external restraint as the customs officer had assumed con-

trop nerveuse. La préposée à l'inspection secondaire a eu des doutes et a obtenu du surintendant des douanes l'autorisation de fouiller l'accusée, qui a été conduite dans une salle d'examen et a subi une fouille à nu. On a trouvé sur l'accusée de la résine de cannabis retenue par des bandes adhésives.

Le juge en chef Dickson affirme, à la p. 517, qu'il y a trois types distincts de fouilles effectuées à la frontière qui entraînent des conséquences différentes sur le plan constitutionnel:

Premièrement, il y a l'interrogatoire de routine auquel est soumis chaque voyageur à un port d'entrée, lequel est suivi dans certains cas d'une fouille des bagages et peut-être même d'une fouille par palpation des vêtements extérieurs. Il n'y a rien d'infamant à être l'un des milliers de voyageurs qui font, chaque jour, l'objet de ce type de contrôle de routine à leur entrée au Canada et aucune question constitutionnelle n'est soulevée à cet égard. Il serait absurde de laisser entendre qu'une personne qui se trouve dans une telle situation est détenue au sens constitutionnel du terme et a le droit, en conséquence, d'être informée de son droit à l'assistance d'un avocat. Le second type de fouille effectuée à la frontière est la fouille à nu comme celle à laquelle a été soumise l'appelante en l'espèce. Cette fouille est effectuée dans une pièce fermée, après un examen secondaire et avec la permission d'un agent des douanes occupant un poste d'autorité. Le troisième type de fouille, celui qui comporte l'empêtement le plus poussé, est parfois appelé examen des cavités corporelles; pour ce genre de fouille, les agents des douanes ont recours à des médecins, à des rayons X, à des émétiques, ainsi qu'à d'autres moyens comportant un empêtement des plus poussés.

Le Juge en chef a souligné que chacun des différents types de fouilles qu'il a mentionnés soulevait des questions constitutionnelles différentes. Il a affirmé que plus une fouille est envahissante, plus elle doit être justifiée et plus grande doit être la protection constitutionnelle accordée. Appliquant l'arrêt *Therens*, précité, le juge en chef Dickson a ensuite conclu que l'accusée a été détenue lorsqu'elle a été contrainte de subir une fouille à nu conformément à la *Loi sur les douanes*. L'accusée n'aurait pas pu refuser et elle était nettement assujettie à une contrainte extérieure lorsque le douanier a restreint sa liberté d'action au moyen d'une

trol over her movements by a demand which had significant legal consequences.

In *R. v. Jacoy*, [1988] 2 S.C.R. 548, which was decided in conjunction with *Simmons, supra*, the RCMP had warned customs officials that the accused was attempting to import narcotics into Canada. When the accused arrived at the border, he was questioned by a customs officer, and then, because of the warning, was ordered to enter an interview room where he was interrogated and then frisked. A bag of cocaine was found in his socks, and he was arrested and informed of his right to counsel.

Dickson C.J. declined to decide whether the accused had been detained from the moment of arrival at the border, as the trial judge had held. However, following *Simmons*, Dickson C.J. held at pp. 557-58 that the accused

was detained when he was ushered into the interview room by [the customs inspectors]. At this point the customs inspectors had assumed control over the movement of the [accused] by a demand that had significant legal consequences for him. The evidence indicates that the customs officials intended to search the [accused] regardless of his responses to their questions.

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

It is important to recall that there is no right for non-citizens to enter or remain in Canada. In *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711, at p. 733, Sopinka J. stated that “[t]he most fundamental principle of immigration law is that non-citizens

sommation qui entraînait des conséquences sérieuses sur le plan juridique.

Dans l'arrêt *R. c. Jacoy*, [1988] 2 R.C.S. 548, qui a été rendu en même temps que l'arrêt *Simmons*, précité, la GRC avait prévenu les autorités douanières que l'accusé tentait d'importer des stupéfiants au Canada. Lorsque l'accusé est arrivé à la frontière, un douanier l'a interrogé et, à cause de l'avis reçu de la GRC, on lui a ordonné d'entrer dans une salle d'interrogatoire où il a été interrogé puis soumis à une fouille par palpation. Après qu'on eut découvert un sac de cocaïne dans ses chaussettes, il a été arrêté et informé de son droit à l'assistance d'un avocat.

Le juge en chef Dickson a refusé de se prononcer sur la question de savoir si l'accusé avait été détenu dès son arrivée à la frontière, comme l'avait statué le juge du procès. Toutefois, suivant l'arrêt *Simmons*, le juge en chef Dickson a décidé, aux pp. 557 et 558, que l'accusé

était détenu lorsque les inspecteurs [des douanes] l'ont fait entrer dans la salle d'interrogation. À ce moment-là, les inspecteurs des douanes avaient restreint la liberté d'action de l'[accusé] au moyen d'une sommation qui avait, pour lui, des conséquences sérieuses sur le plan juridique. Il ressort de la preuve que les agents des douanes entendaient fouiller l'[accusé] indépendamment de ses réponses à leurs questions.

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

Il importe de se rappeler que les non-citoyens n'ont aucun droit d'entrer ou de rester au Canada. Dans *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711, à la p. 733, le juge Sopinka affirme que «le principe le plus fondamental du droit de l'immigration veut

do not have an unqualified right to enter or remain in the country." See also *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779, at p. 834, *per* La Forest J.

The questioning experienced by the appellant in this case is analogous to the first type of border search described by Dickson C.J. in *Simmons, supra*. It is well-established that the questioning of an individual by an agent of the state does not always give rise to a detention of constitutional import. In *Simmons, supra*, Dickson C.J. rejected the argument that, if a strip search is considered to be a detention with constitutional consequences, then all travellers passing through customs would be detained and therefore have a right to counsel under s. 10(b). He held, at p. 521:

In *Therens, supra*, Le Dain J. stated that not all communication with police officers and other state authorities will amount to detention within the meaning of s. 10(b) of the *Charter*. This statement is equally valid with respect to the customs situation. I have little doubt that routine questioning by customs officials at the border or routine luggage searches conducted on a random basis do not constitute detention for the purposes of s. 10. There is no doubt, however, that when a person is taken out of the normal course and forced to submit to a strip search that person is detained within the meaning of s. 10.

The questioning which occurred in this case is similarly a routine part of the general screening process for persons seeking entry to Canada. As Dickson C.J. observed in *Simmons* at p. 528 in the context of the *Charter* protection against unreasonable search and seizure in s. 8,

[p]eople do not expect to be able to cross international borders free from scrutiny. It is commonly accepted that sovereign states have the right to control both who and what enters their boundaries. For the general welfare of the nation the state is expected to perform this role. Without the ability to establish that all persons who seek to cross its borders and their goods are legally entitled to enter the country, the state would be precluded from

que les non-citoyens n'aient pas un droit absolu d'entrer au pays ou d'y demeurer.» Voir également *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779, à la p. 834, le juge La Forest.

^a^b^c^d^e^f^g^hⁱ^j

L'interrogatoire subi par l'appelant en l'espèce est analogue au premier type de fouille effectuée à la frontière, que mentionne le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Simmons*, précité. Il est bien établi que l'interrogatoire d'un particulier par un agent de l'État n'entraîne pas toujours une détention au sens constitutionnel du terme. Dans l'arrêt *Simmons*, précité, le juge en chef Dickson a rejeté l'argument selon lequel, si une fouille à nu était considérée comme une détention entraînant des conséquences constitutionnelles, tous les voyageurs qui passent aux douanes seraient alors détenus et auraient donc droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'al. 10b). Il statue, à la p. 521:

Dans l'arrêt *Therens*, précité, le juge Le Dain a affirmé que ce ne sont pas tous les rapports avec des agents de police ou d'autres autorités de l'État qui constituent une détention au sens de l'al. 10b) de la *Charte*. Cette déclaration vaut également à l'égard de la situation rencontrée aux douanes. Je ne doute guère que l'interrogatoire de routine auquel procèdent les agents des douanes à la frontière ou la fouille ordinaire des bagages pratiquée au hasard ne constituent pas une détention aux fins de l'art. 10. Il ne fait toutefois aucun doute qu'une personne à qui l'on cesse d'appliquer la procédure normale et que l'on force à subir une fouille à nu est détenue au sens de l'art. 10.

Pareillement, l'interrogatoire effectué en l'espèce fait partie systématiquement du processus général de sélection des personnes qui cherchent à entrer au Canada. Comme le juge en chef Dickson le fait remarquer, à la p. 528 de l'arrêt *Simmons*, dans le contexte de la protection qu'offre l'art. 8 de la *Charte* contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives,

les gens ne s'attendent pas à traverser les frontières internationales sans faire l'objet d'une vérification. Il est communément reconnu que les États souverains ont le droit de contrôler à la fois les personnes et les effets qui entrent dans leur territoire. On s'attend à ce que l'État joue ce rôle pour le bien-être général de la nation. Or, s'il était incapable d'établir que tous ceux qui cherchent à traverser ses frontières ainsi que leurs effets peuvent

performing this crucially important function. Consequently, travellers seeking to cross national boundaries fully expect to be subject to a screening process. This process will typically require the production of proper identification and travel documentation. . . .

légalemen t pénétrer dans son territoire, l'État ne pourrait pas remplir cette fonction éminemment importante. Conséquemment, les voyageurs qui cherchent à traverser des frontières internationales s'attendent parfaitement à faire l'objet d'un processus d'examen. Ce processus se caractérise par la production des pièces d'identité et des documents de voyage requis . . .

Similarly, in *Kwok, supra*, at p. 207, the Ontario Court of Appeal held that the restraints necessary to determine whether persons presenting themselves for entry to Canada comply with the statutory requirements for entry do not constitute a detention within the meaning of s. 10(b). The Court of Appeal recognized that at a border the state has an interest in controlling entry into the country. Individuals expect to undergo questioning with respect to their entry into Canada whether that be in the immigration or customs context. These interests and expectations dictate that examination of a person for purposes of entry must be analyzed differently from the questioning of a person within Canada.

De même, à la p. 207 de l'arrêt *Kwok*, précité, la Cour d'appel de l'Ontario a jugé que les contraintes nécessaires pour déterminer si les personnes qui se présentent en vue d'être admises au Canada se conforment aux exigences de la Loi relatives à leur admission ne constituent pas une détention au sens de l'al. 10b). La Cour d'appel a reconnu qu'à la frontière l'État a intérêt à contrôler l'admission au pays. Les gens s'attendent à subir un interrogatoire concernant leur admission au Canada, et ce, tant dans un contexte d'immigration que dans un contexte de douane. À cause de ces intérêts et de ces attentes, l'interrogatoire d'une personne aux fins de son admission doit être analysé différemment de l'interrogatoire d'une personne qui se trouve au Canada.

In this case, unlike in *Kwok*, there was no "action on the part of the immigration authorities to indicate that the restriction on [the appellant's] freedom ha[d] gone beyond that required for the processing of his application for entry and ha[d] become a restraint of liberty such as that contemplated by Le Dain J." in *Therens, supra*. The questioning which occurred in this case was purely for the purpose of processing the appellant's application for entry and determining the appropriate procedures which should be invoked in order to deal with his application for Convention refugee status.

En l'espèce, contrairement à l'arrêt *Kwok*, [TRADUCTION] «[[les autorités de l'Immigration [n'ont pas agi] de manière à indiquer que la restriction de la liberté [de l'appelant] a[vait] excédé ce qui est requis pour le traitement de sa demande d'admission et [était] devenue une entrave à la liberté comme celle envisagée par le juge Le Dain» dans l'arrêt *Therens*, précité. L'interrogatoire en l'espèce a été effectué simplement en vue de traiter la demande d'admission de l'appelant et de déterminer la procédure qu'il conviendrait d'appliquer pour examiner sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention.

Another factor identified in *Simmons* as indicating that no detention of constitutional consequence occurs during routine questioning is the absence of stigma. Clearly, there is no stigma associated with a referral to a secondary examination. For instance, Canadian citizens who are not able to demonstrate their identity are often referred to a secondary examination for confirmation of their citizenship. In addition, persons who are unable or unwilling to answer questions, applicants for per-

Un autre facteur décrit dans l'arrêt *Simmons* comme indiquant que, durant un interrogatoire de routine, il n'y a pas de détention entraînant des conséquences constitutionnelles est l'absence d'infamie. Il n'y a manifestement rien d'infamant à devoir subir un examen secondaire. Par exemple, les citoyens canadiens qui ne peuvent prouver leur identité sont souvent soumis à un examen secondaire pour confirmer leur citoyenneté. De plus, les personnes qui ne peuvent pas ou ne veulent pas

manent resident status, and Canadian citizens in possession of an emergency passport issued by a Canadian embassy official abroad to facilitate their return to Canada are habitually referred to a secondary examination. With respect to visitors in particular (in addition to persons claiming Convention refugee status), persons coming to seek or undergo medical treatment, persons in possession of emergency travel documents, persons intending to seek or take employment, persons intending to follow any course of study, and persons intending to remain more than six months are generally subject to a secondary examination referral.

As Mahoney J.A. noted for the majority of the Federal Court of Appeal, it would be unreasonable to expect the screening process for all persons seeking entry into Canada to take place in the primary examination line. For those persons who cannot immediately produce documentation indicating their right of entry, the screening process will require more time, and a referral to a secondary examination is therefore required. There is, however, no change in the character of the examination simply because it is necessary for reasons of time and space to continue it at a later time in a different section of the processing area. The examination remains a routine part of the general screening process for persons seeking entry to Canada. It is clear from the wording of s. 12(3)(a) of the *Immigration Act* that a referral to a secondary examination is a continuation or completion of the initial examination which takes place in the primary inspection line. The facts of this case confirm that what took place was a continuation of the examination and not a transformation of it into a detention for constitutional purposes.

The questioning of the appellant was clearly distinguishable from an intrusive strip search. As Dickson C.J. stated at p. 517 in *Simmons, supra*,

répondre à des questions, les requérants du statut de résident permanent et les citoyens canadiens en possession d'un passeport d'urgence délivré par un fonctionnaire d'une ambassade canadienne à l'étranger afin de faciliter leur retour au Canada sont habituellement soumis à un examen secondaire. En ce qui concerne les visiteurs en particulier (outre les personnes qui revendiquent le statut de réfugié au sens de la Convention), les personnes qui viennent demander ou subir un traitement médical, les personnes en possession de documents de voyage d'urgence, les personnes ayant l'intention de chercher ou d'occuper un emploi, les personnes ayant l'intention de poursuivre des études et les personnes ayant l'intention de rester plus de six mois doivent généralement subir un examen secondaire.

Comme le juge Mahoney l'a fait remarquer au nom de la Cour d'appel fédérale à la majorité, il ne serait pas raisonnable de s'attendre à ce que le processus de sélection applicable à toutes les personnes qui cherchent à entrer au Canada se déroule à l'étape de l'examen primaire. Dans le cas des personnes qui sont incapables de produire immédiatement des documents indiquant qu'elles ont le droit d'entrer au pays, le processus de sélection prend plus de temps et un renvoi à un examen secondaire est donc nécessaire. Le caractère de l'examen ne change toutefois pas simplement parce qu'il est nécessaire, pour des raisons de temps et d'espace, de le poursuivre plus tard dans une autre partie de la section de traitement. L'examen continue de faire partie systématiquement du processus général de sélection des personnes qui cherchent à entrer au Canada. Il ressort clairement du texte de l'al. 12(3)a) de la *Loi sur l'immigration* que le renvoi à un examen secondaire est la continuation ou le parachèvement de l'examen initial qui a lieu à l'étape de l'inspection primaire. Les faits de la présente affaire confirment que ce qui s'est produit était bien une continuation de l'examen et non pas sa transformation en une détention à des fins constitutionnelles.

On pouvait très bien distinguer l'interrogatoire de l'appelant d'avec une fouille à nu envahissante. Comme l'affirme le juge en chef Dickson, à la

the degree of constitutional protection will be a function of the degree of intrusiveness of the search at issue. While the present case does not concern a search, but rather questioning, an analogy can be drawn. The questioning of the appellant was routine in nature, and concerned solely with his reasons for wishing to enter Canada, and the basis upon which he wanted to do so.

p. 517 de l'arrêt *Simmons*, précité, le degré de protection constitutionnelle accordée variera selon le caractère plus ou moins envahissant de la fouille en question. Bien que la présente affaire porte non pas sur une fouille, mais plutôt sur un interrogatoire, on peut établir une analogie. L'interrogatoire de l'appelant était de caractère routinier et portait uniquement sur les raisons pour lesquelles il souhaitait entrer au Canada et le fondement sur lequel il voulait le faire.

It is important to note that neither the existence of a statutory duty to answer the questions posed by the immigration officer nor the existence of criminal penalties for both the failure to answer questions and knowingly making a false or misleading statement necessitates the conclusion that the appellant was detained within the meaning of s. 10(b). These provisions are both logically and rationally connected to the role of immigration officials in examining those persons seeking to enter the country. Indeed, they are required to ensure that border examinations are taken seriously and are effective. Both of these types of provisions also exist in the *Customs Act*, and as I have already discussed, this Court held in *Simmons* at p. 517 that it would be absurd to suggest that routine questioning by a customs officer constitutes a detention for the purposes of s. 10(b).

For these reasons, I conclude that the appellant was not detained at the port of entry within the meaning of s. 10(b) of the *Charter*.

2. Did the Appellant Have a Right to Counsel Under Section 7?

In *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, *supra*, Wilson J. held that since the refugee claim determination process has the potential to deprive a Convention refugee of security of the person, the determination process must accord with the principles of fundamental justice. Wilson J. held at p. 210:

Given the potential consequences for the appellants of a denial of [Convention refugee] status if they are in fact

Pour ces motifs, je conclus que l'appelant n'a pas été détenu au point d'entrée, au sens de l'al. 10b) de la *Charte*.

2. L'appelant avait-il droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'art. 7?

Dans l'arrêt *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, précité, le juge Wilson statue que, vu que le processus de reconnaissance du statut de réfugié peut porter atteinte au droit d'un réfugié au sens de la Convention à la sécurité de sa personne, le processus de reconnaissance doit être conforme aux principes de justice fondamentale. Le juge Wilson affirme, à la p. 210:

Étant donné les conséquences que la négation d[u] statut [de réfugié au sens de la Convention] peut avoir pour les

persons with a “well-founded fear of persecution”, it seems to me unthinkable that the *Charter* would not apply to entitle them to fundamental justice in the adjudication of their status.

Assuming without deciding that s. 7 is engaged in the circumstances of this case, what must be determined is whether the principles of fundamental justice include a right to counsel in these circumstances.

The relationship between s. 7 and the rights in ss. 8 to 14 of the *Charter* has been considered in various decisions of this Court. In *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at pp. 502-3, Lamer J. (as he then was) stated that ss. 8 to 14 of the *Charter* address specific deprivations of the right guaranteed by s. 7. He asserted that it “would be incongruous to interpret s. 7 more narrowly than the rights in ss. 8 to 14”. This must be read in light of Lamer J.’s later discussion in *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, [1990] 1 S.C.R. 1123, at p. 1178, in which he stated that “it is neither wise nor necessary to subsume all other rights in the *Charter* within s. 7. A full and generous interpretation of the *Charter* that extends the full benefit of its protection to individuals can be achieved without the incorporation of other rights and freedoms within s. 7”. Lamer J. continued by noting that s. 1 does not apply to s. 7 because of its “permissive” nature. Therefore, he reasoned, by interpreting s. 7 so that it does not subsume the other rights in the *Charter*, individuals may be afforded greater protection since restrictions on their rights guaranteed by provisions other than s. 7 must be justified under s. 1. For that reason, Lamer J. concluded that “it is desirable to maintain a conceptual distinction between the rights guaranteed by s. 7 and the other freedoms in the *Charter*”.

The concept of residual protection under s. 7 of the interests that the rights in ss. 8 to 14 are designed to protect was addressed in *Thomson*

appelants si ce sont effectivement des personnes «craignant avec raison d’être persécutée[s]», il me semble inconcevable que la *Charte* ne s’applique pas de manière à leur donner le droit de bénéficier des principes de justice fondamentale dans la détermination de leur statut.

À supposer, sans en décider, que l’art. 7 s’applique en l’espèce, il faut déterminer si les principes de justice fondamentale comprennent le droit à l’assistance d’un avocat dans ces circonstances.

Le rapport entre l’art. 7 et les droits prévus aux art. 8 à 14 de la *Charte* a été étudié dans divers arrêts de notre Cour. Dans le *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486, aux pp. 502 et 503, le juge Lamer (maintenant Juge en chef) affirme que les art. 8 à 14 de la *Charte* visent des atteintes spécifiques au droit garanti par l’art. 7. Il dit qu’il «serait absurde d’interpréter l’art. 7 de façon plus étroite que les droits garantis aux art. 8 à 14». Ce passage doit s’interpréter à la lumière de l’analyse que le juge Lamer a effectuée ultérieurement dans le *Renvoi relatif à l’art. 193 et à l’al. 195.1(1)c du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123, à la p. 1178, où il affirme qu’«il n’est ni sage ni nécessaire d’englober tous les autres droits de la *Charte* dans l’art. 7. On peut parvenir à une interprétation large et généreuse de la *Charte* qui accorde aux individus tout le bénéfice de sa protection sans incorporer d’autres droits et libertés à l’art. 7». Le juge Lamer ajoute que l’article premier ne s’applique pas à l’art. 7 parce que, de par sa nature, il comporte une «faculté». Par conséquent, selon lui, si on interprète l’art. 7 de façon qu’il n’englobe pas les autres droits de la *Charte*, les particuliers peuvent se voir accorder une plus grande protection puisqu’une restriction de leurs droits garantis par des dispositions autres que l’art. 7 doit être justifiée en vertu de l’article premier. Pour cette raison, le juge Lamer conclut qu’«il est [...] souhaitable de maintenir une distinction conceptuelle entre les droits garantis par l’art. 7 et les autres droits garantis par la *Charte*».

Dans l’arrêt *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du com-*

Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission), [1990] 1 S.C.R. 425, at p. 537. In that case, La Forest J. stated that he was "prepared to agree that s. 7 of the *Charter* may in certain contexts at least provide residual protection to the interests the right is designed to protect that goes beyond the specific protection provided by ss. 11(c) and 13". Therefore, La Forest J. concluded, the fact that the appellants in that case did not meet the requirements of ss. 11(c) and 13 was not fatal to their claim. A similar position was taken by Wilson J., dissenting on other grounds, at p. 470.

Recently, in *R. v. Pearson*, [1992] 3 S.C.R. 665, at p. 688, this Court held that when the plaintiff's complaint falls squarely within a highly specific guarantee in ss. 8 to 14, then the *Charter* challenge must be determined according to that section, rather than under s. 7. See also *R. v. Généreux*, [1992] 1 S.C.R. 259, at p. 310. Applying this reasoning to the case at bar, there may be residual protection of the right to counsel under s. 7 in situations which do not fall within the parameters of "arrest or detention" in s. 10(b).

It is clear that the concept of fundamental justice includes at a minimum the notion of procedural fairness: *Re B.C. Motor Vehicle Act, supra*; *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284, at p. 322; and *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309, at p. 361. According to *Singh* at p. 213, the procedures set out in the *Immigration Act* must "provide an adequate opportunity for a refugee claimant to state his case and know the case he has to meet". Wilson J. noted, however, that procedural fairness may require different procedures depending on the context. This point was also made by La Forest J. in *Lyons* at p. 361:

It is also clear that the requirements of fundamental justice are not immutable; rather, they vary according to

merce), [1990] 1 R.C.S. 425, à la p. 537, notre Cour a traité de la notion de la protection résiduelle que l'art. 7 peut accorder aux intérêts que les droits garantis aux art. 8 à 14 visent à protéger. Dans cette affaire, le juge La Forest a dit qu'il était «prêt à reconnaître que l'art. 7 de la *Charte* peut accorder, à tout le moins dans certains cas, aux intérêts que le droit vise à protéger une protection résiduelle qui va au-delà de la protection spécifique prévue par l'al. 11c) et l'art. 13». Le juge La Forest a donc conclu que le fait que les appellants dans cette affaire ne satisfaisaient pas aux exigences de l'al. 11c) et de l'art. 13 n'était pas fatal à leur demande. Le juge Wilson, dissidente pour d'autres motifs, a adopté un point de vue semblable à la p. 470.

Récemment, dans l'arrêt *R. c. Pearson*, [1992] 3 R.C.S. 665, à la p. 688, notre Cour a conclu que lorsqu'une plainte est visée directement par une garantie très précise des art. 8 à 14, il convient alors d'examiner la contestation fondée sur la *Charte* au regard de cette disposition et non de l'art. 7. Voir aussi *R. c. Généreux*, [1992] 1 R.C.S. 259, à la p. 310. Si on applique ce raisonnement à la présente affaire, il peut y avoir une protection résiduelle du droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'art. 7 dans des cas qui ne tombent pas à l'intérieur des paramètres de l'«arrestation ou de [la] détention» établis à l'al. 10b).

Il est évident que la notion de justice fondamentale comprend tout au moins la notion d'équité en matière de procédure: *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, précité; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, à la p. 322; et *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, à la p. 361. Selon l'arrêt *Singh*, à la p. 213, la procédure énoncée dans la *Loi sur l'immigration* doit «offrir à la personne qui revendique le statut de réfugié une possibilité suffisante d'exposer sa cause et de savoir ce qu'elle doit prouver». Le juge Wilson fait toutefois remarquer que l'équité en matière de procédure peut exiger des procédures différentes selon les circonstances. Le juge La Forest fait aussi remarquer cela dans l'arrêt *Lyons*, à la p. 361:

Il est également clair que les exigences de la justice fondamentale ne sont pas immuables; elles varient selon le

the context in which they are invoked. Thus, certain procedural protections might be constitutionally mandated in one context but not in another.

See also, *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1989] 2 S.C.R. 879, at pp. 895-96, *per* Sopinka J.; *Knight v. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 S.C.R. 653, at p. 682, *per* L'Heureux-Dubé J.; and *Pearlman v. Manitoba Law Society Judicial Committee*, [1991] 2 S.C.R. 869, at p. 882.

The further point was made in *Lyons* at p. 362 that "s. 7 of the *Charter* entitles the [accused] to a fair hearing; it does not entitle him to the most favourable procedures that could possibly be imagined"; see also *R. v. Beare*, [1988] 2 S.C.R. 387, at p. 412. In my view, the principles of fundamental justice do not require that the appellant be provided with counsel at the pre-inquiry or pre-hearing stage of the refugee claim determination process. While the right to counsel under s. 7 may apply in other cases besides those which are encompassed by s. 10(b), for example in cases involving the right to counsel at a hearing, it is clear from my earlier comments that the secondary examination of the appellant at the port of entry is not analogous to a hearing. Certainly, factual situations which are closer or analogous to criminal proceedings will merit greater vigilance by the courts. However, in an immigration examination for routine information-gathering purposes, the right to counsel does not extend beyond those circumstances of arrest or detention described in s. 10(b).

The requirement of a hearing for the adjudication of Convention refugee claims was discussed in *Singh* at pp. 213-14. Wilson J. held that where the question of whether the appellant's claim to Convention refugee status involves an issue of credibility, the appellant is entitled to an oral hear-

contexte dans lequel on les invoque. Ainsi, certaines garanties en matière de procédure pourraient être requises par la Constitution dans une situation donnée et ne pas l'être dans une autre.

^a Voir également *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1989] 2 R.C.S. 879, aux pp. 895 et 896, le juge Sopinka; *Knight c. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653, à la p. 682, le juge L'Heureux-Dubé; et *Pearlman c. Comité judiciaire de la Société du Barreau du Manitoba*, [1991] 2 R.C.S. 869, à la p. 882.

^b À la page 362 de l'arrêt *Lyons*, on fait en outre remarquer que «l'art. 7 de la *Charte* reconnaît à l'[accusé] le droit à un procès équitable; il ne lui donne pas le droit de bénéficier des procédures les plus favorables que l'on puisse imaginer»; voir également *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387, à la p. 412. À mon avis, les principes de justice fondamentale n'exigent pas que l'appelant dispose des services d'un avocat au stade du processus de reconnaissance du statut de réfugié qui précède l'enquête ou l'audience. Bien que le droit à l'assistance d'un avocat en vertu de l'art. 7 puisse s'appliquer dans d'autres cas que ceux visés par l'al. 10b), comme, par exemple, dans des affaires concernant le droit à l'assistance d'un avocat lors d'une audience, il ressort clairement de mes observations antérieures que l'examen secondaire subi par l'appelant au point d'entrée n'est pas analogue à une audience. Certes, les tribunaux devront être plus vigilants en ce qui concerne les situations de fait qui se rapprochent davantage des procédures criminelles ou qui leur sont analogues. Cependant, dans un interrogatoire en matière d'immigration effectué dans le but de recueillir des renseignements de routine, le droit à l'assistance d'un avocat ne s'étend pas au-delà des circonstances de l'arrestation ou de la détention prévues à l'al. 10b).

^c L'obligation de tenir une audience pour trancher les revendications du statut de réfugié au sens de la Convention a été examinée dans l'arrêt *Singh*, à la p. 214. Le juge Wilson a décidé que, lorsque la question de savoir si la revendication, par l'appelant, du statut de réfugié au sens de la Convention

ing: "where a serious issue of credibility is involved, fundamental justice requires that credibility be determined on the basis of an oral hearing". An inquiry to determine whether the appellant's claim to Convention refugee status had a credible basis was held, and the appellant was informed of his right to obtain the services of and be represented by counsel at the inquiry pursuant to s. 30(1) of the *Immigration Act*. The appellant was in fact represented by counsel during the credible basis inquiry. The concern raised by Wilson J. in *Singh* related to the adequacy of "the opportunity the [procedural] scheme provides for a refugee claimant to state his case and know the case he has to meet" (p. 214). This concern is met in the present case by the requirement of a subsequent oral hearing.

To allow counsel at port of entry interviews would, in the words of Heald J.A. in *Montfort v. Minister of Employment and Immigration*, [1980] 1 F.C. 478 (C.A.), at pp. 481-82, "entail another "mini-inquiry" or "initial inquiry" possibly just as complex and prolonged as the inquiry provided for under the Act and Regulations". This would constitute unnecessary duplication. The purpose of the port of entry interview was, as I have already observed, to aid in the processing of the appellant's application for entry and to determine the appropriate procedures which should be invoked in order to deal with his application for Convention refugee status. The principles of fundamental justice do not include a right to counsel in these circumstances of routine information gathering.

VI. Conclusion

As I have concluded that the appellant's rights under ss. 10(b) and 7 of the *Charter* were not violated, it is unnecessary to address the application of s. 24(2) of the *Charter*.

comporte une question de crédibilité, l'appelant a droit à une audition: «lorsqu'une question importante de crédibilité est en cause, la justice fondamentale exige que cette question soit tranchée par voie d'audition». On a tenu une enquête pour déterminer si la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention présentée par l'appelant avait un minimum de fondement, et l'appelant a été informé de son droit de retenir les services d'un avocat et d'être représenté par celui-ci lors de l'enquête tenue conformément au par. 30(1) de la *Loi sur l'immigration*. L'appelant a, en fait, été représenté par un avocat durant l'enquête sur le minimum de fondement de sa revendication. La préoccupation du juge Wilson dans l'arrêt *Singh* concernait le caractère suffisant de «la possibilité qu[e le régime de procédure] offre à la personne qui revendique le statut de réfugié d'exposer sa cause et de savoir ce qu'elle doit prouver» (p. 214). L'exigence d'une audition subséquente en l'espèce vient dissiper cette préoccupation.

D'après le juge Heald dans l'arrêt *Montfort c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1980] 1 C.F. 478 (C.A.), à la p. 482, permettre le recours aux services d'un avocat dans les interrogatoires effectués aux points d'entrée «aurait pour effet d'entraîner la tenue d'une autre «mini-enquête» ou «enquête initiale» qui serait peut-être aussi longue et complexe que celle prévue par la Loi et le Règlement». Cela ferait inutilement double emploi. L'interrogatoire effectué au point d'entrée avait pour but, comme je l'ai déjà fait remarquer, de faciliter le traitement de la demande d'admission de l'appelant et de déterminer la procédure qu'il conviendrait d'appliquer pour examiner sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. Les principes de justice fondamentale ne comprennent pas le droit à l'assistance d'un avocat quand il s'agit de recueillir des renseignements de routine.

VI. Conclusion

Comme j'ai conclu qu'il n'y a pas eu violation des droits garantis à l'appelant par l'al. 10b) et l'art. 7 de la *Charte*, il n'est pas nécessaire d'examiner la question de l'application du par. 24(2) de la *Charte*.

For the foregoing reasons, I would therefore dismiss the appeal.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: Hoppe, Jackman & Associates, Montréal.

Solicitor for the respondent: John C. Tait, Ottawa.

Solicitor for the intervener: David Matas, Edmonton.

Pour les motifs qui précèdent, je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi rejeté.

Procureurs de l'appelant: Hoppe, Jackman & Associates, Montréal.

Procureur de l'intimé: John C. Tait, Ottawa.

Procureur de l'intervenant: David Matas, Edmonton.