

Terence Lawrence Caslake *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

**The Attorney General for Ontario,
the Attorney General of Quebec,
the Attorney General of Nova Scotia,
the Attorney General for New Brunswick,
the Attorney General of British Columbia
and the Attorney General for
Alberta** *Interveners*

INDEXED AS: R. v. CASLAKE

File No.: 25023.

1997: November 10; 1998: January 22.

Present: Lamer C.J. and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Cory, McLachlin, Major and Bastarache JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

Constitutional law — Charter of Rights — Search and seizure — Inventory search of accused's car following lawful arrest — Search conducted pursuant to police policy and without warrant or permission — Whether search infringing Charter right to freedom from unreasonable search or seizure — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 8.

Constitutional law — Charter of Rights — Admissibility of evidence — Evidence seized as result of inventory search of accused's car following lawful arrest — Search conducted pursuant to police policy and without warrant or permission — Whether evidence found in search in violation of Charter admissible — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 24(2).

An RCMP officer, several hours after arresting the accused for possession of narcotics, conducted an inventory search of the accused's impounded car pursuant to

Terence Lawrence Caslake *Appelant*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

et

**Le procureur général de l'Ontario, le
procureur général du Québec, le procureur
général de la Nouvelle-Écosse, le procureur
général du Nouveau-Brunswick, le
procureur général de la Colombie-
Britannique et le procureur général de
l'Alberta** *Intervenants*

RÉPERTORIÉ: R. c. CASLAKE

N° du greffe: 25023.

1997: 10 novembre; 1998: 22 janvier.

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

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Droit constitutionnel — Charte des droits — Fouilles, perquisitions et saisies — Fouille de l'automobile de l'accusé effectuée à des fins d'inventaire à la suite d'une arrestation légale — Fouille effectuée conformément à une politique de la police et sans mandat de perquisition ni permission — La fouille a-t-elle porté atteinte au droit à la protection contre les fouilles, perquisitions ou saisies abusives garanti par la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Admissibilité de la preuve — Saisie d'éléments de preuve résultant d'une fouille de l'automobile de l'accusé effectuée à des fins d'inventaire à la suite d'une arrestation légale — Fouille effectuée conformément à une politique de la police et sans mandat de perquisition ni permission — Les éléments de preuve découverts lors de la fouille effectuée en violation de la Charte sont-ils admissibles? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 24(2).

Plusieurs heures après avoir arrêté l'accusé pour possession de stupéfiants, un agent de la GRC a effectué, conformément à une politique de la police, une fouille à

police policy and found cash and two individual packages of cocaine. He did not have permission or a search warrant. The accused unsuccessfully appealed his conviction of possession of marijuana for the purposes of trafficking and of possession of cocaine. At issue here was whether the search of the car was consistent with s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* which guarantees the right to be secure against unreasonable search or seizure, and if not consistent, whether the evidence should have been admitted.

Held: The appeal should be dismissed.

Per Lamer C.J. and Cory, McLachlin and Major J.J.: A search, to be reasonable under s. 8 of the *Charter*, must be authorized by law, the law itself must be reasonable, and the search must be carried out in a reasonable manner. Because a warrantless search has been held to be *prima facie* unreasonable, once the accused has demonstrated that the search was warrantless, the Crown has the burden of showing that the search was, on the balance of probabilities, reasonable.

Searches and seizures must be authorized by law and can fail to meet this requirement if any one of three conditions is not met. First, the state authority conducting the search must be able to point to a specific statute or common law rule that authorizes the search. Second, the search must be carried out in accordance with the procedural and substantive requirements the law provides. Third, a search must not exceed its scope as to area and as to the items for which the law has granted the authority to search.

If the law on which the Crown is relying for authorization is the common law doctrine of search incident to arrest, then the limits of this doctrine must be respected. The most important of these limits is that the search must be truly incidental to the arrest: the police must be able to explain, within the purposes recognized in the jurisprudence (protecting the police, protecting the evidence, discovering evidence) or by reference to some other valid purpose, why they conducted a search. They do not need reasonable and probable grounds. However, they must have subjectively had some reason related to the arrest for conducting the search at the time the search was carried out, and that reason must be objectively reasonable. Delay and distance do not automati-

des fins d'inventaire de l'automobile saisie de l'accusé et a découvert une somme d'argent et deux paquets de cocaïne. Il a agi sans permission ni mandat de perquisition. L'accusé a sans succès interjeté appel contre sa déclaration de culpabilité de possession de marijuana en vue d'en faire le trafic et de possession de cocaïne. Il s'agit en l'espèce de déterminer si la fouille de l'automobile était compatible avec l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui garantit le droit à la protection contre les fouilles, perquisitions ou saisies abusives et, en cas d'incompatibilité, de déterminer si les éléments recueillis auraient dû être admis en preuve.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Le juge en chef Lamer et les juges Cory, McLachlin et Major: Pour ne pas être abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte*, une fouille ou perquisition doit être autorisée par la loi, la loi elle-même doit n'avoir rien d'abusif, et la fouille ou perquisition ne doit pas être effectuée d'une manière abusive. Parce qu'il a été statué qu'une fouille ou perquisition sans mandat est abusive à première vue, une fois que l'accusé a démontré que la fouille ou perquisition a été effectuée sans mandat, il appartient au ministre public de montrer qu'elle n'était pas abusive, selon la prépondérance des probabilités.

Il faut que la fouille ou perquisition soit autorisée par la loi et il se peut qu'elle ne satisfasse pas à cette exigence si l'une des trois conditions suivantes n'est pas remplie. Premièrement, le mandataire de l'État qui effectue la fouille ou perquisition doit être en mesure d'indiquer une loi ou règle de common law particulière qui autorise la fouille ou perquisition. Deuxièmement, la fouille ou perquisition doit être effectuée conformément aux exigences procédurales et substantielles que la loi prescrit. Troisièmement, l'étendue de la fouille ou perquisition est limitée au secteur et aux objets à l'égard desquels elle est autorisée par la loi.

Si la loi que le ministre public invoque est la règle de common law de la fouille accessoire à une arrestation, il lui faut alors respecter les conditions de cette règle. La plus importante de ces conditions est que la fouille soit véritablement accessoire à l'arrestation: les policiers doivent pouvoir expliquer, en fonction des objectifs reconnus dans la jurisprudence (protection des policiers et de la preuve, et découverte d'éléments de preuve), ou de tout autre objectif valable, pourquoi ils ont procédé à une fouille. Ils n'ont pas besoin de motifs raisonnables et probables. Cependant, ils devaient avoir subjectivement un motif lié à l'arrestation pour procéder à la fouille au moment où ils l'ont effectuée, et ce motif doit être objectivement raisonnable. Les questions du

cally preclude a search from being incidental to arrest, but they may cause the court to draw a negative inference. That inference may be rebutted by a proper explanation.

A police search of the car for the purpose of finding evidence which could be used at the accused's trial on the charge of possessing marijuana for purposes of trafficking would have been well within the scope of the search incident to arrest power, as there was clearly sufficient circumstantial evidence to justify a search. However, the police cannot rely on the fact that, objectively, a legitimate purpose for the search existed when that is not the purpose for which they searched. Agents of the state must act in accordance with the rule of law. Hence, they must not only objectively search within the permissible scope but also turn their mind to this scope before searching, and satisfy themselves that there is a valid purpose for the search. Here, the purpose of the search was to inventory the contents of the vehicle which falls outside the bounds of the legitimate purposes of search incident to arrest.

The delay in searching the vehicle was not, in and of itself, problematic.

The evidence should not be excluded under s. 24(2) of the *Charter*. First, the evidence was non-conscriptive and would have no effect on the fairness of the trial. Second, the breach was not serious. The inobtrusiveness of the search, the individual's low expectation of privacy in the area searched, the existence of reasonable and probable grounds and the good faith of the police all pointed in favour of admitting the evidence. Finally, excluding the evidence would have a more serious impact on the repute of the administration of justice than admitting it for the prosecution had no case without the evidence.

Per L'Heureux-Dubé, Gonthier and Bastarache JJ.: The search, given that the arrest was lawful, was incidental to the arrest because it was related, subordinated, to the arrest, rather than the arrest's being incidental to the search. The common law right to search incidentally to an arrest extends to an accused's vehicle as part of the accused's immediate surroundings. The question of

délai et de la distance n'empêchent pas automatiquement une fouille d'être accessoire à une arrestation, mais elles peuvent amener la cour à tirer une conclusion défavorable. Cette conclusion peut être réfutée au moyen d'une explication appropriée.

Une fouille de l'automobile par la police, destinée à y trouver des éléments de preuve susceptibles d'être utilisés au procès que l'accusé subirait relativement à l'accusation de possession de marijuana en vue d'en faire le trafic, aurait été tout à fait conforme au pouvoir de procéder à une fouille accessoire à une arrestation, étant donné que la preuve circonstancielle était nettement suffisante pour justifier une fouille. Cependant, les policiers ne peuvent pas invoquer le fait que, objectivement, il existait un motif légitime de procéder à la fouille, alors que ce n'est pas le motif pour lequel ils ont procédé à cette fouille. Les mandataires de l'État doivent respecter la primauté du droit. Partant, ils doivent non seulement fouiller objectivement dans les limites acceptables, mais encore ils doivent avoir ces limites à l'esprit avant même de procéder à la fouille et s'assurer qu'ils ont un motif valable d'y procéder. En l'espèce, on a effectué la fouille dans le but d'inventorier le contenu du véhicule, ce qui excède les limites des objectifs légitimes d'une fouille accessoire à une arrestation.

Le délai écoulé avant que l'on procède à la fouille du véhicule ne pose aucun problème en soi.

Les éléments de preuve ne devraient pas être écartés en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. Premièrement, les éléments de preuve n'ont pas été obtenus en mobilisant l'accusé contre lui-même et ils n'auraient aucune incidence sur l'équité du procès. Deuxièmement, la violation n'était pas grave. Le caractère non envahissant de la fouille, les faibles attentes en matière de vie privée de la personne dans le secteur où l'on a procédé à la fouille, l'existence de motifs raisonnables et probables et la bonne foi de la police favorisaient tous l'utilisation de la preuve. Finalement, l'exclusion des éléments de preuve aurait une incidence plus grave sur la considération dont jouit l'administration de la justice, que leur utilisation, car la poursuite ne disposait d'aucune preuve sans ces éléments.

Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Bastarache: Étant donné que l'arrestation était légale, la fouille était accessoire à l'arrestation parce qu'elle était liée et subordonnée à l'arrestation, et que l'arrestation n'était pas accessoire à la fouille. Le droit, reconnu en common law, de procéder à une fouille accessoire à une arrestation s'applique au véhicule d'un accusé, du fait qu'il fait

delay was immaterial for the search to qualify as “incidental”.

Regardless of the police officer’s subjective belief in the purpose and justification for his inventory search, the officer had the right to search the vehicle pursuant to the common law power of search incidental to an arrest in the circumstances of this case. This power draws its authority from the arrest itself. It is not necessary to establish reasonable and probable grounds independently to conduct a search incidental to an arrest. There was no onus on the Crown to establish at trial that the police officer was acting pursuant to a specific purpose recognized in the jurisprudence in order to establish that the search was truly incidental to the arrest.

The common law power to search incident to an arrest is not unreasonable and does not violate s. 8 of the *Charter* if it is consistent, in the circumstances, with the proper administration of justice. The issue must be whether the inventory search was truly incidental to the arrest and reasonably performed, and not whether the *Charter* was infringed because the police officer could have obtained a warrant. In the context of the surrounding circumstances, the search of the accused’s vehicle was reasonable.

Cases Cited

By Lamer C.J.

Considered: *Cloutier v. Langlois*, [1990] 1 S.C.R. 158; *R. v. Stillman*, [1997] 1 S.C.R. 607; **referred to:** *R. v. Garcia* (1992), 72 C.C.C. (3d) 240; *R. v. Lim (No. 2)* (1990), 1 C.R.R. (2d) 136; *R. v. Charlton* (1992), 15 B.C.A.C. 272; *R. v. Drapeau* (1993), 38 B.C.A.C. 237; *R. v. Leclerc* (1995), 163 N.B.R. (2d) 225; *R. v. Golub* (1997), 34 O.R. (3d) 743; *R. v. Smellie* (1994), 95 C.C.C. (3d) 9; *R. v. Speid* (1991), 8 C.R.R. (2d) 383; *R. v. Arason* (1992), 78 C.C.C. (3d) 1; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *R. v. Belnavis* (1996), 107 C.C.C. (3d) 195, aff’d [1997] 3 S.C.R. 341; *South Dakota v. Opperman*, 428 U.S. 364 (1976).

By Bastarache J.

Considered: *Cloutier v. Langlois*, [1990] 1 S.C.R. 158; **referred to:** *R. v. Stillman*, [1997] 1 S.C.R. 607; *Lindley v. Rutter*, [1981] Q.B. 128.

partie de son entourage immédiat. La question du délai était sans importance pour ce qui était de qualifier d’«accessoire» la fouille.

Peu importe la conviction subjective du policier quant au but et à la justification de la fouille qu’il a effectuée à des fins d’inventaire, celui-ci avait le droit, dans les circonstances de la présente affaire, de fouiller le véhicule conformément au pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. Ce pouvoir découle de l’arrestation même. Il n’est pas nécessaire d’établir indépendamment qu’il existe des motifs raisonnables et probables de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. Il n’incombait pas au ministère public d’établir, au procès, que le policier avait agi conformément à un objet précis reconnu dans la jurisprudence, afin de prouver que la fouille était vraiment accessoire à l’arrestation.

Le pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation n’est pas abusif et ne contrevient pas à l’art. 8 de la *Charte* si, dans les circonstances, il est compatible avec une saine administration de la justice. La question est de savoir si la fouille effectuée à des fins d’inventaire était vraiment accessoire à l’arrestation et si elle n’a pas été effectuée de manière abusive, et non pas de savoir si la *Charte* a été violée parce que le policier aurait pu obtenir un mandat. Compte tenu des circonstances qui l’ont entourée, la fouille du véhicule de l’accusé n’était pas abusive.

Jurisprudence

Citée par le juge en chef Lamer

Arrêts examinés: *Cloutier c. Langlois*, [1990] 1 R.C.S. 158; *R. c. Stillman*, [1997] 1 R.C.S. 607; **arrêts mentionnés:** *R. c. Garcia* (1992), 72 C.C.C. (3d) 240; *R. c. Lim (No. 2)* (1990), 1 C.R.R. (2d) 136; *R. c. Charlton* (1992), 15 B.C.A.C. 272; *R. c. Drapeau* (1993), 38 B.C.A.C. 237; *R. c. Leclerc* (1995), 163 R.N.-B. (2^e) 225; *R. c. Golub* (1997), 34 O.R. (3d) 743; *R. c. Smellie* (1994), 95 C.C.C. (3d) 9; *R. c. Speid* (1991), 8 C.R.R. (2d) 383; *R. c. Arason* (1992), 78 C.C.C. (3d) 1; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *R. c. Belnavis* (1996), 107 C.C.C. (3d) 195, conf. par [1997] 3 R.C.S. 341; *South Dakota c. Opperman*, 428 U.S. 364 (1976).

Citée par le juge Bastarache

Arrêt examiné: *Cloutier c. Langlois*, [1990] 1 R.C.S. 158; **arrêts mentionnés:** *R. c. Stillman*, [1997] 1 R.C.S. 607; *Lindley c. Rutter*, [1981] Q.B. 128.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 24(2).
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 487 [am. c. 27 (1st Supp.)], s. 68; 1994, c. 44, s. 36; 1997, c. 18, s. 41, c. 23, s. 12], 494, 495 [am. c. 27 (1st Supp.)], s. 75].

Authors Cited

Canada. Law Reform Commission. Report 24. *Search and Seizure*. Ottawa: The Commission, 1984.

Canada. Law Reform Commission. Working Paper 30. *Police Powers — Search and Seizure in Criminal Law Enforcement*. Ottawa: The Commission, 1983.

APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1995), 107 Man. R. (2d) 24, 109 W.A.C. 24, 101 C.C.C. (3d) 240, 45 C.R. (4th) 98, [1995] M.J. No. 383 (QL), dismissing an appeal from conviction by Kennedy J. Appeal dismissed.

John A. MacIver and Donald Neil MacIver, for the appellant.

David G. Frayer, Q.C., and *Clyde R. Bond*, for the respondent.

Michael Bernstein, for the intervener the Attorney General for Ontario.

Maurice Galarneau and Gilles Laporte, for the intervener the Attorney General of Quebec.

William D. Delaney, for the intervener the Attorney General of Nova Scotia.

Graham J. Sleeth, Q.C., for the intervener the Attorney General for New Brunswick.

Gregory J. Fitch, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

Written submissions only by *Jack Watson, Q.C.*, for the intervener the Attorney General for Alberta.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 24(2).
Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 487 [mod. ch. 27 (1^{er} suppl.)], art. 68; 1994, ch. 44, art. 36; 1997, ch. 18, art. 41, ch. 23, art. 12], 494, 495 [mod. ch. 27 (1^{er} suppl.)], art. 75].

Doctrine citée

Canada. Commission de réforme du droit. Document de travail 30. *Les pouvoirs de la police: les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal*. Ottawa: La Commission, 1983.

Canada. Commission de réforme du droit. Rapport 24. *Les fouilles, les perquisitions et les saisies*. Ottawa: La Commission, 1984.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1995), 107 Man. R. (2d) 24, 109 W.A.C. 24, 101 C.C.C. (3d) 240, 45 C.R. (4th) 98, [1995] M.J. No. 383 (QL), qui a rejeté un appel interjeté contre une déclaration de culpabilité prononcée par le juge Kennedy. Pourvoi rejeté.

John A. MacIver et Donald Neil MacIver, pour l'appellant.

David G. Frayer, c.r., et *Clyde R. Bond*, pour l'intimée.

Michael Bernstein, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Maurice Galarneau et Gilles Laporte, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

William D. Delaney, pour l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse.

Graham J. Sleeth, c.r., pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

Gregory J. Fitch, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Argumentation écrite seulement par *Jack Watson, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

The judgment of Lamer C.J. and Cory, McLachlin and Major JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE —

I. Introduction

¹ This case provides an opportunity for the Court to clarify the principles governing the common law power of search incident to arrest. Although it is a topic which has been extremely well canvassed in the lower courts (see, among others, *R. v. Garcia* (1992), 72 C.C.C. (3d) 240 (Que. C.A.); *R. v. Lim (No. 2)* (1990), 1 C.R.R. (2d) 136 (Ont. H.C.); *R. v. Charlton* (1992), 15 B.C.A.C. 272; *R. v. Drapeau* (1993), 38 B.C.A.C. 237; *R. v. Leclerc* (1995), 163 N.B.R. (2d) 225 (C.A.); *R. v. Golub* (1997), 34 O.R. (3d) 743 (C.A.); *R. v. Smellie* (1994), 95 C.C.C. (3d) 9 (B.C.C.A.); *R. v. Speid* (1991), 8 C.R.R. (2d) 383 (Ont. C.A.)), this Court has not, until now, had the opportunity to expound on some of the principles L'Heureux-Dubé J. set out in *Cloutier v. Langlois*, [1990] 1 S.C.R. 158.

II. Facts

² The facts of this case are quite straightforward. The appellant's car was observed by the side of a highway outside Gimli, Manitoba by Natural Resources Officer Kamann. Officer Kamann parked behind the car, got out of his own vehicle, and saw the appellant in three to four-foot high grass, 30 to 40 feet off the roadway. Suspecting that he may be hunting, the officer asked the appellant what he was doing. The appellant replied that he was relieving himself in the bushes. After a short conversation, they returned to their respective vehicles and the appellant drove away. Officer Kamann then went to the area where he first observed the appellant and found a yellow garbage bag containing approximately nine pounds of marijuana wrapped in cellophane. He returned to his vehicle and contacted the RCMP to request backup. He then pursued and overtook the

Version française du jugement du juge en chef Lamer et des juges Cory, McLachlin et Major rendu par

LE JUGE EN CHEF —

I. Introduction

La présente affaire donne à la Cour l'occasion de clarifier les principes qui régissent le pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. Bien qu'il s'agisse d'un sujet qui a été extrêmement bien étudié par les juridictions inférieures (voir, notamment, *R. c. Garcia* (1992), 72 C.C.C. (3d) 240 (C.A. Qué.); *R. c. Lim (No. 2)* (1990), 1 C.R.R. (2d) 136 (H.C. Ont.); *R. c. Charlton* (1992), 15 B.C.A.C. 272; *R. c. Drapeau* (1993), 38 B.C.A.C. 237; *R. c. Leclerc* (1995), 163 R.N.-B. (2^e) 225 (C.A.); *R. c. Golub* (1997), 34 O.R. (3d) 743 (C.A.); *R. c. Smellie* (1994), 95 C.C.C. (3d) 9 (C.A.C.-B.); *R. c. Speid* (1991), 8 C.R.R. (2d) 383 (C.A. Ont.)), notre Cour n'avait pas eu, jusqu'à maintenant, l'occasion d'explicitier certains des principes dégagés par le juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Cloutier c. Langlois*, [1990] 1 R.C.S. 158.

II. Les faits

Les faits de la présente affaire sont fort simples. L'agent Kamann, des Ressources naturelles, a remarqué la présence de l'automobile de l'appelant sur l'accotement d'une route, près de Gimli (Manitoba). L'agent Kamann s'est garé derrière cette automobile, est sorti de son véhicule et a aperçu l'appelant dans des hautes herbes de trois ou quatre pieds, à 30 ou 40 pieds de la route. Soupçonnant que l'appelant était en train de chasser, l'agent lui a demandé ce qu'il faisait. L'appelant a répondu qu'il était allé se soulager dans les buissons. Après une courte conversation, ils sont retournés à leurs véhicules respectifs et l'appelant est parti. L'agent s'est alors rendu dans le secteur où il avait d'abord aperçu l'appelant et y a découvert un sac à déchets jaune qui contenait environ neuf livres de marijuana emballée dans de la cellophane. Il est retourné à son véhicule et a communiqué avec la GRC pour obtenir du renfort. Il s'est ensuite lancé à la poursuite du véhicule de l'appelant, l'a

appellant's vehicle and arrested him for possession of narcotics.

A few minutes later, RCMP Constable Thomas Boyle arrived on the scene and took custody of the appellant. He took him to the RCMP detachment in Gimli and had his car towed to a garage across the street. Approximately six hours after the arrest, Constable Boyle went to the garage, unlocked the appellant's vehicle and searched it. He had neither a search warrant nor the appellant's permission to search the vehicle. He found \$1,400 in cash and two individual packages containing approximately 1/4 gram of cocaine each. According to his testimony, the search was conducted pursuant to an RCMP policy which requires that an inventory be taken of the condition and contents of a vehicle that has been impounded by the RCMP during the course of an investigation. The purpose of the policy, as explained by Constable Boyle, was to safeguard the valuables belonging to the owner of the vehicle and to note the general condition of the vehicle. He also testified that the sole reason he conducted the search was that it was required by the RCMP policy.

The appellant was convicted of possession of marijuana for the purposes of trafficking, and possession of cocaine. He appeals the latter conviction on the grounds that the search of his car was not reasonable under s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, and the cocaine should not have been admitted into evidence under s. 24(2).

III. Courts Below

A. Manitoba Court of Queen's Bench

The trial judge found that the search of the car was not merely an "inventory search" as the police officer claimed. In his opinion, it was far too thorough for those limited purposes, as it included searching inside the glove compartment and under the seats. However, he held that it was a valid search incident to arrest. He cited L'Heureux-Dubé J.'s decision in *Cloutier* for the proposition that, upon arrest, the police have the

rattrapé et a arrêté l'appelant pour possession de stupéfiants.

Quelques minutes plus tard, l'agent Thomas Boyle, de la GRC, est arrivé sur les lieux et a pris l'appelant sous sa garde. Il l'a emmené au détachement de la GRC à Gimli et a fait remorquer son automobile jusqu'à un garage de l'autre côté de la rue. Environ six heures après l'arrestation, l'agent Boyle s'est rendu au garage, a déverrouillé le véhicule de l'appelant et l'a fouillé. Il n'était pas muni d'un mandat de perquisition et n'avait pas la permission de l'appelant pour fouiller le véhicule. Il a découvert 1 400 \$ en espèces et deux paquets contenant chacun environ 0,25 gramme de cocaïne. D'après son témoignage, la fouille a été effectuée conformément à une politique de la GRC qui exige qu'un inventaire soit dressé quant à l'état et au contenu d'un véhicule saisi par la GRC dans le cadre d'une enquête. Comme l'a expliqué l'agent Boyle, cette politique avait pour but de préserver les objets de valeur appartenant au propriétaire du véhicule et de constater l'état général du véhicule. Il a également témoigné qu'il n'avait effectué la fouille que parce qu'elle était requise par la politique de la GRC.

L'appelant a été déclaré coupable de possession de marijuana en vue d'en faire le trafic, ainsi que de possession de cocaïne. Il se pourvoit contre cette dernière déclaration de culpabilité en faisant valoir que la fouille de son automobile était abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que la cocaïne n'aurait pas dû être admise en preuve selon le par. 24(2).

III. Les juridictions inférieures

A. Cour du Banc de la Reine du Manitoba

Le juge du procès a conclu que la fouille de l'automobile n'était pas simplement une «fouille à des fins d'inventaire» comme le policier le prétendait. Selon lui, cette fouille avait été trop minutieuse pour n'avoir été effectuée qu'à ces fins limitées, du fait qu'elle comprenait la fouille du coffre à gants et une fouille sous les banquettes. Il a toutefois conclu à sa validité comme fouille accessoire à une arrestation. Il a cité les motifs du juge

3

4

5

power to search a person and his or her immediate surroundings for the purposes of guaranteeing the safety of the police and the suspect, preventing the suspect's escape, preserving evidence that may be lost or destroyed, or merely gathering evidence.

L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Cloutier* pour affirmer que, lors d'une arrestation, les policiers ont le pouvoir de fouiller une personne et l'entourage immédiat de cette personne afin d'assurer leur sécurité et celle du suspect, d'empêcher le suspect de s'enfuir, de préserver la preuve qui pourrait être perdue ou détruite ou de simplement recueillir des éléments de preuve.

⁶ With respect to the delay between the arrest and the search, the trial judge accepted the police officer's testimony that the detachment was short staffed on the day of the arrest and that the delay was the result of the officer attending to other matters in respect of the arrest. He cited *Smellie, Charlton and Drapeau, supra*, and *R. v. Arason* (1992), 78 C.C.C. (3d) 1 (B.C.C.A.), to say that such a delay should not deny the police the opportunity to conduct a search of a vehicle. Moreover, he held that although the police officer did not subjectively believe he had reasonable and probable grounds for conducting a search, objectively such grounds existed. Hence, he was entitled to search the vehicle incidental to the arrest, notwithstanding the passage of time.

En ce qui concerne le délai écoulé entre l'arrestation et la fouille, le juge du procès a accepté le témoignage du policier que le détachement était à court de personnel le jour de l'arrestation et qu'il avait tardé à effectuer la fouille parce qu'il avait dû s'occuper d'autres questions relatives à l'arrestation. Le juge du procès a cité les arrêts *Smellie, Charlton et Drapeau*, précités, de même que *R. c. Arason* (1992), 78 C.C.C. (3d) 1 (C.A.C.-B.), pour affirmer qu'un tel délai ne devrait pas empêcher la police de fouiller un véhicule. De plus, il a décidé que, même si le policier ne croyait pas subjectivement avoir des motifs raisonnables et probables d'effectuer une fouille, ces motifs existaient objectivement. Par conséquent, il avait le droit de procéder à une fouille du véhicule accessoirement à l'arrestation, malgré le délai écoulé.

⁷ Having found that the search was reasonable, there was no need for the trial judge to consider s. 24(2). However, he held that even if the search had not been reasonable, he would have admitted the evidence, as its admission would not bring the administration of justice into disrepute.

Ayant conclu que la fouille n'était pas abusive, le juge du procès n'avait pas à tenir compte du par. 24(2). Cependant, il a statué que, même si la fouille avait été abusive, il aurait admis les éléments de preuve parce que leur utilisation n'aurait pas déconsidéré l'administration de la justice.

B. *Manitoba Court of Appeal* (1995), 107 Man. R. (2d) 24

B. *Cour d'appel du Manitoba* (1995), 107 Man. R. (2d) 24

⁸ The main issue in the Court of Appeal which divided Helper J.A. (Huband J.A. concurring) and Lyon J.A. (dissenting on the substantive issue, but concurring in the result) was not the legality of the search of the appellant's car. Rather, it was the proper uses that could be made of the cocaine once it was admitted into evidence. Specifically, the appellant argued that the presence of cocaine in his car was irrelevant to the charge of possession of marijuana for the purposes of trafficking, and should not have been used as evidence of the appellant's guilt on this charge. The majority of

En cour d'appel, la principale question sur laquelle le juge Helper (avec l'appui du juge Huband) et le juge Lyon (dissident sur la question de fond, mais souscrivant au résultat) ont divergé d'avis n'était pas la légalité de la fouille de l'automobile de l'appelant. Elle concernait plutôt l'usage qui pourrait être fait de la cocaïne une fois qu'elle aurait été admise en preuve. Plus précisément, l'appelant a fait valoir que la présence de cocaïne dans son automobile n'avait rien à voir avec l'accusation de possession de marijuana en vue d'en faire le trafic, et qu'elle n'aurait pas dû servir à

the court agreed, but held there was no substantial wrong or miscarriage of justice. No leave to appeal was granted on this issue.

On the issue of the search, Helper J.A. simply stated at p. 29 that “[t]he trial judge correctly concluded the search of the accused’s automobile was incidental to his arrest.” Lyon J.A. did not address the issue.

IV. Analysis

The issue in this appeal is whether the search of the automobile was consistent with s. 8 of the *Charter*, which guarantees the right to be secure against unreasonable search or seizure. In cases involving s. 8 rights, the appropriate starting point is the judgment of this Court in *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145. In that decision, Dickson J. (as he then was) set out the basic framework of analysis for s. 8. He held that it only protected an individual’s reasonable expectation of privacy, and that reasonableness is to be evaluated by balancing that privacy interest against the state’s interest in law enforcement. In *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265, with those principles in mind, I set out three pre-requisites to a reasonable search under s. 8. In order to be reasonable, a search must be authorized by law, the law itself must be reasonable, and the search must be carried out in a reasonable manner.

Ordinarily, the person alleging a violation of *Charter* rights bears the burden of proving that violation. However, in *Hunter* and *Collins*, *supra*, the Court held that a warrantless search is *prima facie* unreasonable. Hence, once the accused has demonstrated that the search was warrantless, the Crown has the burden of showing that the search was, on the balance of probabilities, reasonable. In

prouver la culpabilité de l’appelant relativement à cette accusation. Les juges majoritaires de la cour étaient d’accord avec cela, mais ils ont conclu qu’il n’y avait eu aucun tort important ni aucune erreur judiciaire grave. Aucune autorisation de pourvoi n’a été accordée sur ce point.

Quant à la question de la fouille, le juge Helper a simplement affirmé, à la p. 29, que [TRADUCTION] «[l]e juge du procès a conclu à juste titre que la fouille de l’automobile de l’accusé était accessoire à son arrestation.» Le juge Lyon n’a pas abordé cette question.

IV. Analyse

Il s’agit en l’espèce de déterminer si la fouille de l’automobile était compatible avec l’art. 8 de la *Charte*, qui garantit le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives. Dans les affaires où il est question des droits garantis par l’art. 8, il convient de prendre comme point de départ l’arrêt de notre Cour *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145. Dans cet arrêt, le juge Dickson (plus tard Juge en chef) a établi le cadre fondamental d’analyse de l’art. 8. Il a conclu que cet article ne protégeait que l’attente raisonnable qu’une personne pouvait avoir en matière de vie privée, et qu’on devait évaluer le caractère raisonnable en soupesant ce droit à la vie privée en fonction de l’intérêt qu’a l’État dans l’application de la loi. Dans l’arrêt *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, ayant ces principes à l’esprit, j’ai énoncé trois conditions pour qu’une fouille ou perquisition ne soit pas abusive au sens de l’art. 8. Pour ne pas être abusive, une fouille ou perquisition doit être autorisée par la loi, la loi elle-même doit n’avoir rien d’abusif, et la fouille ou perquisition ne doit pas être effectuée d’une manière abusive.

Ordinairement, c’est à la personne qui allègue une violation de droits garantis par la *Charte* qu’il incombe d’établir l’existence de cette violation. Toutefois, dans *Hunter* et *Collins*, précités, notre Cour a statué qu’une fouille ou perquisition sans mandat est abusive à première vue. Par conséquent, une fois que l’accusé a démontré que la fouille ou perquisition a été effectuée sans mandat,

9

10

11

this case, as I will explain, the Crown has failed to do so.

A. *The Search Must Be Authorized by Law*

12 In order to be reasonable, searches and seizures must be authorized by law. The reason for this requirement is clear: under both the *Charter* and the common law, agents of the state can only enter onto or confiscate someone's property when the law specifically permits them to do so. Otherwise, they are constrained by the same rules regarding trespass and theft as everyone else. There are three ways in which a search can fail to meet this requirement. First, the state authority conducting the search must be able to point to a specific statute or common law rule that authorizes the search. If they cannot do so, the search cannot be said to be authorized by law. Second, the search must be carried out in accordance with the procedural and substantive requirements the law provides. For example, s. 487 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, authorizes searches, but only with a warrant issued by a justice on the basis of a sworn information setting out reasonable and probable grounds. A failure to meet one of these requirements will result in a search which has not been authorized by law. Third, and in the same vein, the scope of the search is limited to the area and to those items for which the law has granted the authority to search. To the extent that a search exceeds these limits, it is not authorized by law.

B. *Search Incident to Arrest*

13 In this case, the Crown is relying on the common law power of search incident to arrest to provide the legal authority for the search. In *Cloutier*, *supra*, my colleague L'Heureux-Dubé J. (for a unanimous Court) discussed this power in detail. She held that it is an exception to the ordinary

il appartient au ministère public de montrer qu'elle n'était pas abusive, selon la prépondérance des probabilités. En l'espèce, le ministère public ne l'a pas fait, comme je vais l'expliquer.

A. *La fouille ou perquisition doit être autorisée par la loi*

Pour ne pas être abusive, la fouille ou perquisition doit être autorisée par la loi. La raison de cette exigence est claire: tant en vertu de la *Charte* que de la common law, les mandataires de l'État ne peuvent se rendre chez quelqu'un ou y saisir un bien que si la loi le permet précisément. Autrement dit, ils sont assujettis aux mêmes règles en matière d'intrusion et de vol que n'importe quelle autre personne. Une fouille ou perquisition peut ne pas satisfaire à cette exigence de trois manières. Premièrement, le mandataire de l'État qui effectue la fouille ou perquisition doit être en mesure d'indiquer une loi ou règle de common law particulière qui autorise la fouille ou perquisition. S'il ne peut le faire, on ne saurait dire que cette fouille ou perquisition est autorisée par la loi. Deuxièmement, la fouille ou perquisition doit être effectuée conformément aux exigences procédurales et substantielles que la loi prescrit. Par exemple, l'art. 487 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, autorise les fouilles ou perquisitions, mais seulement conformément à un mandat délivré par un juge de paix sur la foi d'une dénonciation sous serment énonçant des motifs raisonnables et probables. Le défaut de satisfaire à l'une de ces exigences fera en sorte que la fouille ou perquisition ne sera pas autorisée par la loi. Troisièmement, dans la même veine, l'étendue de la fouille ou perquisition est limitée au secteur et aux objets à l'égard desquels elle est autorisée par la loi. Dans la mesure où une fouille ou perquisition excède ces limites, elle n'est pas autorisée par la loi.

B. *Fouille accessoire à une arrestation*

En l'espèce, le ministère public invoque, à l'appui de la légalité de la fouille, le pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. Dans *Cloutier*, précité, ma collègue le juge L'Heureux-Dubé (au nom de la Cour à l'unanimité) a analysé ce pouvoir en détail. Elle a con-

requirements for a reasonable search (articulated in *Hunter, supra*) in that it requires neither a warrant nor independent reasonable and probable grounds. Rather, the right to search arises from the fact of the arrest. This is justifiable because the arrest itself requires reasonable and probable grounds (under s. 494 of the *Code*) or an arrest warrant (under s. 495). However, since the legality of the search is derived from the legality of arrest, if the arrest is later found to be invalid, the search will be also. As Cory J. stated in *R. v. Stillman*, [1997] 1 S.C.R. 607, at para. 27, “[n]o search, no matter how reasonable, may be upheld under this common law power [of search incident to arrest] where the arrest which gave rise to it was arbitrary or otherwise unlawful.”

In *Cloutier*, L’Heureux-Dubé J. also recognized the potential breadth of this police power. She held that the court must balance the state’s interests in law enforcement and the protection of the police against the arrested person’s interest in privacy in order to determine whether a search was a reasonable and justifiable use of the police power. She then set out three important limits on the power to search incident to arrest (at p. 186):

1. This power does not impose a duty. The police have some discretion in conducting the search. Where they are satisfied that the law can be effectively and safely applied without a search, the police may see fit not to conduct a search. They must be in a position to assess the circumstances of each case so as to determine whether a search meets the underlying objectives.

2. The search must be for a valid objective in pursuit of the ends of criminal justice, such as the discovery of an object that may be a threat to the safety of the police, the accused or the public, or that may facilitate escape or act as evidence against the accused. The purpose of the search must not be unrelated to the objectives of the proper administration of justice, which would be the case for example if the purpose of the search was to

clu qu’il constitue une exception aux conditions ordinaires d’une fouille non abusive (énoncées dans *Hunter*, précité), du fait qu’il ne requiert ni mandat ni motifs raisonnables et probables indépendants. Au contraire, le droit de fouiller découle de l’arrestation même. Cela est justifiable du fait que l’arrestation elle-même requiert l’existence de motifs raisonnables et probables (en vertu de l’art. 494 du *Code*) ou un mandat d’arrestation (en vertu de l’art. 495). Cependant, étant donné que la légalité de la fouille dépend de la légalité de l’arrestation, s’il s’avère ultérieurement que l’arrestation était invalide, la fouille le sera aussi. Comme le juge Cory l’a affirmé dans l’arrêt *R. c. Stillman*, [1997] 1 R.C.S. 607, au par. 27, «[a]ucune fouille, si raisonnable soit-elle, ne peut être validée par ce pouvoir de common law [de procéder à une fouille accessoire à une arrestation] si l’arrestation qui y a donné lieu a été arbitraire ou par ailleurs illégale.»

Dans *Cloutier*, le juge L’Heureux-Dubé a aussi reconnu l’étendue potentielle de ce pouvoir de la police. Elle a conclu que la cour doit soupeser l’intérêt qu’a l’État dans l’application de la loi et dans la protection des policiers en fonction du droit à la vie privée de la personne arrêtée, pour déterminer si une fouille constituait un exercice raisonnable et justifiable du pouvoir de la police. Elle a ensuite énoncé trois limites importantes au pouvoir de procéder à une fouille accessoire à une arrestation (à la p. 186):

1. Ce pouvoir n’impose pas de devoir. Les policiers jouissent d’une discrétion dans l’exercice de la fouille. Dans les cas où ils sont satisfaits que l’application de la loi peut s’effectuer d’une façon efficace et sécuritaire sans l’intervention d’une fouille, les policiers peuvent juger opportun de ne pas procéder à la fouille. Ils doivent être en mesure d’apprécier les circonstances de chaque cas afin de déterminer si la fouille répond aux objectifs sous-jacents.

2. La fouille doit viser un objectif valable dans la poursuite des fins de la justice criminelle, telle la découverte d’un objet pouvant menacer la sécurité des policiers, du prévenu ou du public, faciliter l’évasion ou constituer une preuve contre le prévenu. Le but de la fouille ne doit pas être étranger aux fins d’une saine administration de la justice, ce qui serait le cas, par exemple, si la fouille avait pour but d’intimider le pré-

intimidate, ridicule or pressure the accused in order to obtain admissions.

3. The search must not be conducted in an abusive fashion and in particular, the use of physical or psychological constraint should be proportionate to the objectives sought and the other circumstances of the situation.

If all three of these conditions are met, and the arrest itself is lawful, the search will be “authorized by law” for the purposes of s. 8 of the *Charter*. In the case at bar there is no allegation that the arrest was unlawful or that the search was abusive. Rather, the problem in this case is that the objective and scope of the search exceeded its permissible limits.

C. *The Scope of Search Incident to Arrest*

15

Since search incident to arrest is a common-law power, there are no readily ascertainable limits on its scope. It is therefore the courts’ responsibility to set boundaries which allow the state to pursue its legitimate interests, while vigorously protecting individuals’ right to privacy. The scope of search incident to arrest can refer to many different aspects of the search. It can refer to the items seized during the search. In *Stillman*, Cory J. for a majority of this Court held, at para. 42, that bodily samples could not be taken as incident to arrest, as a search so invasive is an “affront to human dignity”. It can also refer to the place to be searched. The appellant argues that the power of search incident to arrest does not extend to automobiles. I would reject this position. Automobiles are legitimately the objects of search incident to arrest, as they attract no heightened expectation of privacy that would justify an exemption from the usual common law principles referred to above.

venu, de le ridiculiser ou d’exercer une contrainte pour lui soutirer des aveux.

3. La fouille ne doit pas être effectuée de façon abusive et, en particulier, l’usage de contrainte physique ou psychologique ne doit pas être hors de proportion avec les objectifs poursuivis et les autres circonstances de l’espèce.

Si ces conditions sont respectées toutes les trois, et que l’arrestation elle-même est légale, la fouille sera «autorisée par la loi» aux fins de l’art. 8 de la *Charte*. En l’espèce, il n’est pas allégué que l’arrestation était illégale ou que la fouille était abusive. Le problème résulte plutôt du fait que l’objectif et l’étendue de la fouille ont excédé ses limites acceptables.

C. *L’étendue de la fouille accessoire à une arrestation*

Étant donné que la fouille accessoire à une arrestation est un pouvoir de common law, il n’y a pas de limites facilement constatables à son étendue. Il appartient donc aux tribunaux de fixer les bornes à l’intérieur desquelles l’État peut poursuivre la réalisation de ses intérêts légitimes, tout en protégeant vigoureusement le droit à la vie privée des particuliers. L’étendue de la fouille accessoire à une arrestation peut viser de nombreux aspects différents de la fouille. Elle peut avoir trait aux objets saisis lors de la fouille. Au paragraphe 42 de l’arrêt *Stillman*, le juge Cory a conclu, au nom de la Cour à la majorité, que des échantillons de substances corporelles ne pouvaient pas être prélevés accessoirement à une arrestation, vu qu’une fouille aussi envahissante est une «atteinte à la dignité humaine». Elle peut aussi concerner l’endroit devant être fouillé. L’appelant allègue que le pouvoir de procéder à une fouille accessoire à une arrestation ne s’applique pas aux automobiles. Je suis d’avis de rejeter ce point de vue. Les automobiles peuvent légitimement faire l’objet d’une fouille accessoire à une arrestation étant donné qu’elles ne suscitent aucune attente accrue en matière de vie privée qui justifierait une exception aux principes habituels de common law mentionnés précédemment.

Scope can also refer to temporal limits on the power of search, which are at the core of the case at bar. The appellant suggests that the delay between the search and the arrest (six hours in this case) was too long to make the search “incident” to the arrest. In my opinion, the Court should be reluctant to set a strict limit on the amount of time that can elapse between the time of search and the time of arrest.

In my view, all of the limits on search incident to arrest are derived from the justification for the common law power itself: searches which derive their legal authority from the fact of arrest must be truly incidental to the arrest in question. The authority for the search does not arise as a result of a reduced expectation of privacy of the arrested individual. Rather, it arises out of a need for the law enforcement authorities to gain control of things or information which outweighs the individual’s interest in privacy. See the Law Reform Commission of Canada, Report 24, *Search and Seizure* (1984), at p. 36. (For a more in-depth discussion, also see Working Paper 30, *Police Powers — Search and Seizure in Criminal Law Enforcement* (1983), at p. 160.) This means, simply put, that the search is only justifiable if the purpose of the search is related to the purpose of the arrest.

This position has been taken by a number of lower courts, and particularly well articulated by Doherty J.A. In *Lim (No. 2)*, *supra*, at p. 146, he stated:

I begin with a determination of whether the search was truly an incident of the arrest. If it is not, the common law power to search as an incident of arrest cannot be relied upon. . . .

In considering whether a search is in fact an incident of arrest, one must consider the police motives for the timing and place of the arrest and the relationship in time and place between the arrest and the search.

L’étendue peut également se rapporter aux limites temporelles du pouvoir de procéder à une fouille, qui sont au cœur du présent litige. L’appellant allègue que le délai écoulé entre la fouille et l’arrestation (six heures en l’espèce) était trop long pour que la fouille soit «accessoire» à l’arrestation. Selon moi, la Cour devrait hésiter à limiter strictement le délai qui peut s’écouler entre la fouille et l’arrestation.

À mon avis, toutes les limites imposées à une fouille accessoire à une arrestation découlent de la justification du pouvoir de common law même: les fouilles dont la légalité dépend de l’arrestation même doivent être vraiment accessoires à l’arrestation en question. Le pouvoir de procéder à la fouille ne découle pas d’une attente moins grande en matière de vie privée chez la personne arrêtée. Il découle plutôt du besoin des autorités chargées d’appliquer la loi de mettre la main sur des objets ou des renseignements, besoin qui l’emporte sur le droit à la vie privée de la personne en cause. Voir le rapport 24 de la Commission de réforme du droit du Canada, intitulé *Les fouilles, les perquisitions et les saisies* (1984), à la p. 40. (Pour une analyse plus approfondie, voir également le document de travail 30 intitulé *Les pouvoirs de la police: les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal* (1983), à la p. 181.) Cela signifie simplement que la fouille ne peut se justifier que si son but est lié à celui de l’arrestation.

C’est le point de vue qu’ont adopté un certain nombre de juridictions inférieures et que le juge Doherty a exprimé particulièrement bien. Dans *Lim (No.2)*, précité, à la p. 146, il a affirmé:

[TRADUCTION] Je commence par déterminer si la fouille était vraiment accessoire à l’arrestation. Dans la négative, on ne peut invoquer le pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. . .

Pour déterminer si une fouille est effectivement accessoire à une arrestation, il faut tenir compte des intentions de la police quant au moment et au lieu de l’arrestation, et du lien qu’il peut y avoir entre le moment et le lieu de l’arrestation et le moment et le lieu de la fouille.

16

17

18

Similarly, in *R. v. Belnavis* (1996), 107 C.C.C. (3d) 195, at p. 213, Doherty J.A. held that an arrest for outstanding traffic fines did not authorize the search of the trunk of a vehicle, stating “[t]he authority to search as an incident of the arrest does not extend to searches undertaken for purposes which have no connection to the reason for the arrest.” This decision was affirmed by this Court ([1997] 3 S.C.R. 341), although Cory J., who wrote for the majority, did not address this issue.

De même, dans l’arrêt *R. c. Belnavis* (1996), 107 C.C.C. (3d) 195, à la p. 213, le juge Doherty a conclu qu’une arrestation pour non-paiement d’amendes relatives à des infractions au code de la route ne permettait pas de fouiller le coffre d’une automobile, affirmant que [TRADUCTION] «[l]e pouvoir de procéder à une fouille accessoire à l’arrestation ne permet pas d’effectuer des fouilles à des fins qui n’ont rien à voir avec le motif de l’arrestation.» Notre Cour a confirmé cet arrêt ([1997] 3 R.C.S. 341), bien que le juge Cory, qui s’est exprimé au nom des juges majoritaires, n’ait pas abordé ce point.

¹⁹ As L’Heureux-Dubé J. stated in *Cloutier*, the three main purposes of search incident to arrest are ensuring the safety of the police and public, the protection of evidence from destruction at the hands of the arrestee or others, and the discovery of evidence which can be used at the arrestee’s trial. The restriction that the search must be “truly incidental” to the arrest means that the police must be attempting to achieve some valid purpose connected to the arrest. Whether such an objective exists will depend on what the police were looking for and why. There are both subjective and objective aspects to this issue. In my view, the police must have one of the purposes for a valid search incident to arrest in mind when the search is conducted. Further, the officer’s belief that this purpose will be served by the search must be a reasonable one.

Comme le juge L’Heureux-Dubé l’a dit dans *Cloutier*, les trois objectifs principaux d’une fouille accessoire à une arrestation sont d’assurer la sécurité des policiers et du public, d’empêcher la destruction d’éléments de preuve par la personne arrêtée ou d’autres personnes, et de découvrir des éléments de preuve qui pourront être utilisés au procès de la personne arrêtée. La condition que la fouille soit «vraiment accessoire» à l’arrestation signifie que les policiers doivent tenter de réaliser un objectif valable lié à l’arrestation. L’existence d’un tel objectif dépendra de ce que les policiers cherchaient et des raisons pour lesquelles ils le faisaient. Cette question comporte à la fois un aspect subjectif et un aspect objectif. Selon moi, les policiers doivent avoir à l’esprit l’un des objectifs d’une fouille valide effectuée accessoirement à une arrestation lorsqu’ils procèdent à la fouille. En outre, la conviction du policier que la fouille permettra de réaliser cet objectif doit être raisonnable.

²⁰ To be clear, this is not a standard of reasonable and probable grounds, the normal threshold that must be surpassed before a search can be conducted. Here, the only requirement is that there be some reasonable basis for doing what the police officer did. To give an example, a reasonable and probable grounds standard would require a police officer to demonstrate a reasonable belief that an arrested person was armed with a particular weapon before searching the person. By contrast, under the standard that applies here, the police would be entitled to search an arrested person for a weapon if under the circumstances it seemed rea-

En clair, il ne s’agit pas d’une norme de motifs raisonnables et probables, qui est la condition normale à laquelle il faut satisfaire pour pouvoir effectuer une fouille. Ici, la seule condition est qu’il existe un motif raisonnable de faire ce que le policier a fait. Par exemple, la norme des motifs raisonnables et probables exigerait qu’un policier démontre qu’il croyait raisonnablement que la personne arrêtée était munie d’une arme particulière avant de la fouiller. Par contre, selon la norme qui s’applique en l’espèce, le policier aurait le droit de fouiller une personne arrêtée afin de vérifier si elle porte une arme si, dans les circonstances, il sem-

sonable to check whether the person might be armed. Obviously, there is a significant difference in the two standards. The police have considerable leeway in the circumstances of an arrest which they do not have in other situations. At the same time, in keeping with the criteria in *Cloutier*, there must be a “valid objective” served by the search. An objective cannot be valid if it is not reasonable to pursue it in the circumstances of the arrest.

In my view, it would be contrary to the spirit of the *Charter*'s s. 8 guarantee of security against unreasonable searches or seizures to allow searches incident to arrest which do not meet both the subjective and objective criteria. This Court cannot characterize a search as being incidental to an arrest when the officer is actually acting for purposes unrelated to the arrest. That is the reason for the subjective element of the test. The objective element ensures that the police officer's belief that he or she has a legitimate reason to search is reasonable in the circumstances.

Requiring that the search be truly incidental to the arrest means that if the justification for the search is to find evidence, there must be some reasonable prospect of securing evidence of the offence for which the accused is being arrested. For example, when the arrest is for traffic violations, once the police have ensured their own safety, there is nothing that could properly justify searching any further (see *Belnavis, supra*).

As explained above, these limits will be no different for automobiles than for any other place. The right to search a car incident to arrest and the scope of that search will depend on a number of factors, including the basis for the arrest, the location of the motor vehicle in relation to the place of the arrest, and other relevant circumstances.

The temporal limits on search incident to arrest will also be derived from the same principles. There is no need to set a firm deadline on the

blait raisonnable de vérifier si la personne est armée. Il y a évidemment une grande différence entre les deux normes. Un policier a, dans le cas d'une arrestation, une marge de manœuvre considérable qu'il n'a pas dans d'autres situations. En même temps, conformément aux critères de l'arrêt *Cloutier*, la fouille doit répondre à un «objectif valable». Un objectif ne peut pas être valable s'il n'est pas raisonnable de le poursuivre dans les circonstances de l'arrestation.

Selon moi, il serait contraire à l'esprit de la protection contre les fouilles, perquisitions ou saisies abusives garantie par l'art. 8 de la *Charte* de permettre des fouilles accessoires à une arrestation qui ne satisferaient pas à la fois au critère subjectif et au critère objectif. Notre Cour ne peut qualifier une fouille d'accessoire à une arrestation si le policier qui l'effectue agit, en fait, à des fins qui n'ont rien à voir avec l'arrestation. C'est pour cette raison que le critère comporte un élément subjectif. L'élément objectif garantit que la conviction du policier qu'il a un motif légitime de procéder à une fouille est raisonnable dans les circonstances.

Exiger que la fouille soit vraiment accessoire à l'arrestation signifie que, si la raison d'être de la fouille est la découverte d'éléments de preuve, il doit y avoir des chances raisonnables de trouver des éléments de preuve de l'infraction pour laquelle l'accusé est arrêté. Par exemple, lorsque l'arrestation a trait à une infraction au code de la route, dès que les policiers ont fait ce qu'il faut pour assurer leur propre sécurité, rien ne peut justifier de fouiller davantage (voir *Belnavis, précité*).

Comme je l'ai expliqué précédemment, ces limites seront les mêmes pour les automobiles que pour tout autre endroit. Le droit de fouiller une automobile accessoirement à une arrestation et l'étendue de la fouille effectuée dépendront d'un certain nombre de facteurs tels que le motif de l'arrestation, l'endroit où se trouve le véhicule à moteur par rapport au lieu de l'arrestation, et d'autres circonstances pertinentes.

Les limites temporelles d'une fouille accessoire à une arrestation découleront aussi des mêmes principes. Il n'est pas nécessaire d'établir un délai

21

22

23

24

amount of time that may elapse before the search can no longer said to be incidental to arrest. As a general rule, searches that are truly incidental to arrest will usually occur within a reasonable period of time after the arrest. A substantial delay does not mean that the search is automatically unlawful, but it may cause the court to draw an inference that the search is not sufficiently connected to the arrest. Naturally, the strength of the inference will depend on the length of the delay, and can be defeated by a reasonable explanation for the delay.

fixe au-delà duquel la fouille ne pourra plus être qualifiée d'accessoire à une arrestation. En règle générale, les fouilles qui sont vraiment accessoires à une arrestation seront habituellement effectuées dans un délai raisonnable après l'arrestation. Un délai important ne signifie pas que la fouille est automatiquement illégale, mais il peut amener la cour à conclure que la fouille n'est pas suffisamment liée à l'arrestation. Naturellement, la valeur de cette conclusion dépendra de la longueur du délai, et la conclusion pourra être réfutée au moyen d'une explication raisonnable du délai écoulé.

25

In summary, searches must be authorized by law. If the law on which the Crown is relying for authorization is the common law doctrine of search incident to arrest, then the limits of this doctrine must be respected. The most important of these limits is that the search must be truly incidental to the arrest. This means that the police must be able to explain, within the purposes articulated in *Cloutier, supra* (protecting the police, protecting the evidence, discovering evidence), or by reference to some other valid purpose, why they searched. They do not need reasonable and probable grounds. However, they must have had some reason related to the arrest for conducting the search at the time the search was carried out, and that reason must be objectively reasonable. Delay and distance do not automatically preclude a search from being incidental to arrest, but they may cause the court to draw a negative inference. However, that inference may be rebutted by a proper explanation.

En résumé, les fouilles doivent être autorisées par la loi. Si la loi que le ministère public invoque est la règle de common law de la fouille accessoire à une arrestation, il lui faut alors respecter les conditions de cette règle. La plus importante de ces conditions est que la fouille soit vraiment accessoire à l'arrestation. Cela signifie que les policiers doivent pouvoir expliquer, en fonction des objectifs exposés dans *Cloutier*, précité (protection des policiers et de la preuve, et découverte d'éléments de preuve), ou de tout autre objectif valable, pourquoi ils ont procédé à une fouille. Ils n'ont pas besoin de motifs raisonnables et probables. Cependant, ils devaient avoir un motif lié à l'arrestation pour procéder à la fouille au moment où ils l'ont effectuée, et ce motif doit être objectivement raisonnable. Les questions du délai et de la distance n'empêchent pas automatiquement une fouille d'être accessoire à une arrestation, mais elles peuvent amener la cour à tirer une conclusion défavorable. Cependant, cette conclusion peut être réfutée au moyen d'une explication appropriée.

D. *Was the Search in this Case Truly Incidental to the Arrest?*

D. *En l'espèce, la fouille était-elle vraiment accessoire à l'arrestation?*

26

The police arrested the appellant because they believed that he was either buying or selling the nine-pound bag of marijuana which Natural Resource Officer Kamann found. In this case, the appellant was arrested in his car, which had been observed at the place where the marijuana was discovered. Had Constable Boyle searched the car, even hours later, for the purpose of finding evidence which could be used at the appellant's trial on the charge of possessing marijuana for purpose

Les policiers ont arrêté l'appelant parce qu'ils croyaient qu'il était soit l'acheteur soit le vendeur du sac de neuf livres de marijuana que l'agent Kamann, des Ressources naturelles, avait trouvé. En l'espèce, l'appelant a été arrêté dans son automobile, qui avait été aperçue à l'endroit où la marijuana a été découverte. Si l'agent Boyle avait fouillé l'automobile, même des heures plus tard, dans le but d'y trouver des éléments de preuve susceptibles d'être utilisés au procès que l'appelant

of trafficking, this would have been well within the scope of the search incident to arrest power, as there was clearly sufficient circumstantial evidence to justify a search of the vehicle. However, by his own testimony, this is not why he searched. Rather, the sole reason for the search was to comply with an RCMP policy requiring that the contents of an impounded car be inventoried. This is not within the bounds of the legitimate purposes of search incident to arrest.

Naturally, the police cannot rely on the fact that, objectively, a legitimate purpose for the search existed when that is not the purpose for which they searched. The *Charter* requires that agents of the state act in accordance with the rule of law. This means that they must not only objectively search within the permissible scope, but that they must turn their mind to this scope before searching. The subjective part of the test forces the police officer to satisfy him or herself that there is a valid purpose for the search incident to arrest before the search is carried out. This accords with the ultimate purpose of s. 8, which, as Dickson J. stated in *Hunter, supra*, is to prevent unreasonable searches before they occur.

I would note that the six-hour delay in searching the vehicle is not, in and of itself, problematic in the case at bar. There were only two police officers in Gimli, and the regular policing commitments of one of them and the investigating matters undertaken by the other demonstrate that there is a reasonable explanation for the delay in searching the car. However, the delay further reinforces Officer Boyle's testimony that he was not searching for evidence, but simply conducting an "inventory search".

The fact that this search was not, in the mind of the searching party, consistent with the proper purposes of search incident to arrest means that it falls outside the scope of this power. As a result, the

subirait relativement à l'accusation de possession de marijuana en vue d'en faire le trafic, cela aurait été tout à fait conforme au pouvoir de procéder à une fouille accessoire à une arrestation, étant donné que la preuve circonstancielle était nettement suffisante pour justifier une fouille du véhicule. Cependant, selon son propre témoignage, ce n'est pas la raison pour laquelle il a procédé à une fouille. Au contraire, il n'avait pour seul motif que de se conformer à une politique de la GRC qui exige que le contenu d'une automobile saisie soit inventorié. Cela ne respecte pas les limites des objectifs légitimes d'une fouille accessoire à une arrestation.

Naturellement, les policiers ne peuvent pas invoquer le fait que, objectivement, il existait un motif légitime de procéder à la fouille, alors que ce n'est pas le motif pour lequel ils ont procédé à cette fouille. La *Charte* exige que les mandataires de l'État respectent la primauté du droit. Cela signifie qu'ils doivent non seulement fouiller objectivement dans les limites acceptables, mais qu'ils doivent avoir ces limites à l'esprit avant même de procéder à la fouille. L'élément subjectif du critère force les policiers à s'assurer, avant d'effectuer la fouille, qu'ils ont un motif valable de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. Cela est conforme à l'objectif ultime de l'art. 8, qui, comme l'a dit le juge Dickson dans *Hunter*, précité, est d'empêcher les fouilles abusives.

Je souligne que le délai de six heures qui s'est écoulé en l'espèce avant que l'on procède à la fouille du véhicule ne pose aucun problème en soi. Il n'y avait que deux policiers à Gimli, et le travail policier ordinaire de l'un d'eux ainsi que le travail d'enquête entrepris par l'autre montrent qu'il existe une explication raisonnable du délai écoulé avant la fouille de l'automobile. Cependant, ce délai renforce davantage le témoignage de l'agent Boyle, selon lequel il ne cherchait pas des éléments de preuve, mais effectuait simplement une «fouille à des fins d'inventaire».

Le fait que cette fouille n'était pas, dans l'esprit de celui qui l'effectuait, conforme aux objectifs légitimes d'une fouille accessoire à une arrestation signifie qu'elle excède ce pouvoir. Par conséquent,

27

28

29

search cannot be said to have been authorized by the common law rule permitting search incident to arrest.

on ne peut affirmer que la fouille était autorisée par la règle de common law qui autorise les fouilles accessoires à une arrestation.

30

The respondent and the interveners (all provincial attorneys general) have argued that even if the search was not properly authorized by search incident to arrest, there ought to be an “inventory search exception” to s. 8, for the protection of the accused’s belongings. The United States Supreme Court has held that such an exception exists to the Fourth Amendment in *South Dakota v. Opperman*, 428 U.S. 364 (1976). In my view, this is not an appropriate case to decide this question. In order to meet the standards set out by the *Charter*, all searches must be authorized by law. Warrantless searches are *prima facie* unreasonable, and the burden shifts to the party who is seeking to uphold the search. This means, *inter alia*, the party must be able to point to a law which authorizes the search. The respondent was unable to find either statutory or common-law authority for inventory searches. Hence, for the purposes of this appeal, I would hold that the inventory search is not authorized by law and therefore violates s. 8 of the *Charter*. Whether such a law would be consistent with s. 8 need not be answered here. Suffice to say that an inventory search *per se* does not serve a “valid objective in pursuit of the ends of criminal justice” (*Cloutier, supra*, at p. 186) in the context of an arrest such that it can be justifiably carried out under this warrantless common-law power. Its purposes relate to concerns extraneous to the criminal law. If the police feel the need to inventory a car in their possession for their own purposes, that is one thing. However, if they wish to tender the fruits of that inventory search into evidence at a criminal trial, the search must be conducted under some lawful authority.

L’intimée et les intervenants (tous des procureurs généraux provinciaux) ont fait valoir que, même si la fouille n’était pas régulièrement autorisée par la règle de la fouille accessoire à une arrestation, il devrait y avoir une «exception de fouille à des fins d’inventaire» à l’art. 8, afin de protéger les biens de l’accusé. Dans l’arrêt *South Dakota c. Opperman*, 428 U.S. 364 (1976), la Cour suprême des États-Unis a conclu qu’une telle exception existe à l’égard du Quatrième amendement. Selon moi, la présente affaire ne convient pas pour trancher cette question. Pour respecter les normes établies par la *Charte*, toutes les fouilles ou perquisitions doivent être autorisées par la loi. Les fouilles ou perquisitions sans mandat sont abusives à première vue et le fardeau de la preuve incombe à la partie qui demande de confirmer la validité de la fouille ou perquisition en cause. Cela signifie notamment que cette partie doit pouvoir indiquer quelle loi permet la fouille ou perquisition. L’intimée a été incapable d’indiquer quelle loi ou règle de common law autorise les fouilles à des fins d’inventaire. Par conséquent, aux fins du présent pourvoi, je suis d’avis de conclure que la fouille à des fins d’inventaire n’est pas autorisée par la loi et viole donc l’art. 8 de la *Charte*. Nous n’avons pas ici à répondre à la question de savoir si une telle loi serait compatible avec l’art. 8. Il suffit de dire qu’une fouille à des fins d’inventaire ne vise pas en soi un «objectif valable dans la poursuite des fins de la justice criminelle» (*Cloutier, précité*, à la p. 186) dans le contexte d’une arrestation, de manière à pouvoir être effectuée légitimement en vertu de ce pouvoir de common law de fouille sans mandat. Son objectif a trait à des préoccupations étrangères au droit criminel. Si la police sent le besoin d’inventorier, pour ses propres fins, le contenu d’une automobile en sa possession, c’est une chose. Mais si elle souhaite utiliser les fruits de cette fouille à des fins d’inventaire comme éléments de preuve lors d’un procès criminel, la fouille doit être effectuée en vertu de quelque pouvoir légal.

Having reached the conclusion that the search in this case was not authorized by law, I find it unnecessary to deal with the other pre-requisites for a valid search set out in *Collins, supra*.

E. *Having Found that the Search is Unreasonable, Should the Evidence Be Excluded Under Section 24(2) of the Charter?*

When considering s. 24(2), the test for the exclusion of evidence comes from this Court's decision in *Collins, supra*. There are three categories of factors which must be considered: the fairness of the trial, the seriousness of the *Charter* violation and the possibility that excluding the evidence would bring the administration of justice into greater disrepute than admitting it.

Whether admitting the evidence will have an effect on the fairness of the trial usually depends on whether the evidence was found as a result of conscripting the accused against himself, or whether it was otherwise discoverable. As Cory J. reiterated in *Stillman, supra*, at para. 74, "[t]he admission of evidence which falls into the 'non-conscriptive' category will, as stated in *Collins*, rarely operate to render the trial unfair. If the evidence has been classified as non-conscriptive the court should move on to consider the second and third *Collins* factors. . . ." In this case, the evidence was clearly non-conscriptive. This weighs in favour of admission.

The next category is seriousness of the breach. When considering this issue, the court looks at some or all of the following factors: the obtrusiveness of the search, the individual's expectation of privacy in the area searched, the existence of reasonable and probable grounds; and the good faith of the police. In my opinion, all of these point in favour of admitting the evidence. The search was not especially obtrusive. There is no evidence that there was any damage or harm done to the car, the police simply did a thorough search of the interior.

Après avoir conclu que la fouille en l'espèce n'était pas autorisée par la loi, je juge inutile d'examiner les autres conditions de validité d'une fouille énoncées dans *Collins*, précité.

E. *Vu la conclusion que la fouille est abusive, les éléments de preuve devraient-ils être écartés en vertu du par. 24(2) de la Charte?*

Au moment d'examiner le par. 24(2), le critère d'exclusion d'éléments de preuve provient de l'arrêt *Collins*, précité, de notre Cour. Il y a trois catégories de facteurs qui doivent être prises en considération: l'équité du procès, la gravité de la violation de la *Charte* et la possibilité que l'exclusion des éléments de preuve déconsidère l'administration de la justice davantage que leur utilisation.

La question de savoir si l'utilisation des éléments de preuve aura une incidence sur l'équité du procès dépend habituellement de la question de savoir s'ils ont été découverts grâce à la mobilisation de l'accusé contre lui-même ou s'ils pouvaient être découverts autrement. Comme le juge Cory l'a réitéré dans l'arrêt *Stillman*, précité, au par. 74, «[c]omme on l'a affirmé dans l'arrêt *Collins*, l'utilisation de la preuve qui relève de la catégorie des éléments de preuve non obtenus en mobilisant l'accusé contre lui-même a rarement pour effet de rendre le procès inéquitable. Lorsque la preuve est qualifiée de preuve non obtenue en mobilisant l'accusé contre lui-même, la cour devrait alors examiner les deuxième et troisième facteurs énoncés dans l'arrêt *Collins*. . . » En l'espèce, il est clair que la preuve n'a pas été obtenue en mobilisant l'accusé contre lui-même. Cela favorise son utilisation.

La catégorie suivante est la gravité de la violation. En examinant cette question, la cour prend en considération quelques-uns ou l'ensemble des facteurs suivants: le caractère envahissant de la fouille, les attentes en matière de vie privée de la personne à l'endroit où l'on procède à la fouille, l'existence de motifs raisonnables et probables et la bonne foi de la police. Selon moi, tous ces facteurs favorisent l'utilisation de la preuve. La fouille n'était pas particulièrement envahissante. Il n'y a aucune preuve que l'automobile a été endom-

31

32

33

34

There is a lesser expectation of privacy in a car than there is in one's home or office, or with respect to their physical person. Although Officer Boyle did not know that he had reasonable and probable grounds to conduct a search, objectively speaking, he did. Finally, the search was conducted in good-faith reliance on an RCMP policy that requires the interior of impounded cars be inventoried. As a result, the breach was not sufficiently serious to justify exclusion of the evidence.

magée; la police n'a effectué qu'une fouille minutieuse de l'intérieur du véhicule. L'attente en matière de vie privée qu'une personne a dans une automobile est moindre que lorsqu'elle se trouve chez elle ou à son bureau, ou que celle qu'elle a relativement à son propre corps. Bien que l'agent Boyle n'ait pas su qu'il avait des motifs raisonnables et probables de procéder à une fouille, objectivement, il en avait. Enfin, l'agent a procédé à la fouille en se fondant de bonne foi sur une politique de la GRC qui exige qu'un inventaire de l'intérieur des automobiles saisies soit dressé. Par conséquent, la violation n'était pas suffisamment grave pour justifier l'exclusion des éléments de preuve.

35 The third question from *Collins* is whether excluding the evidence would have a more serious impact on the repute of the administration of justice than admitting it. This factor generally relates to the seriousness of the offence and the importance of the evidence to the case for the Crown. In this instance, the prosecution had no case without the evidence. This also weighs in favour of admission.

La troisième question qui découle de l'arrêt *Collins* est de savoir si l'exclusion des éléments de preuve aurait une incidence plus grave sur la considération dont jouit l'administration de la justice, que leur utilisation. Ce facteur est généralement lié à la gravité de l'infraction et à l'importance que ces éléments revêtent pour la preuve de la poursuite. En l'espèce, la poursuite ne disposait d'aucune preuve sans ces éléments. Cela aussi favorise leur utilisation.

V. Conclusion

V. Conclusion

36 In sum, the application of the *Collins* factors strongly suggests that the evidence should be admitted under s. 24(2). The trial was still fair, the breach was not serious, and exclusion of the evidence would have a more detrimental impact on the administration of justice than its admission. I would therefore hold that the evidence is admissible and, despite the s. 8 breach, dismiss the appeal.

En résumé, l'application des facteurs de l'arrêt *Collins* porte fortement à croire que les éléments de preuve devraient être utilisés en vertu du par. 24(2). Le procès était toujours équitable, la violation n'était pas grave et l'exclusion des éléments de preuve aurait un effet plus néfaste sur l'administration de la justice que leur utilisation. Par conséquent, je suis d'avis de conclure que les éléments de preuve sont utilisables et de rejeter le pourvoi malgré la violation de l'art. 8.

The reasons of L'Heureux-Dubé, Gonthier and Bastarache JJ. were delivered by

Version française des motifs des juges L'Heureux-Dubé, Gonthier et Bastarache rendus par

37 BASTARACHE J. — While I agree with the Chief Justice that the appeal should be dismissed, I respectfully disagree with the reasons expressed by my colleague. The Chief Justice has set out the

LE JUGE BASTARACHE — Bien que je sois d'accord avec le Juge en chef pour dire qu'il y a lieu de rejeter le pourvoi, je diverge d'avis quant aux motifs qu'il a exprimés. Le Juge en chef ayant

facts and judgments and there is no need to restate them here.

This appeal deals with the scope of the common law power of search incidental to an arrest. What must be determined in this appeal is whether Constable Boyle's inventory search of the appellant's vehicle, after the appellant had been lawfully arrested, falls within the scope of action authorized by the common law power of search incidental to an arrest.

In *R. v. Stillman*, [1997] 1 S.C.R. 607, Cory J., at p. 634, summarized the three conditions that must be satisfied in order for a search to be valid under the common law power of search incidental to an arrest: the arrest must be lawful; the search must be conducted as an incident to the lawful arrest; the manner in which the search is carried out must be reasonable.

After having established that the appellant was lawfully arrested for possession of narcotics, the issue to be determined is whether the search was fully incidental to the arrest. In this case, it can be said that the search was incidental to the arrest because it was related, subordinated, to the arrest rather than the arrest's being incidental to the search. See *Stillman*, *supra*, at p. 634. The common law right to search incidentally to an arrest extends to an accused's vehicle as part of his or her immediate surroundings. See *Cloutier v. Langlois*, [1990] 1 S.C.R. 158, at p. 180.

It should be noted that while the arrest of the accused and the conducting of the search did not occur at the same time as the arrest, this question is immaterial for the qualification of the search as "incidental". The delay was reasonably explained by the officer's having to attend to other necessary aspects of the investigation when the detachment was relatively short staffed. This later search did not cause any further infringement on liberty, dignity or privacy rights of the arrested person.

exposé les faits et les jugements, il est inutile de les reprendre ici.

Le présent pourvoi porte sur l'étendue du pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. La question à trancher en l'espèce est de savoir si la fouille du véhicule de l'appelant, que l'agent Boyle a effectuée à des fins d'inventaire après l'arrestation légale de l'appelant, est conforme au champ d'action autorisé par le pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation.

Dans *R. c. Stillman*, [1997] 1 R.C.S. 607, le juge Cory a résumé, à la p. 634, les trois conditions à remplir pour qu'une fouille soit valide en vertu du pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation: l'arrestation doit être légale; la fouille doit être effectuée accessoirement à l'arrestation légale; la fouille ne doit pas être effectuée d'une manière abusive.

Après avoir établi que l'appelant a été arrêté légalement pour possession de stupéfiants, il faut déterminer si la fouille était entièrement accessoire à l'arrestation. En l'espèce, on peut affirmer que la fouille était accessoire à l'arrestation parce qu'elle était liée et subordonnée à celle-ci, et non pas que l'arrestation était accessoire à la fouille. Voir l'arrêt *Stillman*, précité, à la p. 634. Le droit, reconnu en common law, de procéder à une fouille accessoire à une arrestation s'applique au véhicule d'un accusé, du fait qu'il fait partie de son entourage immédiat. Voir *Cloutier c. Langlois*, [1990] 1 R.C.S. 158, à la p. 180.

Il y a lieu de noter que, même si l'arrestation de l'accusé et la fouille n'ont pas été effectuées au même moment, cette question est sans importance pour ce qui est de qualifier d'«accessoire» la fouille. On a expliqué raisonnablement le délai écoulé par le fait que l'agent devait s'occuper d'autres aspects essentiels de l'enquête, alors que le détachement était relativement à court de personnel. Cette fouille ultérieure n'a causé aucune atteinte supplémentaire à la liberté et à la dignité de la personne arrêtée ni à son droit à la vie privée.

38

39

40

41

42 At trial, Constable Boyle testified that he only searched the accused's vehicle in order to comply with an RCMP policy which required that the interior of impounded vehicles be inventoried. He further testified that it was his understanding that the purpose of the policy was to secure the valuables of the owner of the vehicle in order to protect the RCMP against civil claims that might arise from the damage, loss or theft of the personal property of the owner of the vehicle. Regardless of Constable Boyle's subjective belief in the purpose and justification for his inventory search, the trial judge found that Constable Boyle had the right to search the vehicle pursuant to the common law power of search incidental to an arrest.

43 I agree with the trial judge. The power to search incidentally to an arrest draws its authority from the arrest itself. It is not necessary to independently establish reasonable and probable grounds to conduct a search incidental to an arrest. See *Cloutier, supra*, at pp. 185-86. Therefore, there was no onus on the Crown to establish at trial that Constable Boyle subjectively turned his mind to whether he was properly exercising his power to search incidentally to the arrest.

44 The scope of the common law power of search incidental to an arrest was comprehensively explained in *Cloutier, supra*. Three broad propositions were unanimously endorsed by this Court. At page 186, L'Heureux-Dubé J. described the common law power in the following terms:

1. This power does not impose a duty. The police have some discretion in conducting the search. Where they are satisfied that the law can be effectively and safely applied without a search, the police may see fit not to conduct a search. They must be in a position to assess the circumstances of each case so as to determine whether a search meets the underlying objectives.

Au procès, l'agent Boyle a témoigné qu'il n'avait fouillé le véhicule de l'accusé que dans le but de se conformer à une politique de la GRC qui l'obligeait à dresser un inventaire de l'intérieur de tous les véhicules saisis dans le cadre d'une enquête. Il a en outre affirmé que, selon lui, cette politique avait pour but de préserver les objets de valeur du propriétaire du véhicule, afin de mettre la GRC à l'abri de toute poursuite civile en cas de perte ou de vol des effets personnels du propriétaire du véhicule, ou de dommages causés à ceux-ci. Peu importe la conviction subjective que l'agent Boyle avait quant au but et à la justification de la fouille qu'il a effectuée à des fins d'inventaire, le juge du procès a conclu que l'agent Boyle avait le droit de fouiller le véhicule conformément au pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation.

Je partage l'avis du juge du procès. Le pouvoir de procéder à une fouille accessoire à une arrestation découle de l'arrestation même. Il n'est pas nécessaire d'établir indépendamment qu'il existe des motifs raisonnables et probables de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. Voir l'arrêt *Cloutier*, précité, aux pp. 185 et 186. En conséquence, il n'incombait pas au ministère public d'établir, au procès, que l'agent Boyle s'était demandé subjectivement s'il exerçait régulièrement son pouvoir de procéder à une fouille accessoire à l'arrestation.

L'étendue du pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation a été expliquée de manière complète dans l'arrêt *Cloutier*, précité. Trois propositions générales ont été approuvées à l'unanimité par notre Cour. À la page 186, le juge L'Heureux-Dubé décrit en ces termes le pouvoir de common law:

1. Ce pouvoir n'impose pas de devoir. Les policiers jouissent d'une discrétion dans l'exercice de la fouille. Dans les cas où ils sont satisfaits que l'application de la loi peut s'effectuer d'une façon efficace et sécuritaire sans l'intervention d'une fouille, les policiers peuvent juger opportun de ne pas procéder à la fouille. Ils doivent être en mesure d'apprécier les circonstances de chaque cas afin de déterminer si la fouille répond aux objectifs sous-jacents.

2. The search must be for a valid objective in pursuit of the ends of criminal justice, such as the discovery of an object that may be a threat to the safety of the police, the accused or the public, or that may facilitate escape or act as evidence against the accused. The purpose of the search must not be unrelated to the objectives of the proper administration of justice, which would be the case for example if the purpose of the search was to intimidate, ridicule or pressure the accused in order to obtain admissions.

3. The search must not be conducted in an abusive fashion and in particular, the use of physical or psychological constraint should be proportionate to the objectives sought and the other circumstances of the situation.

The Chief Justice is of the opinion that the propositions elaborated by L'Heureux-Dubé J. in *Cloutier, supra*, are to be construed in a restrictive manner. While he accepts that it is the Court's responsibility to set boundaries in this area on the basis of the legitimate interests of the state, he adopts the position that there are three main purposes justifying a search incidental to an arrest, and that there is a subjective test to be applied to such purposes. Consequently, in his view, the requirements of the second paragraph above are not satisfied because Constable Boyle did not pursue the specific objective of obtaining evidence. I respectfully disagree with this interpretation.

In my opinion, *Cloutier* describes a power of the common law which is, by definition, subject to interpretation on a case by case basis. The enumeration of purposes in *Cloutier* begins with the words "such as". This is consistent with the fact that the enumeration was taken from *Lindley v. Rutter*, [1981] Q.B. 128, where, at p. 134, it is followed by these words: "This list is not exhaustive, but it is sufficient for present purposes." Nowhere in *Cloutier* is it suggested that a subjective element is required to justify the search. To impose such a condition is tantamount to imposing that "reasonable and probable grounds" for the search be present. Indeed, how can the search be reasonable if the purpose of the police officer must be to find evidence and he or she conducts the search while having no reason to believe that the vehicle con-

2. La fouille doit viser un objectif valable dans la poursuite des fins de la justice criminelle, telle la découverte d'un objet pouvant menacer la sécurité des policiers, du prévenu ou du public, faciliter l'évasion ou constituer une preuve contre le prévenu. Le but de la fouille ne doit pas être étranger aux fins d'une saine administration de la justice, ce qui serait le cas, par exemple, si la fouille avait pour but d'intimider le prévenu, de le ridiculiser ou d'exercer une contrainte pour lui soutirer des aveux.

3. La fouille ne doit pas être effectuée de façon abusive et, en particulier, l'usage de contrainte physique ou psychologique ne doit pas être hors de proportion avec les objectifs poursuivis et les autres circonstances de l'espèce.

Le Juge en chef est d'avis que les propositions formulées par le juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Cloutier*, précité, doivent recevoir une interprétation restrictive. Bien qu'il reconnaisse qu'il incombe à la Cour de fixer, en la matière, des limites fondées sur les intérêts légitimes de l'État, il est d'avis qu'il existe trois objectifs principaux qui justifient une fouille accessoire à une arrestation et qu'il faut leur appliquer un critère subjectif. Par conséquent, il estime que les exigences du deuxième paragraphe reproduit plus haut ne sont pas respectées parce que l'agent Boyle n'avait pas pour objectif précis de recueillir des éléments de preuve. Je ne suis pas d'accord avec cette interprétation.

Selon moi, l'arrêt *Cloutier* décrit un pouvoir de common law qui, par définition, doit être interprété en fonction de chaque cas. L'énumération des fins dans l'arrêt *Cloutier* commence par le mot «telle». Cela est compatible avec le fait que cette énumération est tirée de la décision *Lindley c. Rutter*, [1981] Q.B. 128, où, à la p. 134, elle est suivie des mots: [TRADUCTION] «Cette liste n'est pas exhaustive, mais elle est suffisante pour les présentes fins.» Nulle part dans l'arrêt *Cloutier* ne laisse-t-on entendre qu'un élément subjectif est nécessaire pour justifier la fouille. Imposer une telle condition reviendrait à exiger l'existence de «motifs raisonnables et probables» de procéder à la fouille. En fait, comment se peut-il que la fouille ne soit pas abusive si le policier doit avoir pour objectif de découvrir des éléments de preuve et

45

46

tains such evidence? I believe that a search conducted for the purpose of taking an inventory can be considered as a search for a “valid objective” under the proper circumstances. This type of search is less intrusive than a search conducted for the purpose of gathering evidence. In *Cloutier*, L’Heureux-Dubé J. described the condition under which a valid objective will be found where she wrote, at p. 186: “The purpose of the search must not be unrelated to the objectives of the proper administration of justice”.

qu’il effectue la fouille sans avoir des raisons de croire que le véhicule contient de tels éléments de preuve? Je crois qu’une fouille effectuée à des fins d’inventaire peut être considérée comme visant un «objectif valable» dans les circonstances appropriées. Ce type de fouille est moins envahissant qu’une fouille effectuée dans le but de recueillir des éléments de preuve. Dans l’arrêt *Cloutier*, le juge L’Heureux-Dubé décrit la condition pour conclure à l’existence d’un objectif valable, lorsqu’elle écrit, à la p. 186: «Le but de la fouille ne doit pas être étranger aux fins d’une saine administration de la justice».

47 While an inventory search may be conducted for the purposes of securing the vehicle and protecting its contents, it may, in fact, provide evidence against the accused if such evidence can be found or is found. Since the test is not a subjective one, the intention of the officer is irrelevant and without any consequence, unless it is evidence of bad faith. In the case at bar, the search can then be justified because it is in fact related to the proper administration of justice. The arrest was legal, as was the impounding of the vehicle. The vehicle was a probable instrument in the perpetration of the crime. An inventory search was justified because its purpose was related to the arrest and consequential impounding of the vehicle.

Bien qu’une fouille à des fins d’inventaire puisse être effectuée dans le but de protéger le véhicule et son contenu, elle peut en fait fournir des éléments de preuve contre l’accusé si de tels éléments peuvent être ou sont découverts. Vu que le critère à appliquer n’est pas subjectif, l’intention du policier est sans importance ni conséquence, à moins qu’elle ne démontre l’existence de mauvaise foi. En l’espèce, la fouille peut donc être justifiée parce qu’elle est, en fait, liée à la saine administration de la justice. L’arrestation était légale, tout comme la saisie du véhicule. Le véhicule avait probablement servi à perpétrer le crime. Une fouille à des fins d’inventaire était justifiée parce que son but était lié à l’arrestation et à la saisie consécutive du véhicule.

48 The Chief Justice states that the purpose of the search must be related to the purpose of the arrest; he adds that the search must be subjectively carried out in furtherance of that purpose. I do not agree with a restrictive interpretation of the search purposes and fail to see why a subjective test is required. In my opinion, the relationship required here is simply a requirement regarding the reasonableness of the conduct of the police in conducting the search. The search must objectively be considered reasonable with regard to the circumstances and purpose of the arrest, taking into consideration the expectation of privacy of the accused and the degree of intrusion of the search. In the present case, the appellant’s expectation of privacy, given his lawful arrest, was significantly diminished. See *Stillman*, *supra*, at p. 647. Furthermore, the degree

Le Juge en chef affirme que le but de la fouille doit être lié à celui de l’arrestation; il ajoute que la fouille doit subjectivement être effectuée dans ce but. Je ne suis pas d’accord pour interpréter restrictivement les buts de la fouille et je ne vois pas pourquoi un critère subjectif est requis. À mon sens, le lien requis en l’espèce est simplement une exigence relative au caractère raisonnable de la conduite adoptée par les policiers en procédant à la fouille. La fouille ne doit pas objectivement être jugée abusive quant aux circonstances et au but de l’arrestation, compte tenu de l’attente de l’accusé en matière de vie privée et du caractère plus ou moins envahissant de la fouille. En l’espèce, l’arrestation légale de l’appelant avait réduit considérablement ses attentes en matière de vie privée. Voir l’arrêt *Stillman*, précité, à la p. 647. De plus,

of intrusiveness is minimal. The search of a motor vehicle is less of an affront to a person's liberty, dignity and bodily integrity than the minimally intrusive body search or frisk search approved in *Cloutier, supra*, at p. 185. See also *Stillman, supra*, at p. 638. Objectively, the present search was also reasonable in view of the purpose and circumstances of the arrest. This is where I differ with the Chief Justice. He agreed that, "objectively", the search of the vehicle could be justified, but that it is not reasonable in the present circumstances because the officer had not, in fact, addressed his mind to the pursuit of the legitimate objective of collecting evidence against the accused.

The appellant argues that if the common law power to search incidentally to an arrest can authorize a search of his vehicle for evidence which is in no danger of being destroyed, then the common law is unreasonable and violates s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. According to the appellant, because Constable Boyle could have obtained a warrant in these circumstances, to do otherwise was unreasonable. But this reasoning is a distortion of the law. The existence of reasonable and probable grounds is precisely not a prerequisite to the existence of a police power to search incidentally to an arrest. The issue is therefore not whether Constable Boyle could have obtained a warrant, but rather whether the inventory search undertaken in these circumstances was truly incidental to the arrest and whether it was reasonably performed. As I have already established, in considering the purpose of the arrest in the context of the surrounding circumstances, the search of the appellant's vehicle was reasonable. It is then unnecessary to consider the issue of s. 24(2) of the *Charter*.

For the reasons set out above, I conclude that the inventory search in this case is authorized by the common law power of search incident to an arrest and I would dismiss the appeal.

l'intrusion est minime. La fouille d'un véhicule automobile porte moins atteinte à la liberté, à la dignité et à l'intégrité physique d'une personne que la fouille corporelle la moins envahissante ou la fouille sommaire approuvée dans l'arrêt *Cloutier*, précité, à la p. 185. Voir aussi *Stillman*, précité, à la p. 638. Objectivement, la présente fouille n'était pas non plus abusive compte tenu du but et des circonstances de l'arrestation. C'est ici que je ne partage plus l'avis du Juge en chef. Il a convenu que, «objectivement», la fouille du véhicule pouvait être justifiée, mais qu'elle est abusive dans les présentes circonstances parce que le policier n'avait pas, en fait, songé à réaliser l'objectif légitime de recueillir des éléments de preuve contre l'accusé.

L'appelant soutient que, si le pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation peut permettre de fouiller son véhicule afin d'y découvrir des éléments de preuve qui ne risquent pas d'être détruits, la common law a alors quelque chose d'abusif et contrevient à l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Selon l'appelant, vu que l'agent Boyle aurait pu obtenir un mandat dans ces circonstances, il était déraisonnable qu'il ne l'ait pas fait. Toutefois, ce raisonnement est une déformation du droit. L'existence de motifs raisonnables et probables ne constitue justement pas une condition de l'existence d'un pouvoir des policiers de procéder à une fouille accessoire à une arrestation. La question n'est donc pas de savoir si l'agent Boyle aurait pu obtenir un mandat, mais plutôt de savoir si la fouille à des fins d'inventaire effectuée dans ces circonstances était vraiment accessoire à l'arrestation et si elle n'a pas été effectuée de manière abusive. Comme je l'ai déjà déterminé en examinant le but de l'arrestation en fonction des circonstances qui l'ont entourée, la fouille du véhicule de l'appelant n'était pas abusive. Il est donc inutile d'examiner la question du par. 24(2) de la *Charte*.

Pour les motifs susmentionnés, je conclus que, en l'espèce, la fouille à des fins d'inventaire était autorisée en vertu du pouvoir de common law de procéder à une fouille accessoire à une arrestation et je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: D. N. MacIver & Associates, Winnipeg

Solicitor for the respondent: The Attorney General of Canada, Ottawa.

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

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: The Attorney General of Quebec, Sainte-Foy.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Nova Scotia: The Attorney General of Nova Scotia, Halifax.

Solicitor for the intervener the Attorney General for New Brunswick: The Attorney General for New Brunswick, Fredericton.

Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: The Attorney General of British Columbia, Victoria.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Alberta: The Attorney General for Alberta, Edmonton.

Pourvoi rejeté.

Procureurs de l'appellant: D. N. MacIver & Associates, Winnipeg.

Procureur de l'intimée: Le procureur général du Canada, Ottawa.

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

Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec: Le procureur général du Québec, Sainte-Foy.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse: Le procureur général de la Nouvelle-Écosse, Halifax.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick: Le procureur général du Nouveau-Brunswick, Fredericton.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique: Le procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.

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