

Joseph Ronald Jacques and Mary Maurene Mitchell *Appellants*

Joseph Ronald Jacques et Mary Maurene Mitchell *Appelants*

v.

c.

Her Majesty The Queen in Right of Canada *Respondent*

Sa Majesté la Reine du chef du Canada *Intimée*

INDEXED AS: R. v. JACQUES

RÉPERTORIÉ: R. c. JACQUES

File No.: 24558.

N° du greffe: 24558.

1996: February 2; 1996: October 3.

1996: 2 février; 1996: 3 octobre.

Present: Sopinka, Gonthier, Cory, Iacobucci and Major JJ.

Présents: Les juges Sopinka, Gonthier, Cory, Iacobucci et Major.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR NEW BRUNSWICK

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Constitutional law — Charter of Rights — Search or seizure — Police officer stopping and searching appellants' truck several kilometres from Canada-U.S. border after receiving report that a vehicle had crossed at uncontrolled point of entry — Report containing no description of vehicle or passengers — Customs Act authorizing stop and search of vehicle where officer suspects on reasonable grounds that vehicle is or might be involved in smuggling — Whether officer had reasonable grounds to stop appellants — Whether appellants subjected to unreasonable search or seizure — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 8 — Customs Act, R.S.C., 1985, c. 1 (2nd Supp.), s. 99(1)(f).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Fouille, perquisition ou saisie — Agent de police interceptant et fouillant la camionnette des appelants à quelques kilomètres de la frontière Canada-É.-U., après avoir reçu un rapport l'informant qu'un véhicule avait traversé à un passage frontalier non surveillé — Rapport ne donnant aucune description du véhicule ou des passagers — Loi sur les douanes autorisant un agent à intercepter et à fouiller un véhicule s'il a des motifs raisonnables de soupçonner que ce véhicule sert ou pourrait servir à faire de la contrebande — L'agent avait-il des motifs raisonnables d'interpeller les appelants? — Les appelants ont-ils été soumis à une fouille, perquisition ou saisie abusives? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8 — Loi sur les douanes, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), art. 99(1)f.

Constitutional law — Charter of Rights — Arbitrary detention — Police officer stopping and searching appellants' truck several kilometres from Canada-U.S. border after receiving report that a vehicle had crossed at uncontrolled point of entry — Report containing no description of vehicle or passengers — Customs Act authorizing stop and search of vehicle where officer suspects on reasonable grounds that vehicle is or might be involved in smuggling — Whether officer had reasonable grounds to stop appellants — Whether appellants arbitrarily detained — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 9 — Customs Act, R.S.C., 1985, c. 1 (2nd Supp.), s. 99(1)(f).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Détention arbitraire — Agent de police interceptant et fouillant la camionnette des appelants à quelques kilomètres de la frontière Canada-É.-U., après avoir reçu un rapport l'informant qu'un véhicule avait traversé à un passage frontalier non surveillé — Rapport ne donnant aucune description du véhicule ou des passagers — Loi sur les douanes autorisant un agent à intercepter et à fouiller un véhicule s'il a des motifs raisonnables de soupçonner que ce véhicule sert ou pourrait servir à faire de la contrebande — L'agent avait-il des motifs raisonnables d'interpeller les appelants? — Les appelants ont-ils été détenus arbitrairement? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 9 — Loi sur les douanes, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), art. 99(1)f.

An RCMP officer received a radio report from the U.S. border patrol informing him that a single vehicle had crossed the Canada-U.S. border at a nearby uncontrolled point of entry. No description of the vehicle or of its passengers, contents or licence plates was given. The officer proceeded to the intersection of the road from the border and the Trans-Canada highway. He testified that it would take approximately three minutes to drive from the border to the intersection, a distance of some four to five kilometres, and that it took him three to five minutes to drive from where he received the radio report to the intersection. When he arrived he noticed two vehicles waiting. The first in line was a car with New Brunswick licence plates, driven by a woman approximately 60 years old. The second vehicle was a pickup truck, with a Quebec licence plate in the rear, a cellular phone antenna, and a cap on the back. This vehicle, which was occupied by the appellants, was stopped by the officer, who stated at trial that he had a choice between the two vehicles and picked the one he felt was more suspicious. When asked where he had been, the driver replied, "I'm coming from across". He was then asked what he had in the back of the vehicle, and replied that it was whisky. On request, he opened the back of the truck and the officer noted several Wal-Mart bags and some boxes with liquor markings on them. The officer then placed the appellants under arrest and confiscated their truck. The appellants were charged with failing to report to customs and smuggling. The trial judge found that since the stopping of the appellants' vehicle was based on the officer's hunch, which was insufficient to constitute reasonable grounds, it was arbitrary, and thus a violation of s. 9 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. He also held that the statements by the driver and the subsequent consent to search the vehicle were given in violation of the *Charter* and the evidence gathered thereafter was inadmissible pursuant to s. 24(2) of the *Charter*. The Crown called no further evidence and the appellants were acquitted. The Court of Appeal found that the stopping of the appellants' vehicle was permitted under s. 99(1)(f) of the *Customs Act*, concluding that the officer had reasonable grounds to suspect a contravention of the Act because the truck was on the road leading from the border and did not fit into the

Un agent de la GRC a reçu un rapport radio de la patrouille frontalière américaine l'informant qu'un véhicule seul avait traversé la frontière Canada-É.-U. à un passage frontalier non surveillé situé à proximité. Le rapport radio ne donnait aucune description du véhicule, de ses passagers, de son contenu ou de ses plaques d'immatriculation. L'agent s'est dirigé vers le point d'intersection de la route transcanadienne et du chemin conduisant à la frontière. Il a affirmé qu'il faut environ trois minutes à un véhicule pour aller de la frontière à l'intersection, soit une distance d'environ quatre ou cinq kilomètres, et qu'il lui a fallu de trois à cinq minutes pour se rendre en voiture de l'endroit où il a reçu le rapport radio jusqu'à l'intersection. À son arrivée sur les lieux, il a remarqué deux véhicules qui attendaient. Le premier était une voiture immatriculée au Nouveau-Brunswick et conduite par une femme d'environ 60 ans. Le second était une camionnette immatriculée au Québec, munie d'une antenne de téléphone cellulaire et d'un capot de caisse. Cette camionnette, dans laquelle se trouvaient les appelants, a été interceptée par l'agent qui a affirmé, au procès, avoir eu le choix entre les deux véhicules et avoir choisi celui qui lui semblait le plus suspect. Lorsque l'agent lui a demandé d'où il venait, le conducteur a répondu: «Je viens de l'autre côté». Après que l'agent lui eut ensuite demandé ce qu'il y avait à l'arrière du véhicule, le conducteur a répondu que c'était du whisky. À la demande de l'agent, il a ouvert l'arrière de la camionnette et l'agent a alors remarqué plusieurs sacs du magasin Wal-Mart de même que des boîtes portant des inscriptions de spiritueux. L'agent a alors procédé à l'arrestation des appelants et a confisqué leur camionnette. Les appelants ont été accusés d'avoir omis de se présenter à la douane et d'avoir introduit des marchandises en fraude. Le juge de première instance a conclu que, puisque l'interception du véhicule des appelants était fondée sur une simple intuition de l'agent, ce qui n'était pas suffisant pour constituer des motifs raisonnables, elle était arbitraire et violait donc l'art. 9 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il a aussi statué que les déclarations du conducteur et son consentement à la fouille subséquente du véhicule ont été obtenus en contravention de la *Charte* et que la preuve ainsi recueillie par la suite ne devait pas être utilisée, conformément au par. 24(2) de la *Charte*. Le ministère public n'a présenté aucune autre preuve et les appelants ont été acquittés. La Cour d'appel a jugé que l'interception du véhicule des appelants était permise en vertu de l'al. 99(1)(f) de la *Loi sur les douanes*, concluant que l'agent avait des motifs raisonnables de soupçonner une contravention à la Loi parce que la camionnette était sur le chemin venant de la frontière et qu'elle ne cadrait pas

surroundings. It set aside the acquittals and ordered new trials.

Held (Sopinka and Major JJ. dissenting): The appeal should be dismissed.

Per Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.: Having failed to refer explicitly to s. 99(1)(f) of the *Customs Act*, the trial judge further erred by overstating the necessary grounds for the officer's actions. Section 99(1)(f) authorized the detention and search of the appellants' vehicle on the basis of reasonable suspicion of smuggling or an attempt thereto, but the trial judge referred to a probability of illegal smuggling. In assessing the officer's actions, the trial judge also adopted a dissecting approach to evidence when, instead, he should have measured the totality of the circumstances. Since the precise and reliable information relayed to the officer, the location of the appellants' vehicle and his observations of it amply satisfied the requirements for detention and search under s. 99(1)(f) of the Act, the appellants were not arbitrarily detained contrary to s. 9 of the *Charter*. The appellants' right to be secure against unreasonable search and seizure was also not violated. The search carried out met the criteria set out in *Collins*: it was authorized by law, that law is itself reasonable, and the search was carried out in a reasonable manner. The Crown's failure to adduce further evidence after the adverse *voir dire* ruling, thereby necessitating an acquittal, falls far short of an abuse of process. The ruling rendered virtually meaningless any other evidence which the Crown might have been in a position to call. Since it would be absurd to expect the Crown to have proceeded with the trial in those circumstances, its failure to do so does not affect the availability of a new trial. A new trial is warranted here. The excluded evidence, together with the evidence already of record, constitutes circumstantial evidence such that, had the error not occurred and the excluded evidence been allowed, the verdict would not necessarily have been the same.

Per Major J. (dissenting): The trial judge was correct in finding that the officer did not have reasonable grounds to stop the appellants. While the requirements of s. 99(1)(f) of the *Customs Act* are not stringent, there must be some connection between the factors relied on by the officer and the suspected breach of the Act. Here

avec l'environnement. Elle a annulé les acquittements et ordonné la tenue de nouveaux procès.

Arrêt (les juges Sopinka et Major sont dissidents): Le pourvoi est rejeté.

Les juges Gonthier, Cory et Iacobucci: Puisqu'il a omis de se reporter explicitement à l'al. 99(1)f) de la *Loi sur les douanes*, le juge de première instance a commis une autre erreur en étant trop exigeant quant aux motifs que devait avoir l'agent pour agir. L'alinéa 99(1)f) autorisait l'agent à retenir et à fouiller le véhicule des appelants s'il soupçonnait, pour des motifs raisonnables, qu'ils se livraient à la contrebande ou tentaient de le faire, mais le juge de première instance a mentionné une probabilité de contrebande. En examinant les actions de l'agent, le juge de première instance a aussi étudié chaque élément de preuve séparément alors qu'il aurait dû évaluer l'ensemble des circonstances. Étant donné que les renseignements précis et fiables communiqués à l'agent, l'endroit où se trouvait le véhicule des appelants et l'observation qu'en a faite l'agent satisfaisaient amplement aux exigences en matière de rétention et de fouille prescrites à l'al. 99(1)f) de la Loi, les appelants n'ont pas été arbitrairement détenus contrairement à l'art. 9 de la *Charte*. Il n'y a pas eu non plus de violation du droit des appelants à la protection contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives. La fouille effectuée satisfaisait aux critères formulés dans l'arrêt *Collins*: elle était autorisée par une règle de droit, cette règle de droit est raisonnable en soi et la fouille a été effectuée d'une manière raisonnable. L'omission du ministère public de présenter d'autres éléments de preuve après la décision défavorable sur le voir-dire — fait qui a nécessairement entraîné un acquittement — est loin de constituer un abus de procédure. La décision sur le voir-dire a pratiquement dénué de tout sens tout autre élément de preuve que le ministère public aurait pu être en mesure de présenter. Étant donné qu'il aurait été absurde de s'attendre à ce que le ministère public poursuive le procès dans ces circonstances, son omission de le faire n'écarte pas la possibilité d'un nouveau procès. Un nouveau procès est justifié en l'espèce. La preuve écartée ainsi que celle déjà au dossier constituent une preuve circonstancielle telle que, si l'erreur n'avait pas été commise et si la preuve écartée avait été admise, le verdict n'aurait pas nécessairement été le même.

Le juge Major (dissident): Le juge de première instance a eu raison de conclure que l'agent n'avait pas de motifs raisonnables d'interpeller les appelants. Bien que les exigences de l'al. 99(1)f) de la *Loi sur les douanes* ne soient pas rigoureuses, il doit y avoir un lien entre les facteurs sur lesquels l'agent s'appuie et ses soupçons

the appellants' vehicle was stopped, according to the officer, because of its proximity to the border, and the fact that it was a truck with a cellular telephone antenna and a cap on the back. The officer also thought the fact that the vehicle bore a Quebec licence plate was an important consideration. These factors, assessed individually or in concert, do not constitute reasonable grounds to suspect a contravention of the Act. The arbitrary nature of the stop is evidenced by the officer's testimony; he testified twice that he had a choice between the two vehicles found at the intersection, and that he had to stop one or the other. He never explained why the truck was the more likely of the two vehicles to have crossed the border. There is nothing illegal *per se* about crossing the border at an uncontrolled checkpoint. Even if the truck could have been identified as the vehicle which had just crossed the border, there was still nothing to indicate that a violation of the *Customs Act* had occurred. The officer acted on a hunch based on his experience. While experience should not be discounted in evaluating grounds to stop and search a vehicle, allowing police to exercise their considerable powers of detention and arrest based on their experience has the potential to permit *ex post facto* justification of police action. In assessing the officer's experience it should not be overlooked that he believed crossing the border at an uncontrolled border crossing was illegal, which it is not. Because there were no reasonable grounds for the detention of the appellants in this case, they were arbitrarily detained, in contravention of s. 9 of the *Charter*. In addition, the subsequent search was unreasonable and violated s. 8. Finally, the trial judge did not make an error as to the applicable principles of law governing the exclusion of evidence under s. 24(2), nor was his finding that the admission of the evidence would render the trial unfair unreasonable.

Sopinka J.'s reasons were agreed with.

Per Sopinka J. (dissenting): Major J.'s conclusion and reasons were agreed with. However, even if the trial judge erred in excluding the evidence produced by the search of the appellants' vehicle, the appeal should be allowed. In an appeal from an acquittal at trial based on an error of law, the Crown has the duty of satisfying the court that the verdict would not necessarily have been the same if the error had not occurred. In order to satisfy this burden, which is a heavy one, the Crown must show

quant à une infraction à la Loi. En l'espèce, l'agent a affirmé avoir intercepté le véhicule des appelants parce qu'il était à proximité de la frontière et parce qu'il s'agissait d'une camionnette munie d'une antenne de téléphone cellulaire et d'un capot de caisse. L'agent a cru également que la présence d'une plaque d'immatriculation du Québec était un facteur important. Ces facteurs, peu importe qu'on les évalue séparément ou ensemble, ne constituent pas des motifs raisonnables de soupçonner une infraction à la Loi. Le caractère arbitraire de l'interpellation ressort du témoignage de l'agent: il a déclaré deux fois qu'il avait le choix entre les deux véhicules aperçus à l'intersection et qu'il devait intercepter l'un ou l'autre. L'agent n'a jamais expliqué pourquoi la camionnette était, des deux véhicules, le plus susceptible d'avoir traversé la frontière. Il n'y a rien d'illégal en soi à traverser la frontière à un passage non surveillé. Même si la camionnette avait pu être identifiée comme étant le véhicule qui venait de traverser la frontière, il n'y avait toujours rien qui indiquait qu'une infraction à la *Loi sur les douanes* avait été commise. L'agent a agi sur le coup d'une intuition reposant sur son expérience. Bien que l'expérience des policiers ne doive pas être dépréciée dans l'évaluation des motifs d'intercepter et de fouiller un véhicule, permettre aux policiers d'exercer leurs pouvoirs considérables en matière de détention et d'interpellation en se fondant sur cette expérience risque d'ouvrir la porte à des justifications rétrospectives des actions policières. En évaluant l'expérience de l'agent, il ne faut pas oublier qu'il croyait que traverser la frontière à un poste frontalier non surveillé était illégal, ce qui ne l'est pas. Étant donné qu'il n'y avait pas de motifs raisonnables de déténir les appelants en l'espèce, la détention était arbitraire et contrevenait à l'art. 9 de la *Charte*. De plus, la fouille effectuée par la suite était abusive et violait l'art. 8 de la *Charte*. Enfin, le juge de première instance n'a pas commis d'erreur dans l'interprétation des principes de droit applicables pour écarter des éléments de preuve en vertu du par. 24(2), et sa conclusion que l'utilisation de la preuve rendrait le procès inéquitable n'était pas non plus déraisonnable.

Il y a accord avec les motifs du juge Sopinka.

Le juge Sopinka (dissident): Il y a accord avec la conclusion et les motifs du juge Major. Cependant, le pourvoi devrait être accueilli même si le juge de première instance a commis une erreur en écartant la preuve obtenue grâce à la fouille du véhicule des appelants. Dans un appel contre un acquittement, fondé sur une erreur de droit commise au procès, le ministère public a l'obligation de convaincre la cour que le verdict n'aurait pas nécessairement été le même en l'absence de cette erreur.

that either the excluded evidence or the excluded evidence together with other evidence could reasonably result in a conviction. The court must be persuaded of this to a reasonable degree of certainty. Here, the evidence of the search is the only evidence in the record. This evidence itself could not result in a conviction. The appellants were stopped just minutes after they crossed the border, and as there were no customs offices on the road they were on, it would have been impossible for them to have reported to a customs office before they were stopped.

Cases Cited

By Gonthier J.

Distinguished: *R. v. Montour and Longboat* (1992), 129 N.B.R. (2d) 361; **referred to:** *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495; *Dehghani v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 S.C.R. 1053; *R. v. Bernshaw*, [1995] 1 S.C.R. 254; *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621; *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257; *R. v. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182; *R. v. Marin*, [1994] O.J. No. 1280 (QL); *R. v. Wilson*, [1990] 1 S.C.R. 1291; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *R. v. Power*, [1994] 1 S.C.R. 601.

By Major J. (dissenting)

R. v. Hufsky, [1988] 1 S.C.R. 621; *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257; *R. v. Montour and Longboat* (1992), 129 N.B.R. (2d) 361, rev'd (1994), 150 N.B.R. (2d) 7, rev'd [1995] 2 S.C.R. 416; *R. v. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182; *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *R. v. Mellenthin*, [1992] 3 S.C.R. 615; *R. v. Duguay*, [1989] 1 S.C.R. 93; *R. v. Burlingham*, [1995] 2 S.C.R. 206.

By Sopinka J. (dissenting)

Vézéau v. The Queen, [1977] 2 S.C.R. 277; *R. v. Morin*, [1988] 2 S.C.R. 345; *R. v. Power*, [1994] 1 S.C.R. 601.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 9, 24(2).
Customs Act, R.S.C., 1985, c. 1 (2nd Supp.), ss. 11(1), 99(1)(f), 159.

Pour s'acquitter de cette lourde obligation, le ministère public doit établir que la preuve écartée, à elle seule ou considérée avec d'autres éléments de preuve, aurait pu raisonnablement donner lieu à une déclaration de culpabilité. La cour doit être convaincue de cela avec une certitude raisonnable. Dans le présent pourvoi, la preuve résultant de la fouille est la seule preuve au dossier. Cette preuve n'était pas susceptible en soi de donner lieu à une déclaration de culpabilité. Les appelants ont été interceptés quelques minutes seulement après avoir traversé la frontière et, comme il n'y avait pas de bureau de douane sur le chemin qu'ils avaient emprunté, il leur aurait été impossible de se présenter à la douane avant d'être interceptés.

Jurisprudence

Citée par le juge Gonthier

Distinction d'avec l'arrêt: *R. c. Montour and Longboat* (1992), 129 R.N.-B. (2^e) 361; **arrêts mentionnés:** *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495; *Dehghani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 R.C.S. 1053; *R. c. Bernshaw*, [1995] 1 R.C.S. 254; *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621; *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257; *R. c. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182; *R. c. Marin*, [1994] O.J. No. 1280 (QL); *R. c. Wilson*, [1990] 1 R.C.S. 1291; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *R. c. Power*, [1994] 1 R.C.S. 601.

Citée par le juge Major (dissident)

R. c. Hufsky, [1988] 1 R.C.S. 621; *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257; *R. c. Montour and Longboat* (1992), 129 R.N.-B. (2^e) 361, inf. par (1994), 150 R.N.-B. (2^e) 7, inf. par [1995] 2 R.C.S. 416; *R. c. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182; *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *R. c. Mellenthin*, [1992] 3 R.C.S. 615; *R. c. Duguay*, [1989] 1 R.C.S. 93; *R. c. Burlingham*, [1995] 2 R.C.S. 206.

Citée par le juge Sopinka (dissident)

Vézéau c. La Reine, [1977] 2 R.C.S. 277; *R. c. Morin*, [1988] 2 R.C.S. 345; *R. c. Power*, [1994] 1 R.C.S. 601.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 9, 24(2).
Loi sur les douanes, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), art. 11(1), 99(1)f), 159.

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (1995), 157 N.B.R. (2d) 195, 404 A.P.R. 195, 95 C.C.C. (3d) 238, 37 C.R. (4th) 117, overturning the acquittal of the appellants by Harper Prov. Ct. J. (1993), 143 N.B.R. (2d) 64, 366 A.P.R. 64, on charges under the *Customs Act*. Appeal dismissed, Sopinka and Major JJ. dissenting.

Norville T. Getty, for the appellants.

S. R. Fainstein, Q.C., and *Theodore K. Tax*, for the respondent.

The following are the reasons delivered by

SOPINKA J. (dissenting) — I agree with the conclusion reached by Justice Major and with his reasons. In my opinion, however, even if, as found by the Court of Appeal and Justice Gonthier, the trial judge erred in excluding the evidence produced by the search of the appellants' vehicle, the appeal must be allowed.

In my opinion, the Crown and the majority of the Court of Appeal have misapprehended the obligation of the Crown in an appeal from acquittal based on an error of law at trial.

In an appeal from an acquittal at trial based on an error of law, the Crown has the duty of satisfying the court that the verdict would not necessarily have been the same if the error had not occurred (*Vézeau v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 277). In *R. v. Morin*, [1988] 2 S.C.R. 345, at p. 374, this Court held that "the onus is a heavy one and that the Crown must satisfy the court with a reasonable degree of certainty".

In order to satisfy this burden, the Crown must show that either the excluded evidence or the excluded evidence together with other evidence could reasonably result in a conviction. The court must be persuaded of this to a reasonable degree of certainty.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick (1995), 157 R.N.-B. (2^e) 195, 404 A.P.R. 195, 95 C.C.C. (3d) 238, 37 C.R. (4th) 117, qui a annulé l'acquittement des appelants prononcé par le juge Harper de la Cour provinciale (1993), 143 R.N.-B. (2^e) 64, 366 A.P.R. 64, relativement à des accusations portées en vertu de la *Loi sur les douanes*. Pourvoi rejeté, les juges Sopinka et Major sont dissidents.

Norville T. Getty, pour les appelants.

S. R. Fainstein, c.r., et *Theodore K. Tax*, pour l'intimée.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE SOPINKA (dissident) — Je suis d'accord avec la conclusion et les motifs du juge Major. J'estime, cependant, que le pourvoi doit être accueilli même si, comme l'ont conclu la Cour d'appel et le juge Gonthier, le juge de première instance a commis une erreur en écartant la preuve obtenue grâce à la fouille du véhicule des appelants.

À mon avis, le ministère public et la Cour d'appel à la majorité ont mal compris l'obligation qui incombe au ministère public dans un appel contre un acquittement, fondé sur une erreur de droit commise au procès.

Dans un appel contre un acquittement, fondé sur une erreur de droit commise au procès, le ministère public a l'obligation de convaincre la cour que le verdict n'aurait pas nécessairement été le même en l'absence de cette erreur (*Vézeau c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 277). Dans l'arrêt *R. c. Morin*, [1988] 2 R.C.S. 345, à la p. 374, notre Cour a statué que «cette charge est lourde et que la poursuite doit convaincre la cour avec un degré raisonnable de certitude».

Pour s'acquitter de cette obligation, le ministère public doit établir que la preuve écartée, à elle seule ou considérée avec d'autres éléments de preuve, aurait pu raisonnablement donner lieu à une déclaration de culpabilité. La cour doit être convaincue de cela avec une certitude raisonnable.

5 In this appeal, we have the evidence of the search and no other evidence in the record. What transpired at trial, after the ruling excluding the evidence of the search, is summarized in the following extracts from the trial transcript:

MR. JOHNSON: . . . At this time I would simply advise the Court that we — if — if your decision had been different on your interlocutory judgement or if we had otherwise proceeded with the matter, it would have been my intention to have some more viva voce evidence from Corporal Ed Paquet who was giving evidence at the time we concluded the matter in October and adjourned. It was also my intention to call evidence from Constable Joseph Oliver and it was also my intention to call evidence from Mr. Gary Von Richter, who is —

COURT: Well nobody —

MR. JOHNSON: An employee of the —

COURT: Nobody is stopping you from doing that.

MR. JOHNSON: No well I say it was my intention to call those two — or those three, Mr. Von Richter being the third from the New Brunswick Liquor Corporation. But in the — light of your decision, I believe it would —

COURT: Their — their evidence, if — if it —

MR. JOHNSON: Be futile to —

COURT: Constable Ward's evidence is the main evidence. If I am correct, then the Crown's rights of detention rise or fall on Constable Ward's testimony. The other testimony would be collateral and really not — not material to — to any court coming to a decision on it I don't think. If I'm wrong of course the other — the other evidence may be of great help but —

MR. JOHNSON: Well in light of the ruling that you have made, Your Honour, what I have as Crown counsel agreed to do at this point is to terminate our case and not call further evidence for the Crown.

Dans le présent pourvoi, nous ne disposons que de la preuve résultant de la fouille; il n'y a aucun autre élément de preuve au dossier. Ce qui s'est passé au procès, après l'exclusion de la preuve résultant de la fouille, est résumé dans l'extrait suivant de la transcription:

[TRADUCTION]

M. JOHNSON: . . . À ce moment-ci, je tiens simplement à informer la cour que nous — si — si votre jugement interlocutoire avait été différent ou si nous avions procédé d'une autre façon — j'aurais voulu faire réentendre le caporal Ed Paquet qui témoignait au moment où nous avons conclu l'affaire en octobre et procédé à un ajournement. J'avais aussi l'intention d'appeler à la barre l'agent Joseph Oliver ainsi que M. Gary Von Richter, qui est —

LA COUR: Eh bien! personne —

M. JOHNSON: Un employé de —

LA COUR: Personne ne vous empêche de le faire.

M. JOHNSON: Non. Eh bien! je dis que c'était mon intention d'appeler à témoigner ces deux — ou trois personnes, la troisième étant M. Von Richter de la Société des alcools du Nouveau-Brunswick. Cependant, compte tenu de votre décision, je crois qu'il serait —

LA COUR: Leur — leur témoignage, si — s'il —

M. JOHNSON: Futile de —

LA COUR: La déposition de l'agent Ward est le principal témoignage. Si je ne m'abuse, la question de l'existence des droits de détention de l'État dépend alors du témoignage de l'agent Ward. L'autre témoignage serait incident et je crois qu'il ne serait vraiment pas — pas important — pour un tribunal qui doit rendre une décision à ce sujet. Il est évident que, si j'ai tort, l'autre — l'autre témoignage pourrait être très utile mais —

M. JOHNSON: Eh bien! compte tenu de la décision que vous avez rendue, Votre Honneur, ce que j'ai accepté de faire à ce stade, en tant que substitut du procureur général, c'est de clore notre preuve et de ne plus assigner d'autres témoins à charge.

6 The evidence of the search alone is insufficient to discharge this burden. While Gonthier J. finds that it meets the standard set by the *Customs Act*, R.S.C., 1985, c. 1 (2nd Supp.), to authorize a

À elle seule, la preuve qui résulte de la fouille n'est pas suffisante pour que cette obligation soit remplie. Quoique le juge Gonthier conclue qu'elle satisfait au critère que la *Loi sur les douanes*,

search, this is a very low standard. As Gonthier J. states (at para. 14):

Parliament has used language which requires the officer neither to believe on reasonable grounds that there is a possibility of smuggling nor to suspect on reasonable grounds that smuggling is, in fact, taking place. A reasonable suspicion of the possibility of smuggling or even of the possibility of an attempt to do so suffices. [Emphasis added.]

This hardly enables the Court to conclude with a reasonable degree of certainty that based on this evidence the verdict might well result in a conviction.

Apparently, the Court of Appeal did not think so but seemed to be of the view that this was not of concern to them but a matter for the new trial. After referring to s. 11(1), the Chief Justice of New Brunswick states ((1995), 157 N.B.R. (2d) 195, at pp. 208-9):

It is my view that this section does not oblige a person to enter Canada only at manned or open border crossings. If that had been Parliament's intention, it could have been expressed in such terms. Rather, s. 11(1) obliges every person arriving in Canada, with some exceptions that have no application here, to "forthwith present himself at the nearest customs office designated for that purpose that is open for business".

Mr. Jacques and Ms. Mitchell did not have an opportunity to go to the "nearest" open customs office before they were apprehended by Cst. Ward. While this may become relevant in a new trial, it does not determine the issues in this appeal . . . [Emphasis added.]

Counsel for the Crown in this Court was of the same view. When asked how, in the circumstances, the Crown expected to meet the standard, counsel replied:

That is a matter to be determined at the new trial where all the evidence will be heard by a trier of fact.

L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), a établi pour autoriser une fouille, ce critère est très peu exigeant. Comme l'affirme le juge Gonthier (au par. 14):

Le législateur a utilisé des termes qui n'exigent pas que l'agent croie, pour des motifs raisonnables, qu'il existe une possibilité de contrebande ni qu'il soupçonne, pour des motifs raisonnables, qu'on se livre effectivement à la contrebande. Il suffit que l'agent soupçonne, pour des motifs raisonnables, qu'il existe une possibilité de contrebande ou même une possibilité de tentative de contrebande. [Je souligne.]

Cela ne permet guère à notre Cour de conclure avec une certitude raisonnable que, compte tenu de cette preuve, le verdict aurait bien pu être un verdict de culpabilité.

Ce n'était apparemment pas l'opinion de la Cour d'appel car elle a semblé croire qu'il s'agissait non pas d'une question à laquelle elle devait s'intéresser, mais plutôt d'une question à trancher au cours d'un nouveau procès. Après avoir parlé du par. 11(1), le juge en chef du Nouveau-Brunswick affirme ((1995), 157 R.N.-B. (2^e) 195, aux pp. 208 et 209):

[TRADUCTION] Selon moi, le paragraphe précité n'oblige pas une personne à n'entrer au Canada que par un passage frontalier surveillé ou ouvert. Si cela avait été l'intention du Parlement, cette disposition aurait pu être libellée en conséquence. Le par. 11(1) oblige plutôt toute personne arrivant au Canada, sous réserve d'exceptions qui n'ont aucune application en l'espèce, à «se présenter aussitôt au plus proche bureau de douane, doté des attributions prévues à cet effet, qui soit ouvert».

M. Jacques et M^{me} Mitchell n'ont pas eu l'occasion de se présenter «au plus proche» bureau de douane avant d'être appréhendés par l'agent Ward. Bien que cette question puisse devenir pertinente lors d'un nouveau procès, elle ne règle pas les questions soulevées ici . . . [Je souligne.]

Devant notre Cour, le substitut du procureur général était du même avis. Lorsqu'on lui a demandé comment le ministère public comptait, dans les circonstances, satisfaire à ce critère, il a répondu:

[TRADUCTION] C'est une question qu'il faudra trancher lors du nouveau procès au cours duquel un juge des faits entendra la preuve au complet.

As observed by the Chief Justice of New Brunswick, the evidence of the search itself could not result in a conviction. The appellants were stopped just minutes after they crossed the border. As there were no customs offices on Brown Road, it would have been impossible for the appellants to have reported to a customs office before they were stopped by Constable Ward. As a result, apart from the evidence of the search, we have nothing to indicate what the evidence is that the Crown could adduce at a new trial other than the names of several witnesses. The Crown has therefore failed to discharge its duty as required by *Vézeau*.

Comme l'a fait remarquer le Juge en chef du Nouveau-Brunswick, la preuve résultant de la fouille n'était pas susceptible en soi de donner lieu à une déclaration de culpabilité. Les appelants ont été interceptés quelques minutes seulement après avoir traversé la frontière. Comme il n'y avait pas de bureau de douane sur le chemin Brown, il aurait été impossible pour les appelants de se présenter à la douane avant d'être interceptés par l'agent Ward. En conséquence, à l'exception de la preuve résultant de la fouille, rien n'indique quels éléments de preuve le ministère public pourrait présenter lors d'un nouveau procès, outre les noms de plusieurs témoins. Le ministère public ne s'est donc pas acquitté de l'obligation qui lui incombe en vertu de l'arrêt *Vézeau*.

9 This requirement is quite separate from and unaffected by what was said in *R. v. Power*, [1994] 1 S.C.R. 601, to which my colleague Gonthier J. makes reference. Quite apart from the Crown's obligation arising from *Vézeau*, if the Crown shuts down its case in order to test an adverse ruling by the trial judge, it may be precluded from appealing if such conduct amounts to an abuse of process. In these circumstances, the Crown is disqualified from appealing. This does not mean, however, that if the Crown does not adduce evidence but no abuse of process is made out, the Crown is relieved of its obligation under *Vézeau*. Accordingly, it is insufficient for my colleague Gonthier J. to dispose of this point on the basis that there was no abuse of process. It is necessary to explain how the Crown has discharged its duty under *Vézeau*.

Les propos tenus dans l'arrêt *R. c. Power*, [1994] 1 R.C.S. 601, que mentionne mon collègue le juge Gonthier, n'ont absolument rien à voir avec cette exigence et n'y changent rien. Indépendamment de l'obligation qui lui incombe en vertu de l'arrêt *Vézeau*, s'il clôt sa preuve pour contester une décision défavorable du juge de première instance, il peut devenir impossible pour le ministère public d'interjeter appel si sa conduite équivaut à un abus de procédure. Dans ces circonstances, le ministère public perd son droit d'appel. Cependant, cela ne signifie pas que le ministère public est déchargé de l'obligation qui lui incombe en vertu de l'arrêt *Vézeau*, s'il ne présente pas de preuve, sans toutefois que l'existence d'un abus de procédure ne soit établie. En conséquence, il ne suffit pas à mon collègue le juge Gonthier d'affirmer, pour trancher ce point, qu'il n'y a eu aucun abus de procédure. Il est nécessaire d'expliquer comment le ministère public s'est acquitté de l'obligation qui lui incombe en vertu de l'arrêt *Vézeau*.

10 Since writing the above, Gonthier J. has amended his reasons to deal with the application of *Vézeau*. I can find no evidence in the record that together with the excluded evidence could reasonably result in a conviction.

Depuis que j'ai rédigé ce qui précède, le juge Gonthier a modifié ses motifs afin de traiter de l'application de l'arrêt *Vézeau*. Je ne puis voir aucune preuve au dossier qui, avec la preuve écartée, aurait pu raisonnablement entraîner une déclaration de culpabilité.

11 I would dispose of the appeal as proposed by Major J.

Je suis d'avis de trancher le pourvoi de la façon proposée par le juge Major.

The judgment of Gonthier, Cory and Iacobucci JJ. was delivered by

GONTHIER J. — I have had the benefit of reading the reasons of my brother, Justice Major, but I am unable to agree with him that Constable Ward, the RCMP officer who stopped the appellants, lacked reasonable grounds to do so under the *Customs Act*, R.S.C., 1985, c. 1 (2nd Supp.), and that they were therefore arbitrarily detained and subjected to an unreasonable search and seizure in contravention of ss. 8 and 9 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. It follows that I would dismiss the appeal.

I agree, generally, with my colleague's recitation of the facts. With respect to the officer's use of the phrase "illegal entry" in relation to the report he received from the U.S. Border Patrol, I note that the trial judge also used this expression in reference to border crossings. I take it that in both cases, the term "illegal entry" was used merely as the vernacular for a crossing at an unstaffed port of entry. I give no weight to its use.

The analysis of this case necessarily focuses on the *Customs Act*, specifically s. 99(1)(f), which authorizes the stop and search of a vehicle (or other conveyance) where an officer suspects on reasonable grounds that the vehicle is or might be involved in a breach of the Act. A breach of the Act includes an attempt, which is defined as an offence in s. 159. With respect to the words "might be" in s. 99(1)(f), I agree with my colleague that they refer to the possibility that an offence is taking place. Scanning s. 99(1)(f) reveals, therefore, that police are authorized to stop and search a vehicle once an officer has formed a reasonable suspicion that there is a possibility that the vehicle is being used to smuggle or to attempt to smuggle contrary to the *Customs Act* or regulations thereunder. Parliament has used language which requires the officer neither to believe on reasonable grounds that there is a possibility of smuggling nor to suspect on reasonable grounds that smuggling is, in

Version française du jugement des juges Gonthier, Cory et Iacobucci rendu par

LE JUGE GONTHIER — J'ai pris connaissance des motifs de mon collègue le juge Major, mais je ne puis convenir avec lui que l'agent Ward, de la GRC, qui a interpellé les appelants, n'avait pas de motifs raisonnables de le faire en vertu de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), et que les appelants ont donc été détenus arbitrairement et soumis à une fouille et à une saisie abusives en contravention des art. 8 et 9 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il s'ensuit que je rejeterais le pourvoi.

Dans l'ensemble, je suis d'accord avec l'exposé des faits de mon collègue. En ce qui concerne l'expression [TRADUCTION] «entrée illégale» utilisée par l'agent relativement au rapport qu'il avait reçu de la patrouille frontalière américaine, je souligne que le juge de première instance a aussi utilisé cette expression relativement aux passages frontaliers. À mon avis, l'expression [TRADUCTION] «entrée illégale» est simplement une expression usuelle qui a été utilisée dans les deux cas pour désigner le passage à un point d'entrée non surveillé. Je n'accorde aucune importance à son utilisation.

L'analyse du présent pourvoi porte nécessairement sur la *Loi sur les douanes* et plus précisément sur son al. 99(1)f) qui permet à un agent d'intercepter et de fouiller un véhicule (ou un autre moyen de transport) s'il soupçonne, pour des motifs raisonnables, que ce véhicule sert ou pourrait servir à violer la Loi. Une violation de la Loi comprend une tentative au sens de l'art. 159. En ce qui concerne l'expression «pourraient donner lieu» utilisée à l'al. 99(1)f), je suis d'accord avec mon collègue pour dire qu'elle désigne la possibilité qu'une infraction soit commise. En conséquence, il ressort, à la lecture de l'al. 99(1)f), qu'un policier est autorisé à intercepter et à fouiller un véhicule s'il soupçonne, pour des motifs raisonnables, qu'il se peut que ce véhicule soit utilisé pour introduire ou tenter d'introduire en fraude des marchandises contrairement à la *Loi sur les douanes* ou à son règlement d'application. Le législateur a utilisé des termes qui n'exigent pas que l'agent croie, pour

12

13

14

fact, taking place. A reasonable suspicion of the possibility of smuggling or even of the possibility of an attempt to do so suffices.

15 That this threshold is not stringent, and indeed is lower than that prescribed by other statutes authorizing stops or searches in different circumstances, is eminently understandable. Canada shares a long and undefended border with the United States with many points of entry, a significant number of which are or may be unstaffed at any given time. The border facilitates not only legitimate commerce between the nations but also, unfortunately, the smuggling of liquor, narcotics, weapons or other contraband. The state has a pressing interest in protecting its borders.

16 This legitimate interest of the state is reflected in the scheme and substance of the *Customs Act*, notably Parts II and VI concerning importation and enforcement respectively. The Act grants peace officers wide powers to search persons, vehicles and goods and provides for seizure and forfeiture. The Act also recognizes that persons and goods can arrive in Canada by a variety of means and through one of many ports of entry. Points of entry are, of course, not restricted to points along the territorial limits of Canada. The concept of a border is broader than mere geographic boundaries and necessarily, so too is the scope of the Act. Persons, vehicles and goods can arrive in Canada for customs purposes and be subject to the Act even though they are already well inside Canadian territory.

17 The standard set by s. 99(1)(f) is not stringent but it is not illusory. It has not been argued, and I do not suggest, that s. 99(1)(f) of the Act authorizes an officer to conduct random stops of vehi-

des motifs raisonnables, qu'il existe une possibilité de contrebande ni qu'il soupçonne, pour des motifs raisonnables, qu'on se livre effectivement à la contrebande. Il suffit que l'agent soupçonne, pour des motifs raisonnables, qu'il existe une possibilité de contrebande ou même une possibilité de tentative de contrebande.

On comprend parfaitement pourquoi ce critère préliminaire n'est pas strict et, en fait, qu'il l'est moins que celui prescrit par d'autres lois autorisant l'interception ou la fouille ou perquisition dans diverses circonstances. Le Canada partage avec les États-Unis une longue frontière non défendue qui comporte de nombreux points d'entrée, dont bon nombre ne sont pas surveillés ou peuvent ne pas l'être à un moment donné. La frontière facilite non seulement le commerce légitime entre les deux pays, mais aussi malheureusement la contrebande de boissons alcoolisées, de stupéfiants, d'armes ou d'autres articles. L'État a un intérêt urgent à protéger ses frontières.

L'économie et le contenu de la *Loi sur les douanes* traduisent cet intérêt légitime de l'État, notamment les parties II et VI consacrées, respectivement, à l'importation et au contrôle d'application. La Loi confère aux agents de la paix de vastes pouvoirs en matière de fouilles et de perquisitions relativement à des personnes, véhicules et marchandises, et prévoit aussi qu'il peut y avoir saisie et confiscation. La Loi reconnaît également que des personnes et des marchandises peuvent arriver au Canada de diverses façons, à l'un des nombreux points d'entrée. Ces points d'entrée ne sont manifestement pas restreints aux points situés le long des limites territoriales du Canada. Le concept de frontière englobe davantage que les simples limites géographiques, et il en est nécessairement de même du champ d'application de la Loi. Des personnes, des véhicules et des marchandises peuvent arriver au Canada pour fins douanières et être assujettis à la Loi même s'ils sont déjà bien à l'intérieur du territoire canadien.

Le critère établi par l'al. 99(1)(f) n'est pas strict, mais il n'est pas illusoire non plus. On n'a pas soutenu, et je ne le laisse pas entendre non plus, que l'al. 99(1)(f) de la Loi autorise un agent à intercep-

cles merely because they are in the vicinity of the border and on no other basis. Nonetheless, being at or in the vicinity of the border is relevant to the application of enforcement measures under the Act.

The unique context that border crossings present was recognized by this Court in *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495. Dickson C.J., writing for the majority, said (at p. 528):

National self-protection becomes a compelling component in the calculus.

I accept the proposition advanced by the Crown that the degree of personal privacy reasonably expected at customs is lower than in most other situations. People do not expect to be able to cross international borders free from scrutiny. It is commonly accepted that sovereign states have the right to control both who and what enters their boundaries.

Travellers arriving in Canada, whether at an airport or through any other point of entry, expect, if they do not relish, routine questioning and inspection. It is not surprising, therefore, that the appellant Jacques in the instant appeal answered Constable Ward's questions about where he had come from and what goods he was carrying just as he would have, had he been questioned at the point of entry three minutes' drive away.

In *Dehghani v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 S.C.R. 1053, Iacobucci J. observed, at p. 1072:

... at a border the state has an interest in controlling entry into the country. Individuals expect to undergo questioning with respect to their entry into Canada whether that be in the immigration or customs context. These interests and expectations dictate that examination of a person for purposes of entry must be analyzed differently from the questioning of a person within Canada.

This passage from Iacobucci J. highlights the need for a contextual approach, which, in *Dehghani* and in the instant appeal, recognizes the

ter au hasard des véhicules simplement et uniquement parce qu'ils se trouvent à proximité de la frontière. Néanmoins, le fait de se trouver sur la frontière ou à proximité de celle-ci est pertinent quant aux mesures d'application prévues par la Loi.

Dans l'arrêt *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, notre Cour a reconnu le contexte particulier des passages frontaliers. Le juge en chef Dickson y affirme, au nom de la majorité, à la p. 528:

La nécessité d'assurer sa propre protection devient un élément déterminant du calcul effectué.

J'accepte la proposition de la poursuite que les attentes raisonnables en matière de vie privée sont moindres aux douanes que dans la plupart des autres situations. En effet, les gens ne s'attendent pas à traverser les frontières internationales sans faire l'objet d'une vérification. Il est communément reconnu que les États souverains ont le droit de contrôler à la fois les personnes et les effets qui entrent dans leur territoire.

Les voyageurs qui arrivent au Canada, que ce soit à un aéroport ou à un autre point d'entrée, s'attendent, même si cela ne leur sourit guère, à faire l'objet d'un interrogatoire et d'une inspection systématiques. Il n'est donc pas étonnant que l'appellant Jacques ait, en l'espèce, répondu aux questions de l'agent Ward au sujet de l'endroit d'où il venait et des marchandises qu'il transportait tout comme il l'aurait fait s'il avait été interrogé au point d'entrée situé à trois minutes de là.

Dans l'arrêt *Dehghani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 R.C.S. 1053, le juge Iacobucci fait remarquer, à la p. 1072:

... à la frontière l'État a intérêt à contrôler l'admission au pays. Les gens s'attendent à subir un interrogatoire concernant leur admission au Canada, et ce, tant dans un contexte d'immigration que dans un contexte de douane. À cause de ces intérêts et de ces attentes, l'interrogatoire d'une personne aux fins de son admission doit être analysé différemment de l'interrogatoire d'une personne qui se trouve au Canada.

Cet extrait des motifs du juge Iacobucci fait ressortir la nécessité d'une analyse contextuelle qui, dans l'arrêt *Dehghani* et le présent pourvoi, recon-

significance of the border situation. Contextual analysis of *Charter* rights and freedoms is well established in this Court. As L'Heureux-Dubé J. observed, concurring, in *R. v. Bernshaw*, [1995] 1 S.C.R. 254, at pp. 304-6, in which the appellant challenged the admissibility of breathalyser evidence under s. 8 of the *Charter*:

Even under the *Charter*, "reasonable and probable grounds" can mean different things in different contexts. This Court has previously referred to the standard of "reasonable and probable grounds" as one of "credibly-based probability": *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, at p. 167; *Baron v. Canada*, [1993] 1 S.C.R. 416, at p. 446, and, on another occasion, of "reasonable probability" or "reasonable belief": *R. v. Debot*, [1989] 2 S.C.R. 1140, at p. 1166 (*per* Wilson J.). These different formulations are, themselves, unhelpful for the purpose of deciding what "reasonable and probable grounds" mean in the case at bar. What is more important is an examination of the context in which that phrase, and the values underlying that phrase, arise.

Notably, this Court has recognized on numerous occasions that what constitutes "reasonableness" and what constitutes a "reasonable expectation of privacy" may vary from one context to the other, depending upon the competing considerations at the heart of the issue: *Hunter v. Southam Inc.*, *supra*, at p. 155; *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, at pp. 526-28. "[T]he standard of review of what is 'reasonable' in a given context must be flexible if it is to be realistic and meaningful": *McKinlay Transport Ltd.*, *supra*, at p. 645 (*per* Wilson J.). [Emphasis added.]

It is against this backdrop that the language of s. 99(1)(f) of the *Customs Act* must be understood and the actions of the police officer who stopped and searched the appellants' vehicle weighed. In reaching the conclusion that the appellants' ss. 8 and 9 rights were violated, the trial judge erred in placing the case in the context of arbitrary vehicle checks of the kind considered by this Court in *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621, and *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257. Although an analogy may be drawn between these cases and the instant appeal to the extent that in each the state's compel-

naît l'importance de la situation frontalière. L'analyse contextuelle des droits et libertés garantis par la *Charte* est une pratique bien établie devant notre Cour. Comme l'a fait remarquer le juge L'Heureux-Dubé dans des motifs concordants, dans l'affaire *R. c. Bernshaw*, [1995] 1 R.C.S. 254, aux pp. 304 à 306, où l'appelant se fondait sur l'art. 8 de la *Charte* pour contester l'admissibilité de la preuve obtenue par alcootest:

Même en vertu de la *Charte*, l'existence de «motifs raisonnables» peut vouloir dire différentes choses dans différents contextes. Notre Cour a déjà affirmé que la norme des «motifs raisonnables» est celle de la «probabilité fondée sur la crédibilité»: *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, à la p. 167; *Baron c. Canada*, [1993] 1 R.C.S. 416, à la p. 446, et, à une autre occasion, elle a parlé de «probabilité raisonnable» ou de «croyance raisonnable»: *R. c. Debot*, [1989] 2 R.C.S. 1140, à la p. 1166 (le juge Wilson). Ces différentes formulations sont en soi peu utiles à l'interprétation de l'expression «motifs raisonnables» dans notre cas. Il importe davantage d'examiner le contexte dans lequel cette expression est employée ainsi que les valeurs qui la sous-tendent.

Notre Cour a reconnu, à plusieurs reprises, il ne faut pas l'oublier, que ce qui est «raisonnable» et le fait «de s'attendre raisonnablement à la protection de la vie privée» peuvent varier d'un contexte à l'autre, selon le choc des considérations au cœur d'un litige donné: *Hunter c. Southam Inc.*, précité, à la p. 155; *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, aux pp. 526 à 528. «[L]a norme d'examen de ce qui est «raisonnable» dans un contexte donné doit être souple si on veut qu'elle soit réaliste et ait du sens»: *McKinlay Transport Ltd.*, précité, à la p. 645 (le juge Wilson). [Je souligne.]

C'est dans ce contexte qu'il faut interpréter le texte de l'al. 99(1)f) de la *Loi sur les douanes* et évaluer les actions du policier qui a intercepté et fouillé le véhicule des appelants. En concluant à la violation des droits garantis aux appelants par les art. 8 et 9, le juge de première instance a commis une erreur en situant l'affaire dans le contexte des vérifications arbitraires de véhicules du genre de celles examinées par notre Cour dans *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621, et *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257. Même s'il est possible d'établir une analogie entre ces affaires et le présent pourvoi

ling interest either in highway safety and compliance in the case of the former, or in sovereignty, in the case of the latter, is relevant in the constitutional calculus, the random stop cases do not govern this appeal. Section 99(1)(f) of the *Customs Act* does and the trial judge erred by overlooking it.

Having failed to refer explicitly to s. 99(1)(f) of the Act, the trial judge further erred by overstating the necessary grounds for the officer's actions. Section 99(1)(f) authorized the detention and search of the appellants' vehicle on the basis of reasonable suspicion of smuggling or an attempt thereto. However, with respect to the officer's observation of bags bearing the name "Wal-Mart", Harper Prov. Ct. J. said ((1993), 143 N.B.R. (2d) 64, at p. 75), "such a statement, without more, is hardly evidence supporting any probability of illegal smuggling", and at the end of the same paragraph, referring to the officer's evidence that he saw liquor boxes and U.S. department store items, the trial judge said, "[the evidence] is hardly more helpful to a court attempting to decide whether such statements without more indicate the probable presence of smuggled goods" (emphasis added).

This passage, notably the repeated references to evidence "without more", demonstrates another problem with the trial judge's analysis. In assessing the officer's actions, Harper Prov. Ct. J. adopted a dissecting approach to evidence when, instead, he should have measured the totality of the circumstances.

A sound approach to the assessment of evidence was canvassed by Doherty J.A. of the Ontario Court of Appeal in *R. v. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182, albeit in a different context, one in which the officer lacked statutory authority unlike in the present case. In determining whether or not a

dans la mesure où l'intérêt déterminant de l'État, que ce soit dans la sécurité routière et le respect du code de la route comme dans le premier cas, ou dans la souveraineté comme dans le deuxième, est pertinent dans le calcul constitutionnel, les décisions relatives aux interceptions au hasard ne s'appliquent pas en l'espèce. C'est l'al. 99(1)f) de la *Loi sur les douanes* qui s'applique et le juge de première instance a commis une erreur en n'en tenant pas compte.

Puisqu'il a omis de se reporter explicitement à l'al. 99(1)f) de la Loi, le juge de première instance a commis une autre erreur en étant trop exigeant quant aux motifs que devait avoir l'agent pour agir. L'alinéa 99(1)f) autorisait l'agent à retenir et à fouiller le véhicule des appelants s'il soupçonnait, pour des motifs raisonnables, qu'ils se livraient à la contrebande ou tentaient de le faire. Cependant, en ce qui concerne les sacs du magasin «Wal-Mart» que l'agent a remarqués, le juge Harper de la Cour provinciale a affirmé ((1993), 143 R.N.-B. (2^e) 64, à la p. 75): [TRADUCTION] «une telle déclaration, sans plus, ne constitue guère une preuve étayant une quelconque probabilité de contrebande»; et plus loin à la fin du même paragraphe, au sujet de la déposition de l'agent selon laquelle il avait aperçu des boîtes de boissons alcoolisées et des articles de magasins à rayons américains, le juge de première instance a affirmé: [TRADUCTION] «[cette preuve] est à peine plus utile à un tribunal qui tente de déterminer si ces déclarations sans plus indiquent la présence probable de marchandises de contrebande» (je souligne).

Ce passage et notamment les mentions répétées d'une preuve «sans plus» révèlent l'existence d'un autre problème dans l'analyse du juge de première instance. En examinant les actions de l'agent, le juge Harper a étudié chaque élément de preuve séparément alors qu'il aurait dû évaluer l'ensemble des circonstances.

Dans l'arrêt *R. c. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182, le juge Doherty de la Cour d'appel de l'Ontario a examiné comment il fallait procéder à l'appréciation de la preuve, quoique dans un contexte différent où l'agent n'avait pas le pouvoir légal d'agir, contrairement à la situation en l'espèce.

22

23

24

police officer's detention of a vehicle and its driver and passenger could be authorized by common law in the absence of statutory authority, Doherty J.A. reviewed U.S. jurisprudence on the doctrine of articulable cause and stated (at p. 202): "These cases require a constellation of objectively discernible facts which give the detaining officer reasonable cause to suspect that the detainee is criminally implicated in the activity under investigation."

Pour déterminer si un policier pouvait, en vertu de la common law, retenir un véhicule et en détenir le conducteur et le passager en l'absence d'une autorisation légale, le juge Doherty a examiné la jurisprudence américaine sur la règle du motif précis et a affirmé (à la p. 202): [TRADUCTION] «Ces décisions exigent un ensemble de faits objectivement discernables qui donnent à l'agent qui exerce la détention un motif raisonnable de soupçonner que la personne détenue est criminellement impliquée dans l'activité faisant l'objet de l'enquête.»

25

Viewing the facts and circumstances as a whole, rather than isolating each in turn, is an approach which commends itself beyond the fact situation in *Simpson*. As Belleghem J. observed in *R. v. Marin*, [1994] O.J. No. 1280 (Gen. Div.), with respect to the facts (or "indicators") warranting a detention and search for narcotics under the *Customs Act* (at para. 16):

L'examen des faits et des circonstances de façon globale plutôt que séparément à tour de rôle est à recommander indépendamment de la situation factuelle dans l'affaire *Simpson*. Comme le juge Belleghem l'a fait remarquer dans *R. c. Marin*, [1994] O.J. No. 1280 (Div. gén.), relativement aux faits (ou «indicateurs») justifiant une rétention et une fouille ou perquisition en vue de trouver des stupéfiants en vertu de la *Loi sur les douanes* (au par. 16):

The "indicators" are to be seen as a constellation, or cluster, leading or tending to a general conclusion. Looked at individually no single one is likely sufficient to warrant the grounds for the detention and seizure. The whole is greater than the sum of the individual parts viewed individually.

[TRADUCTION] Il faut considérer les «indicateurs» comme un ensemble qui mène ou concourt à une conclusion générale. Aucun indicateur pris isolément n'est vraisemblablement suffisant pour justifier la rétention et la saisie. L'ensemble est plus grand que la somme de chacune des parties prises individuellement.

26

Turning to the facts in the present appeal, I recall Hoyt C.J.N.B.'s succinct summary in the Court of Appeal ((1995), 157 N.B.R. (2d) 195, at pp. 205-6):

En ce qui concerne les faits du présent pourvoi, je reprends le résumé succinct du juge en chef Hoyt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick ((1995), 157 R.N.-B. (2^e) 195, aux pp. 205 et 206):

Three minutes before stopping Mr. Jacques' vehicle, Cst. Ward had received precise and reliable information of a single vehicle entry into Canada at an unmanned border point on a secondary paved road in a rural area. He went to the mouth of the road leading from the border where, calling on his experience of three years of police work in the area, he found a vehicle that, in his opinion, did not fit into the surroundings. He came to that conclusion after observing a covered half-ton truck with a cellular phone antenna and, more significantly, with no front licence plate, a requirement for New Brunswick vehicles, and an out-of-province plate at the rear of the vehicle. In such circumstances, in my opinion, Cst. Ward's actions were not arbitrary and he was

[TRADUCTION] Trois minutes avant d'intercepter le véhicule de M. Jacques, l'agent Ward avait reçu des renseignements précis et fiables selon lesquels un véhicule était entré au Canada en utilisant un passage frontalier non surveillé se trouvant sur une route secondaire asphaltée d'une région rurale. Il s'est rendu au bout de la route provenant de la frontière où, faisant appel à ses trois années d'expérience de travail policier dans la région, il a aperçu un véhicule qui lui paraissait louche. Il est arrivé à cette conclusion après avoir observé une camionnette munie d'une antenne de téléphone cellulaire et, ce qui est plus important, sans plaque d'immatriculation à l'avant, ce qui est requis pour les véhicules du Nouveau-Brunswick. Ce véhicule avait une plaque d'immatriculation d'une autre province à l'arrière. J'estime que, dans ces circonstances, les actions de l'agent

acting on reasonable grounds when he stopped and searched Mr. Jacques' vehicle.

The three-minute time span is particularly important because not only did Constable Ward receive the information of a single vehicle entry into Canada three minutes before stopping the appellants' car, but also Constable Ward estimated that at the point he stopped the appellants' vehicle, it was three minutes' drive from the border.

To the extent that the officer's experience is relevant in the circumstances, it is noteworthy that at the time of trial, Constable Ward had been employed by the RCMP for three-and-a-half years and that the senior officer, in charge of the Customs and Excise Section in Woodstock, which covers the Perth-Andover detachment where Constable Ward was based, was also an RCMP officer. The senior officer testified that the double garage in the RCMP's office had been renovated to seal off one bay as a bondroom to accommodate the quantity of items seized. This evidence suggests no dearth of customs investigations.

The circumstances of this case are very different than those of *R. v. Montour and Longboat* (1992), 129 N.B.R. (2d) 361 (Prov. Ct.), in which the officer had "no particular reason for stopping [the] vehicle" (p. 365). It is significant that in *Montour and Longboat*, the officer did not purport to proceed under s. 99(1)(f) of the Act. He conducted an arbitrary check of the vehicle and found contraband tobacco; however, the detention exceeded the purposes justified in *Hufsky*, *supra*, and *Ladouceur*, *supra*, and the evidence was excluded.

This Court's decision in *R. v. Wilson*, [1990] 1 S.C.R. 1291, a companion case to *Ladouceur*, *supra*, is more apropos to the instant appeal than *Montour and Longboat*, *supra*. In describing the circumstance of the detention of a motor vehicle by a floating checkpoint, Cory J. said (at p. 1297):

Ward n'étaient pas arbitraires et qu'il avait des motifs raisonnables d'intercepter et de fouiller le véhicule de M. Jacques.

Ce délai de trois minutes est particulièrement important non seulement parce que l'agent Ward avait reçu des renseignements selon lesquels un véhicule était entré au Canada trois minutes avant d'intercepter la voiture des appelants, mais aussi parce qu'il a estimé que le lieu où il a intercepté le véhicule des appelants se trouvait à trois minutes de la frontière.

Dans la mesure où l'expérience de l'agent est pertinente dans les circonstances, il convient de noter qu'au moment du procès l'agent Ward était au service de la GRC depuis trois ans et demi, et que l'agent supérieur responsable de la Section des douanes et de l'accise à Woodstock, qui inclut le détachement de Perth-Andover où était affecté l'agent Ward, était aussi un agent de la GRC. L'agent supérieur a témoigné que le garage double du bureau de la GRC avait été rénové pour en fermer un segment qui servirait de local sous douane où seraient entreposés le grand nombre d'articles saisis. Ce témoignage laisse entendre que les enquêtes douanières n'ont pas manqué.

Les circonstances de la présente affaire sont fort différentes de celles de l'arrêt *R. c. Montour and Longboat* (1992), 129 R.N.-B. (2^e) 361 (C. prov.), dans laquelle l'agent n'avait pas [TRADUCTION] «de raison précise d'intercepter le véhicule» (p. 365). Il importe de signaler que, dans cette affaire, l'agent n'avait pas prétendu agir en vertu de l'al. 99(1)(f) de la Loi. Il avait effectué une vérification arbitraire du véhicule et y avait trouvé du tabac de contrebande; cependant, la rétention avait excédé les fins justifiées dans les arrêts *Hufsky* et *Ladouceur*, précités, et la preuve avait été écartée.

L'arrêt de notre Cour *R. c. Wilson*, [1990] 1 R.C.S. 1291, connexe à *Ladouceur*, précité, est plus pertinent en l'espèce que l'affaire *Montour and Longboat*, précitée. En décrivant les circonstances ayant entouré la rétention d'un véhicule à moteur lors d'un contrôle routier effectué à un poste de contrôle mobile, le juge Cory affirme, à la p. 1297:

... the stopping of the appellant was not random, but was based on the fact that the appellant was driving away from a hotel shortly after the closing time for the bar and that the vehicle and its occupants were unknown to the police officer. While these facts might not form grounds for stopping a vehicle in downtown Edmonton or Toronto, they merit consideration in the setting of a rural community. In a case such as this, where the police offer grounds for stopping a motorist that are reasonable and can be clearly expressed (the articulable cause referred to in the American authorities), the stop should not be regarded as random. As a result, although the appellant was detained, the detention was not arbitrary in this case and the stop did not violate s. 9 of the *Charter*.

In *Wilson*, there was arguably less information on which the officer could justify detention of the motor vehicle than in the present appeal. Nonetheless, the facts, when viewed in their entirety, justified the detention.

30

In the instant appeal, the precise and reliable information relayed to the officer, the location of the appellants' vehicle and his observations of it amply satisfied the requirements for detention and search under s. 99(1)(f) of the Act. It follows that the appellants were not arbitrarily detained contrary to s. 9 of the *Charter*.

31

The circumstances which permitted the stop also permitted the search of the appellants' vehicle. Constable Ward's search met the criteria set out by this Court in *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265: it was authorized by law, namely s. 99(1)(f) of the Act; that law is itself reasonable as I have previously elaborated; and the search was carried out in a reasonable manner. On this third point, I can add nothing to the summary in the court below (at p. 207):

Cst. Ward's actions amounted to a cursory search of the truck and its contents sufficient to confirm his suspicions. The circumstances of the search themselves do not indicate that it was unreasonable. Cst. Ward was not abusive or overbearing. Although Cst. Ward could have

... l'interpellation de l'appelant n'a pas été effectuée au hasard, mais était fondée sur le fait que l'appelant roulait en provenance d'un hôtel peu après l'heure de fermeture des bars et que l'agent de police ne connaissait ni le véhicule ni ses occupants. Bien que ces faits ne puissent pas constituer des motifs pour intercepter un véhicule dans le centre-ville d'Edmonton ou de Toronto, ils méritent d'être considérés dans le contexte d'une communauté rurale. Dans un cas comme celui-ci, lorsque la police présente des motifs d'interpeller un automobiliste qui sont raisonnables et qui peuvent être exprimés clairement (le motif précis dont parle la jurisprudence américaine), l'interpellation ne devrait pas être considérée comme ayant été effectuée au hasard. Par conséquent, bien que l'appelant ait été détenu, la détention n'était pas arbitraire en l'espèce et l'interpellation n'a pas violé l'art. 9 de la *Charte*.

On peut soutenir que, dans l'affaire *Wilson*, l'agent avait moins de renseignements susceptibles de justifier la rétention du véhicule à moteur que dans la présente affaire. Néanmoins, les faits, dans l'ensemble, justifiaient la rétention.

En l'espèce, les renseignements précis et fiables communiqués à l'agent, l'endroit où se trouvait le véhicule des appelants et l'observation qu'en a faite l'agent satisfaisaient amplement aux exigences en matière de rétention et de fouille prescrites à l'al. 99(1)f) de la Loi. Il s'ensuit que les appelants n'ont pas été arbitrairement détenus contrairement à l'art. 9 de la *Charte*.

Les circonstances qui permettaient d'effectuer l'interpellation permettaient également de procéder à la fouille du véhicule des appelants. La fouille effectuée par l'agent Ward satisfaisait aux critères formulés par notre Cour dans l'arrêt *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265: elle était autorisée par une règle de droit, à savoir l'al. 99(1)f) de la Loi, cette règle de droit est raisonnable en soi comme je l'ai déjà expliqué, et la fouille a été effectuée d'une manière raisonnable. En ce qui concerne ce troisième point, je ne puis rien ajouter au sommaire de la cour d'appel (à la p. 207):

[TRADUCTION] Les actions de l'agent Ward équivalaient à une fouille superficielle de la camionnette et de son contenu, suffisante pour confirmer ses soupçons. Les circonstances proprement dites de la fouille n'indiquent pas qu'elle a été pratiquée de manière abusive. L'agent

searched the truck in any event, he sought and received Mr. Jacques' permission to do so. He disturbed the contents of the truck only slightly and sufficiently to confirm his suspicions that an offence may have occurred.

The appellants' right to be secure against unreasonable search and seizure was not violated. The appeal also fails on this ground.

Having concluded that there was no violation of the appellants' rights under ss. 8 and 9 of the *Charter*, I would dismiss the appeal. However, it is necessary to address first the failure of the Crown to adduce further evidence after the *voir dire* ruling, thereby necessitating an acquittal. The relevant jurisprudence was canvassed in this Court's decision in *R. v. Power*, [1994] 1 S.C.R. 601, concerning an appeal from a directed verdict of acquittal where the Crown, upon receiving an adverse interlocutory ruling, declined to introduce any other evidence. Writing for the majority, L'Heureux-Dubé J. stated (at p. 615):

I, therefore, conclude that, in criminal cases, courts have a residual discretion to remedy an abuse of the court's process but only in the "clearest of cases", which, in my view, amounts to conduct which shocks the conscience of the community and is so detrimental to the proper administration of justice that it warrants judicial intervention.

The Crown's actions in the instant appeal fall far short of an abuse of process. According to the trial transcript, the other evidence which the Crown declined to adduce consisted of further police testimony, the expert evidence of a technician who analyzed the contents of the seized bottles to confirm the presence of alcohol and the evidence of the head of purchasing of the New Brunswick Liquor Control Commission to establish that the seized bottles were not sold in the province. The trial judge's ruling on the *voir dire*, however, rendered virtually meaningless any other evidence which the Crown might have been in a position to

Ward n'a pas été abusif ou arrogant. Même s'il pouvait, en tout état de cause, effectuer la fouille de la camionnette, il en a demandé la permission à M. Jacques, qui la lui a accordée. Il n'a déplacé que légèrement le contenu du véhicule, juste assez pour pouvoir confirmer ses soupçons de la perpétration possible d'une infraction.

Il n'y a pas eu de violation du droit des appelants à la protection contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives. Le pourvoi échoue aussi relativement à ce moyen.

Puisque j'ai conclu qu'il n'y avait eu aucune violation des droits garantis aux appelants par les art. 8 et 9 de la *Charte*, je suis d'avis de rejeter le pourvoi. Cependant, il me faut examiner au préalable l'omission du ministère public de présenter d'autres éléments de preuve après la décision sur le voir-dire, fait qui a nécessairement entraîné un acquittement. Notre Cour a examiné la jurisprudence pertinente dans l'arrêt *R. c. Power*, [1994] 1 R.C.S. 601, rendu relativement à un pourvoi contre un verdict imposé d'acquittement dans lequel le ministère public avait refusé de présenter d'autres éléments de preuve, après avoir fait l'objet d'une décision interlocutoire défavorable. S'exprimant au nom de la majorité, le juge L'Heureux-Dubé affirme, à la p. 615:

Je conclus, par conséquent, que, dans les affaires criminelles, les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire résiduel de remédier à un abus de la procédure de la cour, mais uniquement dans les «cas les plus manifestes», ce qui, à mon avis, signifie un comportement qui choque la conscience de la collectivité et porte préjudice à l'administration régulière de la justice au point qu'il justifie une intervention des tribunaux.

Les actions du ministère public en l'espèce sont loin de constituer un abus de procédure. D'après la transcription du procès, les autres éléments de preuve que le ministère public a refusé de présenter comprenaient d'autres témoignages de policiers, le témoignage d'expert d'un technicien qui a analysé le contenu des bouteilles saisies pour confirmer la présence d'alcool, ainsi que le témoignage du responsable des achats de la Société des alcools du Nouveau-Brunswick qui a établi que les bouteilles saisies n'étaient pas vendues dans cette province. Cependant, la décision du juge de première instance sur le voir-dire a pratiquement

call and particularly that of the technician and the Liquor Control Commission official. It would be absurd to expect the Crown to have proceeded with the trial under those circumstances. Its failure to do so does not affect the availability of a new trial.

dénué de tout sens tout autre élément de preuve que le ministère public aurait pu être en mesure de présenter, notamment le témoignage du technicien et celui du fonctionnaire de la Société des alcools. Il serait absurde de s'attendre à ce que le ministère public poursuive le procès dans ces circonstances. Son omission de le faire n'écarte pas la possibilité d'un nouveau procès.

33

I have found that although the appellants were detained, their detention was not arbitrary and although their vehicle was searched, the search was not unreasonable. Accordingly, there was no violation of the appellants' rights under ss. 8 or 9 of the *Charter*.

J'ai conclu que bien que les appelants aient été détenus, leur détention n'a pas été arbitraire, et que bien que leur véhicule ait été fouillé, cette fouille n'a pas été abusive. En conséquence, il n'y a eu aucune violation des droits garantis aux appelants par l'art. 8 ou l'art. 9 de la *Charte*.

34

Since writing the above, I have had the benefit of the reasons of Justice Sopinka. I appreciate that the issue he raises has not been expressly addressed. I am satisfied that the excluded evidence, together with the evidence already of record, constitute circumstantial evidence such that, had the error not occurred and the excluded evidence been allowed, the verdict would not necessarily have been the same or, stated otherwise, that such evidence could reasonably result in a conviction. A new trial is warranted. The appeal should be dismissed.

Depuis que j'ai rédigé ce qui précède, j'ai pris connaissance des motifs du juge Sopinka. Je reconnais que la question qu'il soulève n'a pas été abordée expressément. Je suis convaincu que la preuve écartée ainsi que celle déjà au dossier constituent une preuve circonstancielle telle que, si l'erreur n'avait pas été commise et si la preuve écartée avait été admise, le verdict n'aurait pas nécessairement été le même ou, autrement dit, cette preuve aurait pu raisonnablement entraîner une déclaration de culpabilité. Un nouveau procès est justifié. Je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

The following are the reasons delivered by

Version française des motifs rendus par

35

MAJOR J. (dissenting) — This appeal raises the narrow issue of whether an RCMP officer, acting under the authority of the *Customs Act*, R.S.C., 1985, c. 1 (2nd Supp.), had the requisite grounds to stop and search the appellants' vehicle away from the border. The appellants submit that the officer in question lacked reasonable grounds to suspect that the *Customs Act* had been or might be infringed, and that they were therefore arbitrarily stopped and subjected to an unreasonable search and seizure, in contravention of ss. 8 and 9 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The respondent, relying on the decision of the Court of Appeal of New Brunswick, submits that the officer had the proper grounds to stop and search the vehicle in question.

LE JUGE MAJOR (dissident) — Le présent pourvoi soulève la question précise de savoir si un agent de la GRC agissant en vertu de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.), avait les motifs requis pour intercepter et fouiller le véhicule des appelants à une certaine distance de la frontière. Les appelants allèguent que l'agent en question n'avait pas de motifs raisonnables de soupçonner qu'il y avait eu ou qu'il pourrait y avoir infraction à la *Loi sur les douanes*, et qu'ils ont donc été interpellés arbitrairement et soumis à une fouille et à une saisie abusives en contravention des art. 8 et 9 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. L'intimée, s'appuyant sur l'arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, soutient que l'agent avait des motifs valables d'intercepter le véhicule en question et de le fouiller.

I. Relevant Statutory Provisions

Customs Act, R.S.C., 1985, c. 1 (2nd Supp.)

11. (1) Subject to this section, every person arriving in Canada shall, except in such circumstances and subject to such conditions as may be prescribed, forthwith present himself at the nearest customs office designated for that purpose that is open for business and answer truthfully any questions asked by an officer in the performance of his duties under this or any other Act of Parliament.

99. (1) An officer may

(f) where the officer suspects on reasonable grounds that this Act or the regulations or any other Act of Parliament administered or enforced by him or any regulations thereunder have been or might be contravened in respect of any conveyance or any goods thereon, stop, board and search the conveyance, examine any goods thereon and open or cause to be opened any package or container thereof and direct that the conveyance be moved to a customs office or other suitable place for any such search, examination or opening.

159. Every person commits an offence who smuggles or attempts to smuggle into Canada, whether clandestinely or not, any goods subject to duties, or any goods the importation of which is prohibited, controlled or regulated by or pursuant to this or any other Act of Parliament.

II. Facts

On March 9, 1993, at 12:56 p.m., Constable Ward, an RCMP officer attached to the Perth-Andover, New Brunswick detachment, received a radio report informing him that a single vehicle had crossed the Canada-U.S. border at a nearby uncontrolled border crossing. It is worth noting that while the officer testified that the report was in respect of an "illegal entry into Canada", the parties agreed before that there is no law prohibiting entry into Canada at an uncontrolled border crossing. The radio report originated from the U.S. Border Patrol. There was no description of the vehicle, its passengers, contents or licence plates.

I. Dispositions législatives pertinentes

Loi sur les douanes, L.R.C. (1985), ch. 1 (2^e suppl.)

11. (1) Sous réserve des autres dispositions du présent article, ainsi que des circonstances et des conditions prévues par règlement, toute personne arrivant au Canada doit se présenter aussitôt au plus proche bureau de douane, doté des attributions prévues à cet effet, qui soit ouvert et répondre véridiquement aux questions que lui pose l'agent dans l'exercice des fonctions que lui confère la présente loi ou une autre loi fédérale.

99. (1) L'agent peut:

f) s'il soupçonne, pour des motifs raisonnables, qu'un moyen de transport ou que les marchandises se trouvant à son bord ont donné ou pourraient donner lieu à une infraction visée à l'alinéa e), immobiliser le moyen de transport, monter à son bord et le fouiller, visiter les marchandises et en ouvrir ou faire ouvrir tous colis ou contenants, ainsi que faire conduire le moyen de transport à un bureau de douane ou à tout autre lieu indiqué pour ces opérations.

159. Constitue une infraction le fait d'introduire ou de tenter d'introduire en fraude au Canada, par contrebande ou non clandestinement, des marchandises passibles de droits ou dont l'importation est prohibée, contrôlée ou réglementée en vertu de la présente loi ou de toute autre loi fédérale.

II. Les faits

Le 9 mars 1993, à 12 h 56, l'agent Ward, de la GRC, affecté au détachement de Perth-Andover (Nouveau-Brunswick), a reçu un rapport radio l'informant qu'un véhicule seul avait traversé la frontière Canada-É.-U. à un passage frontalier non surveillé situé à proximité. Il faut noter que même si l'agent a témoigné que le rapport avait trait à une [TRADUCTION] «entrée illégale au Canada», les parties ont convenu qu'il n'y a aucune loi interdisant l'entrée au Canada à un passage frontalier non surveillé. Le rapport radio a été transmis par la patrouille frontalière américaine et ne donnait aucune description du véhicule, de ses passagers, de son contenu ou de ses plaques d'immatriculation.

38

The same officer proceeded to the intersection of Brown Road and the Trans-Canada Highway. Brown Road is a road which runs parallel to the border on the U.S. side, then turns across the border and intersects with the Trans-Canada Highway, approximately four to five kilometres from the border. Constable Ward testified that it would take approximately three minutes to drive from the border to the intersection. There are residences along, but no exits from Brown Road until one reaches the Trans-Canada Highway.

39

The constable testified that it took him three to five minutes to drive from where he received the radio report to the intersection. When he arrived at the intersection, he noticed two vehicles waiting to enter the Trans-Canada Highway. The first in line was a Chrysler Dynasty with New Brunswick licence plates, driven by a woman approximately 60 years old. The second vehicle was a Dodge pickup truck, with a Quebec licence plate in the rear, a cellular phone antenna, and a cap on the back. This vehicle was occupied by the appellants.

40

The constable stopped the appellants' truck. The following portion from the transcript of his direct examination summarizes his reasons for stopping the appellants.

Court: And they were both on the Brown Road as it approached the Trans-Canada.

A: That's correct, Your Honour. The first vehicle that I noticed was the Chrysler Dynasty and I noticed that there were New Brunswick plates on the car and there was one lady in the car, and she looked approximately I'd say sixty years old and it appeared at that time that the — it didn't look like as — like your suspicious vehicle. It wasn't something that sparked my attention, I would rather say, like it wasn't like — she didn't look like somebody that would be smuggling or jumping the border.

Court: What does — do they have a look about them, Constable?

A: Pardon.

Court: Does a smuggler have a look about him?

A: Well, the equipment used sometimes is rather uniform as to the way it happens. Sometimes they use

L'agent s'est dirigé vers le point d'intersection du chemin Brown et de la route transcanadienne. Situé du côté américain, le chemin Brown suit en parallèle la frontière avant de faire une courbe qui lui fait croiser la frontière, puis la route transcanadienne à environ quatre ou cinq kilomètres de la frontière. L'agent Ward a affirmé qu'il faut environ trois minutes à un véhicule pour aller de la frontière à l'intersection. Il y a des maisons le long du chemin, mais aucune sortie avant l'intersection avec la route transcanadienne.

Il a témoigné qu'il lui a fallu de trois à cinq minutes pour se rendre en voiture de l'endroit où il a reçu le rapport radio jusqu'à l'intersection. À son arrivée sur les lieux, il a remarqué deux véhicules qui attendaient de pouvoir s'engager sur la route transcanadienne. Le premier était une Chrysler Dynasty immatriculée au Nouveau-Brunswick, conduite par une femme d'environ 60 ans. Le second était une camionnette Dodge immatriculée au Québec, munie d'une antenne de téléphone cellulaire et d'un capot de caisse, et dans laquelle se trouvaient les appellants.

L'agent a intercepté la camionnette des appellants. L'extrait suivant de la transcription de son interrogatoire principal résume les motifs qu'il avait d'interpeller les appelants.

[TRADUCTION]

La cour: Et ils se trouvaient tous deux sur le chemin Brown, à la jonction avec la route transcanadienne.

R: C'est exact, Votre Honneur. Le premier véhicule que j'ai vu était la Chrysler Dynasty et j'ai remarqué qu'il avait des plaques du Nouveau-Brunswick et qu'il y avait une dame dans l'auto, et elle faisait environ je dirais 60 ans, et il m'a semblé à ce moment-là — ça n'avait pas l'air — d'être un véhicule suspect. Ce n'était pas quelque chose qui pouvait attirer mon attention, je dirais plutôt, par exemple ce n'était pas — elle n'avait pas l'air de quelqu'un qui fait de la contrebande ou qui passe clandestinement la frontière.

La cour: Qu'est-ce qui — ont-ils une apparence qui permet de les reconnaître?

R: Pardon?

La cour: Est-ce qu'un contrebandier a une apparence qui permet de le reconnaître?

R: Bien, le matériel utilisé parfois est assez uniforme quant à la façon de faire. Parfois ils utilisent des véhi-

four wheel drive or cars that are loaded down, like in the rear of the vehicle, you could notice that the vehicle is loaded down with merchandise sometimes if it's a large load, and . . .

Court: And sometimes they're smuggling and you don't see anything, isn't that right?

A: That's — that's correct, yes. Every — sometimes things go unnoticed.

Court: Sometimes a nice 60 or 70 year old lady is maybe sitting on a nice load of hash under the front seat.

A: It's possible, Your Honour.

. . .

Q: And continue your narrative, please, Constable, what happened, you noted the two vehicles and described what you saw and what you did from that point, please?

A: Okay, I, at this time, I was alone in my marked police car, so I had a choice which vehicle I could stopped. So what I did was I looked at both vehicles and I noticed that the truck had a cellular antenna on the roof and there was a cab on — a cap on the pickup truck and there was no license plate in the front and I thought to myself, well, this vehicle it looks more likely because it doesn't fit into the surroundings of the village. So when I got behind the truck, I noticed that the license plate was from Quebec, so what I — I had a choice I could either take the car or the truck so I picked the truck because it was from out of the province and it likely wasn't supposed to be in the area or didn't fit into the area.

Court: Why, why do you say likely it wasn't supposed to be in the area, that makes it — that's a very peculiar statement for a person who's giving me evidence. Why do you say that?

A: Because the Chrysler Dynasty had New Brunswick license plates on it and it seemed like the vehicle was a local car and that the pickup truck was more likely from another area. It had a Quebec license plate on it and it didn't look like a familiar vehicle.

Court: Did the Dodge Dynasty look like a familiar vehicle?

A: No, it didn't but it had New Brunswick plates on it.

During cross-examination, the constable again stated that he stopped the appellants' truck because

cules à quatre roues motrices ou des automobiles qui sont surchargées, particulièrement l'arrière du véhicule, et vous pouvez voir que le véhicule est surchargé de marchandises lorsqu'il arrive que la charge soit très grande, et . . .

La cour: Et parfois ils font de la contrebande et vous ne remarquez rien, n'est-ce pas?

R: C'est — c'est exact, oui. Une fois de — parfois la contrebande passe sans qu'on s'en rende compte.

La cour: Parfois une gentille dame de 60 ou 70 ans peut être assise sur un beau paquet de hasch caché sous son siège.

R: C'est possible, Votre Honneur.

. . .

Q: Veuillez continuer votre récit, M. Ward, qu'est-ce qui est arrivé; vous avez remarqué les deux véhicules et décrit ce que vous avez vu, qu'avez-vous fait à partir de ce moment-là?

R: D'accord. À ce moment-là je me trouvais seul dans ma voiture de police identifiée. Alors, j'avais le choix du véhicule que je pouvais intercepter. Ce que j'ai fait alors a été de regarder les deux véhicules et j'ai remarqué que la camionnette avait une antenne de téléphone cellulaire sur le toit et qu'il y avait un capot ajouté à la caisse, et je me suis dit, il y a plus de chances que ce soit ce véhicule parce qu'il ne cadre pas avec l'environnement du village. Quand je me suis trouvé à l'arrière de la camionnette, j'ai remarqué que la plaque d'immatriculation était du Québec, alors ce que — j'avais le choix: je pouvais arrêter soit la voiture soit la camionnette, alors j'ai opté pour la camionnette parce qu'elle venait de l'extérieur de la province et que, vraisemblablement, elle n'était pas censée se trouver là et elle ne cadrerait pas avec cet environnement.

La cour: Pourquoi, pourquoi dites-vous que, vraisemblablement, elle n'était pas censée se trouver là, c'est — c'est une affirmation que je trouve bien surprenante de la part d'un témoin? Pourquoi dites-vous cela?

R: Parce que la Chrysler Dynasty avait des plaques du Nouveau-Brunswick et semblait être de la région, et que la camionnette avait plus de chances de venir d'ailleurs. Elle avait une plaque du Québec et n'avait pas l'air d'un véhicule familier.

La cour: Est-ce que la Dodge Dynasty avait l'air d'un véhicule familier?

R: Non, mais elle avait des plaques du Nouveau-Brunswick.

Au cours du contre-interrogatoire, l'agent a de nouveau affirmé qu'il avait intercepté la camion-

he had a choice between the two vehicles and he picked the one he felt was more suspicious.

A. My reasonable belief was the fact that there was an entry into Canada at an unmanned port and my immediate patrol to the area spotted two vehicles. I had a choice between one or the other and one vehicle had Quebec plates on it and one had New Brunswick plates on it, so I had to stop one or the other because the road coming out of Brown Road connects with the Trans-Canada and any vehicles that may have been on that road were suspects to this offence.

Q. Why did you not stop both vehicles?

A. Because one was from Quebec which is out of the province and as mentioned before it — it — the vehicle didn't look like it was — it looked like it was out of place and my grounds or my knowledge as a police officer came into effect at that point and I used all — I used sound judgement to check well, if the vehicle is out of the province, then this is the one I'll check.

Q. So your sound police judgement is that vehicles that come out of province are suspect vehicles?

A. What I'm saying is that the car from New Brunswick is — was more likely to be from the local area than to be from Quebec.

Q. What you said before was that a vehicle with an out of province license was suspect? Isn't that what you said? Because it had an out of province license?

A. What's your question?

Q. My question is in your sound police opinion, you feel that an out of province licensed vehicle is always the suspect vehicle?

A. At an unmanned port, yes, if there — if there's other factors involved such as information received from the United States Border Patrol stating that there was an entry into Canada at that specific location. Then I have no choice but to gather enough evidence and belief that this may possibly be the vehicle.

Q. So you thought this may possibly be the vehicle?

A. Yes, I did.

Q. You were suspicious of the vehicle?

A. Yes, I was.

nette des appelants parce que, ayant le choix entre les deux véhicules, il a opté pour celui qui lui semblait le plus suspect.

[TRADUCTION]

R. J'ai cru raisonnablement qu'il y avait eu entrée au Canada à un point d'entrée non surveillé et, ayant immédiatement patrouillé le secteur, j'ai remarqué deux véhicules. J'avais le choix entre les deux. L'un avait une plaque du Québec, l'autre des plaques du Nouveau-Brunswick. Je devais arrêter l'un ou l'autre, parce que le chemin prolongeant le chemin Brown rejoint la route transcanadienne et tout véhicule qui pouvait se trouver sur ce chemin était suspect en rapport avec l'infraction.

Q. Pourquoi ne pas avoir arrêté les deux véhicules?

R. Parce que l'un venait du Québec, c'est-à-dire de l'extérieur de la province, et, comme je l'ai déjà dit, le — le véhicule n'avait pas l'air — il n'avait pas l'air à sa place, et mes motifs ou mes connaissances en tant que policier sont entrés en ligne de compte à ce moment-là, et je me suis fié à tout — à mon bon jugement pour vérifier, bien, si le véhicule est de l'extérieur de la province, alors c'est celui que je choisis d'inspecter.

Q. Alors votre bon jugement de policier vous dit que les véhicules qui viennent de l'extérieur de la province sont suspects?

R. Ce que je veux dire, c'est que la voiture venant du Nouveau-Brunswick est — avait plus de chances de venir de la région que du Québec.

Q. N'avez-vous pas dit avant qu'un véhicule qui a une plaque qui n'est pas de la province était suspect? Est-ce que ce n'est pas ce que vous avez dit? Parce qu'il avait une plaque de l'extérieur de la province?

R. Quelle est votre question?

Q. Ma question est de savoir si, selon votre bon jugement de policier, vous croyez qu'un véhicule avec une plaque de l'extérieur de la province est toujours un véhicule suspect?

R. À un point d'entrée non surveillé, oui, s'il — s'il y a d'autres facteurs comme des renseignements reçus de la patrouille frontalière des États-Unis avertissant qu'il y a eu entrée au Canada à cet endroit précis. Alors, je ne peux que penser qu'il y a suffisamment d'éléments de preuve et croire que c'est peut-être le véhicule en question.

Q. Alors vous avez pensé que ce pouvait être le véhicule en question?

R. Oui, c'est ce que j'ai pensé.

Q. Vous aviez des soupçons sur ce véhicule?

R. Oui, j'en avais.

Q. But you had nothing to indicate that this was the vehicle?

A. No, I didn't.

Constable Ward approached the truck on foot and saw, through the window, several Wal-Mart bags. The only Wal-Mart stores in the area at the time were in the United States. He proceeded to ask the driver of the truck, the appellant Jacques, where he had been. Jacques replied, "I'm coming from across". Jacques was asked what he had in the back of the vehicle, and replied that it was whisky. On request, the appellant Jacques opened the back of the truck. The constable noted the previously mentioned bags, as well as some boxes with liquor markings on them.

The constable then placed the appellants under arrest and confiscated their truck. The appellants were taken to the RCMP detachment in Perth-Andover, where they were permitted to contact counsel. They were subsequently searched and interviewed at Woodstock.

The appellants were charged with failing to report to customs and smuggling, under ss. 11(1) and 159 of the *Customs Act*. In Provincial Court ((1993), 143 N.B.R. (2d) 64), Harper Prov. Ct. J. found that the stopping of the appellants' vehicle was based on the officer's hunch, which was insufficient to constitute reasonable grounds. Relying on this Court's decisions in *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621, and *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257, the trial judge held that the stop was arbitrary, and thus a violation of s. 9 of the *Charter*. He said that in conducting his search, the officer was attempting to find evidence to justify his initial illegal detention of the appellants. Harper Prov. Ct. J. also held that the statements by Jacques and the subsequent consent to search the vehicle were given in violation of the *Charter* and the evidence gathered thereafter was inadmissible pursuant to

Q. Mais rien ne vous indiquait que c'était le véhicule en question?

R. Non, rien.

L'agent Ward s'est approché à pied de la camionnette et a vu, par la glace, plusieurs sacs du magasin Wal-Mart. À l'époque, les seuls magasins Wal-Mart de la région étaient situés aux États-Unis. Il a ensuite demandé au conducteur de la camionnette, l'appelant Jacques, d'où il venait. Jacques lui a répondu: [TRADUCTION] «Je viens de l'autre côté». Le policier lui a ensuite demandé ce qu'il y avait à l'arrière du véhicule, et Jacques a répondu que c'était du whisky. À la demande du policier, l'appelant Jacques a ouvert l'arrière de la camionnette. L'agent a remarqué les sacs mentionnés précédemment de même que des boîtes portant des inscriptions de spiritueux.

L'agent a alors procédé à l'arrestation des appelants et a confisqué leur camionnette. Les appelants ont été emmenés au détachement de la GRC à Perth-Andover, où on leur a permis de communiquer avec un avocat. On les a ensuite fouillés et interrogés à Woodstock.

Les appelants ont été accusés d'avoir omis de se présenter à la douane et d'avoir introduit des marchandises en fraude, en contravention du par. 11(1) et de l'art. 159 de la *Loi sur les douanes*. En Cour provinciale ((1993), 143 R.N.-B. (2^e) 64), le juge Harper a conclu que l'interception du véhicule des appelants était fondée sur une simple intuition de l'agent, ce qui n'était pas suffisant pour constituer des motifs raisonnables. S'appuyant sur les arrêts de notre Cour *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621, et *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, le juge de première instance a conclu que l'interpellation était arbitraire, et que, par conséquent, elle violait l'art. 9 de la *Charte*. Il a dit que l'agent avait effectué la fouille dans le but de trouver des éléments de preuve qui justifieraient sa détention initiale illégale des appelants. Le juge Harper a aussi statué que les déclarations de Jacques et son consentement à la fouille subséquente du véhicule ont été obtenus en contravention de la *Charte* et que la preuve ainsi recueillie par la suite ne devait pas être utilisée, conformément au par. 24(2) de la

42

43

44

s. 24(2) of the *Charter*. The Crown called no further evidence and the appellants were acquitted.

Charte. Le ministère public n'a présenté aucune autre preuve et les appelants ont été acquittés.

45 The acquittal was overturned by the Court of Appeal for New Brunswick: (1995), 157 N.B.R. (2d) 195. The Chief Justice held that the trial judge had erred in considering the stop only in relation to the common law power of the police to perform random stops to investigate driving offences. He found that the stopping of the appellants' vehicle was permitted under s. 99(1)(f) of the *Customs Act*. The Court of Appeal concluded that the officer had reasonable grounds to suspect a contravention of the *Customs Act* because the truck was on the road leading from the border and did not fit into the surroundings.

Cet acquittement a été annulé par la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick: (1995), 157 R.N.-B. (2^e) 195. Le juge en chef a statué que le juge de première instance avait commis une erreur en ne prenant l'interpellation en considération que dans son rapport avec le pouvoir qu'a la police, en common law, de procéder à des interpellations au hasard dans le but de contrôler le respect du code de la route. À son avis, l'interception du véhicule des appelants était permise en vertu de l'al. 99(1)f) de la *Loi sur les douanes*. La Cour d'appel a conclu que l'agent avait des motifs raisonnables de soupçonner une contravention à la *Loi sur les douanes*, parce que la camionnette était sur le chemin venant de la frontière et qu'elle ne cadrait pas avec l'environnement.

III. Issues

III. La question en litige

46 The appellants submit that the stop and search of their vehicle was an unreasonable search and seizure, and thus a violation of s. 8 of the *Charter*. Further, the appellants submit that they were arbitrarily detained, in violation of s. 9 of the *Charter*. These submissions both rest on what is the main issue in this case: whether Constable Ward suspected on reasonable grounds that the truck occupied by the appellants had been or might be in contravention of the *Customs Act*.

Les appelants soutiennent que l'interception et la fouille de leur véhicule constituaient une fouille et une saisie abusives en contravention de l'art. 8 de la *Charte*. De plus, ils soutiennent qu'ils ont été arbitrairement détenus, en contravention de l'art. 9 de la *Charte*. Ces allégations reposent toutes deux sur ce qui constitue la principale question en litige en l'espèce: l'agent Ward avait-il des motifs raisonnables de soupçonner que la camionnette dans laquelle se trouvaient les appelants avait donné ou pourrait donner lieu à une infraction à la *Loi sur les douanes*?

IV. Analysis

IV. Analyse

47 While two *Charter* rights are alleged to have been infringed in this case, they both center on the same issue, whether the RCMP had reasonable grounds to suspect that the truck in question had been or might be involved in a contravention of the *Customs Act*. The trial judge felt the officer did not have reasonable grounds, while the Court of Appeal had the opposite view.

Bien que l'on allègue que deux droits garantis par la *Charte* ont été violés en l'espèce, les infractions reprochées renvoient toutes deux à la même question, à savoir si l'agent de la GRC avait des motifs raisonnables de soupçonner que la camionnette en question avait servi ou pourrait servir à la perpétration d'une infraction à la *Loi sur les douanes*. Le juge de première instance a conclu que l'agent n'avait pas de motifs raisonnables, alors que la Cour d'appel était d'avis contraire.

If the officer did not have reasonable grounds for his suspicion, as required under s. 99(1)(f) of the Act, the detention of the appellants' truck was arbitrary. Random stopping of vehicles was held to be a violation of s. 9 of the *Charter* in *Hufsky* and *Ladouceur*. In those cases, the violation of s. 9 was justified under s. 1 of the *Charter*, as the violation occurred pursuant to a valid statutory goal, i.e., highway safety. If the stop was arbitrary it cannot be authorized by the *Customs Act*, as that Act requires suspicion on reasonable grounds, and does not authorize random stops. It was common ground that the appellants were not violating any traffic laws, nor were they stopped for a safety inspection.

In my opinion, the trial judge was correct in finding that the officer did not have reasonable grounds to stop the appellants. The Court of Appeal noted that the trial judge did not refer specifically to the requirements of s. 99(1)(f). While this is true, the trial judge clearly realized that the police require reasonable grounds to stop vehicles except under the authority provided by *Hufsky* and *Ladouceur*. He stated that the facts of the case did not "constitute reasonable grounds to suspect that [the appellants' truck] may be carrying contraband goods" (p. 74).

The requirements of s. 99(1)(f) are not stringent, perhaps because of the obvious difficulties in controlling the long undefended border between Canada and the United States. The officer need only suspect, on reasonable grounds, that the vehicle in question is or might be involved in a breach of the *Customs Act*. I take the phrase "might be" in the section to mean merely that there is a possibility that an offence is taking place, not implying suspicion of a future offence. While the requirement is not stringent, there must be some connection between the factors relied on by the officer

Si les soupçons de l'agent ne reposaient pas sur les motifs raisonnables exigés par l'al. 99(1)f) de la Loi, l'interception de la camionnette des appelants était arbitraire. Dans les arrêts *Hufsky* et *Ladouceur*, notre Cour a déclaré que l'interception au hasard de véhicules est une violation de l'art. 9 de la *Charte*. Dans ces arrêts, la violation de l'art. 9 a été justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*, parce que cette violation s'inscrivait dans la poursuite d'un objectif législatif valide, soit la sécurité routière. Si l'interception était arbitraire, elle ne peut pas être autorisée en vertu de la *Loi sur les douanes*, étant donné que cette loi exige que les soupçons reposent sur des motifs raisonnables et qu'elle n'autorise pas les interceptions au hasard. Les parties ont convenu que les appelants n'avaient pas commis d'infraction au code de la route et qu'ils n'avaient pas été interpellés en vue d'une inspection de sécurité.

À mon avis, le juge de première instance a eu raison de conclure que l'agent n'avait pas de motifs raisonnables d'interpeller les appelants. La Cour d'appel a fait remarquer que le juge de première instance n'avait pas fait référence expressément aux exigences de l'al. 99(1)f). Bien que cela soit vrai, le juge de première instance a, de toute évidence, constaté que la police doit avoir des motifs raisonnables d'intercepter des véhicules, sauf lorsqu'elle exerce les pouvoirs conférés par les arrêts *Hufsky* et *Ladouceur*. Il a conclu que les faits de l'espèce [TRADUCTION] «ne constitu[aient] pas [...] un motif raisonnable de soupçonner que [la camionnette des appelants pouvait] transporter des marchandises de contrebande» (p. 74).

Les exigences de l'al. 99(1)f) ne sont pas rigoureuses, peut-être en raison des difficultés évidentes que pose le contrôle de la longue frontière non surveillée séparant le Canada des États-Unis. Il suffit que l'agent ait des motifs raisonnables de soupçonner que le véhicule en question a donné lieu ou pourrait donner lieu à une infraction à la *Loi sur les douanes*. Je considère que le mot «pourraient» dans l'alinéa signifie simplement qu'il y a une possibilité que l'on soit en train de commettre une infraction, et que cela n'implique pas des soupçons quant à une infraction future. Bien que les exi-

and the suspected breach of the Act. Without such a connection, customs officers would have power to stop arbitrarily. Had Parliament intended customs officers to have such power, it would have said so, and not enacted s. 99(1)(f).

gences ne soient pas rigoureuses, il doit y avoir un lien entre les facteurs sur lesquels l'agent s'appuie et ses soupçons quant à une infraction à la Loi. Sans l'exigence de ce lien, les agents des douanes auraient le pouvoir de faire des interpellations arbitraires. Si le législateur fédéral avait eu l'intention de conférer de tels pouvoirs aux agents des douanes, il se serait exprimé en ce sens et il n'aurait pas adopté l'al. 99(1)f).

51

The case of *R. v. Montour and Longboat* (1992), 129 N.B.R. (2d) 361, while not concerned with s. 99(1)(f), is of assistance. There, a police officer stopped a van because it was an older vehicle bearing out-of-province plates. He had a "hunch" and "suspicion" about the van. Upon approaching the van, he spotted what appeared to be American tobacco products in the back of the van. The occupants were charged with a violation under the *Excise Act*. The trial judge found that the van had been arbitrarily stopped, and that the stop was not pursuant to the goals justified in *Hufsky* and *Ladouceur*. The trial judge found a violation of s. 9 and excluded the evidence under s. 24(2). The New Brunswick Court of Appeal overturned the decision (1994), 150 N.B.R. (2d) 7, but this Court restored the trial judge's verdict, [1995] 2 S.C.R. 416.

Il est utile de se référer à l'affaire *R. c. Montour and Longboat* (1992), 129 R.N.-B. (2^e) 361, bien qu'elle ne concerne pas l'al. 99(1)f). Dans cette affaire, un policier avait intercepté une fourgonnette parce qu'elle était vieille et qu'elle portait une plaque de l'extérieur de la province. Il avait eu une [TRADUCTION] «intuition» et un «doute» au sujet de cette fourgonnette. En s'approchant du véhicule, il a vu à l'arrière ce qui a paru être des produits du tabac américains. Les occupants ont été accusés de violation de la *Loi sur l'accise*. Le juge de première instance a conclu que la fourgonnette avait été interceptée arbitrairement et que cette interception n'avait pas été effectuée conformément aux objectifs justifiés par les arrêts *Hufsky* et *Ladouceur*. Le juge de première instance a conclu qu'il y avait eu violation de l'art. 9 et il a écarté la preuve conformément au par. 24(2). La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a infirmé cette décision (1994), 150 R.N.-B. (2^e) 7, mais notre Cour a rétabli le verdict du juge de première instance dans [1995] 2 R.C.S. 416.

52

In *R. v. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182, the Ontario Court of Appeal held that in the absence of statutory authority to stop a vehicle, stopping a vehicle for the purpose of determining if the occupants were involved in criminal activity can only be justified if the police have some "articulable cause" for the detention. The Court of Appeal held that there must be a constellation of objectively discernable facts which give the detaining officer reasonable cause to suspect that the detainee is implicated in the activity under investigation. Of particular importance to this case, the Ontario Court of Appeal stated that a hunch based on intuition gained by experience cannot suffice as articul-

Dans *R. c. Simpson* (1993), 12 O.R. (3d) 182, la Cour d'appel de l'Ontario a statué que, sauf si une loi accorde le pouvoir d'intercepter un véhicule, une telle interception aux fins de déterminer si les occupants ont été impliqués dans une activité criminelle ne peut se justifier que si la police a un [TRADUCTION] «motif précis» pour la détention. La Cour d'appel a statué qu'il doit y avoir un ensemble de faits objectivement discernables qui donnent à l'agent qui exerce la détention un motif raisonnable de soupçonner que la personne détenue est impliquée dans l'activité faisant l'objet de l'enquête. Fait particulièrement important pour la présente affaire, la Cour d'appel de l'Ontario a statué

able cause. "[A]rticulable cause" is a standard equivalent to the requirements of s. 99(1)(f).

In this case, the constable based his actions on factors similar to those relied on by the officer in *Montour and Longboat*. He listed a number of random factors which he said indicated that the vehicle was suspicious. The appellants' vehicle was stopped, according to the officer, because of its proximity to the border, and the fact that it was a truck with a cellular telephone antenna and a cap on the back. The officer thought the fact that the appellants' vehicle bore a Quebec licence plate was an important consideration. These factors, assessed individually or in concert, do not constitute reasonable grounds to suspect a contravention of the *Customs Act*.

The first factor, which the appellants' vehicle shared with the New Brunswick licensed car, was that the vehicle was at a point the officer identified as being three minutes away from the border. The trial judge in the absence of evidence gave this factor little weight, as it required unwarranted assumptions about the speed of the vehicles in question.

The second factor was the type of vehicle driven by the appellants. The officer stated that he was suspicious because the vehicle was a truck with a cap on the back and a cellular phone antenna. He offered an opinion that smugglers commonly use four-wheel drive trucks or "loaded-down" cars but did not state the basis for this opinion. There was no evidence, for example, that the officer had arrested any smugglers using similar vehicles.

The third factor was the presence of a Quebec licence plate on the appellants' truck. In my opinion, there was no articulable reason to suggest that vehicles from out of the province are more likely

qu'une intuition fondée sur l'expérience ne peut constituer un motif précis. Le «motif précis» est une norme équivalente aux exigences de l'al. 99(1)f).

En l'espèce, l'agent a fondé son intervention sur des facteurs semblables à ceux qu'avait invoqués le policier dans l'arrêt *Montour and Longboat*. Il a dressé une liste de facteurs aléatoires qui, à son avis, indiquaient que le véhicule était suspect. D'après lui, il a intercepté le véhicule des appelants parce qu'il était à proximité de la frontière et qu'il s'agissait d'une camionnette munie d'une antenne de téléphone cellulaire et d'un capot de caisse. L'agent a cru que la présence d'une plaque d'immatriculation du Québec était un facteur important. Ces facteurs, peu importe qu'on les évalue séparément ou ensemble, ne constituent pas des motifs raisonnables de soupçonner une infraction à la *Loi sur les douanes*.

Le premier facteur, que le véhicule des appelants partageait avec la voiture immatriculée au Nouveau-Brunswick, était que le véhicule se trouvait à un endroit qui, selon l'agent, était situé à trois minutes de la frontière. En l'absence de preuve, le juge de première instance a accordé peu d'importance à ce facteur étant donné qu'il nécessitait des présomptions injustifiées quant à la vitesse des véhicules en question.

Le deuxième facteur était le type de véhicule conduit par les appelants. L'agent a affirmé qu'il avait eu des soupçons parce que le véhicule était une camionnette munie d'un capot de caisse et d'une antenne de téléphone cellulaire. Il a avancé que selon lui les contrebandiers utilisaient souvent des véhicules à quatre roues motrices ou des voitures «surchargées», mais il n'a pas expliqué sur quoi il fondait cette opinion. La preuve n'indique pas, par exemple, que l'agent avait déjà arrêté des contrebandiers utilisant des véhicules semblables.

Le troisième facteur est la présence d'une plaque du Québec sur la camionnette des appelants. À mon avis, il n'y avait pas de motif précis laissant supposer que les véhicules de l'extérieur

53

54

55

56

to be involved in an offence under the *Customs Act*.

de la province sont plus susceptibles d'être utilisés pour la perpétration d'une infraction à la *Loi sur les douanes*.

57 The arbitrary nature of the stop is evidenced by the officer's testimony: he testified twice that he had a choice between the two vehicles found at the intersection, and that he had to stop one or the other. The officer stated that the appellants' truck looked more likely to be involved in an offence than the other vehicle stopped at the intersection, the Dynasty, which had New Brunswick licence plates and was driven by a woman of approximately sixty years of age. The officer stated, "I had a choice I could either take the car or the truck so I picked the truck because it was from out of province and it likely wasn't supposed to be in the area or didn't fit into the area".

Le caractère arbitraire de l'interpellation ressort du témoignage de l'agent: il a déclaré deux fois qu'il avait le choix entre les deux véhicules aperçus à l'intersection et qu'il devait intercepter l'un ou l'autre. Il a affirmé qu'il lui semblait plus probable que la camionnette des appelants serve à la perpétration d'une infraction que l'autre véhicule arrêté à l'intersection, la Dynasty, immatriculée au Nouveau-Brunswick et conduite par une femme d'environ 60 ans. Il a ajouté: «j'avais le choix: je pouvais arrêter soit la voiture soit la camionnette, alors j'ai opté pour la camionnette parce qu'elle venait de l'extérieur de la province et que, vraisemblablement, elle n'était pas censée se trouver là et elle ne cadrerait pas avec cet environnement».

58 The officer did not explain why a truck with a cellular phone antenna fit in less with the rural surroundings than did the Dynasty car which was also stopped at the intersection. In fact, he admitted that the Dynasty was not a "familiar" vehicle. Even assuming the officer was correct in concluding the appellants' truck was not from the area, none of the officer's evidence points to a reason why the appellants' truck was likely to have been involved in a contravention of the *Customs Act*.

L'agent n'a pas expliqué pourquoi une camionnette munie d'une antenne de téléphone cellulaire cadrerait moins bien avec le milieu rural que la Dynasty qui s'était aussi immobilisée à l'intersection. En fait, il a admis que la Dynasty n'était pas un véhicule «familier». Même en presumant que l'agent avait raison de conclure que la camionnette des appelants n'était pas de la région, rien dans son témoignage ne fait ressortir un motif de croire qu'elle avait vraisemblablement servi à commettre une infraction à la *Loi sur les douanes*.

59 Constable Ward never explained why the truck was the more likely of the two vehicles to have crossed the border. It should be remembered that there was no information as to the description, occupants, licence plates or contents of the vehicle that had crossed the border. It appears that any vehicle crossing at the uncontrolled border point trips an electronic signal, leading to the type of report relayed to Constable Ward. In his testimony, the police officer admitted that he "had nothing to indicate that this was the vehicle".

L'agent Ward n'a jamais expliqué pourquoi la camionnette était, des deux véhicules, le plus susceptible d'avoir traversé la frontière. Il faut se souvenir qu'aucun renseignement ni aucune description n'avait été fourni quant aux occupants, aux plaques d'immatriculation ou au contenu du véhicule en question. Il appert que tout véhicule qui traverse la frontière à un point non surveillé déclenche un signal électronique, ce qui suscite la transmission d'un rapport du type de celui qu'a reçu l'agent Ward. Dans son témoignage, ce dernier a admis que «rien ne [lui] indiquait que c'était le véhicule en question».

60 As mentioned above, there must be something that connects the vehicle to an alleged breach of the *Customs Act* for the requirements of s. 99(1)(f)

Comme je l'ai dit précédemment, il faut établir un lien entre le véhicule et l'allégation d'infraction à la *Loi sur les douanes* pour satisfaire aux exi-

to be satisfied. None of the factors listed by the officer have any connection with an infringement of the *Customs Act*, or any other law. It is unreasonable to suggest that because a vehicle is from Quebec, a neighbouring province, or even "not from the area", it is more likely to be involved in an illegal activity.

The respondent cites *R. v. Simmons*, [1988] 2 S.C.R. 495, which held that people have a lower expectation of privacy when crossing the border, to argue that the search in this case was reasonable. At the same time, the respondent relies on s. 99(1)(f) as the authority for the search. In doing so, the respondent must be arguing that crossing the border, at least at an uncontrolled border crossing, can create a reasonable suspicion that an illegal activity is occurring. Without additional evidence, such as the existence of a manned border crossing nearby that was avoided, it is unreasonable to suggest that by performing a perfectly legal act one can become a suspect under the *Customs Act*. It is important to note that *Simmons* was concerned with whether a person undergoing a routine search in the customs office at a point of entry into Canada is detained for the purposes of s. 10(b) of the *Charter*, and not with the grounds for searches under the *Customs Act*.

Even if it is assumed, for the moment, that crossing the border provides "reasonable grounds" to suspect sufficient to ground a search under the Act, in this case there was nothing to indicate that the appellants' truck had crossed the border, except that it was on Brown Road, a coincidence which the truck shared with at least one, and possibly other, vehicles. The fact that a vehicle has Quebec plates rather than New Brunswick plates is not an indication that the vehicle has likely just crossed the border from the United States. In fact, it is arguable that a resident of the area would be more likely to be aware of the presence of an uncontrolled border crossing in the neighbourhood. In

gences de l'al. 99(1)f). Aucun des facteurs énumérés par l'agent n'a quelque lien que ce soit avec une infraction à la *Loi sur les douanes* ou à toute autre loi. On ne peut raisonnablement prétendre que, parce qu'un véhicule vient du Québec, une province voisine, ou qu'il «n'est pas de la région», il est plus susceptible d'être impliqué dans une activité illégale.

L'intimée s'appuie sur l'arrêt *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495, dans lequel notre Cour a statué que les personnes ont une attente moins grande en matière de respect de la vie privée au moment où elles traversent la frontière, pour soutenir que la fouille était raisonnable en l'espèce. Par ailleurs, l'intimée s'appuie aussi sur l'al. 99(1)f) comme conférant le pouvoir d'effectuer la fouille. Ce faisant, l'intimée doit vouloir affirmer que traverser la frontière, au moins à un point non surveillé, peut créer un soupçon raisonnable quant à l'exercice d'une activité illégale. Sans preuve additionnelle, telle que l'existence d'un poste de douane à proximité qui aurait été évité, on ne peut raisonnablement soutenir que, en faisant une activité parfaitement légale, une personne peut devenir un suspect en vertu de la *Loi sur les douanes*. Il est important de signaler que l'arrêt *Simmons* portait sur la question de savoir si une personne qui subissait la fouille habituelle dans un bureau de douane situé à un point d'entrée au Canada était détenue au sens de l'al. 10(b) de la *Charte*, et non pas sur ce que doivent être les motifs d'une fouille en vertu de la *Loi sur les douanes*.

Même si l'on présumait, pour l'instant, que traverser la frontière fournit un «motif raisonnable» de soupçonner suffisant pour justifier une fouille en vertu de la Loi, rien en l'espèce n'indiquait que la camionnette des appelants avait traversé la frontière, si ce n'est qu'elle se trouvait sur le chemin Brown, une coïncidence qu'elle partageait avec au moins un autre véhicule, et peut-être d'autres. Le fait qu'un véhicule est immatriculé au Québec plutôt qu'au Nouveau-Brunswick n'indique pas qu'il vient vraisemblablement tout juste de traverser la frontière en provenance des États-Unis. En fait, on pourrait prétendre qu'il serait plus vraisemblable qu'un résident de la région sache qu'il existe dans

any event, the officer admitted that he did not know if the appellants' vehicle had, in fact, crossed the border.

le secteur un passage frontalier non surveillé. De toute façon, l'agent a admis qu'il ne savait pas si le véhicule des appelants avait, de fait, traversé la frontière.

63

That there is nothing illegal *per se* about crossing the border at an uncontrolled checkpoint is significant. Section 99(1)(f) refers to a suspicion on reasonable grounds that a contravention of the *Customs Act* or its regulations has occurred or might be occurring. Even if the truck could have been identified as the vehicle which had just crossed the border, there was still nothing to indicate that a violation of the *Customs Act* had occurred.

Il est important de noter qu'il n'y a rien d'illégal en soi à traverser la frontière à un passage non surveillé. L'alinéa 99(1)f) fait référence à un soupçon fondé sur des motifs raisonnables de croire qu'il y a eu ou qu'il pourrait y avoir contravention à la *Loi sur les douanes* ou à son règlement. Même si la camionnette avait pu être identifiée comme étant le véhicule qui venait de traverser la frontière, il n'y avait toujours rien qui indiquait qu'une infraction à la *Loi sur les douanes* avait été commise.

64

The constable acted on a hunch based on his experience in this case, a fact recognized by the Court of Appeal. At p. 205, Hoyt C.J.N.B. refers to actions of Constable Ward as follows:

En l'espèce, l'agent a agi sur le coup d'une intuition reposant sur son expérience, un fait reconnu par la Cour d'appel. Le juge en chef Hoyt rappelle les actions de l'agent de la façon suivante, à la p. 205:

Three minutes before stopping Mr. Jacques' vehicle, Cst. Ward had received precise and reliable information of a single vehicle entry into Canada at an unmanned border point on a secondary paved road in a rural area. He went to the mouth of the road leading from the border where, calling on his experience of three years of police work in the area, he found a vehicle that, in his opinion, did not fit into the surroundings. He came to that conclusion after observing a covered half-ton truck with a cellular phone antenna and, more significantly, with no front licence plate, a requirement for New Brunswick vehicles, and an out-of-province plate at the rear of the vehicle. [Emphasis added.]

[TRADUCTION] Trois minutes avant d'intercepter le véhicule de M. Jacques, l'agent Ward avait reçu des renseignements précis et fiables selon lesquels un véhicule était entré au Canada en utilisant un passage frontalier non surveillé se trouvant sur une route secondaire asphaltée d'une région rurale. Il s'est rendu au bout de la route provenant de la frontière où, faisant appel à ses trois années d'expérience de travail policier dans la région, il a aperçu un véhicule qui lui paraissait louche. Il est arrivé à cette conclusion après avoir observé une camionnette munie d'une antenne de téléphone cellulaire et, ce qui est plus important, sans plaque d'immatriculation à l'avant, ce qui est requis pour les véhicules du Nouveau-Brunswick. Ce véhicule avait une plaque d'immatriculation d'une autre province à l'arrière. [Je souligne.]

65

The "precise and reliable information" referred to by the appeal court was a report that a single vehicle had crossed the border at Four Falls, New Brunswick. There was no evidence regarding type, model, or colour of the vehicle, nor was there any information about licence numbers or province.

Les «renseignements précis et fiables» auxquels la Cour d'appel a fait référence consistent en un rapport selon lequel un véhicule seul avait traversé la frontière à Four Falls (Nouveau-Brunswick). Il n'y avait aucune précision quant au type, au modèle ou à la couleur du véhicule, ni quant au numéro de plaque ou à la province.

66

Basing a detention on "experience as a police officer" is precisely the justification that was disapproved in *Simpson* and *Montour*. The experience of police officers should not be discounted in eval-

Fonder une détention sur l'«expérience de policier» est justement le type de justification que les arrêts *Simpson* et *Montour* ont désapprouvé. L'expérience des policiers ne doit pas être dépréciée

uating grounds to stop and search a vehicle. However, allowing police to exercise their considerable powers of detention and arrest based on such experience has the potential to permit *ex post facto* justification of police action. It is of some significance that here the peace officer's experience was in general police work as an RCMP constable and not as a regular customs official. In assessing the constable's experience it should not be overlooked that he believed crossing the border at an uncontrolled border crossing was illegal, which it is not. That mistake could have influenced his actions.

Because there were no reasonable grounds for the detention of the appellants in this case, they were arbitrarily detained, in contravention of s. 9 of the *Charter*. The search was without warrant, and thus a *prima facie* unreasonable search: see *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145. To be reasonable, a warrantless search must be authorized by law, the law must be reasonable, and the search carried out must be reasonable: see *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265. As mentioned, s. 99(1)(f) does not authorize a warrantless search unless the officer has reasonable grounds to suspect that a vehicle has contravened the Act. So in this case, where such grounds were absent, there is no legal authority for a warrantless search. For this reason, s. 8 was breached.

It remains to determine whether the evidence, which consisted of the contents of the truck and the personal effects of the appellants, should be excluded under s. 24(2) of the *Charter*. The Court of Appeal did not deal with this issue, as they found that no breach of the *Charter* had occurred.

The trial judge held that the admission of the evidence would render the trial unfair. Despite the fact that it was "real" evidence, the trial judge felt that it would not have been obtained but for the breach of the appellants' *Charter* rights. On the

dans l'évaluation des motifs d'intercepter et de fouiller un véhicule. Cependant, permettre aux policiers d'exercer leurs pouvoirs considérables en matière de détention et d'interpellation en se fondant sur cette expérience risque d'ouvrir la porte à des justifications rétrospectives des actions policières. Il vaut la peine de noter que, en l'espèce, l'expérience de l'agent de la paix provenait de l'exécution de fonctions policières générales à titre d'agent de la GRC, et non d'agent des douanes attitré. Dans l'évaluation de son expérience, il ne faut pas oublier qu'il croyait que traverser la frontière à un poste frontalier non surveillé était illégal, ce qui ne l'est pas. Cette erreur a pu influencer ses actions.

Étant donné qu'il n'y avait pas de motifs raisonnables de détenir les appelants en l'espèce, la détention était arbitraire et contrevenait à l'art. 9 de la *Charte*. La fouille, effectuée sans mandat, est par conséquent abusive à première vue: voir *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145. Pour ne pas être abusive, une fouille sans mandat doit être autorisée par la loi, la loi doit être raisonnable, et la fouille doit être effectuée d'une manière raisonnable: voir *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265. Comme je l'ai dit précédemment, l'al. 99(1)(f) n'autorise pas un agent à effectuer une fouille sans mandat, à moins qu'il n'ait des motifs raisonnables de soupçonner que le véhicule a servi à enfreindre la loi. Par conséquent, en l'espèce, de tels motifs ne pouvant être invoqués, l'agent n'avait aucun droit d'effectuer une fouille sans mandat. Il y a donc eu violation de l'art. 8.

Il reste à déterminer si la preuve, soit le contenu de la camionnette et les effets personnels des appelants, devrait être écartée en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. La Cour d'appel ne s'est pas penchée sur cette question, étant donné qu'elle a conclu qu'il n'y a pas eu violation de la *Charte*.

Le juge de première instance a statué que l'utilisation de la preuve rendrait le procès inéquitable. En dépit du fait qu'il s'agissait d'une preuve «matérielle», le juge de première instance a conclu qu'elle n'aurait pas été obtenue sans la violation des droits des appelants garantis par la *Charte*. Se fondant sur l'arrêt *R. c. Mellenthin*, [1992] 3

67

68

69

authority of *R. v. Mellenthin*, [1992] 3 S.C.R. 615, the trial judge excluded the evidence.

R.C.S. 615, le juge de première instance a écarté la preuve.

70 This case is similar to *Mellenthin*. In that case, the police stopped a car at a check stop. The police, without grounds to search the car, asked the driver to open a bag, which was found to contain narcotics. In this case, the police stopped the appellants without reasonable grounds, and requested that the driver open up the rear of the truck. In *Mellenthin* this Court found that the evidence would not have been found but for the accused's participation, brought on by a breach of his *Charter* rights. The evidence was excluded.

La présente affaire est semblable à l'affaire *Mellenthin*, dans laquelle la police avait intercepté une automobile à un point de vérification. Sans motifs lui permettant d'effectuer une fouille, la police a demandé au conducteur d'ouvrir un sac, qui s'est avéré contenir des stupéfiants. En l'espèce, la police a interpellé les appelants sans motif raisonnable et demandé au conducteur d'ouvrir l'arrière de la camionnette. Dans l'arrêt *Mellenthin*, notre Cour a conclu que la preuve n'aurait pas été découverte sans la participation de l'accusé résultant de la violation de ses droits garantis par la *Charte*. Cette preuve a été écartée.

71 Even if I disagreed with the trial judge on the effect of the evidence on the fairness of the trial, his decision should be upheld. The test is not one of correctness. In *R. v. Duguay*, [1989] 1 S.C.R. 93, it was held that a trial judge's decision regarding s. 24(2) should not be overturned absent an error as to the applicable principles of law or a finding that is unreasonable. The trial judge was not in error as to the applicable principles, and his finding was not unreasonable.

Même si je n'étais pas d'accord avec le juge de première instance quant à l'incidence de la preuve sur l'équité du procès, sa décision devrait être maintenue. Le critère à appliquer n'est pas celui de la décision correcte. Dans *R. c. Duguay*, [1989] 1 R.C.S. 93, notre Cour a statué que la décision d'un juge de première instance quant à l'application du par. 24(2) ne devait pas être infirmée, sauf s'il a commis une erreur quant aux principes de droit applicables ou s'il est arrivé à une conclusion déraisonnable. Le juge de première instance n'a pas commis d'erreur dans son interprétation des principes applicables, et sa conclusion n'était pas déraisonnable.

72 The evidence would not have been found but for the *Charter* breach. *R. v. Burlingham*, [1995] 2 S.C.R. 206, held such evidence would affect trial fairness if admitted, notwithstanding the fact that it is real evidence. Based on *Mellenthin* and *Burlingham*, the trial judge was correct in excluding the evidence.

La preuve n'aurait pas été découverte n'eût été la violation de la *Charte*. Dans *R. c. Burlingham*, [1995] 2 R.C.S. 206, notre Cour a statué qu'une telle preuve aurait une incidence sur l'équité du procès si elle était utilisée, nonobstant le fait qu'il s'agissait d'une preuve matérielle. Compte tenu des arrêts *Mellenthin* et *Burlingham*, le juge de première instance a eu raison d'écarter la preuve.

73 The trial judge did not comment on the second and third *Collins* categories. In my opinion the breach of the *Charter* was not serious, given the officer's apparent good faith, and the fact that he thought he had some basis (albeit insufficient) for stopping the appellants.

Le juge de première instance n'a pas fait de commentaires sur les deuxième et troisième catégories énoncées dans l'arrêt *Collins*. À mon avis, la violation de la *Charte* était mineure, compte tenu de la bonne foi apparente de l'agent et du fait qu'il croyait avoir des motifs (toutefois insuffisants) d'interpeller les appelants.

In assessing the third category, the effect on the reputation of the administration of justice, it is of interest that the offence alleged is not a crime of violence or loss of property. However, smuggling contraband such as alcohol is a serious offence.

The seriousness of the alleged crime notwithstanding, this offence was not demonstrated on the facts. The *actus reus* is failing to report to the nearest customs office. It was conceded, as it had to be, that the appellants had not driven past any customs offices, nor were they driving away from the nearest customs office. The officer arrested the appellants before they had a chance to report to customs as required. An analogy might be a person being arrested in the hallway between an airplane off-ramp and the customs office and charged for failing to report to customs before he or she had a chance to do so.

In summary, the trial judge was correct in finding that the RCMP officer had no reasonable grounds to suspect that the truck driven by the appellants had contravened the *Customs Act*. Because of this, the detention of the appellants was arbitrary, in violation of s. 9 of the *Charter*. In addition, the subsequent search was unreasonable and violated s. 8 of the *Charter*. Lastly, the trial judge did not make an error as to the applicable principles of law under s. 24(2), nor was his finding unreasonable.

Since writing the above reasons I have reviewed the reasons of Justice Sopinka and agree with him.

The appeal should be allowed.

Appeal dismissed, SOPINKA and MAJOR JJ. dissenting.

Solicitor for the appellants: Norville T. Getty, Fredericton.

Pour l'évaluation de la troisième catégorie — l'effet sur la considération dont jouit l'administration de la justice — il est important que l'infraction en cause ne soit pas un crime violent ou qu'elle n'entraîne pas une perte de biens. Mais la contrebande de spiritueux n'en demeure pas moins une infraction grave.

La gravité de l'infraction mise à part, il n'a pas été établi à partir des faits qu'il y a eu infraction. L'*actus reus* est d'avoir fait défaut de se présenter au plus proche bureau de douane. On a admis, comme il se devait, que les appelants n'étaient pas passés sans s'arrêter à un bureau de douane, et qu'ils ne s'éloignaient pas non plus du plus proche bureau de douane. L'agent a interpellé les appelants avant qu'ils n'aient eu le temps de se soumettre à l'obligation de se présenter à la douane. On pourrait faire une analogie avec une personne qui se ferait arrêter dans le corridor reliant son avion et le poste de douane et qui se ferait accuser de ne pas s'être présentée à la douane avant même qu'il lui ait été possible de le faire.

Bref, le juge de première instance a eu raison de conclure que l'agent de la GRC n'avait pas de motifs raisonnables de soupçonner que la camionnette conduite par les appelants avait servi à commettre une infraction à la *Loi sur les douanes*. La détention des appelants était donc arbitraire et violait l'art. 9 de la *Charte*. De plus, la fouille effectuée par la suite était abusive et violait l'art. 8 de la *Charte*. Enfin, le juge de première instance n'a pas commis d'erreur dans l'interprétation des principes de droit régissant l'application du par. 24(2), et sa conclusion n'était pas non plus déraisonnable.

Depuis que j'ai rédigé ce qui précède, j'ai examiné les motifs du juge Sopinka et je souscris à son opinion.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi.

Pourvoi rejeté, les juges SOPINKA et MAJOR sont dissidents.

Procureur des appelants: Norville T. Getty, Fredericton.

74

75

76

77

78

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

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