

Her Majesty The Queen Appellant

v.

William Goldhart Respondent

INDEXED AS: R. v. GOLDHART

File No.: 24835.

1996: March 27; 1996: July 4.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO**

Constitutional law — Charter of Rights — Admissibility of evidence — Accused arrested on premises searched pursuant to invalid search warrant — Marijuana seized but excluded from evidence — Person arrested with accused pleading guilty in prior trial and testifying for Crown at accused's trial — Whether witness' evidence obtained in a manner that breached the Charter — If so, whether its admission would bring the administration of justice into disrepute — Whether a temporal connection existed between the witness' evidence and the Charter breach and whether any causal connection with the Charter breach was too remote — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 24(2).

The accused was convicted of possession and cultivation of narcotics for his involvement in a marijuana-growing operation. The police, acting on a tip, had conducted a perimeter search of the suspected premises, smelled marijuana and on that basis obtained a search warrant. The ensuing search resulted in the seizure of a large quantity of marijuana and a key. The key was admitted into evidence without objection but the marijuana was not because the search was found to be unreasonable contrary to s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The accused, nevertheless, was convicted on the basis of the *viva voce* evidence of a witness who had been arrested with the accused and who had earlier pleaded guilty. The accused's convictions were overturned on appeal. The Court of Appeal excluded this evidence under s. 24(2) of the *Charter* because its admission would bring the administration of justice into disrepute. The Crown conceded before this

Sa Majesté la Reine Appelante

c.

William Goldhart Intimé

RÉPERTORIÉ: R. c. GOLDHART

Nº du greffe: 24835.

1996: 27 mars; 1996: 4 juillet.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Droit constitutionnel — Charte des droits — Admissibilité de la preuve — Arrestation de l'accusé dans des lieux faisant l'objet d'une perquisition fondée sur un mandat non valide — Marijuana saisie mais déclarée non admissible en preuve — Personne arrêtée en même temps que l'accusé plaident coupable lors d'un procès antérieur et déposant pour le compte du ministère public au procès de l'accusé — La déposition de ce témoin a-t-elle été obtenue dans des conditions qui violent la Charte? — Dans l'affirmative, son utilisation est-elle susceptible de déconsidérer l'administration de la justice? — Existe-t-il un lien temporel entre la déposition du témoin et la violation de la Charte, et tout lien causal qui peut exister avec la violation de la Charte est-il trop éloigné? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 24(2).

L'accusé a été déclaré coupable de possession et de culture de stupéfiants en raison de sa participation à des activités de production de marijuana. À la suite d'une dénonciation, la police avait effectué une perquisition périphérique de l'endroit suspect, y avait décelé une odeur de marijuana et, pour cette raison, avait obtenu un mandat de perquisition. La perquisition qui a suivi a entraîné la saisie d'une grande quantité de marijuana et d'une clé. La clé a été utilisée comme élément de preuve sans que l'on s'y oppose, mais non la marijuana parce que la perquisition a été jugée abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'accusé a néanmoins été déclaré coupable sur la foi du témoignage de vive voix d'une personne qui avait été arrêtée avec lui et qui avait plaidé coupable auparavant. Les déclarations de culpabilité de l'accusé ont été annulées en appel. La Cour d'appel a, en vertu du par. 24(2) de la *Charte*, écarté le témoignage obtenu parce que son utili-

Court that the search was unreasonable contrary to s. 8 of the *Charter*. At issue here was whether the *viva voce* evidence was obtained in a manner that violated the *Charter* so as to attract the provisions of s. 24(2) and, if so, whether its admission would bring the administration of justice into disrepute. In particular, it had to be decided if a temporal connection existed between the *viva voce* evidence and the *Charter* breach and whether any causal connection with the *Charter* breach was too remote.

Held (La Forest J. dissenting): The appeal should be allowed.

Per Lamer C.J. and L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.: In view of the conclusion that the *viva voce* evidence of the witness was not obtained in a manner that violates the *Charter*, it was unnecessary to consider whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute.

Causation was rejected in earlier jurisprudence as the sole touchstone of the application of s. 24(2) of the *Charter* because of the pitfalls that are inherent in the concept. The concepts of proximate cause and remoteness were developed to inject some degree of restraint on the potential reach of causation. Although *Therens* and *Strachan* warned against over-reliance on causation and advocated an examination of the entire relationship between the *Charter* breach and the impugned evidence, causation has not entirely been discarded. Accordingly, while a temporal link will often suffice, it is not always determinative. It will not be determinative if the connection between the securing of the evidence and the breach is remote (meaning that the connection is tenuous). Since the concept of remoteness relates not only to the temporal connection but also to the causal connection, the mere presence of a temporal link is not necessarily sufficient. Given that the whole of the relationship between the breach and the evidence must be examined, the court can appropriately consider the strength of the causal relationship. If both the temporal connection and the causal connection are tenuous, the court may very well conclude that the evidence was not obtained in a manner that infringes a right or freedom under the *Charter*. On the other hand, the temporal connection may be so strong that the *Charter* breach is an integral part of a single transaction. In that case, a causal connection that is weak or even absent will be of no importance. Once the principles of law are defined, the

sation était susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Le ministère public a admis devant notre Cour que la perquisition était abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte*. Il s'agit, en l'espèce, de déterminer si le témoignage de vive voix a été obtenu dans des conditions qui violent la *Charte*, de manière à entraîner l'application des dispositions de son par. 24(2), et, dans l'affirmative, si l'utilisation de ce témoignage est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Plus précisément, il s'agit de déterminer s'il existe un lien temporel entre le témoignage de vive voix et la violation de la *Charte*, et si tout lien causal qui peut exister avec la violation de la *Charte* est trop éloigné.

Arrêt (le juge La Forest est dissident): Le pourvoi est accueilli.

*Le juge en chef Lamer et les juges L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major: Compte tenu de la conclusion que le témoignage de vive voix n'a pas été obtenu dans des conditions qui violent la *Charte*, il n'est pas nécessaire de déterminer si son utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.*

Dans des arrêts antérieurs, on a refusé de reconnaître le lien de causalité comme seule pierre angulaire de l'application du par. 24(2) de la *Charte*, en raison des pièges inhérents à ce concept. Les notions de la cause immédiate et du caractère éloigné ont été développées afin d'insuffler une certaine retenue quant à la portée éventuelle du lien de causalité. Bien qu'on ait recommandé, dans les arrêts *Therens* et *Strachan*, de ne pas trop s'en remettre au lien de causalité et qu'on ait préconisé un examen de l'ensemble du rapport entre la violation de la *Charte* et la preuve contestée, le lien de causalité n'a pas été complètement écarté. Par conséquent, bien qu'un lien temporel suffise souvent, il n'est pas toujours déterminant. Il ne sera pas déterminant si le lien entre l'obtention de la preuve et la violation est éloigné (au sens de tenu). Vu que le concept du caractère éloigné s'applique non seulement au lien temporel, mais aussi au lien causal, la seule existence d'un lien temporel n'est pas nécessairement suffisante. Étant donné qu'il faut examiner l'ensemble du rapport entre la violation et la preuve obtenue, la cour peut, à juste titre, examiner la force du rapport causal. Si le lien temporel et le lien causal sont ténus tous les deux, la cour peut très bien conclure que la preuve n'a pas été obtenue dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*. Par contre, le lien temporel peut être fort à ce point que la violation de la *Charte* fait partie intégrante d'une seule et même opération. Dans un tel cas, la faiblesse ou même l'absence d'un lien causal

strength of the connection between the evidence obtained and the *Charter* breach is a question of fact. Accordingly, the applicability of s. 24(2) will be decided on a case-by-case basis.

The *viva voce* evidence was alleged to have been obtained in a manner that breached the *Charter*. A distinction must be made between discovery of a person who is arrested and charged with an offence and the evidence subsequently volunteered by that person. The discovery of the person cannot simply be equated with securing evidence from that person which is favourable to the Crown. The prosecution has no assurance that the person will provide any information let alone sworn testimony that is favourable to the Crown. That testimony cannot be treated in the same manner as an inanimate object.

Here, to find a temporal link the pertinent event is the witness' decision to cooperate with the Crown and testify and not his arrest. Indeed the existence of a temporal link between the illegal search and the witness' arrest is of virtually no consequence. Moreover, any temporal link between the illegal search and the testimony is greatly weakened by intervening events of the witness' voluntary decision to cooperate with the police, to plead guilty and to testify. The application of the causal connection factor is to the same effect. The connection between the illegal search and the witness' decision to give evidence is extremely tenuous. Given the entire chain of events, the nexus between the impugned evidence and the *Charter* breach is remote.

The *viva voce* evidence was therefore admissible. With respect to the key, this issue was not raised at trial and was not referred to by the Court of Appeal. The Court should not exercise its discretion to allow the issue to be raised.

Per La Forest J. (dissenting): Two requirements must be established for the exclusion of evidence under s. 24(2): that the evidence was obtained in a manner that infringed or denied a right or freedom guaranteed by the *Charter*, and that, having regard to all the circumstances, the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute.

In relation to the first requirement, it was agreed that a strict causal connection has been rejected by this Court. However, previous authority establishes that a

sera sans importance. Une fois les principes de droit définis, la force du lien entre la preuve obtenue et la violation de la *Charte* est une question de fait. Par conséquent, la possibilité d'appliquer le par. 24(2) sera déterminée cas par cas.

On a allégué que le témoignage de vive voix avait été obtenu dans des conditions qui violent la *Charte*. Il faut faire une distinction entre la découverte d'une personne qui est ensuite arrêtée et accusée d'une infraction et le témoignage que cette personne fait de son plein gré ultérieurement. On ne saurait simplement assimiler la découverte de cette personne à l'obtention, auprès d'elle, d'éléments de preuve favorables au ministère public. La poursuite n'a aucune garantie que la personne fournira des renseignements, et encore moins qu'elle présentera un témoignage sous serment favorable au ministère public. Ce témoignage ne saurait être traité de la même manière qu'un objet inanimé.

Pour conclure, en l'espèce, à l'existence d'un lien temporel, ce qui est pertinent c'est la décision du témoin de coopérer avec le ministère public et de témoigner, et non pas son arrestation. En fait, l'existence d'un lien temporel entre la perquisition illégale et l'arrestation du témoin est quasiment sans importance. En outre, tout lien temporel entre la perquisition illégale et le témoignage est grandement affaibli par les événements intermédiaires constitués par la décision spontanée du témoin de coopérer avec la police, de plaider coupable et de témoigner. L'application du facteur du lien causal va dans le même sens. Le lien entre la perquisition illégale et la décision du témoin de témoigner est extrêmement tenu. Compte tenu de toute la suite des événements, le lien entre le témoignage contesté et la violation de la *Charte* est éloigné.

Le témoignage de vive voix pouvait donc être utilisé. En ce qui concerne la clé, cette question n'a pas été soulevée au procès et n'a pas été mentionnée par la Cour d'appel. Il n'y a pas lieu que notre Cour exerce son pouvoir discrétionnaire de permettre qu'elle soit soulevée.

Le juge La Forest (dissident): Deux conditions doivent être remplies pour écarter un élément de preuve en vertu du par. 24(2): l'élément de preuve doit avoir été obtenu dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*, et, eu égard aux circonstances, l'utilisation de cet élément de preuve doit être susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

En ce qui concerne la première condition, on s'accorde pour dire que notre Cour a rejeté la méthode du lien causal strict. Toutefois, des précédents établissent

causal connection will be sufficient to establish that the evidence was obtained in a manner that infringed a right or freedom guaranteed by the *Charter*. This authority also establishes that where a causal connection exists between the *Charter* violation and the impugned evidence, the issue of whether the admission of this evidence would bring the administration of justice into disrepute must be determined by weighing the contextual factors set forth in the test developed for considering this issue. This test is bypassed in the majority reasons, given the finding there that a causal connection will not necessarily satisfy the first requirement.

A movement away from a strict requirement of a causal connection was born out of a concern that a requirement of causality may present an insurmountable obstacle to applicants seeking to have evidence excluded pursuant to s. 24(2) of the *Charter*. A causation requirement was felt to lead to a narrow view of the relationship between the *Charter* violation and the discovery of evidence. Thus, in determining whether evidence was obtained in a manner that infringed the *Charter*, a generous approach should be maintained, leaving the presence and strength of a causal connection to be considered as a factor in relation to whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute.

The trial judge made a finding of a causal connection which was logically supported by the facts. Had the officers not uncovered any information pursuant to the illegal search, they would not have continued the investigation. The facts revealed that contact with the witness would not likely have occurred without the illegal search. Despite the trial judge's finding that the evidence in question arose out of an exercise of the witness' own free will, this exercise of free will cannot be viewed separately from his arrest. Any independent decision to testify undertaken by the witness after his arrest was necessarily affected by the arrest. Accordingly, having regard to the chain of events surrounding the obtaining of the witness' testimony, there is a sufficient connection to establish that the evidence was obtained in breach of the *Charter*.

The importation of American jurisprudence into the analysis under s. 24(2), without an awareness of the context, should be done with caution. Given the more flexible approach under the *Charter*, the American distinction between testimony and inanimate objects

qu'un lien causal sera suffisant pour démontrer que la preuve a été obtenue dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*. Ces précédents établissent également que, lorsqu'il existe un lien causal entre la violation de la *Charte* et l'élément de preuve contesté, il faut, pour déterminer si l'utilisation de cet élément de preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, procéder à une évaluation des facteurs contextuels énoncés dans le critère établi pour examiner cette question. Ce critère est contourné dans les motifs majoritaires étant donné que l'on y conclut qu'un lien de causalité ne satisfera pas nécessairement à la première condition.

L'abandon d'une exigence stricte de lien causal résulte de la crainte qu'une exigence de causalité puisse représenter un obstacle insurmontable pour ceux qui demandent l'exclusion d'un élément de preuve conformément au par. 24(2) de la *Charte*. On a le sentiment qu'une exigence de lien de causalité mène à une interprétation restrictive du rapport entre la violation de la *Charte* et la découverte d'éléments de preuve. Ainsi, pour déterminer si des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui violent la *Charte*, il y a lieu de conserver une méthode libérale et de ne prendre en considération l'existence et la force du lien de causalité entre les éléments de preuve et la violation de la *Charte* que pour décider si l'utilisation de ces éléments de preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

La conclusion du juge du procès qu'il existait un lien causal s'appuyait logiquement sur les faits. Si les policiers n'avaient découvert aucun renseignement lors de la perquisition illégale, ils n'auraient pas poursuivi leur enquête. D'après les faits, il est peu probable que l'on serait entré en communication avec le témoin sans la perquisition illégale. Malgré la conclusion du juge du procès que la preuve en question découle de l'exercice du libre arbitre du témoin, l'exercice du libre arbitre de ce témoin ne saurait être dissocié de son arrestation. Toute décision indépendante de témoigner, prise par le témoin après son arrestation, était nécessairement influencée par l'arrestation. Par conséquent, compte tenu de la suite des événements ayant entouré l'obtention du témoignage en question, il existe un lien suffisant pour établir que ce témoignage a été obtenu en violation de la *Charte*.

L'incorporation de jurisprudence américaine dans l'analyse fondée sur le par. 24(2), sans connaître le contexte des affaires en cause, devrait se faire avec prudence. Compte tenu de la méthode plus souple utilisée sous le régime de la *Charte*, il n'y a pas lieu d'adopter la

should not be adopted. Failing to follow the established mechanism of s. 24(2) for determining whether evidence would bring the administration of justice into disrepute in respect of certain types of evidence leads to a fractured system.

The reasons of the majority of the Court of Appeal were relied on with respect to the issue of whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute.

Cases Cited

By Sopinka J.

Considered: *R. v. Strachan*, [1988] 2 S.C.R. 980; *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; **not followed:** *R. v. Church of Scientology of Toronto* (No. 2) (1992), 74 C.C.C. (3d) 341; **referred to:** *R. v. Kokesch*, [1990] 3 S.C.R. 3; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *Snell v. Farrell*, [1990] 2 S.C.R. 311; *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; *British Columbia Securities Commission v. Branch*, [1995] 2 S.C.R. 3; *R. v. Burlingham*, [1995] 2 S.C.R. 206; *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223; *R. v. Wiley*, [1993] 3 S.C.R. 263; *R. v. Plant*, [1993] 3 S.C.R. 281; *United States v. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978).

By La Forest J. (dissenting)

R. v. Therens, [1985] 1 S.C.R. 613; *R. v. Strachan*, [1988] 2 S.C.R. 980; *R. v. Bartle*, [1994] 3 S.C.R. 173; *United States v. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978); *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425; *R. v. Silveira*, [1995] 2 S.C.R. 297; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 8, 24(2).

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1995), 25 O.R. (3d) 72, 83 O.A.C. 300, 42 C.R. (4th) 22, 31 C.R.R. (2d) 330, allowing an appeal from convictions by Murphy J. Appeal allowed, La Forest J. dissenting.

distinction faite par les tribunaux américains entre les témoignages et les objets inanimés. L'omission de recourir au mécanisme établi du par. 24(2) pour déterminer si certains genres d'éléments de preuve sont susceptibles de déconsidérer l'administration de la justice mène à un système fragmenté.

On s'en remet aux motifs de la Cour d'appel à la majorité pour ce qui est de déterminer si l'utilisation du témoignage est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Jurisprudence

Citée par le juge Sopinka

Arrêts examinés: *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980; *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; **arrêt non suivi:** *R. c. Church of Scientology of Toronto* (No. 2) (1992), 74 C.C.C. (3d) 341; **arrêts mentionnés:** *R. c. Kokesch*, [1990] 3 R.C.S. 3; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *Snell c. Farrell*, [1990] 2 R.C.S. 311; *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *British Columbia Securities Commission c. Branch*, [1995] 2 R.C.S. 3; *R. c. Burlingham*, [1995] 2 R.C.S. 206; *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223; *R. c. Wiley*, [1993] 3 R.C.S. 263; *R. c. Plant*, [1993] 3 R.C.S. 281; *United States c. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978).

Citée par le juge La Forest (dissident)

R. c. Therens, [1985] 1 R.C.S. 613; *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980; *R. c. Bartle*, [1994] 3 R.C.S. 173; *United States c. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978); *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *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. Silveira*, [1995] 2 R.C.S. 297; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 8, 24(2).

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1995), 25 O.R. (3d) 72, 83 O.A.C. 300, 42 C.R. (4th) 22, 31 C.R.R. (2d) 330, qui a accueilli un appel des déclarations de culpabilité prononcées par le juge Murphy. Pourvoi accueilli, le juge La Forest est dissident.

1 Scott K. Fenton, for the appellant.

2 Timothy E. Breen, for the respondent.

The judgment of Lamer C.J. and L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ. was delivered by

1 SOPINKA J. — This appeal concerns the question of when evidence can be said to have been obtained in a manner that infringes a right or freedom of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* so as to attract the provisions of s. 24(2) of the *Charter*. Specifically, the Court must determine whether the *viva voce* evidence of a witness who was arrested following an illegal search is subject to a s. 24(2) analysis. I have determined that s. 24(2) has no application in that there is no temporal connection between the *viva voce* evidence and the breach of the *Charter* and that any causal connection is too remote.

Scott K. Fenton, pour l'appelante.

Timothy E. Breen, pour l'intimé.

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major rendu par

LE JUGE SOPINKA — Le présent pourvoi porte sur la question de savoir quand on peut dire que des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*, de manière à entraîner l'application des dispositions du par. 24(2) de la *Charte*. Plus précisément, la Cour doit déterminer si le témoignage de vive voix d'une personne qui a été arrêtée à la suite d'une fouille ou perquisition illégale peut faire l'objet d'une analyse fondée sur le par. 24(2). J'ai décidé que le par. 24(2) ne s'applique pas du fait qu'il n'y a aucun lien temporel entre le témoignage de vive voix et la violation de la *Charte* et que tout lien causal qui peut exister est trop éloigné.

I. Facts

2 William Goldhart was convicted for the possession and cultivation of narcotics for his involvement in a marijuana-growing operation. On appeal to the Ontario Court of Appeal (1995), 25 O.R. (3d) 72, Goldhart's convictions were overturned on the grounds that the *viva voce* evidence of the Crown's only witness (Gerald Mayer) had been obtained through a breach of the *Charter*. According to the majority of the Ontario Court of Appeal, the admission of Mayer's evidence at trial would have brought the administration of justice into disrepute. The Court of Appeal accordingly ordered the exclusion of the evidence under s. 24(2) of the *Charter*. As a result of this decision, Goldhart's convictions were set aside and replaced with a verdict of acquittal. The Crown now appeals to this Court.

I. Les faits

William Goldhart a été déclaré coupable de possession et de culture de stupéfiants en raison de sa participation à des activités de production de marijuana. La Cour d'appel de l'Ontario (1995), 25 O.R. (3d) 72, a annulé les déclarations de culpabilité de Goldhart pour le motif que le témoignage de vive voix du seul témoin à charge (Gerald Mayer) avait été obtenu grâce à une violation de la *Charte*. Selon la Cour d'appel de l'Ontario à la majorité, l'utilisation du témoignage de Mayer au procès aurait déconsidéré l'administration de la justice. La Cour d'appel a donc ordonné que cet élément de preuve soit écarté conformément au par. 24(2) de la *Charte*. À la suite de cette décision, les déclarations de culpabilité prononcées contre Goldhart ont été annulées et remplacées par un verdict d'acquittement. Le ministère public se pourvoit maintenant devant notre Cour.

3 In assessing the merits of the Crown's appeal, it is necessary to review the circumstances in which

Pour évaluer le bien-fondé du pourvoi du ministère public, il est nécessaire d'examiner les cir-

the evidence at issue (i.e., the oral evidence given by Gerald Mayer) came to be "obtained" by the Crown. Only if this evidence was "obtained in a manner" that violated the *Charter* within the meaning of s. 24(2) can the evidence be excluded under that section. If the evidence should not have been excluded under the *Charter*, the evidence must be admitted and the appeal must be allowed.

The investigation that ultimately led to Goldhart's arrest commenced in February 1991. At that time, the Peterborough Police received a tip that narcotics were being cultivated by the occupants of a converted schoolhouse near Ennismore, Ontario. According to information that had been given to the police, an individual named "Willie" was operating a hydroponic marijuana garden in the building. The property on which the converted schoolhouse was located was registered to Mr. Robert Spence, and a vehicle belonging to William Goldhart (the respondent) had been sighted on the property in question.

Constable Robert Campbell of the Peterborough Police kept the converted schoolhouse under surveillance, but found little information that could further the investigation. At one point in the course of the police investigation, Constable Campbell and a colleague had knocked on the doors of the schoolhouse in order to meet with the occupants of the building. Unfortunately for the officers conducting the investigation, no one ever answered the schoolhouse door.

Constable Campbell and his colleagues left the converted schoolhouse, and concocted a plan to further their largely fruitless investigation. Constable Campbell decided to approach the schoolhouse again and knock on the door a second time, this time masquerading as the grandson of the building's former owner. According to Constable Campbell, the purpose of this ruse was to make contact with the occupants of the building, and to ascertain whether there were narcotics within the structure. The police returned to the schoolhouse and Constable Campbell attempted to carry out his plan.

constances dans lesquelles le ministère public est arrivé à «obten[ir]» l'élément de preuve en cause (c.-à-d. le témoignage oral de Gerald Mayer). Ce n'est que si cet élément de preuve a été «obten[u] dans des conditions» qui violent la *Charte*, au sens du par. 24(2), qu'il peut être écarté en vertu de ce paragraphe. Si l'élément de preuve n'avait pas dû être écarté en vertu de la *Charte*, il faudrait en permettre l'utilisation et accueillir le pourvoi.

L'enquête qui a mené à l'arrestation de Goldhart a commencé en février 1991. À l'époque, la police de Peterborough a été informée que des stupéfiants étaient cultivés par les occupants d'une école transformée située près de Ennismore (Ontario). Selon cette dénonciation, un individu du nom de «Willie» se livrait à la culture hydroponique de marijuana dans cet édifice. Le terrain sur lequel se trouvait l'école transformée était enregistré au nom de M. Robert Spence, et un véhicule appartenant à William Goldhart (l'intimé) avait été aperçu sur les lieux en question.

L'agent Robert Campbell de la police de Peterborough avait surveillé l'école transformée, mais n'avait recueilli que peu de renseignements susceptibles de faire avancer l'enquête. À un certain moment au cours de l'enquête policière, l'agent Campbell et un collègue avaient frappé aux portes de l'école dans le but d'en rencontrer les occupants. Malheureusement pour les policiers qui procédaient à l'enquête, personne n'est venu répondre à la porte.

L'agent Campbell et ses collègues ont quitté les lieux et ont conçu un plan qui leur permettrait de faire avancer leur enquête largement infructueuse. L'agent Campbell a décidé de retourner sur les lieux et de frapper une deuxième fois à la porte, en se faisant passer, cette fois, pour le petit-fils de l'ancien propriétaire de l'édifice. Selon l'agent Campbell, ce subterfuge avait pour but d'entrer en communication avec les occupants de l'édifice et de vérifier s'il y avait des stupéfiants dans la bâtisse. La police est retournée à l'école et l'agent Campbell a tenté de mettre à exécution son plan.

7 Upon arriving at the schoolhouse, Constable Campbell circled the building and approached the back door, still hoping to knock on the door and confront the residents. As Constable Campbell approached the door, however, he detected the strong odour of marijuana.

8 Constable Campbell asked several of his colleagues to confirm that the odour in question was the scent of marijuana. The other officers confirmed Constable Campbell's observations and suspected that the odour came from a vent in the building's gable. The officers further noted that the windows of the schoolhouse had been "blacked out", making it impossible to see the structure's interior. After taking note of their sensory observations, the officers left the building without attempting to enter.

9 Using the results of their "olfactory surveillance", the police obtained a warrant and returned to search the building. In the basement of the schoolhouse, the police discovered and seized a hydroponic garden which included approximately 3,000 marijuana plants. The occupants of the schoolhouse were identified as Judith Slippoy, Gerald Mayer and William Goldhart, each of whom was arrested for the possession and cultivation of narcotics.

10 On June 13, 1991, one of the occupants of the schoolhouse (Gerald Mayer) attended court for the purposes of a preliminary hearing. Mayer had been advised that the propriety of the search was being questioned, and that the evidence obtained through the search could be excluded under s. 24(2) of the *Charter*. Against the advice of his counsel, however, Mayer pleaded guilty to the offence of cultivating narcotics, notwithstanding his counsel's suggestion that he could have been acquitted. According to Mayer, a recent religious conversion had led him to enter the plea of guilty, as he wanted "to get something out of [his] heart".

11 The trial of the respondent Goldhart began on October 19, 1992. At the commencement of the trial, Goldhart's counsel challenged the admissibility of the marijuana plants that had been seized in the search of the converted schoolhouse. Murphy

À son arrivée, l'agent Campbell a fait le tour de l'école et s'est approché de la porte arrière, espérant toujours pouvoir frapper à la porte et rencontrer les occupants. Cependant, comme il s'approchait de la porte, l'agent Campbell a décelé une forte odeur de marijuana.

L'agent Campbell a demandé à plusieurs de ses collègues de confirmer qu'il s'agissait bien là d'une odeur de marijuana. Les autres agents ont confirmé les observations de l'agent Campbell et ont cru que l'odeur provenait d'une bouche d'aération située dans le pignon de l'édifice. Les agents ont aussi remarqué que les fenêtres de l'école avaient été «obstruées» de manière à empêcher de voir à l'intérieur de la bâtisse. Après avoir noté leurs observations sensorielles, les agents se sont éloignés de l'édifice sans tenter d'y pénétrer.

La police s'est procurée un mandat à l'aide des résultats de sa «surveillance olfactive» et elle est retournée à l'édifice afin d'y effectuer une perquisition. Dans le sous-sol de l'école, la police a découvert et saisi un jardin hydroponique dans lequel poussaient environ 3 000 plants de marijuana. Les occupants de l'école ont été identifiés comme étant Judith Slippoy, Gerald Mayer et William Goldhart, et ont tous été arrêtés pour possession et culture de stupéfiants.

Le 13 juin 1991, l'un des occupants de l'école (Gerald Mayer) s'est présenté en cour pour y subir une enquête préliminaire. Mayer avait été informé que le bien-fondé de la perquisition était mis en doute et que la preuve obtenue au moyen de cette perquisition pourrait être écartée en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. Toutefois, contrairement aux conseils de son avocat, Mayer a plaidé coupable à l'accusation d'avoir fait la culture d'un stupéfiant, malgré que son avocat lui ait laissé entendre qu'il pourrait être acquitté. Selon Mayer, sa conversion religieuse récente l'avait amené à plaider coupable et à vouloir [TRADUCTION] «[se] vider le cœur».

Le procès de l'intimé Goldhart a débuté le 19 octobre 1992. À l'ouverture du procès, l'avocat de Goldhart a contesté l'admissibilité en preuve des plants de marijuana saisis lors de la perquisition effectuée dans l'école transformée. Le juge

J. of the Ontario Court, General Division held a *voir dire* in order to determine whether the relevant evidence was admissible under s. 24(2) of the *Charter*. Relying on the decision of this Court in *R. v. Kokesch*, [1990] 3 S.C.R. 3, Murphy J. determined that the search had been unreasonable and that "the evidence obtained as a result of the search warrant should be excluded". Murphy J. rejected the officers' claim that they had attended at Goldhart's home for the purpose of identifying the occupants of the schoolhouse. According to the trial judge, the police were engaged in a search, and the purpose of that search was to gather evidence that could provide the police with sufficient grounds for a warrant.

At the conclusion of the *voir dire* concerning the marijuana plants, the Crown was granted an adjournment to reconsider its position. When Goldhart's trial finally resumed, the Crown advised the court that it intended to call Gerald Mayer to give *viva voce* evidence against the accused. Counsel for Goldhart applied to have Mayer's testimony excluded under s. 24(2) on the ground that Mayer's evidence had been derived from the unreasonable search and seizure.

Murphy J. held a second *voir dire* in order to determine whether Mayer's evidence should be excluded under s. 24(2). After reviewing the relevant cases, Murphy J. determined that the evidence was admissible as its admission would not adversely affect the fairness of Goldhart's trial. The evidence was admitted, and Goldhart was convicted on the strength of Mayer's evidence. Goldhart appealed his convictions to the Ontario Court of Appeal, where a majority of the court allowed the appeal on the grounds that the evidence given by Mayer should have been excluded under s. 24(2). As a result of this decision, the Court of Appeal quashed Goldhart's convictions and entered a verdict of acquittal. The Crown now appeals that decision to this Court.

Murphy, de la Cour de l'Ontario (Division générale), a tenu un *voir-dire* afin de déterminer si la preuve en question pouvait être utilisée en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. S'appuyant sur l'arrêt de notre Cour *R. c. Kokesch*, [1990] 3 R.C.S. 3, le juge Murphy a décidé que la perquisition avait été abusive et que [TRADUCTION] «la preuve obtenue à la suite de l'exécution du mandat de perquisition devrait être écartée». Le juge Murphy a rejeté l'allégation des policiers selon laquelle ils s'étaient rendus chez Goldhart dans le but d'identifier les occupants de l'école. Selon le juge du procès, les policiers avaient effectué une perquisition dans le but de recueillir des éléments de preuve qui pourraient leur donner des motifs suffisants pour obtenir un mandat.

À l'issue du *voir-dire* concernant les plants de marijuana, le ministère public a obtenu un ajournement afin de réexaminer sa position. Lorsque le procès de Goldhart a finalement repris, le ministère public a informé la cour qu'il avait l'intention d'appeler Gerald Mayer à témoigner de vive voix contre l'accusé. L'avocat de Goldhart a demandé que le témoignage de Mayer soit écarté en vertu du par. 24(2), pour le motif qu'il s'agissait d'une preuve découlant de la perquisition et de la saisie abusives.

Le juge Murphy a tenu un second *voir-dire* pour déterminer si le témoignage de Mayer devait être écarté en vertu du par. 24(2). Après avoir examiné la jurisprudence pertinente, le juge Murphy a statué que la preuve pouvait être utilisée étant donné que son utilisation ne nuirait pas à l'équité du procès de Goldhart. Goldhart a été déclaré coupable sur la foi du témoignage de Mayer qui a été admis en preuve. Goldhart a interjeté appel contre ses déclarations de culpabilité devant la Cour d'appel de l'Ontario qui, à la majorité, a accueilli l'appel pour le motif que le témoignage de Mayer aurait dû être écarté en vertu du par. 24(2). À la suite de cette décision, la Cour d'appel a annulé les déclarations de culpabilité de Goldhart et a inscrit un verdict d'acquittement. Le ministère public se pourvoit maintenant contre cet arrêt devant notre Cour.

14 For the purposes of this appeal, the Crown has made several important concessions. First, the Crown admits that the warrant used to search the converted schoolhouse was obtained on the strength of unlawfully garnered evidence. The Crown has properly admitted that, without the information gleaned from the unlawful perimeter search of the old schoolhouse, the warrant that was relied on in this case could not have issued. As a result, the Crown concedes that the search conducted under the warrant was unreasonable within the meaning of s. 8 of the *Charter*.

II. Relevant Legislation

15 Sections 8 and 24(2) of the *Charter* provide as follows:

8. Everyone has the right to be secure against unreasonable search or seizure.

24. . . .

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

III. Judgments in Appeal

(a) *Ontario Court, General Division (voir dire)*, Murphy J.

16 Murphy J. began by reviewing the judgment of the Ontario Court (General Division) in *R. v. Church of Scientology of Toronto (No. 2)* (1992), 74 C.C.C. (3d) 341, which dealt with issues similar to the ones raised in this case. In *Church of Scientology*, the court had been asked to exclude the evidence of five former scientologists who were discovered by the Crown through search which violated the *Charter*. According to the court, at p. 344:

The first question to be decided is whether the obtaining of the secondary evidence is sufficiently connected with the breach of the *Charter*. If so, the second

Aux fins du présent pourvoi, le ministère public a fait plusieurs admissions importantes. Premièrement, le ministère public admet que le mandat utilisé pour perquisitionner dans l'école transformée a été obtenu sur la foi d'éléments de preuve recueillis illégalement. Le ministère public a admis à juste titre que, sans l'information recueillie grâce à la perquisition périphérique illégale de l'ancienne école, le mandat sur lequel on s'est fondé en l'espèce n'aurait pas été décerné. Par conséquent, le ministère public admet que la perquisition effectuée en vertu du mandat était abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte*.

II. Dispositions pertinentes

L'article 8 et le par. 24(2) de la *Charte* se lisent ainsi:

8. Chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives.

24. . . .

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

III. Juridictions inférieures

a) *Cour de l'Ontario (Division générale) (voir-dire)*, le juge Murphy

Le juge Murphy a commencé par examiner le jugement de la Cour de l'Ontario (Division générale) *R. c. Church of Scientology of Toronto (No. 2)* (1992), 74 C.C.C. (3d) 341, qui portait sur des questions semblables à celles soulevées en l'espèce. Dans l'affaire *Church of Scientology*, on avait demandé à la cour d'éarter les éléments de preuve de cinq anciens scientologistes, découverts par le ministère public grâce à une perquisition effectuée en violation de la *Charte*. Selon la cour, à la p. 344:

[TRADUCTION] Il faut d'abord décider si l'obtention de la preuve secondaire est suffisamment liée à la violation de la *Charte*. Dans l'affirmative, la seconde question qui

question under s. 24(2) of the Charter is whether the admission of the secondary evidence would bring the administration of justice into disrepute.

The court in *Church of Scientology* found a causal connection between the search and the *viva voce* evidence given by the scientologists, and accordingly concluded that the evidence triggered the application of s. 24(2) of the *Charter*. According to Goldhart's counsel in this case, *Church of Scientology* was analogous to the facts of the case at bar, leading to the conclusion that Mayer's *viva voce* evidence, like that of the scientologists, was subject to exclusion under the *Charter*.

Murphy J. considered the presence or absence of a connection between the evidence given by Mayer and the unreasonable search and seizure in this case. In Murphy J.'s opinion:

There is a possibility that the police might have approached [Mayer] without the aid of the search. There was certainly ample time for the police to make a contact with [Mayer] as they were aware of the presence of [Mayer's] vehicle some considerable time before the search occurred.

However, Murphy J. went on to state that:

... the applicants have satisfied me on the balance of probabilities that there is a causal connection between the seizure of the marijuana plants in violation of the Charter and the evidence obtained from Mr. [Mayer].

I am not able to say that Mr. [Mayer] would have come forward had he not been arrested. The arrest was causally connected with the Charter breach.

According to Murphy J., this led to the conclusion that Mayer's evidence had been "obtained in a manner" that breached the *Charter*, thereby engaging the application of s. 24(2). As a result, if the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute, the evidence could be excluded under s. 24(2).

In regard to s. 24(2), Murphy J. found it useful to consider how Mayer had come forward. Murphy J. stated:

se pose, en vertu du par. 24(2) de la Charte, est de savoir si l'utilisation de la preuve secondaire est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Dans la décision *Church of Scientology*, la cour a conclu à l'existence d'un lien causal entre la perquisition et les témoignages de vive voix des scientologues, et elle a donc décidé que la preuve déclencheait l'application du par. 24(2) de la *Charte*. Selon l'avocat de Goldhart en l'espèce, les faits de la décision *Church of Scientology* étaient semblables à ceux de la présente affaire, ce qui amenait à conclure que le témoignage de vive voix de Mayer, comme celui des scientologues, pouvait être écarté en vertu de la *Charte*.

Le juge Murphy a pris en considération l'existence ou l'absence de lien entre le témoignage de Mayer et les perquisition et saisie abusives effectuées en l'espèce. Selon lui:

[TRADUCTION] Il se peut que la police ait été en mesure d'approcher [Mayer] sans avoir recours à la perquisition effectuée. La police disposait sûrement de suffisamment de temps pour communiquer avec [Mayer] étant donné qu'elle était au courant de la présence du véhicule de [Mayer] bien avant la perquisition.

Toutefois, le juge Murphy ajoute:

[TRADUCTION] ... les requérants m'ont convaincu, selon la prépondérance des probabilités, qu'il existe un lien causal entre la saisie des plants de marijuana effectuée en violation de la Charte et la preuve obtenue auprès de M. [Mayer].

Je suis incapable d'affirmer que M. [Mayer] se serait manifesté s'il n'avait pas été arrêté. L'arrestation avait un lien causal avec la violation de la Charte.

Selon le juge Murphy, cela amenait à conclure que le témoignage de Mayer avait été «obten[u] dans des conditions» qui violaient la *Charte*, ce qui avait pour effet de déclencher l'application du par. 24(2). Par conséquent, si l'utilisation du témoignage était susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, ce témoignage pouvait être écarté en vertu du par. 24(2).

En ce qui concerne le par. 24(2), le juge Murphy a trouvé utile d'examiner comment Mayer s'était manifesté:

Mr. [Mayer], at his preliminary inquiry, gave evidence that he did not wish to testify but he would, and because of his religion he would tell the truth. In his evidence on the voir dire Mr. [Mayer] indicated a strong willingness to testify. He indicated he decided to plead guilty in order to get the matter off his chest. He entered the plea despite the advice from his counsel. He was told that there might be a defence based on a Charter application. He was told that the other two accused were going to mount such an attack and that he could sit in the bushes and see if they were successful in their attack. There is no evidence that he was offered any consideration for his plea and testimony.

19

After reviewing the relevant factors, Murphy J. ruled in favour of the admission of the evidence. He concluded as follows:

I have found the evidence of [Mayer] to be causally connected to the Charter breach, but as my judgment it is still open to me to consider the willingness of Mr. [Mayer] to testify as one of the factors to consider on the issue of s. 24(2), and particularly as it relates to the disrepute if the evidence is excluded. I am satisfied that Mr. [Mayer] is now expressing his own free will when he told the Court that he wishes to testify. It is not related to any favour or inducements. Mr. [Mayer] is a born-again Christian and one is always suspicious of the timing of such a conversion when it is so closely connected to a plea of guilty on a serious charge. I am satisfied that Mr. [Mayer's] decision is truly the product of a detached reflection and the expression of a sincere desire to co-operate.

[TRADUCTION] À son enquête préliminaire, M. [Mayer] a affirmé qu'il ne voulait pas témoigner, mais qu'il le ferait et dirait la vérité à cause de sa religion. Pendant son témoignage lors du voir-dire, M. [Mayer] a montré qu'il était fort déterminé à témoigner. Il a dit qu'il avait décidé de plaider coupable afin de se vider le cœur. Il a inscrit ce plaidoyer malgré les conseils de son avocat. On lui a dit qu'il pourrait y avoir un moyen de défense fondé sur l'application de la Charte. On lui a dit que les deux autres accusés prépareraient une telle contestation et qu'il pourrait attendre pour voir si leur contestation serait fructueuse. Il n'y a aucune preuve qu'on lui ait offert quelque chose en échange de son plaidoyer et de son témoignage.

Après avoir examiné les facteurs pertinents, le juge Murphy s'est dit en faveur de l'utilisation du témoignage. Il a conclu ceci:

[TRADUCTION] J'ai conclu que le témoignage de [Mayer] a un lien causal avec la violation de la Charte, mais à mon avis, il m'est toujours loisible de considérer la volonté de témoigner de M. [Mayer] comme étant l'un des facteurs dont il faut tenir compte pour examiner la question du par. 24(2), plus particulièrement en ce qui concerne la déconsidération qui résulterait de l'exclusion de ce témoignage. Je suis convaincu que M. [Mayer] exerce vraiment son libre arbitre lorsqu'il dit à la cour qu'il désire témoigner. Cela n'a rien à voir avec quelque faveur ou incitation que ce soit. Monsieur [Mayer] est un chrétien régénéré, et l'on se méfie toujours d'une conversion si intimement liée à un plaidoyer de culpabilité relatif à une accusation grave. Je suis convaincu que la décision de M. [Mayer] est réellement le fruit d'une réflexion objective et l'expression d'un désir sincère de coopérer.

Appliquant les principes que j'ai examinés, selon lesquels les tribunaux devraient hésiter davantage à écarter les témoignages en direct, je rejette donc la demande parce que j'estime qu'écartier un témoignage présenté en direct dans un procès de cette nature serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice aux yeux d'une personne raisonnable, objective et parfaitement au courant des circonstances de l'affaire.

Labrosse J.A. for the majority (Abella J.A. concurring)

The first question considered by the majority of the Court of Appeal was whether the evidence given by Mayer had been obtained in a manner that breached the *Charter*, and, therefore, attracted the application of s. 24(2) of the *Charter*.

Labrosse J.A. noted that the trial judge had found a causal connection between the evidence and the breach of s. 8 in the instant case, and that counsel had conceded that this finding could not be attacked. In any event, Labrosse J.A. found that the finding of the trial judge on this issue had been reasonable. According to Labrosse J.A., at p. 77:

The connection was clearly present. Without the illegal search, Mayer would not have been arrested or charged. He would have had no reason to come forward and plead guilty and he would have had no opportunity to give evidence against the appellant.

Labrosse J.A. accordingly concluded, at p. 77, that "the trial judge was correct in finding that Mayer's evidence was gained in contravention of the *Charter*" and s. 24(2) was engaged.

Having found that s. 24(2) of the *Charter* was engaged, Labrosse J.A. went on to consider whether the evidence given by Mayer should be excluded under that section. After a review of the principles relating to s. 24(2), Labrosse J.A. determined that admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute. He, therefore, set aside the convictions and ordered an acquittal.

Brooke J.A., dissenting

Brooke J.A. saw no apparent reason to depart from Murphy J.'s decision on the application of s. 24(2). In Brooke J.A.'s opinion, at p. 83:

It is clear from his judgment that his concern was how to deal with live witness testimony as opposed to real

Le juge Labrosse, au nom de la cour à la majorité (avec l'appui du juge Abella)

La Cour d'appel à la majorité a d'abord examiné la question de savoir si le témoignage de Mayer avait été obtenu dans des conditions qui violaient la *Charte* et qui entraînaient donc l'application du par. 24(2) de la *Charte*.

Le juge Labrosse a noté que le juge du procès avait conclu à l'existence d'un lien causal entre l'élément de preuve et la violation de l'art. 8 en l'espèce, et que l'avocat avait admis que cette conclusion ne pouvait pas être contestée. De toute façon, le juge Labrosse a décidé que la conclusion du juge du procès sur cette question était raisonnable. Selon le juge Labrosse, à la p. 77:

[TRADUCTION] Le lien existait clairement. Sans la perquisition illégale, Mayer n'aurait pas été arrêté ni accusé. Il n'aurait eu aucune raison de venir plaider coupable et il n'aurait pas eu l'occasion de témoigner contre l'appellant.

Le juge Labrosse a donc statué, à la p. 77, que [TRADUCTION] «le juge du procès a eu raison de conclure que le témoignage de Mayer a été obtenu en contravention de la *Charte*» et que le par. 24(2) s'appliquait.

Après avoir conclu que le par. 24(2) de la *Charte* s'appliquait, le juge Labrosse s'est ensuite demandé si le témoignage de Mayer devait être écarté en vertu de ce paragraphe. Après avoir examiné les principes relatifs au par. 24(2), le juge Labrosse a décidé que l'utilisation de la preuve serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Il a donc annulé les déclarations de culpabilité et prononcé l'acquittement.

Le juge Brooke, dissident

Le juge Brooke n'a vu aucune raison évidente de s'écartier de la décision du juge Murphy quant à l'application du par. 24(2). Selon le juge Brooke, à la p. 83:

[TRADUCTION] Il est clair, à la lecture de son jugement, qu'il se souciait de la façon de traiter un témoignage en

evidence or evidence which might be conscripted from the appellant or derivative from it.

Brooke J.A. ultimately agreed with the manner in which Murphy J. had addressed this difficult issue.

In considering whether Mayer's evidence had been "obtained in a manner" that violated the *Charter*, Brooke J.A. relied on the decision of this Court in *R. v. Strachan*, [1988] 2 S.C.R. 980. In that case, this Court had counselled against the strict application of a "causal connection" analysis and instead adopted, at p. 1005, an approach that "focuses on the entire chain of events during which the *Charter* violation occurred and the evidence was obtained". In Brooke J.A.'s opinion, the Court's decision in *Strachan* made it clear that "remoteness" should be measured by taking into account each link in the chain of the circumstances leading to the discovery of the evidence in each particular case.

In the present appeal, at p. 85, Brooke J.A. found it "conceptually difficult" to say that the evidence given by Mayer was "discovered or obtained by the police through the violation of the appellant's rights". In Brooke J.A.'s opinion, at p. 85:

Testimony is the product of a person's mind and known only if and when that person discloses it. It cannot be obtained or discovered in any other way. Testimony which is heard for the first time some months after a search cannot be equated with or analogized to evidence of an inanimate thing found or seized when an illegal search is carried out.

According to Brooke J.A., there was no causal connection between the evidence given by Mayer and the breach of s. 8. In Brooke J.A.'s opinion, at pp. 85-86:

Clearly, the testimony of Mayer cannot be said to be derivative of the breach as was the case of the testimony of Hall in *R. v. Burlingham* . . . [1995] 2 S.C.R. 206 . . . There may be some link to the evidence of the finding of the marijuana, but this is surely not a basis on which to say the testimony was discovered or obtained by the breach of the appellant's rights. There must be a point at

direct par opposition à une preuve matérielle ou à une preuve qui pourrait être obtenue en mobilisant l'appellant contre lui-même, ou qui pourrait en découler.

Le juge Brooke s'est finalement dit en accord avec la façon dont le juge Murphy avait abordé cette question épineuse.

Pour déterminer si le témoignage de Mayer avait été «obten[u] dans des conditions» qui violaient la *Charte*, le juge Brooke s'est appuyé sur l'arrêt de notre Cour *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980. Dans cet arrêt, la Cour a déconseillé l'application stricte d'une analyse fondée sur le «lien de causalité» et a plutôt adopté, à la p. 1005, une méthode qui «met l'accent sur toute la suite des événements pendant lesquels la violation de la *Charte* s'est produite et les éléments de preuve ont été obtenus». Selon le juge Brooke, l'arrêt *Strachan* a bien établi que le «caractère éloigné» devrait, dans chaque cas particulier, être évalué en fonction de chaque maillon de la chaîne des circonstances ayant mené à la découverte de la preuve.

En l'espèce, le juge Brooke a conclu, à la p. 85, qu'il était [TRADUCTION] «difficile sur le plan des concepts» de dire que l'élément de preuve fourni par Mayer avait été [TRADUCTION] «découvert ou obtenu par la police grâce à la violation des droits de l'appelant». Selon le juge Brooke, à la p. 85:

[TRADUCTION] Le témoignage est le fruit de la pensée d'une personne et il n'est connu que si et lorsque la personne le présente. Il ne peut pas être obtenu ou découvert par quelque autre moyen. Le témoignage qui est entendu pour la première fois quelques mois après une fouille ou perquisition ne saurait être assimilé à un élément de preuve constitué par un objet inanimé trouvé ou saisi lors d'une fouille ou perquisition illégale.

Selon le juge Brooke, il n'y avait pas de lien causal entre le témoignage de Mayer et la violation de l'art. 8. D'après lui, aux pp. 85 et 86:

[TRADUCTION] Il est clair qu'on ne peut pas affirmer que le témoignage de Mayer découle de la violation comme c'était le cas du témoignage de Hall dans l'arrêt *R. c. Burlingham* . . . [1995] 2 R.C.S. 206 . . . Il peut y avoir un certain lien avec la preuve de la découverte de marijuana, mais cela ne permet sûrement pas de dire que le témoignage a été découvert ou obtenu grâce à la vio-

which a chain connecting the breach and the testimony is sufficiently weakened as to render the testimony untainted or too remote from the original breach. If this is not so, the ramifications may be far-reaching with respect to the exclusion of testimony of a co-accused where the Crown seeks to take advantage of it. In my opinion, the link between the breach and Mayer's testimony does not survive an analysis of remoteness or attenuation.

As a result, Brooke J.A. concluded that Mayer's testimony was insufficiently connected to the *Charter* breach to have been "obtained in a manner" that breached the *Charter*.

Finally, Brooke J.A. noted that even if the evidence had been obtained in a manner that breached the *Charter*, he would nonetheless have held that it was admissible under s. 24(2). In Brooke J.A.'s opinion, the trial judge had not erred in assessing the factors set out in *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265. As far as the fairness of Goldhart's trial was concerned, Brooke J.A. was of the view that in view of the tenuous connection between Mayer's evidence and the *Charter* breach, admitting the evidence was not unfair.

While Brooke J.A. agreed that the breach of the *Charter* in this case was very serious, he went on to hold that the admission of the evidence given by Mayer would not diminish the esteem in which the public holds the administration of justice. As a result, Brooke J.A. determined that the evidence was admissible under s. 24(2) of the *Charter*.

IV. Issues

1. Was the *viva voce* evidence of Mayer obtained "in a manner" that violated the *Charter* so as to attract the provisions of s. 24(2) thereof?

2. If the answer to question 1 is "yes", would admission of the evidence bring the administration of justice into disrepute?

lation des droits de l'appelant. Il doit y avoir un point où le lien entre la violation et le témoignage est suffisamment affaibli pour que le témoignage ne soit pas vicié et qu'il soit trop éloigné de la violation initiale. Sinon, les ramifications peuvent aller loin en ce qui concerne l'exclusion du témoignage d'un coaccusé lorsque le ministère public tente d'en tirer profit. À mon avis, le lien entre la violation et le témoignage de Mayer ne résiste pas à une analyse du caractère éloigné ou de l'atténuation.

Par conséquent, le juge Brooke a conclu que le témoignage de Mayer n'était pas suffisamment lié à la violation de la *Charte* pour pouvoir avoir été «obten[u] dans des conditions» qui ont violé la *Charte*.

Enfin, le juge Brooke a fait remarquer que même si cet élément de preuve avait été obtenu dans des conditions qui auraient violé la *Charte*, il aurait néanmoins conclu qu'il était utilisable en vertu du par. 24(2). Selon le juge Brooke, le juge du procès ne s'était pas trompé dans son appréciation des facteurs énoncés dans l'arrêt *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265. En ce qui concernait l'équité du procès de Goldhart, le juge Brooke était d'avis que, compte tenu du lien tenu entre le témoignage de Mayer et la violation de la *Charte*, il n'était pas inéquitable d'utiliser cet élément de preuve.

Bien que le juge Brooke ait été d'accord pour dire que la violation de la *Charte* en l'espèce était très grave, il a ajouté que l'utilisation du témoignage de Mayer ne diminuerait pas la considération du public pour l'administration de la justice. Le juge Brooke a donc décidé que l'élément de preuve pouvait être utilisé aux termes du par. 24(2) de la *Charte*.

IV. Questions en litige

1. Le témoignage de vive voix de Mayer a-t-il été obtenu «dans des conditions» qui violent la *Charte*, de manière à entraîner l'application des dispositions de son par. 24(2)?

2. Si la réponse à la première question est affirmative, l'utilisation de ce témoignage est-elle susceptible de déconsidérer l'administration de la justice?

30 The respondent seeks to raise an additional issue relating to the admissibility of evidence that a key was seized from the respondent at the time of arrest. This evidence was admitted without objection at trial and is not the subject of any comment in the judgments in the Court of Appeal. It appears that the Court of Appeal refused to entertain the matter. While we have a discretion to allow a new issue to be raised in this Court, it should not be exercised in favour of the respondent in this case.

L'intimé cherche à soulever une autre question concernant la possibilité d'utiliser une preuve qu'on lui a saisi une clé lors de son arrestation. Cet élément de preuve a été utilisé sans que l'on s'y oppose au procès et il ne fait l'objet d'aucun commentaire dans les motifs de la Cour d'appel. Il semble que la Cour d'appel a refusé d'entendre l'affaire. Bien que nous ayons le pouvoir discrétionnaire de permettre qu'une nouvelle question soit soulevée devant notre Cour, il n'y a pas lieu d'exercer ce pouvoir en faveur de l'intimé en l'espèce.

V. Analysis

31 I conclude in these reasons that the answer to the question raised in the first issue should be in the negative. It is therefore unnecessary to deal with the second issue.

32 Section 24(2) of the *Charter* makes it clear that only evidence that was "obtained in a manner" that breached the *Charter* can be subject to exclusion under that section. In the Crown's submission, the evidence given by Mayer is not sufficiently connected to the breach of s. 8 to warrant the invocation of s. 24(2). In other words, the Crown contends that the evidence given by Mayer was not "obtained in a manner" that breached the *Charter*.

33 When can evidence be said to have been "obtained in a manner" that breached the *Charter*? The proper method of determining whether s. 24(2) of the *Charter* is engaged was developed by this Court in *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613, and *Strachan*, *supra*. In both cases, the Court rejected the strict application of the form of "causal analysis" relied on by the courts below in the instant case.

34 In *Therens*, a majority of this Court made it clear that the "causal connection approach" is often unhelpful in determining whether a piece of evidence can attract the application of s. 24(2) of the *Charter*. Le Dain J., speaking for the majority on this point, stated, at p. 649:

V. Analyse

Je conclus, dans les présents motifs, qu'il y a lieu de répondre par la négative à la première question en litige. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner la deuxième question.

Le paragraphe 24(2) de la *Charte* précise clairement que seuls les éléments de preuve «obtenus dans des conditions» qui violent la *Charte* peuvent être écartés en vertu de ce paragraphe. Selon le ministère public, le témoignage de Mayer n'est pas suffisamment lié à la violation de l'art. 8 pour justifier le recours au par. 24(2). En d'autres termes, le ministère public soutient que le témoignage de Mayer n'a pas été «obten[u] dans des conditions» qui violent la *Charte*.

Quand peut-on dire que des éléments de preuve ont été «obtenus dans des conditions» qui violent la *Charte*? La façon de déterminer si le par. 24(2) de la *Charte* s'applique a été établie par notre Cour dans les arrêts *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613, et *Strachan*, précité. Dans les deux cas, la Cour a rejeté l'application stricte de la formule de l'«analyse causale» sur laquelle les tribunaux de juridiction inférieure se sont fondés en l'espèce.

Dans l'arrêt *Therens*, la Cour à la majorité a affirmé clairement que la «méthode du lien causal» est souvent inefficace pour déterminer si un élément de preuve peut entraîner l'application du par. 24(2) de la *Charte*. À ce sujet, le juge Le Dain affirme, au nom de la Cour à la majorité, à la p. 649:

It is not necessary to establish that the evidence would not have been obtained but for the violation of the *Charter*. Such a view gives adequate recognition to the intrinsic harm that is caused by a violation of a *Charter* right or freedom, apart from its bearing on the obtaining of evidence. I recognize, however, that in the case of derivative evidence, which is not what is in issue here, some consideration may have to be given in particular cases to the question of relative remoteness.

The question of "relative remoteness" or proximity, which is central to the issues in this case, was addressed by the Court in *Strachan*. In that case, Dickson C.J., speaking for the Court, warned against the "pitfalls of causation", and instead embarked upon a form of "proximity analysis" that measures the entire relationship between a breach of the *Charter* and subsequently discovered evidence. Dickson C.J. stated, at pp. 1005-6:

In my view, all of the pitfalls of causation may be avoided by adopting an approach that focuses on the entire chain of events during which the *Charter* violation occurred and the evidence was obtained. Accordingly, the first inquiry under s. 24(2) would be to determine whether a *Charter* violation occurred in the course of obtaining the evidence. A temporal link between the infringement of the *Charter* and the discovery of the evidence figures prominently in this assessment, particularly where the *Charter* violation and the discovery of the evidence occur in the course of a single transaction. The presence of a temporal connection is not, however, determinative. Situations will arise where evidence, though obtained following the breach of a *Charter* right, will be too remote from the violation to be "obtained in a manner" that infringed the *Charter*. In my view, these situations should be dealt with on a case by case basis. There can be no hard and fast rule for determining when evidence obtained following the infringement of a *Charter* right becomes too remote.

In these judgments of our Court, causation was rejected as the sole touchstone of the application of

Il n'est pas nécessaire d'établir que la preuve n'aurait pas été obtenue n'eût été la violation de la *Charte*. Un tel point de vue reconnaît suffisamment le préjudice intrinsèque que cause la violation d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte* sans parler de son incidence sur l'obtention d'éléments de preuve. Je conviens toutefois que, dans le cas d'une preuve dérivée, ce dont il n'est pas question en l'espèce, il peut parfois être nécessaire d'examiner la question de l'absence relative du lien de causalité.

Dans l'arrêt *Strachan*, notre Cour a abordé la question de l'«absence relative du lien de causalité» ou du lien étroit, qui est cruciale relativement aux questions en litige dans la présente affaire. Dans cet arrêt, le juge en chef Dickson a, au nom de la Cour, fait une mise en garde contre «les pièges que pose la question de la causalité», et s'est plutôt engagé dans une forme d'«analyse du lien étroit» qui consiste à évaluer l'ensemble du rapport qui existe entre une violation de la *Charte* et les éléments de preuve subséquemment découverts. Le juge en chef Dickson affirme, aux pp. 1005 et 1006:

À mon avis, tous les pièges que pose la question de la causalité peuvent être évités par l'adoption d'un point de vue qui met l'accent sur toute la suite des événements pendant lesquels la violation de la *Charte* s'est produite et les éléments de preuve ont été obtenus. En conséquence, la première étape de l'examen prévu au par. 24(2) consisterait à déterminer si une violation de la *Charte* a été commise en recueillant des éléments de preuve. L'existence d'un lien temporel entre la violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve revêt une importance particulière dans cette évaluation, surtout lorsque la violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve se produisent au cours d'une seule et même opération. Toutefois, la présence d'un lien temporel n'est pas déterminante. Il y aura des cas où les éléments de preuve, bien qu'ils aient été obtenus suite à la violation d'un droit garanti par la *Charte*, seront trop éloignés de la violation pour avoir été «obtenus dans des conditions» qui portent atteinte à la *Charte*. À mon avis, ces situations devraient être considérées individuellement. Il ne peut y avoir de règle stricte pour déterminer le moment où les éléments de preuve obtenus par suite de la violation d'un droit garanti par la *Charte* deviennent trop éloignés.

Dans ces arrêts, notre Cour a refusé de reconnaître le lien de causalité comme seule pierre angu-

s. 24(2) of the *Charter* by reason of the pitfalls that are inherent in the concept. Its use in other areas of the law has been characterized by attempts to place limits on its reach. The happening of an event can be traced to a whole range of causes along a spectrum of diminishing connections to the event. The common law of torts has grappled with the problem of causation. In order to inject some degree of restraint on the potential reach of causation, the concepts of proximate cause and remoteness were developed. These concepts place limits on the extent of liability in order to implement the sound policy of the law that there exist a substantial connection between the tortious conduct and the injury for which compensation is claimed. On the other hand, causation need not be proved with scientific precision. See *Snell v. Farrell*, [1990] 2 S.C.R. 311.

laire de l'application du par. 24(2) de la *Charte*, en raison des pièges inhérents à ce concept. Son utilisation dans d'autres domaines du droit a été caractérisée par des tentatives d'en restreindre la portée. Un événement peut être rattaché à toute une gamme de causes ayant un lien de plus en plus tenu avec lui. La common law en matière de responsabilité délictuelle s'est attaquée au problème du lien de causalité. Les notions de la cause immédiate et du caractère éloigné ont été développées afin d'insuffler une certaine retenue quant à la portée éventuelle du lien de causalité. Ces notions fixent des limites à la responsabilité afin de mettre en application le sain principe juridique selon lequel il doit exister un lien important entre la conduite délictueuse et le préjudice dont on demande à être indemnisé. Par contre, l'existence d'un lien de causalité n'a pas à être établie avec une précision scientifique. Voir l'arrêt *Snell c. Farrell*, [1990] 2 R.C.S. 311.

³⁷ Causation has also played an important role in other *Charter* jurisprudence. It is the basis for exclusion of evidence that would not have been discovered "but for" the existence of compelled testimony. See *R. v. S. (R.J.)*, [1995] 1 S.C.R. 451; *British Columbia Securities Commission v. Branch*, [1995] 2 S.C.R. 3. It is also a factor in the application of s. 24(2) as the underpinning of the principle of discoverability. See *Collins, supra*, and *R. v. Burlingham*, [1995] 2 S.C.R. 206.

Le lien de causalité a aussi joué un rôle important dans d'autres arrêts relatifs à la *Charte*. Il permet d'écartier des éléments de preuve qui n'auraient pas été découverts «n'eût été» l'existence d'un témoignage forcé. Voir *R. c. S. (R.J.)*, [1995] 1 R.C.S. 451; *British Columbia Securities Commission c. Branch*, [1995] 2 R.C.S. 3. En tant que fondement sur lequel repose le principe de la possibilité de découvrir la preuve, le lien de causalité est aussi un facteur dont il faut tenir compte en appliquant le par. 24(2). Voir *Collins*, précité, et *R. c. Burlingham*, [1995] 2 R.C.S. 206.

³⁸ Cases decided by this Court subsequent to *Therens* and *Strachan* confirm the wisdom of the case-by-case approach. In a series of cases, we considered the applicability of s. 24(2) to the admissibility of evidence obtained in circumstances in which a warrantless perimeter search preceded the seizure of the evidence pursuant to a search warrant. In *Kokesch, supra*, the fruits of the warrantless search were the basis for securing the search warrant. Dickson C.J., speaking for a unanimous Court on this point, stated at p. 19:

Des arrêts que notre Cour a rendus à la suite de *Therens* et *Strachan* confirment la sagesse de la méthode du cas par cas. Dans une série d'arrêts, nous avons examiné la possibilité d'appliquer le par. 24(2) à la possibilité d'utiliser des éléments de preuve obtenus dans des circonstances où une perquisition périphérique sans mandat avait précédé leur saisie en vertu d'un mandat de perquisition. Dans l'arrêt *Kokesch*, précité, le fruit d'une perquisition sans mandat avait servi à obtenir le mandat de perquisition. Le juge en chef Dickson, affirme au nom de la Cour, unanime sur ce point, à la p. 19:

In my view, the nexus between the warrantless and unconstitutional search of the perimeter of the dwelling-house, and the subsequent discovery of the evidence, is sufficiently close that it can be concluded that the evidence was "obtained in a manner that infringed or denied" s. 8 of the *Charter*. . . .

In the case at bar, observations made by police officers during an unconstitutional search formed the foundation for a search warrant obtained the following day to search the observed premises. The temporal link was not broken by any intervening events and it follows that the evidence was obtained in a manner that violated the constitutional rights of the appellant. Consequently, it is necessary to engage in an inquiry, pursuant to s. 24(2) of the *Charter*, to determine the admissibility of evidence obtained during the subsequent constitutional search. [Emphasis added.]

The warrantless search was an integral part of the investigation. The unbroken temporal link between the warrantless search and the seizure permitted these two events to be treated as part of a single transaction. In view of these circumstances, consideration of a causal connection, which was undoubtedly present, was of little importance.

In *R. v. Grant*, [1993] 3 S.C.R. 223, *R. v. Wiley*, [1993] 3 S.C.R. 263, and *R. v. Plant*, [1993] 3 S.C.R. 281, the information obtained as a result of unconstitutional warrantless perimeter searches was included in the material upon which the police relied to obtain search warrants. While it was material before the issuing justice, this Court concluded that if the illegally obtained information were expunged from the affidavits presented to the justice, the residue was a sufficient basis for the issue of the warrants. The warrants were, therefore, valid. The searches were, however, tainted by illegal warrantless searches which formed an integral part of a single investigatory transaction. The temporal and tactical connections were sufficiently strong to permit the Court to conclude that it was not realistic to view the perimeter searches as severable from the total investigatory process. In these cases, given the strength of the factors that I have

À mon avis, le lien entre la perquisition périphérique sans mandat, et donc inconstitutionnelle, de la maison d'habitation et la découverte ultérieure de la preuve est suffisamment étroit pour conclure que les éléments de preuve «ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte» à l'art. 8 de la *Charte* . . .

En l'espèce, des observations faites par des agents de police au cours d'une perquisition inconstitutionnelle ont servi de fondement à un mandat obtenu le lendemain autorisant la perquisition des lieux observés. Le lien temporel n'a pas été interrompu par des événements survenus dans l'intervalle et il s'ensuit que les éléments de preuve ont été obtenus d'une manière qui viole les droits constitutionnels de l'appelant. Par conséquent, il faut, en application du par. 24(2) de la *Charte*, examiner l'admissibilité des éléments de preuve obtenus au cours de la perquisition constitutionnelle subséquente. [Je souligne.]

La perquisition sans mandat faisait partie intégrante de l'enquête. Le lien temporel ininterrompu entre la perquisition sans mandat et la saisie permettait de considérer que ces deux événements faisaient partie d'une seule et même opération. Vu ces circonstances, la prise en considération d'un lien causal, qui existait certainement, avait peu d'importance.

Dans les arrêts *R. c. Grant*, [1993] 3 R.C.S. 223, *R. c. Wiley*, [1993] 3 R.C.S. 263, et *R. c. Plant*, [1993] 3 R.C.S. 281, les renseignements obtenus à la suite de perquisitions périphériques inconstitutionnelles faisaient partie des éléments dont la police s'était servie pour obtenir des mandats de perquisition. Malgré leur inclusion au dossier devant le juge de paix chargé de décerner les mandats, notre Cour a conclu que si les renseignements obtenus illégalement étaient retirés des affidavits présentés au juge de paix, ce qui restait était suffisant pour justifier la délivrance des mandats. Les mandats étaient donc valides. Les perquisitions étaient cependant viciées par les perquisitions sans mandat illégales qui faisaient partie intégrante d'une seule et même opération d'enquête. Les liens temporel et tactique étaient suffisamment forts pour permettre à la Cour de conclure qu'il n'était pas réaliste de considérer que les perquisitions périphériques pouvaient être séparées de l'ensemble du processus d'enquête. Dans ces affaires, vu la force des facteurs que j'ai mentionnés, il

mentioned, it was not necessary to consider specifically the strength of the causal connection.

40 Although *Therens* and *Strachan* warned against over-reliance on causation and advocated an examination of the entire relationship between the *Charter* breach and the impugned evidence, causation was not entirely discarded. Accordingly, while a temporal link will often suffice, it is not always determinative. It will not be determinative if the connection between the securing of the evidence and the breach is remote. I take remote to mean that the connection is tenuous. The concept of remoteness relates not only to the temporal connection but to the causal connection as well. It follows that the mere presence of a temporal link is not necessarily sufficient. In obedience to the instruction that the whole of the relationship between the breach and the evidence be examined, it is appropriate for the court to consider the strength of the causal relationship. If both the temporal connection and the causal connection are tenuous, the court may very well conclude that the evidence was not obtained in a manner that infringes a right or freedom under the *Charter*. On the other hand, the temporal connection may be so strong that the *Charter* breach is an integral part of a single transaction. In that case, a causal connection that is weak or even absent will be of no importance. Once the principles of law are defined, the strength of the connection between the evidence obtained and the *Charter* breach is a question of fact. Accordingly, the applicability of s. 24(2) will be decided on a case-by-case basis as suggested by Dickson C.J. in *Strachan*.

n'était pas nécessaire de procéder à un examen spécifique de la force du lien causal.

Bien qu'on ait recommandé, dans les arrêts *Therens* et *Strachan*, de ne pas trop s'en remettre au lien de causalité et qu'on y ait préconisé un examen de l'ensemble du rapport entre la violation de la *Charte* et la preuve contestée, le lien de causalité n'a pas été complètement écarté. Par conséquent, bien qu'un lien temporel suffise souvent, il n'est pas toujours déterminant. Il ne sera pas déterminant si le lien entre l'obtention de la preuve et la violation est éloigné. Par éloigné, je considère que l'on veut dire tenu. Le concept du caractère éloigné s'applique non seulement au lien temporel, mais aussi au lien causal. Il s'ensuit que la seule existence d'un lien temporel n'est pas nécessairement suffisante. Conformément à la directive voulant qu'on examine l'ensemble du rapport entre la violation et la preuve obtenue, il convient que la cour examine la force du rapport causal. Si le lien temporel et le lien causal sont tenus tous les deux, la cour peut très bien conclure que la preuve n'a pas été obtenue dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garanties par la *Charte*. Par contre, le lien temporel peut être fort à ce point que la violation de la *Charte* fait partie intégrante d'une seule et même opération. Dans un tel cas, la faiblesse ou même l'absence d'un lien causal sera sans importance. Une fois les principes de droit définis, la force du lien entre la preuve obtenue et la violation de la *Charte* est une question de fait. Par conséquent, la possibilité d'appliquer le par. 24(2) sera déterminée cas par cas, comme l'a proposé le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Strachan*.

41 In concluding that s. 24(2) applied in this case, the trial judge relied exclusively on his finding that there was a causal connection between the *Charter* breach and the *viva voce* evidence of Mayer. For convenience, I repeat that finding:

...the applicants have satisfied me on the balance of probabilities that there is a causal connection between the seizure of the marijuana plants in violation of the Charter and the evidence obtained from Mr. [Mayer].

En décidant que le par. 24(2) s'appliquait en l'espèce, le juge du procès s'est appuyé exclusivement sur sa conclusion qu'il existait un lien causal entre la violation de la *Charte* et le témoignage de vive voix de Mayer. Pour des motifs de commodité, je reproduis de nouveau cette conclusion:

[TRADUCTION] ... les requérants m'ont convaincu, selon la prépondérance des probabilités, qu'il existe un lien causal entre la saisie des plants de marijuana effectuée en violation de la *Charte* et la preuve obtenue auprès de M. [Mayer].

I am not able to say that Mr. [Mayer] would have come forward had he not been arrested. The arrest was causally connected with the Charter breach. [Emphasis added.]

Applying the principles in *Church of Scientology, supra*, the trial judge concluded that s. 24(2) applied. With respect, the learned trial judge erred in concluding that the existence of a causal connection was sufficient to attract the provisions of s. 24(2). By focusing on the causal connection the trial judge failed to examine the entire relationship between the evidence and the illegal search and seizure. In particular, he failed to consider whether there existed a temporal link. He also failed to evaluate the strength of the connection between the impugned evidence and the breach. To the extent that the *Church of Scientology* decision supports this approach, it should not be followed. I note, however, that in that case the trial judge expressly found that the illegally seized documents incriminated the witnesses and were a key factor in the decisions of the witnesses to come forward and testify. Here, the trial judge, although he found a causal connection, went on to make the further finding that the *viva voce* evidence of Mayer was an expression of his own free will, a product of detached reflection and a sincere desire to cooperate, largely brought about by his recent conversion as a born-again Christian. A proper evaluation of these findings in relation to the causal connection might well have led the trial judge to the conclusion that the causal connection was tenuous.

In order to assess properly the relationship between the breach and the impugned evidence, it is important to bear in mind that it is the *viva voce* evidence of Mayer that is said to have been obtained in a manner that breaches the *Charter*. A distinction must be made between discovery of a person who is arrested and charged with an offence and the evidence subsequently volunteered by that person. The discovery of the person cannot simply be equated with securing evidence from that person which is favourable to the Crown. The person charged has the right to remain silent and in practice will usually exercise it on the advice of coun-

Je suis incapable d'affirmer que M. [Mayer] se serait manifesté s'il n'avait pas été arrêté. L'arrestation avait un lien causal avec la violation de la Charte. [Je souligne.]

Appliquant les principes de la décision *Church of Scientology*, précitée, le juge du procès a conclu que le par. 24(2) s'appliquait. En toute déférence, le juge du procès a commis une erreur en concluant que l'existence d'un lien causal était suffisante pour entraîner l'application des dispositions du par. 24(2). En se concentrant sur le lien causal, le juge du procès a omis d'examiner l'ensemble du rapport entre la preuve obtenue et les perquisitions et saisies illégales. Plus particulièrement, il ne s'est pas demandé s'il existait un lien temporel. Il n'a pas non plus évalué la force du lien entre la preuve contestée et la violation. Dans la mesure où la décision *Church of Scientology* appuie cette méthode, elle ne devrait pas être suivie. Je fais remarquer, cependant, que, dans cette affaire, le juge du procès avait expressément conclu que les documents saisis illégalement incriminaient les témoins et avaient joué un rôle clé dans la décision des témoins de venir témoigner. En l'espèce, bien qu'il ait conclu à l'existence d'un lien causal, le juge du procès a aussi décidé que le témoignage de vive voix de Mayer était un exercice de libre arbitre, qu'il était le fruit d'une réflexion objective et l'expression d'un désir sincère de coopérer provoqué en grande partie par le fait qu'il était devenu récemment un chrétien régénéré. Une évaluation correcte de ces conclusions en rapport avec le lien causal aurait bien pu amener le juge du procès à conclure au caractère tenu du lien causal.

Pour apprécier correctement le rapport entre la violation et la preuve contestée, il est important de garder à l'esprit que c'est le témoignage de vive voix de Mayer qui, dit-on, a été obtenu dans des conditions qui violent la *Charte*. Il faut faire une distinction entre la découverte d'une personne qui est ensuite arrêtée et accusée d'une infraction et le témoignage que cette personne fait de son plein gré ultérieurement. On ne saurait simplement assimiler la découverte de cette personne à l'obtention, auprès d'elle, d'éléments de preuve favorables au ministère public. L'accusé a le droit de garder le silence et, en pratique, il exercera ce droit sur le

sel. The prosecution has no assurance, therefore, that the person will provide any information let alone sworn testimony that is favourable to the Crown. In this regard it has been rightly observed that testimony cannot be treated in the same manner as an inanimate object. As Brooke J.A. observed in his dissenting opinion, at p. 85:

Testimony is the product of a person's mind and known only if and when that person discloses it. It cannot be obtained or discovered in any other way. Testimony which is heard for the first time some months after a search cannot be equated with or analogized to evidence of an inanimate thing found or seized when an illegal search is carried out.

44 Similarly, Rehnquist J., as he then was, in *United States v. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978), explained the difference as follows, at pp. 276-77:

Witnesses are not like guns or documents which remain hidden from view until one turns over a sofa or opens a filing cabinet. Witnesses can, and often do, come forward and offer evidence entirely of their own volition. And evaluated properly, the degree of free will necessary to dissipate the taint will very likely be found more often in the case of live-witness testimony than other kinds of evidence.

45 When the evidence is appropriately characterized as indicated above, the application of the relevant factors yields a different result from that reached by the trial judge and the majority of the Court of Appeal. In order to find a temporal link the pertinent event is the decision of Mayer to cooperate with the Crown and testify, and not his arrest. Indeed the existence of a temporal link between the illegal search and the arrest of Mayer is of virtually no consequence. Moreover, any temporal link between the illegal search and the testimony is greatly weakened by intervening events of Mayer's voluntary decision to cooperate with the police, to plead guilty and to testify. The application of the causal connection factor is to the same effect. The connection between the illegal search and the decision by Mayer to give evidence is

conseil de son avocat. La poursuite n'a donc aucune garantie que la personne fournira des renseignements, et encore moins qu'elle présentera un témoignage sous serment favorable au ministère public. À cet égard, c'est à juste titre qu'on a fait remarquer que le témoignage ne saurait être traité de la même manière qu'un objet inanimé. Le juge Brooke fait observer, dans ses motifs de dissidence, à la p. 85:

[TRADUCTION] Le témoignage est le fruit de la pensée d'une personne et il n'est connu que si et lorsque la personne le présente. Il ne peut pas être obtenu ou découvert par quelque autre moyen. Le témoignage qui est entendu pour la première fois quelques mois après une fouille ou perquisition ne saurait être assimilé à un élément de preuve constitué par un objet inanimé trouvé ou saisi lors d'une fouille ou perquisition illégale.

De même, le juge Rehnquist, maintenant Juge en chef, dans l'arrêt *United States c. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978), explique ainsi la différence, aux pp. 276 et 277:

[TRADUCTION] Les témoins ne sont pas comme des armes à feu ou des documents qui restent cachés jusqu'à ce que quelqu'un renverse un sofa ou ouvre un classeur. Les gens peuvent venir témoigner tout à fait de leur propre gré, et c'est souvent ce qu'ils font. Et si on l'évalue correctement, on trouvera fort probablement la mesure de libre arbitre nécessaire pour dissiper le vice plus souvent dans le cas d'un témoignage en direct que dans celui d'autres types de témoignage.

Lorsque les éléments de preuve sont correctement qualifiés de la façon indiquée ci-dessus, l'application des facteurs pertinents entraîne un résultat différent de celui obtenu par le juge du procès et la Cour d'appel à la majorité. Pour conclure à l'existence d'un lien temporel, ce qui est pertinent c'est la décision de Mayer de coopérer avec le ministère public et de témoigner, et non pas son arrestation. En fait, l'existence d'un lien temporel entre la perquisition illégale et l'arrestation de Mayer est quasiment sans importance. En outre, tout lien temporel entre la perquisition illégale et le témoignage est grandement affaibli par les événements intermédiaires constitués par la décision spontanée de Mayer de coopérer avec la police, de plaider coupable et de témoigner. L'application du facteur du lien causal va dans le même sens. Le

extremely tenuous. Having regard, therefore, to the entire chain of events, I am of the opinion that the nexus between the impugned evidence and the *Charter* breach is remote. In this regard I agree with Brooke J.A. when he states, at pp. 85-86:

Clearly, the testimony of Mayer cannot be said to be derivative of the breach as was the case of the testimony of Hall in *R. v. Burlingham* There may be some link to the evidence of the finding of the marijuana, but this is surely not a basis on which to say the testimony was discovered or obtained by the breach of the appellant's rights. There must be a point at which a chain connecting the breach and the testimony is sufficiently weakened as to render the testimony untainted or too remote from the original breach. If this is not so, the ramifications may be far-reaching with respect to the exclusion of testimony of a co-accused where the Crown seeks to take advantage of it. In my opinion, the link between the breach and Mayer's testimony does not survive an analysis of remoteness or attenuation.

For the foregoing reasons, the relationship between the infringement of s. 8 of the *Charter* and the *viva voce* evidence of Mayer does not lead me to conclude that the latter was obtained in a manner that infringes or denies a *Charter* right or freedom. Section 24(2) of the *Charter* is, therefore, not engaged and is not available to exclude the evidence. The evidence is relevant and was properly admitted at trial. The majority of the Court of Appeal was in error in setting aside the conviction.

In the result the appeal is allowed, the judgment of the Court of Appeal is set aside and the convictions are restored.

The following are the reasons delivered by

LA FOREST J. (dissenting) — I have read the reasons of my colleague Justice Sopinka, but, with respect, I cannot agree with his reasons or his conclusion. Rather, I am of the view that the appeal should be dismissed for the reasons given by Labrosse J.A. for the majority in the Ontario Court of Appeal (1995), 25 O.R. (3d) 72. However, I feel constrained to make some additional remarks in

lien entre la perquisition illégale et la décision de Mayer de témoigner est extrêmement tenu. Compte tenu, par conséquent, de toute la suite des événements, je suis d'avis que le lien entre le témoignage contesté et la violation de la *Charte* est éloigné. À cet égard, je suis d'accord avec le juge Brooke lorsqu'il affirme, aux pp. 85 et 86:

[TRADUCTION] Il est clair qu'on ne peut pas affirmer que le témoignage de Mayer découle de la violation comme c'était le cas du témoignage de Hall dans l'arrêt *R. c. Burlingham* [. . .] Il peut y avoir un certain lien avec la preuve de la découverte de marijuana, mais cela ne permet sûrement pas de dire que le témoignage a été découvert ou obtenu grâce à la violation des droits de l'appellant. Il doit y avoir un point où le lien entre la violation et le témoignage est suffisamment affaibli pour que le témoignage ne soit pas vicieux et qu'il soit trop éloigné de la violation initiale. Sinon, les ramifications peuvent aller loin en ce qui concerne l'exclusion du témoignage d'un coaccusé lorsque le ministère public tente d'en tirer profit. À mon avis, le lien entre la violation et le témoignage de Mayer ne résiste pas à une analyse du caractère éloigné ou de l'atténuation.

Pour les motifs qui précèdent, le rapport entre la violation de l'art. 8 de la *Charte* et le témoignage de vive voix de Mayer ne m'amène pas à conclure que ce témoignage a été obtenu dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*. Par conséquent, le par. 24(2) de la *Charte* ne s'applique pas et ne peut être invoqué pour faire écarter cet élément de preuve, qui est pertinent et a été régulièrement utilisé au procès. La Cour d'appel à la majorité a erré en annulant les déclarations de culpabilité.

En définitive, le pourvoi est accueilli, l'arrêt de la Cour d'appel est infirmé et les déclarations de culpabilité sont rétablies.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE LA FOREST (dissident) — J'ai pris connaissance des motifs de mon collègue le juge Sopinka, mais, en toute déférence, je ne puis souscrire ni à ses motifs ni à sa conclusion. Au contraire, je suis d'avis qu'il y a lieu de rejeter le pourvoi pour les motifs exposés par le juge Labrosse, au nom de la Cour d'appel de l'Ontario à la majorité (1995), 25 O.R. (3d) 72. Je me sens toutefois

light of the manner in which my colleague has approached the issues, which appears to constitute a significant departure from that consistently adopted by this Court.

49

The starting point for determination of whether or not evidence (here the testimonial evidence of the witness Mayer) should be admitted or rejected is the two part test developed by this Court in *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613. The two requirements for the exclusion of evidence under s. 24(2) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* are: that the evidence was obtained in a manner that infringed or denied a right or freedom guaranteed by the *Charter*; and that, having regard to all the circumstances, the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute; see *Therens, supra*, at p. 648; *R. v. Strachan*, [1988] 2 S.C.R. 980, at p. 1000; *R. v. Bartle*, [1994] 3 S.C.R. 173, at p. 208. Of concern here is the manner in which my colleague dealt with the first step, which he found sufficient to dispose of the case.

50

In determining what must be satisfied to meet the first requirement, Sopinka J. rightly points out that a strict causal connection has been rejected by this Court, and he gives as a reason, at para. 36, that "causation was rejected as the sole touchstone of the application of s. 24(2) of the *Charter* by reason of the pitfalls that are inherent in the concept". He continues by noting the preference for an approach that advocates an examination of the entire relationship between the *Charter* breach and the impugned evidence. Where I think he departs from previous authority, however, is in his view that such an approach mandates that a causal connection may not necessarily be sufficient to satisfy the first requirement under the two-step test. Thus, he finds that the concept of remoteness should be applied not only to temporal connection but to causal connection as well, it being appropriate in his view for the Court to consider the strength of the causal relationship at the first step of the admissibility analysis. He concludes, at para. 40: "If both the temporal connection and the causal

tenu de faire quelques observations additionnelles en raison de la manière dont mon collègue a abordé les questions en litige, laquelle me paraît déroger sensiblement à la façon de procéder que notre Cour a constamment adoptée.

Le point de départ de l'analyse visant à déterminer si un élément de preuve (en l'espèce le témoignage de Mayer) doit être utilisé ou écarté est le critère à deux volets établi par notre Cour dans l'arrêt *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613. Les deux conditions pour écarter un élément de preuve en vertu du par. 24(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés* sont les suivantes: l'élément de preuve doit avoir été obtenu dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*, et, eu égard aux circonstances, l'utilisation de cet élément de preuve doit être susceptible de déconsidérer l'administration de la justice; voir les arrêts *Therens*, précité, à la p. 648; *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980, à la p. 1000; *R. c. Bartle*, [1994] 3 R.C.S. 173, à la p. 208. Ce qui est en cause ici, c'est la manière dont mon collègue a traité le premier volet, qu'il a jugé suffisant pour trancher le pourvoi.

En déterminant ce qu'il faut faire pour remplir la première condition, le juge Sopinka fait remarquer à juste titre que notre Cour a rejeté la méthode du lien causal strict et, au par. 36, il explique cela par le fait qu'elle a «refusé de reconnaître le lien de causalité comme seule pierre angulaire de l'application du par. 24(2) de la *Charte*, en raison des pièges inhérents à ce concept». Il souligne ensuite la préférence pour une méthode préconisant un examen de l'ensemble du rapport entre la violation de la *Charte* et la preuve contestée. Là où, d'après moi, il s'écarte cependant des précédents, c'est lorsqu'il estime qu'en vertu d'une telle méthode un lien de causalité n'est pas nécessairement suffisant pour satisfaire à la première condition du critère à deux volets. Il conclut ainsi que le concept du caractère éloigné devrait s'appliquer non seulement au lien temporel, mais aussi au lien de causalité, étant donné qu'il juge approprié que la Cour examine la force du rapport causal à titre de première étape de l'analyse de la possibilité d'utiliser la preuve. Il affirme, au par. 40: «Si le lien tempo-

connection are tenuous, the court may very well conclude that the evidence was not obtained in a manner that infringes a right or freedom under the *Charter*.⁵¹

On the basis of this interpretation of the jurisprudence, Sopinka J. finds that despite the finding of a causal connection, the trial judge failed to evaluate the entire relationship between the evidence and the illegal search and seizure and, in particular, failed to consider whether a temporal link existed and the strength of the causal connection. Holding that the connection was too remote in this case, my colleague finds that the first requirement for exclusion of the evidence was not met, obviating the need to consider whether its admission would bring the administration of justice into disrepute.

On my reading of the jurisprudence referred to by my colleague, I do not understand it as saying that the strength of a causal connection is relevant in determining whether the evidence was obtained in a manner that infringed the *Charter*. Nor do I take it to say that a causal connection will, in some cases, be insufficient on the basis of remoteness or the absence of a temporal link to support the first requirement. On the contrary, a movement away from a strict requirement of causal connection was born out of a concern that a requirement of causality may present an insurmountable obstacle to applicants seeking to have evidence excluded. This is not to say, however, that the strength of a causal connection should not be considered in the second branch of the test. I shall attempt to elucidate these matters by reference to the authorities.

In *Therens, supra*, Le Dain J. expounded in the following manner, at p. 649:

In my opinion the words "obtained in a manner that infringed or denied any rights or freedoms guaranteed by this Charter", particularly when they are read with the French version, *obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés garantis par la présente charte, do not connote or require a relationship of causation*. It is sufficient if the infringement or denial of the right or freedom has preceded, or occurred in the course of, the obtaining of the evidence. It is not neces-

rel et le lien causal sont tenus tous les deux, la cour peut très bien conclure que la preuve n'a pas été obtenue dans des conditions qui portent atteinte à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*.»

Compte tenu de cette interprétation de la jurisprudence, le juge Sopinka statue que, malgré qu'il ait conclu à l'existence d'un lien causal, le juge du procès n'a pas évalué l'ensemble du rapport entre la preuve obtenue et les perquisition et saisie illégales, omettant notamment de se demander s'il existait un lien temporel et d'apprécier la force du lien causal. Jugeant que le lien est trop éloigné en l'espèce, mon collègue conclut que l'on n'a pas rempli la première condition requise pour pouvoir écarter la preuve, évitant ainsi d'avoir à examiner si son utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Je ne considère pas que la jurisprudence mentionnée par mon collègue signifie que la force du lien causal est pertinente pour déterminer si la preuve a été obtenue dans des conditions qui violent la *Charte*. Je ne l'interprète pas non plus comme signifiant que le lien causal sera, dans certains cas, insuffisant en raison de son caractère éloigné ou de l'absence d'un lien temporel à l'appui de la première condition. Au contraire, l'abandon d'une exigence stricte de lien causal résulte de la crainte qu'une exigence de causalité puisse représenter un obstacle insurmontable pour ceux qui demandent l'exclusion d'un élément de preuve. Cela ne veut pas dire, toutefois, que la force du lien causal ne devrait pas être prise en considération relativement au deuxième volet du critère. Je vais tenter d'élucider ces questions au moyen de la jurisprudence.

Dans l'arrêt *Therens*, précité, le juge Le Dain donne l'explication suivante, à la p. 649:

À mon avis, les mots anglais *obtained in a manner that infringed or denied any rights or freedoms guaranteed by this Charter*, particulièrement lorsqu'ils sont rapprochés de leur version française «obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits ou libertés garantis par la présente charte», ne connotent ou n'exigent aucun lien de causalité. Il suffit que la violation ou la négation du droit ou de la liberté soit survenue avant ou pendant l'obtention de la preuve. Il n'est pas néces-

sary to establish that the evidence would not have been obtained but for the violation of the *Charter*. Such a view gives adequate recognition to the intrinsic harm that is caused by a violation of a *Charter* right or freedom, apart from its bearing on the obtaining of evidence. I recognize, however, that in the case of derivative evidence, which is not what is in issue here, some consideration may have to be given in particular cases to the question of relative remoteness. [Emphasis added.]

It is clear that Le Dain J. set a "causal connection" at the highest level of the types of relationships that could be established between the *Charter* infringement and the impugned evidence, such that it would be the most onerous standard required to be met. In fact, in his view, such a standard was too high. Accordingly, he ruled that "[i]t is not necessary" to establish a relationship of causation and "[i]t is sufficient" to show that an "infringement or denial of the right or freedom has preceded, or occurred in the course of, the obtaining of the evidence". This was the way in which Dickson C.J. subsequently interpreted Le Dain's words in *Strachan, supra*.

54

In *Strachan*, Dickson C.J., citing the above-quoted passage, noted, at p. 1000, that Le Dain J. had "rejected a more stringent interpretation calling for a causal connection between the *Charter* violation and the discovery of the evidence". He referred to the fact that Esson J.A. in the court appealed from had rejected the Crown's submission that s. 24(2) required a causal link, relying on *Therens, supra*. Esson J.A. had noted that if such a causal link were present, it would be one factor to take into account in the later s. 24(2) determination as to whether the admission would bring the administration of justice into disrepute. Dickson C.J. agreed with this finding of Esson J.A., rejecting the requirement of "a strict causal nexus" for a host of practical reasons. He further observed that a causation requirement leads to a narrow view of the relationship between the *Charter* violation and the discovery of evidence. In this regard, he found that distinctions based on the circumstances surrounding the violation or the type of evidence obtained should not be relevant and that a preferred approach (at p. 1005) "would be to consider all evidence gathered following a violation of

saire d'établir que la preuve n'aurait pas été obtenue n'eût été la violation de la *Charte*. Un tel point de vue reconnaît suffisamment le préjudice intrinsèque que cause la violation d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte* sans parler de son incidence sur l'obtention d'éléments de preuve. Je conviens toutefois que, dans le cas d'une preuve dérivée, ce dont il n'est pas question en l'espèce, il peut parfois être nécessaire d'examiner la question de l'absence relative du lien de causalité. [Je souligne.]

Il est clair que le juge Le Dain a placé le «lien de causalité» en tête des types de rapports qui pouvaient être établis entre la violation de la *Charte* et la preuve contestée, ce qui en faisait la norme la plus stricte à laquelle il fallait satisfaire. En fait, il a estimé qu'une telle norme était trop élevée. Par conséquent, il a statué qu'«[i]l n'est pas nécessaire» d'établir un rapport de causalité et qu'«[i]l suffit» de montrer que «la violation ou la négation du droit ou de la liberté [est] survenue avant ou pendant l'obtention de la preuve». C'est ainsi que, dans l'arrêt *Strachan*, précité, le juge en chef Dickson a par la suite interprété les propos du juge Le Dain.

Dans l'arrêt *Strachan*, le juge en chef Dickson, citant le passage susmentionné, fait remarquer, à la p. 1000, que le juge Le Dain a «rejeté une interprétation plus stricte exigeant l'existence d'un lien de causalité entre la violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve». Il a rappelé que le juge Esson de la Cour d'appel s'était fondé sur l'arrêt *Therens*, précité, pour rejeter l'argument du ministère public suivant lequel le par. 24(2) requérait l'existence d'un lien de causalité. Le juge Esson avait fait remarquer que si un tel lien de causalité existait, ce serait un facteur à prendre en considération quant au dernier volet de l'analyse fondée sur le par. 24(2), qui consiste à déterminer si l'utilisation de la preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Le juge en chef Dickson a souscrit à cette conclusion du juge Esson et il a rejeté l'exigence de «lien de causalité strict» pour toute une série de raisons pratiques. Il a en outre fait observer qu'une exigence de lien de causalité mène à une interprétation restrictive du rapport entre la violation de la *Charte* et la découverte d'éléments de preuve. À cet égard, il a conclu que des distinctions fondées sur les circons-

a *Charter* right, including the right to counsel, as within the scope of s. 24(2)".

Consequently, Dickson C.J. favoured the adoption of an approach that focuses on "the entire chain of events during which the *Charter* violation occurred and the evidence was obtained". He stated, at pp. 1005-6:

Accordingly, the first inquiry under s. 24(2) would be to determine whether a *Charter* violation occurred in the course of obtaining the evidence. A temporal link between the infringement of the *Charter* and the discovery of the evidence figures prominently in this assessment, particularly where the *Charter* violation and the discovery of the evidence occur in the course of a single transaction. The presence of a temporal connection is not, however, determinative. Situations will arise where evidence, though obtained following the breach of a *Charter* right, will be too remote from the violation to be "obtained in a manner" that infringed the *Charter*. In my view, these situations should be dealt with on a case by case basis. There can be no hard and fast rule for determining when evidence obtained following the infringement of a *Charter* right becomes too remote.

In this way, the stringent requirement of showing causality would not be required as the threshold point for admittance to s. 24(2); a lesser and more flexible test would ensure that the "entire chain of events" be considered. Remoteness was mentioned by Dickson C.J., not as a factor relevant to causality, but rather as a factor that was relevant when the lower "temporal connection" was adduced to satisfy the requirement that the evidence was obtained in violation of the *Charter*. Thus, while a remote temporal connection could not suffice, the intention under the first step of the determination whether or not to exclude evidence was to ensure that a generous approach was adopted.

tances ayant entouré la violation et sur le genre d'éléments de preuve obtenus ne devraient pas être pertinentes et (à la p. 1005) qu'il serait préférable «de considérer que tous les éléments de preuve obtenus par suite d'une violation d'un droit garanti par la *Charte*, y compris le droit à l'assistance d'un avocat, relèvent du par. 24(2)».

Par conséquent, le juge en chef Dickson préconisait l'adoption d'une méthode axée sur «toute la suite des événements pendant lesquels la violation de la *Charte* s'est produite et les éléments de preuve ont été obtenus». Il affirme, aux pp. 1005 et 1006:

En conséquence, la première étape de l'examen prévu au par. 24(2) consisterait à déterminer si une violation de la *Charte* a été commise en recueillant des éléments de preuve. L'existence d'un lien temporel entre la violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve revêt une importance particulière dans cette évaluation, surtout lorsque la violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve se produisent au cours d'une seule et même opération. Toutefois, la présence d'un lien temporel n'est pas déterminante. Il y aura des cas où les éléments de preuve, bien qu'ils aient été obtenus suite à la violation d'un droit garanti par la *Charte*, seront trop éloignés de la violation pour avoir été «obtenus dans des conditions» qui portent atteinte à la *Charte*. À mon avis, ces situations devraient être considérées individuellement. Il ne peut y avoir de règle stricte pour déterminer le moment où les éléments de preuve obtenus par suite de la violation d'un droit garanti par la *Charte* deviennent trop éloignés.

Ainsi, l'exigence stricte de montrer l'existence d'un lien de causalité ne constituerait pas une condition préliminaire d'accès au par. 24(2); un critère moins strict et plus souple garantirait que «toute la suite des événements» serait prise en considération. Le juge en chef Dickson a décrit le caractère éloigné non pas comme un facteur pertinent en matière de causalité, mais plutôt comme un facteur qui est pertinent lorsque le critère moins strict du «lien temporel» est invoqué pour satisfaire à l'exigence que la preuve ait été obtenue en violation de la *Charte*. Donc, même si un lien temporel éloigné ne pouvait pas suffire, on voulait garantir l'adoption d'une méthode ou approche libérale à la première étape de l'analyse visant à déterminer si un élément de preuve doit être écarté ou non.

56

The “generous approach” was discussed by Lamer C.J. in *Bartle, supra*, where he characterized the first threshold requirement in these terms, at p. 208: “there must be some connection or relationship between the infringement of the right or freedom in question and the obtaining of the evidence which is sought to be excluded”. He went on to qualify this by noting that “a strict causal link between the *Charter* infringement and the discovery of the evidence is not required”. He, therefore, found that “so long as it is not too remotely connected with the violation, all the evidence obtained as part of the ‘chain of events’ involving the *Charter* breach will fall within the scope of s. 24(2)” (pp. 208-9). He continued, at p. 209:

This means that in the initial inquiry under s. 24(2) as to whether evidence has been “obtained in a manner that infringed or denied” *Charter* rights, courts should take a generous approach. However, it should be borne in mind that the presence and strength of the causal connection between the evidence and the *Charter* breach may be a factor for consideration under the second, more important, branch of s. 24(2). . . . [Emphasis added.]

Where a causal connection could not be established, a relationship based on the “chain of events” surrounding the obtaining of the evidence could satisfy the first inquiry where it is not too remote. However, the relevance of a causal connection was not dismissed, and where a causal connection exists, the strength of this connection should not act to prevent the court from having to deal with s. 24(2), as in effect my colleague proposes here. Its strength is more appropriately considered under the s. 24(2) analysis, where there exists an organized analytical structure for the weighing of factors such as that one. (In this way, there is an obvious parallel between the two-step inquiry for the exclusion of evidence under s. 24(2) and the analytical approach to finding a violation of a *Charter* right or freedom and then conducting a balancing under s. 1.)

Le juge en chef Lamer a analysé l’«approche libérale» dans l’arrêt *Bartle*, précité, où il décrit ainsi la première condition préliminaire, à la p. 208: «c'est qu'il y ait un lien ou un rapport quelconque entre la violation du droit ou de la liberté en question et l'obtention de la preuve que la demande vise à faire écarter». Il a ensuite nuancé ses propos en soulignant qu’«il n'est pas nécessaire d'établir l'existence d'un lien strict de causalité entre la violation de la *Charte* et la découverte des éléments de preuve». Il a donc conclu que «s'ils ne sont pas trop éloignés de la violation, tous les éléments de preuve obtenus pendant la «suite des événements» qui se rapportent à la violation de la *Charte* sont visés par le par. 24(2)» (pp. 208 et 209). Il ajoute, à la p. 209:

Cela signifie que les tribunaux doivent adopter une approche libérale relativement à la première étape de l'examen prévu au par. 24(2) quant à savoir si des éléments de preuve ont été «obtenus dans des conditions qui portent atteinte» aux droits garantis par la *Charte*. Cependant, il ne faut pas oublier que l'existence et la force du lien de causalité entre les éléments de preuve et la violation de la *Charte* peuvent être des facteurs à prendre en considération en vertu du second volet, plus important, du par. 24(2) . . . [Je souligne.]

Lorsqu'il était impossible d'établir l'existence d'un lien causal, un rapport fondé sur la «suite des événements» ayant entouré l'obtention de la preuve pouvait satisfaire au premier volet de l'analyse s'il n'était pas trop éloigné. Toutefois la pertinence d'un lien causal n'a pas été rejetée et, quand un lien causal existe, la force de ce lien ne devrait pas empêcher la cour d'avoir à appliquer le par. 24(2), comme mon collègue le propose en l'espèce. Il est plus approprié d'examiner la question de la force du lien causal dans le cadre d'une analyse fondée sur le par. 24(2), lorsqu'il existe une méthode analytique d'appréciation de facteurs comme celui-là. (C'est ainsi qu'il existe un parallèle évident entre l'analyse en deux étapes nécessaire pour écarter un élément de preuve en vertu du par. 24(2) et la façon analytique de conclure à l'existence d'une violation d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte*, pour ensuite procéder à une évaluation fondée sur l'article premier.)

To summarize, where a causal connection exists between the *Charter* violation and the impugned evidence, the jurisprudence of this Court provides that it will constitute a sufficient basis on which to find that evidence was obtained in a manner that infringed the *Charter*. This conforms with the generous approach favoured under the first step of the inquiry and leaves to the s. 24(2) inquiry the issue of the strength of the causal connection.

In the present case, the trial judge made a finding of a causal connection. Specifically, he held:

On the basis of the evidence which I have heard, the applicants have satisfied me on the balance of probabilities that there is a causal connection between the seizure of the marijuana plants in violation of the Charter and the evidence obtained from Mr. [Mayer].

I am not able to say that Mr. [Mayer] would have come forward had he not been arrested. The arrest was causally connected to the Charter breach.

Indeed, Labrosse J.A., writing for the majority of the Court of Appeal, remarked upon the reasonableness of this finding and pointed out that it was not being challenged by the Crown. He stated, at pp. 76-77:

While causal connection may be a higher test than the temporal connection sufficient to engage the analysis under s. 24(2) (see *R. v. Strachan*, [1988] 2 S.C.R. 980 . . .) the finding of the trial judge is not being challenged. In his factum, Crown counsel argued that the trial judge had been in error in finding a causal connection between the violation and the evidence of Mayer. However, in oral argument, he acknowledged that it was not open to him to attack this finding of fact of the trial judge.

In my view, there can be no doubt that the trial judge's finding of a causal connection between the seizure of the marijuana plants and the obtaining of Mayer's evidence was reasonable. The connection was clearly present. Without the illegal search, Mayer would not have been arrested or charged. He would have had no reason to come forward and plead guilty and he would have had no opportunity to give evidence against the appellant.

58

En résumé, lorsqu'il existe un lien causal entre la violation de la *Charte* et la preuve contestée, la jurisprudence de notre Cour prévoit que cela suffit pour conclure que cette preuve a été obtenue dans des conditions qui violent la *Charte*. Cela est conforme à l'approche libérale préconisée quant à la première étape de l'analyse et reporte à la deuxième étape l'examen de la question de la force du lien causal.

59

En l'espèce, le juge du procès a conclu à l'existence d'un lien causal. Plus précisément, il a affirmé:

[TRADUCTION] Compte tenu de la preuve que j'ai entendue, les requérants m'ont convaincu, selon la prépondérance des probabilités, qu'il existe un lien causal entre la saisie des plants de marijuana effectuée en violation de la Charte et la preuve obtenue auprès de M. [Mayer].

60

Je suis incapable d'affirmer que M. [Mayer] se serait manifesté s'il n'avait pas été arrêté. L'arrestation avait un lien causal avec la violation de la Charte.

En fait, le juge Labrosse a souligné, au nom de la Cour d'appel à la majorité, le caractère raisonnable de cette conclusion et a fait remarquer qu'elle n'était pas contestée par le ministère public. Il affirme, aux pp. 76 et 77:

[TRADUCTION] Bien que le lien causal puisse être un critère plus strict que le lien temporel qui suffit à déclencher l'analyse fondée sur le par. 24(2) (voir *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980 [. . .]), la conclusion du juge du procès n'est pas contestée. Dans son mémoire, le substitut du procureur général fait valoir que le juge du procès a commis une erreur en concluant à l'existence d'un lien causal entre la violation et le témoignage de Mayer. Toutefois, dans sa plaidoirie, il a reconnu qu'il ne pouvait pas contester cette conclusion de fait du juge du procès.

À mon avis, il ne fait aucun doute que la conclusion du juge du procès à l'existence d'un lien causal entre la saisie des plants de marijuana et l'obtention du témoignage de Mayer était raisonnable. Le lien existait clairement. Sans la perquisition illégale, Mayer n'aurait pas été arrêté ni accusé. Il n'aurait eu aucune raison de venir plaider coupable et il n'aurait pas eu l'occasion de témoigner contre l'appelant.

61

I can find no fault with the trial judge's finding. It is logically supported by the facts. The police officers testified as to the lack of progress in the investigation of this case, which included one previous failed attempt to knock on the door of the schoolhouse in order to talk to the occupants, and an intention to return to the schoolhouse one more time to obtain information and "either further [their] investigation or lay this thing to rest". Had the officers not uncovered any information upon their return, they would not have continued their investigation.

62

Additionally, despite the identification of a motor vehicle registered to Mayer that was found on the property prior to the illegal search, it was noted by the trial judge that there had been no previous attempt to contact Mayer. The trial judge held: "There was certainly ample time for the police to make a contact with [Mayer] as they were aware of the presence of this vehicle some considerable time before the search occurred. They made no such approach." In light of the concession by the officers that they intended to abandon the investigation if the impugned search proved fruitless, contact with Mayer would not likely have occurred without the illegal search. This, in my view, is not affected by the finding of the trial judge that the evidence in question, Mayer's testimony, was an exercise of his own free will.

63

Mayer stated that he had experienced a religious conversion after his arrest which accounted for his desire to come forward and testify. Mayer's own trial preceded that of Goldhart. After Mayer pleaded guilty to the offence of cultivating marijuana, it is interesting to note that his sentencing was adjourned until after Goldhart's trial. Whatever significance may be derived from these facts, the more important fact is that Mayer was implicated in the marijuana cultivation and, given his own involvement, it could not be said that he would have independently come forward had it not been for his arrest pursuant to the illegal search. The trial judge found in fact that he was not able to

Je ne vois rien de mal dans la conclusion du juge du procès. Elle s'appuie logiquement sur les faits. Les policiers ont parlé, dans leur témoignage, de l'absence de progrès dans leur enquête, et notamment de l'échec d'une tentative précédente de parler aux occupants de l'école après avoir frappé à leur porte, et de leur intention de retourner à l'école une fois de plus afin d'obtenir des renseignements et de [TRADUCTION] «faire avancer l'enquête ou d'y mettre un terme». Si les policiers n'avaient découvert aucun renseignement lors de cette nouvelle visite, ils n'auraient pas poursuivi leur enquête.

De plus, le juge du procès a fait remarquer que, malgré l'identification d'un véhicule à moteur enregistré au nom de Mayer qui avait été aperçu sur les lieux avant la perquisition illégale, on n'avait pas préalablement tenté de communiquer avec Mayer. Le juge du procès a conclu: [TRADUCTION] «La police disposait sûrement de suffisamment de temps pour communiquer avec [Mayer] étant donné qu'elle était au courant de la présence du véhicule de [Mayer] bien avant la perquisition. Elle ne l'a pas fait.» Vu que les policiers ont admis avoir eu l'intention d'abandonner leur enquête si la perquisition contestée s'avérait infructueuse, il est peu probable que l'on serait entré en communication avec Mayer sans la perquisition illégale. À mon avis, la conclusion du juge du procès que la preuve en question, à savoir le témoignage de Mayer, découlait de l'exercice de son libre arbitre ne change rien à cela.

Mayer a affirmé que sa conversion religieuse, survenue après son arrestation, était à l'origine de son désir de venir témoigner. Le procès de Mayer a précédé celui de Goldhart. Il est intéressant de souligner que, après que Mayer eut plaidé coupable à l'accusation de culture de marijuana, on a reporté la détermination de sa peine jusqu'à ce que Goldhart ait subi son procès. Quoi que l'on puisse conclure de ces faits, ce qui importe le plus c'est que Mayer était impliqué dans la culture de marijuana et qu'en raison de sa propre participation à l'infraction, il était impossible d'affirmer qu'il se serait manifesté n'eût été son arrestation à la suite de la perquisition illégale. En fait, le juge du

say that Mayer would have come forward had he not been arrested. In my opinion, Mayer's exercise of free will cannot be viewed separately from his arrest. While it may be capable of being so characterized, any independent decision undertaken by Mayer after the arrest was necessarily affected by the arrest. Accordingly, it is my view that, having regard to the chain of events surrounding the obtaining of Mayer's testimony, there is a sufficient connection to establish that the evidence was obtained in breach of the *Charter* and, thus, to permit the court to proceed to s. 24(2).

In his reasons, my colleague refers to an American case, *United States v. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978). With respect to the importation of American jurisprudence into the analysis under s. 24(2), Dickson C.J., as long ago as *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, observed that borrowing from our neighbours without an awareness of the context should be done with caution. That is because, as I noted in *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425, at pp. 546-47, "the *Charter* regime mandates a more flexible and contextual approach to the admissibility of evidence than the United States Constitution; thus there is no counterpart to s. 24(2) of the *Charter* in that country"; see also my comments in *R. v. Silveira*, [1995] 2 S.C.R. 297, at p. 325.

In light of the more flexible approach which has been developed in Canada, it would seem unwise, and certainly unnecessary, to adopt the strict American distinction between testimony and inanimate objects, and preferable to leave to the mechanism of s. 24(2) the determination of whether a particular piece of evidence would bring the administration of justice into disrepute. The effect could lead to the neglect of some of the factors heretofore considered by this Court, under the rule first enunciated in *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R.

procès a conclu qu'il n'était pas capable d'affirmer que Mayer se serait manifesté s'il n'avait pas été arrêté. À mon avis, l'exercice par Mayer de son libre arbitre ne peut pas être dissocié de son arrestation. Bien qu'il soit possible de la qualifier d'indépendante, toute décision de Mayer après son arrestation était nécessairement influencée par l'arrestation. Par conséquent, j'estime que, compte tenu de la suite des événements ayant entouré l'obtention du témoignage de Mayer, il existe un lien suffisant pour établir que ce témoignage a été obtenu en violation de la *Charte* et, donc, pour permettre à la cour d'effectuer l'analyse fondée sur le par. 24(2).

Dans ses motifs, mon collègue renvoie à une affaire américaine, *United States c. Ceccolini*, 435 U.S. 268 (1978). En ce qui concerne l'incorporation de jurisprudence américaine dans l'analyse fondée sur le par. 24(2), le juge en chef Dickson faisait déjà observer, dans l'arrêt *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, que de tels emprunts à nos voisins, sans connaître le contexte des affaires en cause, devraient se faire avec prudence. Il en est ainsi parce que, comme je l'ai fait remarquer dans l'arrêt *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425, aux pp. 546 et 547: «le régime de la *Charte* exige que l'admissibilité de la preuve soit abordée de façon plus souple et plus fondée sur le contexte que la Constitution américaine; ainsi, il n'existe pas aux États-Unis de disposition équivalente au par. 24(2) de la *Charte*»; voir aussi mes commentaires dans l'arrêt *R. c. Silveira*, [1995] 2 R.C.S. 297, à la p. 325.

Compte tenu de la méthode plus souple qui a été conçue au Canada, il semblerait malavisé, et sûrement inutile, d'adopter la distinction stricte faite par les tribunaux américains entre les témoignages et les objets inanimés, et préférable de s'en remettre au mécanisme du par. 24(2) pour déterminer si un élément de preuve particulier est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Cela pourrait mener à l'abandon de certains facteurs que notre Cour a jusqu'à maintenant, en vertu de la règle établie dans l'arrêt *R. c. Collins*, [1987] 1

265, as necessary in considering the issue of whether evidence should be excluded because its admission would bring the administration of justice into disrepute. If the method of approaching s. 24(2) is considered unsatisfactory (and it has not been free from criticism), then we should approach the issue of reformulating it frontally, without creating different approaches for different types of evidence. This type of fractured approach should be avoided.

⁶⁶ So far as the second step in the analysis is concerned, the issue of whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute, I shall have little to say beyond what the majority of the Court of Appeal has said. This is an issue, *par excellence*, where reasonable people may differ, which is one of the reasons justifying this Court's policy of deference towards courts of appeal on the issue where there has been no error in principle. This alone would justify dismissing the appeal. That being said, I am content to rely on the reasons of the majority in the Court of Appeal.

⁶⁷ I would simply add this. On the basis of the principle of "discoverability", it is my view that all the circumstances confirm that contact with Mayer would not have been made without the illegal search, and he would not have been arrested. Furthermore, I cannot think that given his criminal involvement with the cultivation operation it can be said that he would have come forward had he not been arrested. Even the alleged religious conversion must be viewed in light of his previous arrest.

⁶⁸ For those reasons, then, I would dismiss the appeal.

Appeal allowed, LA FOREST J. dissenting.

Solicitor for the appellant: The Department of Justice, Toronto.

Solicitors for the respondent: Rosen, Fleming, Toronto.

R.C.S. 265, jugés nécessaires pour décider s'il y a lieu d'écartier un élément de preuve pour le motif que son utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Si la façon d'aborder le par. 24(2) est jugée insatisfaisante (et elle n'a pas échappé à la critique), nous devrions alors envisager la possibilité de la réviser directement, sans établir des méthodes différentes pour différents genres d'éléments de preuve. Il y a lieu d'éviter ce genre de méthode fragmentée.

En ce qui concerne la deuxième étape de l'analyse, soit la question de savoir si l'utilisation du témoignage est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, j'ai peu de choses à ajouter à ce que la Cour d'appel a dit. C'est un parfait exemple de question sur laquelle des personnes raisonnables peuvent avoir des opinions divergentes, et c'est d'ailleurs l'une des raisons pour lesquelles notre Cour fait montre de retenue envers les cours d'appel lorsqu'elles n'ont commis aucune erreur de principe à ce sujet. Ce serait suffisant pour justifier le rejet du pourvoi. Cela dit, je me contente de m'en remettre aux motifs de la Cour d'appel à la majorité.

J'ajouterais simplement ceci. Compte tenu du principe de la «possibilité de découvrir la preuve», je suis d'avis que toutes les circonstances confirmant que, sans la perquisition illégale, l'on ne serait pas entré en communication avec Mayer et il n'aurait pas été arrêté. En outre, vu son implication criminelle dans la culture de marijuana, je ne pense pas que l'on puisse affirmer qu'il se serait manifesté s'il n'avait pas été arrêté. Même sa prétendue conversion religieuse doit être appréciée à la lumière de son arrestation antérieure.

Pour ces motifs, je rejette le pourvoi.

Pourvoi accueilli, le juge LA FOREST est dissident.

Procureur de l'appelante: Le ministère de la Justice, Toronto.

Procureurs de l'intimé: Rosen, Fleming, Toronto.