

**Ka Lam Law, Kam Sun Chan and
2821109 Canada Inc.** *Appellants*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

and

The Attorney General for Ontario *Intervener*

INDEXED AS: R. v. LAW

Neutral citation: 2002 SCC 10.

File No.: 27870.

2001: October 4; 2002: February 7.

Present: McLachlin C.J. and L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour and LeBel JJ.

ON APPEAL FROM THE NEW BRUNSWICK COURT
OF APPEAL

Constitutional law — Charter of Rights — Unreasonable search and seizure — Exclusion of evidence — Safe containing business documents revealing alleged GST violations by accused stolen from accused's place of business — Safe recovered by police — Police officer not involved in theft investigation but suspecting accused of tax evasion photocopying documents and forwarding them to tax authorities — Whether photocopying of documents constituted unreasonable search or seizure — Whether photocopied documents admissible as evidence of Excise Tax Act violations — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 24(2).

A locked safe belonging to the accused was reported stolen and then recovered, open, in a field. The police conducted an investigation of the theft. Before the safe was returned to the accused, an officer, not involved in the investigation of the theft but who suspected the accused of tax violations, photocopied some financial documents found in the safe without obtaining a warrant and eventually forwarded the photocopies to Revenue

**Ka Lam Law, Kam Sun Chan et
2821109 Canada Inc.** *Appelants*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

et

Le procureur général de l'Ontario *Intervenant*

RÉPERTORIÉ : R. c. LAW

Référence neutre : 2002 CSC 10.

N^o du greffe : 27870.

2001 : 4 octobre; 2002 : 7 février.

Présents : Le juge en chef McLachlin et les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour et LeBel.

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

Droit constitutionnel — Charte des droits — Fouille, perquisition ou saisie abusive — Exclusion d'éléments de preuve — Vol à l'établissement des accusés d'un coffre-fort contenant des documents de nature commerciale révélant de présumées infractions en matière de TPS de la part des accusés — Coffre-fort retrouvé par la police — Policier ne participant pas à l'enquête sur le vol mais soupçonnant les accusés de fraude fiscale a photocopie des documents et a transmis les photocopies au fisc — La photocopie des documents constitue-t-elle une fouille, perquisition ou saisie abusive? — Les photocopies sont-elles admissibles en tant que preuve de violations de la Loi sur la taxe d'accise? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 24(2).

On a signalé le vol d'un coffre-fort appartenant aux accusés, qui a été ensuite retrouvé, ouvert, dans un champ. La police a fait enquête sur le vol. Avant que le coffre ne soit rendu aux accusés, un policier ne participant pas à l'enquête sur le vol mais soupçonnant ces derniers de fraudes fiscales a photocopie, sans mandat, certains documents de nature financière s'y trouvant et a par la suite transmis les photocopies à Revenu Canada.

Canada. The Crown brought summary conviction proceedings against the accused under the *Excise Tax Act* for contraventions of the reporting requirements and of the obligation to remit taxes. The Crown requested that the photocopied documents be admitted into evidence. The trial judge ruled that the photocopying of the documents was an unreasonable search under s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, and excluded the photocopies under s. 24(2) of the *Charter*. Since the Crown did not adduce any further evidence, the trial judge acquitted the accused of all charges. The Court of Queen's Bench upheld the trial judge's decision to exclude the evidence. The majority of the Court of Appeal allowed the Crown's appeal. At issue is whether the photocopied evidence, which revealed alleged GST violations on the part of the accused, ought to be excluded.

Held: The appeal should be allowed.

Police conduct interfering with a reasonable expectation of privacy constitutes an unreasonable search within the meaning of s. 8 of the *Charter*. Where an individual abandons his property, he effectively abandons his privacy interest in it. However, the mere fact that police recover lost or stolen property is insufficient to support an inference that the owner voluntarily relinquished his expectation of privacy in the item. In this case, the accused retained a residual, but limited, reasonable expectation of privacy in the contents of their stolen safe. The existence of a residual privacy interest does not undermine the police's obligation to investigate the theft of a stolen item, or to carry out whatever law enforcement responsibility is reasonably associated with its taking. The police's taking of the accused's safe was restricted to the investigation of the theft and did not extend to the pursuit of totally unrelated hunches. Further, to the extent the officer was driven by another law enforcement objective, namely, investigation of GST violations, he lacked reasonable and probable grounds to seize the property of the accused, i.e. the papers contained in the safe. The search was unreasonable as none of the recognized exceptions to the warrant requirement was satisfied. Furthermore, the search was not conducted by an "authorized person" under the *Excise Tax Act*, rendering the statutory defence under that Act unavailable.

Le ministère public a, en vertu de la *Loi sur la taxe d'accise*, intenté des procédures sommaires contre les accusés relativement à des contraventions aux exigences de déclaration et à l'obligation de remettre les taxes. Le ministère public a demandé que les photocopies soient admises en preuve. Le juge de première instance a conclu que la photocopie des documents constituait une fouille abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et a écarté les photocopies en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. Comme le ministère public n'a présenté aucun autre élément de preuve, le juge de première instance a acquitté les accusés de toutes les accusations. La Cour du Banc de la Reine a confirmé la décision du juge de première instance d'écartier les éléments de preuve. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont accueilli l'appel du ministère public. Il s'agit de déterminer si les éléments de preuve que constituent les photocopies et qui révèlent de présumées infractions en matière de TPS de la part des accusés devraient être écartés.

Arrêt : Le pourvoi est accueilli.

La conduite policière portant atteinte à une attente raisonnable en matière de vie privée est une fouille abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte*. Lorsqu'une personne abandonne ses biens, elle renonce en fait à son droit à la vie privée à leur sujet. Toutefois, la simple récupération par la police des biens perdus ou volés ne suffit pas pour conclure que le propriétaire a volontairement renoncé à son attente à la préservation de leur caractère confidentiel. En l'espèce, les accusés ont conservé une attente raisonnable résiduelle, mais limitée, quant à la préservation du caractère confidentiel du contenu de leur coffre volé. L'existence d'un droit résiduel à la vie privée ne diminue en rien l'obligation qu'a la police d'enquêter sur le vol d'un objet ou de s'acquitter de toute responsabilité, en matière d'application de la loi, raisonnablement liée à l'enlèvement de cet objet. La prise de possession du coffre-fort des accusés par la police pouvait servir uniquement à enquêter sur le vol, et ne pouvait servir à confirmer des intuitions n'ayant absolument aucun rapport. De plus, dans la mesure où le policier visait un autre objectif d'application de la loi, à savoir enquêter sur des infractions en matière de TPS, il n'avait aucun motif raisonnable et probable de saisir les biens des accusés, à savoir les documents se trouvant dans le coffre. La fouille était abusive étant donné qu'aucune des conditions d'application des exceptions reconnues à l'exigence d'obtention d'un mandat n'a été remplie. En outre, la fouille n'a pas été effectuée par une « personne autorisée » au sens de la *Loi sur la taxe d'accise*, de sorte qu'on ne peut pas invoquer un moyen de défense autorisé par la loi.

The evidence should be excluded. Although admitting the evidence would not affect the fairness of the trial (it being real, discoverable, non-conscripted evidence), and excluding the evidence would compromise the Crown's case, the resolution of the inquiry under s. 24(2) turns on whether the violation of s. 8 is so serious that it outweighs the State's interest in admitting the evidence. The officer's approach, behaviour and disrespect for regular police procedures combined with his failure to leave responsibility for the investigation to taxation authorities when that option was available rendered his conduct sufficiently serious to exclude the photocopied documents. This factor must, however, be weighed against the quasi-criminal nature of the offence and the fact that it was proceeding summarily. The administration of justice would suffer greater disrepute from the admission of the evidence than from its exclusion.

Cases Cited

Applied: *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *R. v. Stillman*, [1997] 1 S.C.R. 607; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; **referred to:** *R. v. Edwards*, [1996] 1 S.C.R. 128; *R. v. Dymont*, [1988] 2 S.C.R. 417; *143471 Canada Inc. v. Quebec (Attorney General)*, [1994] 2 S.C.R. 339; *R. v. LeBlanc* (1981), 64 C.C.C. (2d) 31; *United States v. Procopio*, 88 F.3d 21 (1996); *R. v. Arp*, [1998] 3 S.C.R. 339; *R. v. Colarusso*, [1994] 1 S.C.R. 20; *R. v. Annett* (1984), 17 C.C.C. (3d) 332; *R. v. Spinelli* (1995), 101 C.C.C. (3d) 385; *United States v. Sunlin*, 909 F.2d 1218 (1990); *Coolidge v. New Hampshire*, 403 U.S. 443 (1971); *United States v. O'Bryant*, 775 F.2d 1528 (1985); *R. v. Belnavis*, [1997] 3 S.C.R. 341; *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613; *R. v. Kokesch*, [1990] 3 S.C.R. 3.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 24(2).
Excise Tax Act, R.S.C. 1985, c. E-15, ss. 288 [ad. 1990, c. 45, s. 12], 327.

Authors Cited

Canada. Report of a Task Force Established Jointly by the Department of Communications/Department of Justice. *Privacy and Computers*. Ottawa: Information Canada, 1972.

LaFave, Wayne R. *Search and Seizure: A Treatise on the Fourth Amendment*, 3rd ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1996.

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (2000), 225 N.B.R. (2d) 85, 578 A.P.R. 85, [2000] G.S.T.C. 37, 2001 D.T.C. 5656,

Les éléments de preuve devraient être écartés. Même si leur utilisation ne porterait pas atteinte à l'équité du procès (vu qu'ils sont matériels et susceptibles d'être découverts et qu'ils n'ont pas été obtenus par mobilisation des accusés contre eux-mêmes) et que leur exclusion pourrait compromettre la preuve du ministère public, la résolution de la question du par. 24(2) repose sur la question de savoir si la violation de l'art. 8 est suffisamment grave pour l'emporter sur l'intérêt de l'État à ce que la preuve soit admise. Les méthodes et le comportement du policier ainsi que son inobservation des procédures policières normales, en plus de son défaut de laisser le fisc se charger de l'enquête lorsqu'il aurait pu le faire, ont rendu sa conduite suffisamment grave pour que les photocopies soient écartées. Il faut toutefois soupeser ce facteur par rapport à la nature quasi criminelle de l'infraction et au fait qu'elle était l'objet d'une procédure sommaire. L'utilisation des éléments de preuve déconsidérerait l'administration de la justice beaucoup plus que ne le ferait leur exclusion.

Jurisprudence

Arrêts appliqués : *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *R. c. Stillman*, [1997] 1 R.C.S. 607; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; **arrêts mentionnés :** *R. c. Edwards*, [1996] 1 R.C.S. 128; *R. c. Dymont*, [1988] 2 R.C.S. 417; *143471 Canada Inc. c. Québec (Procureur général)*, [1994] 2 R.C.S. 339; *R. c. LeBlanc* (1981), 64 C.C.C. (2d) 31; *United States c. Procopio*, 88 F.3d 21 (1996); *R. c. Arp*, [1998] 3 R.C.S. 339; *R. c. Colarusso*, [1994] 1 R.C.S. 20; *R. c. Annett* (1984), 17 C.C.C. (3d) 332; *R. c. Spinelli* (1995), 101 C.C.C. (3d) 385; *United States c. Sunlin*, 909 F.2d 1218 (1990); *Coolidge c. New Hampshire*, 403 U.S. 443 (1971); *United States c. O'Bryant*, 775 F.2d 1528 (1985); *R. c. Belnavis*, [1997] 3 R.C.S. 341; *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613; *R. c. Kokesch*, [1990] 3 S.C.R. 3.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 24(2).
Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. 1985, ch. E-15, art. 288 [aj. 1990, ch. 45, art. 12], 327.

Doctrine

Canada. Rapport du Groupe de travail établi conjointement par le ministère des Communications et le ministère de la Justice. *L'ordinateur et la vie privée*. Ottawa : Information Canada, 1972.

LaFave, Wayne R. *Search and Seizure : A Treatise on the Fourth Amendment*, 3rd ed. St. Paul, Minn. : West Publishing Co., 1996.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick (2000), 225 R.N.-B. (2^e) 85, 578 A.P.R. 85, [2000] G.S.T.C. 37, 2001 D.T.C.

[2000] N.B.J. No. 76 (QL), reversing a judgment of the Court of Queen's Bench (1998), 204 N.B.R. (2d) 191, 520 A.P.R. 191, [1998] G.S.T.C. 111, 2001 D.T.C. 5661, [1998] N.B.J. No. 347 (QL), affirming a decision of the Provincial Court. Appeal allowed.

Éric J. Doiron and Michel C. Léger, for the appellants.

Bernard Laprade and François Lacasse, for the respondent.

W. Graeme Cameron, for the intervener.

The judgment of the Court was delivered by

1

BASTARACHE J. — A locked safe belonging to the appellants was reported stolen and then recovered, opened, in a field in Moncton, New Brunswick. The police conducted an investigation of the theft and, in the course of its investigation, placed the safe in an exhibit room. Before the safe was returned to the appellants, an officer who suspected the appellants of tax violations retrieved the safe, photocopied some financial documents inside and eventually forwarded the photocopies to Revenue Canada. At issue is whether the photocopied evidence, which revealed alleged GST violations on the part of the appellants, ought to be excluded under s. 24(2) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* in summary proceedings under the *Excise Tax Act*, R.S.C. 1985, c. E-15. I conclude the evidence ought to be excluded.

I. Factual Background

2

The appellants Law and Chan are the directors of the appellant corporation 2821109 Canada Inc. ("the company"). In 1992, the company began operating a Moncton restaurant, Fu Lam City. A break and enter occurred at the restaurant on October 31, 1993, following which the police were notified of a missing safe. The safe was recovered by the local RCMP after two individuals reported seeing it open and abandoned in a field. It contained a number of documents related to the restaurant,

5656, [2000] A.N.-B. n° 76 (QL), qui a infirmé un jugement de la Cour du Banc de la Reine (1998), 204 R.N.-B. (2^e) 191, 520 A.P.R. 191, [1998] G.S.T.C. 111, 2001 D.T.C. 5661, [1998] A.N.-B. n° 347 (QL), qui avait confirmé une décision de la Cour provinciale. Pourvoi accueilli.

Éric J. Doiron et Michel C. Léger, pour les appelants.

Bernard Laprade et François Lacasse, pour l'intimée.

W. Graeme Cameron, pour l'intervenant.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE BASTARACHE — On a signalé le vol d'un coffre-fort appartenant aux appelants, qui a été ensuite retrouvé, ouvert, dans un champ à Moncton (Nouveau-Brunswick). La police a fait enquête sur le vol et, au cours de l'enquête, a mis le coffre dans une salle de pièces à conviction. Avant qu'il ne soit rendu aux appelants, un policier soupçonnant ces derniers de fraudes fiscales a sorti le coffre, a photocopié certains documents de nature financière s'y trouvant et a par la suite transmis les photocopies à Revenu Canada. Il s'agit de déterminer si les éléments de preuve que constituent les photocopies et qui révèlent de présumées infractions en matière de TPS de la part des appelants devraient être écartés, suivant le par. 24(2) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, dans le cadre des procédures sommaires intentées en vertu de la *Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. 1985, ch. E-15. Je conclus que ces éléments de preuve devraient être écartés.

I. Les faits

Les appelants Law et Chan sont les administrateurs de la société appelante 2821109 Canada Inc. (la « société »). En 1992, celle-ci a commencé à exploiter un restaurant à Moncton, Fu Lam City. Par suite d'une introduction par effraction dans le restaurant le 31 octobre 1993, la disparition d'un coffre-fort est signalée à la police. Les agents locaux de la GRC retrouvent le coffre après que deux personnes ont indiqué l'avoir vu ouvert et abandonné dans un champ. Il contenait des documents ayant

such as chequebooks and a ledger that tracked disbursements.

The safe and its contents were entrusted to Constable Michael White, a member of the Forensic Investigation Section of the Moncton Police Force. White completed fingerprinting tests on November 1 and found no identifiable prints. The documents were released to the appellants two weeks later, after repeated inquiries as to whether and when they would be returned.

In the meantime, an officer not involved in the investigation, Paul Desroches, expressed an interest in Constable White's investigation. Corporal Desroches worked for the Criminal Intelligence Unit of the Moncton Police Force; he had been suspicious of the appellants from shortly after the restaurant's opening. He testified that his suspicions of wrongdoing were not substantiated, but that he had "a gut feeling" that they were not submitting all their taxes and that he "didn't know what [he] was gonna find". Prior to the break and enter, Corporal Desroches had copied down the licence plate numbers of several patrons' vehicles. He was keeping information in relation to a file named "Asian Crimes" and inquired with Revenue Canada as to whether the restaurant's taxes had been paid. He was told by Revenue Canada that there was nothing irregular about the restaurant's operations.

The day White completed his fingerprinting tests, Desroches learned of the break and enter and heard the police had possession of the appellants' safe. He told White he was interested in looking at the documents inside and, out of "curiosity", accompanied another constable to the restaurant site. He also conducted a cursory examination of the documents, many of which contained "Chinese characters" and were unintelligible to him. Desroches proceeded to ask Crown counsel if he could photocopy the recovered documents; it is unclear whether he disclosed his reasons for wanting to do so. Based on the Crown's advice, Desroches took the documents from forensics and photocopied them over the course of two days. He kept several copies for

trait au restaurant, comme des chéquiers et un registre des dépenses.

L'agent Michael White, de la section d'enquête médico-légale du service de police de Moncton, se voit confier le coffre et son contenu. White termine les tests de dactyloscopie le 1^{er} novembre et ne trouve aucune empreinte identifiable. Les documents sont remis aux appelants deux semaines plus tard, après que ceux-ci ont demandé à plusieurs reprises s'ils leur seraient rendus et quand ils le seraient.

Entre-temps, un policier ne participant pas à l'enquête de l'agent White, Paul Desroches, fait savoir qu'il s'y intéresse. Le caporal Desroches, qui travaille pour l'unité du renseignement criminel du service de police de Moncton, a commencé à soupçonner les appelants peu après l'ouverture du restaurant. Il témoigne, d'une part, que ses soupçons ne s'appuient sur aucune preuve mais qu'il a [TRADUCTION] « la forte impression » qu'ils ne remettent pas toutes leurs taxes et, d'autre part, qu'il [TRADUCTION] « ne savait pas ce qu'il allait trouver ». Avant l'introduction par effraction, le caporal Desroches a noté les numéros d'immatriculation des véhicules de plusieurs clients. Il a recueilli des renseignements sur le dossier [TRADUCTION] « Crimes asiatiques » et a demandé à Revenu Canada si les taxes du restaurant avaient été payées. Revenu Canada lui a répondu que le restaurant était en règle.

Le jour où White a terminé les tests de dactyloscopie, Desroches apprend qu'il y a eu introduction par effraction et que la police est en possession du coffre des appelants. Il dit à White que cela l'intéresse d'examiner les documents qui s'y trouvent et, [TRADUCTION] « par curiosité », accompagne un autre agent au restaurant. Il se livre aussi à un examen rapide des documents, dont bon nombre contiennent des « caractères chinois » et sont incompréhensibles pour lui. Il demande à l'avocat du ministère public s'il peut photocopier les documents retrouvés, mais on ne sait pas s'il lui a révélé les raisons de cette demande. Sur le conseil de cet avocat, il sort les documents de la section médico-légale et les photocopie dans les deux

3

4

5

himself and placed the ledger, along with the other original documents, in a box in an exhibit room. No steps were taken to obtain a search warrant, nor to ask the appellants for their permission to copy the documents.

6 After making the photocopies, Desroches twice contacted an investigator with Revenue Canada, Don Duguay, to offer him copies of the documents. On November 8, Duguay came to the station to meet with Desroches, who took the box of documents out of the exhibit room without signing for it; he testified that this irregularity in procedure was not improper because the documents consisted of “found property” that was not truly an exhibit *per se*. Constable White remained ignorant of the movement of the items; contrary to normal police procedures, no entries were ever made in the “movement of exhibits” record.

7 Based on information contained in the documents, Revenue Canada investigators searched the appellants’ restaurant in May 1994. Subsequently, pursuant to s. 327 of the *Excise Tax Act*, summary conviction proceedings were brought against the appellants for eight separate contraventions of the reporting requirements in s. 238 and of the obligation to remit taxes in Part IX (Goods and Services Tax). The respondent requested that the photocopied documents be admitted into evidence in support of conviction. After conducting a *voir dire*, the Provincial Court judge ruled that the photocopying of the documents was an unreasonable search under s. 8 of the *Charter* and excluded the photocopies under s. 24(2) of the *Charter*. The respondent advised that it would not present any further evidence, and the judge acquitted the appellants of all charges.

8 The trial judge’s decision on the *voir dire* was upheld by Godin J. at the Court of Queen’s Bench. The Crown appealed again to the New Brunswick Court of Appeal, and a majority of the court (Larlee

jours qui suivent. Il en garde plusieurs copies et met le registre ainsi que les autres originaux dans une boîte, qu’il laisse dans une salle de pièces à conviction. Il n’a entrepris aucune démarche pour obtenir un mandat de perquisition et n’a pas demandé non plus aux appelants la permission de photocopier les documents.

Après avoir fait les photocopies, Desroches communique à deux reprises avec un enquêteur de Revenu Canada, Don Duguay, pour lui offrir des copies des documents. Le 8 novembre, Duguay se rend au poste pour rencontrer Desroches, qui sort la boîte de documents de la salle des pièces à conviction sans signer le registre approprié; il témoigne que cette irrégularité de procédure n’est pas illégitime puisqu’il s’agit d’un [TRADUCTION] « bien trouvé » et non vraiment d’une pièce à conviction en soi. L’agent White n’a pas été mis au courant du déplacement des objets; contrairement aux procédures policières normales, aucune inscription n’a été faite sur la feuille intitulée « movement of exhibits ».

À partir des renseignements contenus dans les documents, les enquêteurs de Revenu Canada perquisitionnent le restaurant des appelants en mai 1994. S’appuyant sur l’art. 327 de la *Loi sur la taxe d’accise*, Revenu Canada intente par la suite des procédures sommaires contre les appelants relativement à huit différentes contraventions aux exigences de déclaration prescrites par l’art. 238 et à l’obligation de remettre les taxes prévues dans la partie IX (Taxe sur les produits et services). L’intimée demande que les photocopies soient admises en preuve à l’appui d’une déclaration de culpabilité. Après avoir tenu un *voir-dire*, le juge de la Cour provinciale conclut que la photocopie des documents constitue une fouille abusive au sens de l’art. 8 de la *Charte* et écarte les photocopies en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. L’intimée l’avise qu’elle ne présenterait aucun autre élément de preuve, et le juge acquitte les appelants de toutes les accusations.

Le juge Godin, de la Cour du Banc de la Reine, confirme la décision du juge de première instance sur le *voir-dire*. Le ministère public interjette appel de nouveau devant la Cour d’appel du

and Ryan J.J.A.) allowed the appeal. In their view, s. 8 of the *Charter* was not infringed and there was no need to consider the exclusion of evidence under s. 24(2). Rice J.A. dissented, paying considerable deference to the lower court findings. The appellants seek to restore the decision of the trial judge.

II. Relevant Statutory Provisions

Canadian Charter of Rights and Freedoms

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

24. . . .

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

Excise Tax Act, R.S.C. 1985, c. E-15

288. (1) An authorized person may, at all reasonable times, for any purpose related to the administration or enforcement of this Part, inspect, audit or examine the documents, property or processes of a person that may be relevant in determining the obligations of that or any other person under this Part or the amount of any rebate or refund to which that or any other person is entitled and, for those purposes, the authorized person may

(a) subject to subsection (2), enter any premises or place where any business or commercial activity is carried on, any property is kept, anything is done in connection with any business or commercial activity or any documents are or should be kept; and

(b) require the owner or manager of the property, business or commercial activity and any other person on the premises or in the place to give to the authorized person all reasonable assistance and to answer all proper questions relating to the administration or enforcement of this Part and, for that purpose, require the owner or manager to attend at the premises or place with the authorized person.

(2) Where any premises or place referred to in paragraph (1)(a) is a dwelling-house, an authorized person

Nouveau-Brunswick, et les juges majoritaires de la cour (les juges Larlee et Ryan) accueillent l'appel. D'après eux, il n'y a pas eu atteinte à l'art. 8 de la *Charte* et il n'y a pas lieu d'examiner la possibilité d'écarter les éléments de preuve en vertu du par. 24(2). Dissident, le juge Rice fait preuve d'une très grande retenue à l'égard des conclusions de la cour de première instance. Les appelants cherchent à faire rétablir la décision du juge de première instance.

II. Les dispositions législatives pertinentes

Charte canadienne des droits et libertés

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

24. . . .

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

Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. 1985, ch. E-15

288. (1) Une personne autorisée peut, en tout temps raisonnable, pour l'application ou l'exécution de la présente partie, inspecter, vérifier ou examiner les documents, les biens ou les procédés d'une personne, dont l'examen peut aider à déterminer les obligations de celle-ci ou d'une autre personne selon la présente partie ou son droit à un remboursement. À ces fins, la personne autorisée peut :

a) sous réserve du paragraphe (2), pénétrer dans un lieu où est exploitée une entreprise, est exercée une activité commerciale, est gardé un bien, est faite une chose en rapport avec une entreprise ou une activité commerciale ou sont tenus, ou devraient l'être, des documents;

b) requérir le propriétaire ou gérant du bien, de l'entreprise ou de l'activité commerciale ainsi que toute autre personne présente sur le lieu de lui donner toute l'aide raisonnable et de répondre à toutes les questions pertinentes à l'application ou à l'exécution de la présente partie et, à cette fin, requérir le propriétaire ou le gérant de l'accompagner sur le lieu.

(2) Lorsque le lieu mentionné à l'alinéa (1)a) est une maison d'habitation, une personne autorisée ne peut y

may not enter that dwelling-house without the consent of the occupant, except under the authority of a warrant issued under subsection (3).

III. Judicial History

10

At the *voir dire*, McKee Prov. Ct. J. had no difficulty concluding the photocopies made by Corporal Desroches constituted a “search” within the meaning of s. 8 of the *Charter*. After noting the search was conducted without a warrant, he went on to consider whether the search was otherwise authorized by law. In his view, the only other source of authorization was s. 288 of the *Excise Tax Act*, which only authorized specific persons to conduct searches. As Corporal Desroches was neither an inspector nor the Minister under that Act, and as the search was not related to the investigation of the theft of the safe, no authorization existed. McKee Prov. Ct. J. also declined to apply the “plain view” doctrine, noting that while the police were lawfully situated when the search took place, the photocopies were neither discovered inadvertently nor immediately evident to Corporal Desroches. He also noted that neither the appellants’ consent nor exigent circumstances could rebut the presumption of unreasonableness. At the Court of Queen’s Bench, Godin J. upheld these findings: (1998), 204 N.B.R. (2d) 191.

11

Both McKee Prov. Ct. J. and Godin J. would have excluded the photocopied evidence pursuant to s. 24(2) of the *Charter*. Although the latter concluded the evidence was not conscriptive under the first branch of *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265, he remarked that “the police took advantage of a criminal act perpetrated against the respondents — i.e., the break and enter in the restaurant and the theft of the safe — to gather evidence that would not otherwise have come to their attention” (para. 16). In that sense, the fairness of the trial would be affected, he held. McKee Prov. Ct. J. did not make such a finding; nevertheless, he held that the *Charter* violation was, in light of all the circumstances, [TRANSLATION] “sufficiently serious” to justify excluding the evidence under s. 24(2). Citing Corporal Desroches’s approach, behaviour and disregard

pénétrer sans la permission de l’occupant, à moins d’y être autorisée par un mandat décerné en application du paragraphe (3).

III. Historique des procédures judiciaires

Au *voir-dire*, le juge McKee, de la Cour provinciale, conclut sans hésitation que les photocopies faites par le caporal Desroches constituent une « fouille » au sens de l’art. 8 de la *Charte*. Après avoir souligné que la fouille avait été effectuée sans mandat, il se demande si elle est autorisée par d’autres dispositions législatives. D’après lui, la seule autre source d’autorisation est l’art. 288 de la *Loi sur la taxe d’accise*, qui permet seulement aux personnes autorisées d’effectuer des fouilles. Puisque le caporal Desroches n’est ni un inspecteur ni le ministre aux termes de cette loi et que la fouille n’est pas liée à l’enquête sur le vol du coffre-fort, il n’existe aucune autorisation légale. Le juge McKee refuse également d’appliquer la théorie des « objets bien en vue », faisant valoir que, même si la police agissait légalement lors de la fouille, les photocopies n’ont pas été découvertes par inadvertance et elles n’étaient pas un élément de preuve manifeste aux yeux du caporal Desroches. Il souligne en outre que ni le consentement des appelants ni l’urgence de la situation ne peuvent écarter la présomption d’abus. À la Cour du Banc de la Reine, le juge Godin confirme ces conclusions : (1998), 204 R.N.-B. (2^e) 191.

Les juges McKee et Godin sont tous deux d’avis d’écarter, en vertu du par. 24(2) de la *Charte*, les éléments de preuve que constituent les photocopies. Même si ce dernier conclut que la preuve n’a pas été obtenue par mobilisation des accusés contre eux-mêmes suivant le premier volet de *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, il fait remarquer que « les policiers ont pris avantage d’un acte criminel qui avait été perpétré contre les intimés, soit l’entrée par effraction dans le restaurant et le vol du coffre-fort, pour recueillir des éléments de preuve qui ne seraient pas venus à l’attention de la police » (par. 16). Il juge qu’en ce sens, l’équité du procès en souffrirait. Le juge McKee ne tire pas une telle conclusion, mais il estime que, selon les circonstances, la violation de la *Charte* est « suffisamment sérieu[se] » pour justifier l’exclusion de la preuve

for normal police procedures, McKee Prov. Ct. J. concluded that to admit the evidence would bring the administration of justice into disrepute.

In the Court of Appeal ((2000), 225 N.B.R. (2d) 85), the majority focused on whether the appellants had a reasonable expectation of privacy in the safe such that s. 8 would be triggered. In their view, any such expectation disappeared once the safe was stolen and fell into the hands of the police (at para. 10):

[TRANSLATION] In my opinion, once the documents have fallen into the hands of the thieves and other individuals, the respondents' reasonable expectation of privacy no longer existed.

Having found no expectation of privacy, the majority felt it unnecessary to consider whether the alleged "search" was conducted in a reasonable manner. That said, they were of the view that the police's conduct was reasonable. The fact that the investigation of the theft had been initiated by the accused, combined with the fact that the police were legally in possession of the safe when it was opened, persuaded them that Corporal Desroches had the right to photocopy its contents. The majority also concluded that Corporal Desroches acted in good faith throughout the investigation. Because of this, he was authorized to take his investigation of the safe beyond that which was required by its theft. In light of its conclusion that there was no breach of s. 8 of the *Charter*, the majority of the Court of Appeal did not consider s. 24(2).

Rice J.A. dissented, holding that the police's legal possession of the safe did not authorize them to examine and photocopy its contents. In his view, the appellants retained a privacy interest in those contents and, more particularly, did not relinquish any interest in their confidentiality. Rice J.A. therefore would have found a s. 8 violation. With respect to s. 24(2), Rice J.A. noted that an appellate court should not lightly interfere with a trial judge's discretion to

en vertu du par. 24(2). Citant les méthodes et le comportement du policier Desroches ainsi que son inobservation des procédures policières normales, le juge McKee conclut que l'utilisation de la preuve aurait pour effet de déconsidérer l'administration de la justice.

À la Cour d'appel ((2000), 225 R.N.-B. (2^e) 85), les juges majoritaires portent principalement leur attention sur la question de savoir si les accusés ont, à l'égard du coffre-fort, une attente raisonnable en matière de protection de la vie privée de nature à entraîner l'application de l'art. 8. Selon eux, toute attente en ce sens disparaît dès que le coffre est volé et qu'il se retrouve entre les mains de la police (au par. 10) :

À mon avis, les documents ayant tombé entre les mains des voleurs et d'autres individus, il ne subsistait dans ces circonstances aucune attente raisonnable de protection de vie privée des intimés.

Ayant conclu à l'absence d'attente en matière de protection de la vie privée, les juges majoritaires estiment inutile de chercher à déterminer si la prétendue « fouille » a été effectuée d'une manière raisonnable. Cela dit, ils sont d'avis que la conduite de la police a été raisonnable. Ils sont convaincus que le caporal Desroches avait le droit de photocopier le contenu du coffre, car les accusés étaient à l'origine de l'enquête sur le vol et le coffre était déjà ouvert lorsque les policiers en ont légalement pris possession. Les juges majoritaires concluent également que le caporal Desroches a agi de bonne foi au cours de toute l'enquête. Il pouvait donc pousser son examen du coffre au-delà de ce qu'exigeait le vol. Ayant conclu à l'absence de violation de l'art. 8 de la *Charte*, les juges majoritaires de la Cour d'appel n'ont pas examiné le par. 24(2).

Le juge Rice exprime sa dissidence, concluant que la possession légale du coffre-fort par les policiers ne les autorise pas à examiner et à photocopier son contenu. D'après lui, les appelants conservent leur droit à la protection de la vie privée relativement aux documents qui s'y trouvent et, plus particulièrement, n'ont pas renoncé à leur droit à la confidentialité de ceux-ci. Il est donc d'avis qu'il y a eu violation de l'art. 8. Quant au par. 24(2), il fait

12

13

exclude unlawfully obtained evidence. He cited the majority judgment in *R. v. Stillman*, [1997] 1 S.C.R. 607, where Cory J. held, at para. 68:

. . . appellate courts should only intervene with respect to a lower court's s. 24(2) analysis when that court has made "some apparent error as to the applicable principles or rules of law" or has made an unreasonable finding

Not being able to find an apparent error or unreasonable finding in the decision of McKee Prov. Ct. J., Rice J.A. would have dismissed the Crown's appeal.

IV. Issues

14

Whether the photocopied evidence ought to be excluded from evidence depends on (1) whether the officer's conduct constituted an unreasonable search or seizure within the meaning of s. 8 of the *Charter*; and (2) if so, having regard to all the circumstances, whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute, such that it should be excluded under s. 24(2).

V. Analysis

1. *Section 8*

(a) Was There a Search or Seizure?

15

It has long been held that the principal purpose of s. 8 of the *Charter* is to protect an accused's privacy interests against unreasonable intrusion by the State. Accordingly, police conduct interfering with a reasonable expectation of privacy is said to constitute a "search" within the meaning of the provision: *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, *R. v. Edwards*, [1996] 1 S.C.R. 128. Such conduct may also be characterized as a "seizure", the essence of which is the "taking of a thing from a person by a public authority without that person's consent": *R. v. Dyment*, [1988] 2 S.C.R. 417, *per La Forest J.*, at p. 431. In this case, there is no doubt the taking of

observer qu'un tribunal d'appel ne doit pas s'ingérer à la légère dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge de première instance d'écarter des éléments de preuve obtenus illégalement. Il cite les motifs majoritaires de *R. c. Stillman*, [1997] 1 R.C.S. 607, dans lesquels le juge Cory a conclu, au par. 68 :

. . . les cours d'appel ne devraient intervenir, relativement à l'analyse qu'un tribunal d'instance inférieure a effectuée en vertu du par. 24(2), que si ce tribunal a commis une « erreur manifeste quant aux principes ou aux règles de droit applicables » ou s'il a tiré une conclusion déraisonnable . . .

Ne pouvant pas trouver d'erreur manifeste ou de conclusion déraisonnable dans la décision du juge McKee, le juge Rice est d'avis de rejeter l'appel du ministère public.

IV. Les questions en litige

Pour répondre à la question de savoir si les éléments de preuve que constituent les photocopies doivent être écartés, il faut déterminer (1) si la conduite du policier constitue une fouille, une perquisition ou une saisie abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte* et, (2) dans l'affirmative, si, eu égard aux circonstances, l'utilisation des éléments de preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, de sorte qu'ils doivent être écartés en vertu du par. 24(2).

V. Analyse

1. *L'article 8*

a) Y a-t-il eu fouille, perquisition ou saisie?

Il est établi depuis longtemps que l'art. 8 de la *Charte* a pour objet principal la protection du droit à la vie privée de l'accusé contre l'ingérence abusive de l'État. Par conséquent, la conduite policière portant atteinte à une « attente raisonnable en matière de vie privée » est considérée comme une « fouille » ou « perquisition » au sens de cette disposition : *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *R. c. Edwards*, [1996] 1 R.C.S. 128. On peut également qualifier une telle conduite de « saisie », qui se produit essentiellement « lorsque les autorités prennent quelque chose appartenant à une personne sans son consentement » : *R. c. Dyment*, [1988] 2

the safe was authorized, inasmuch as the appellants reported its theft to the police. The question that arises is whether the appellants retained a reasonable expectation of privacy in the contents of the safe, having reported the safe's theft to the police.

This Court has adopted a liberal approach to the protection of privacy. This protection extends not only to our homes and intimately personal items, but to information which we choose, in this case by locking it in a safe, to keep confidential: *Dyment, supra, per La Forest J.*, at p. 429. As a 1972 task force on privacy and computers noted, informational privacy “derives from the assumption that all information about a person is in a fundamental way his own, for him to communicate or retain . . . as he sees fit”: A Report of a Task Force Established Jointly by the Department of Communications/Department of Justice, *Privacy and Computers* (1972), at p. 13. While this may be less true of commercial documents than personal ones, this distinction has historically been applied to the regulatory sphere and carries its own limitations: *143471 Canada Inc. v. Quebec (Attorney General)*, [1994] 2 S.C.R. 339. In other contexts, a proprietor's control over confidential business documents implicates his individual autonomy and, in turn, “has profound significance for the public order”: *Dyment, supra, per La Forest J.*, at p. 427.

Courts have, to be sure, recognized situations where it is unreasonable to expect personal property or information to remain private. It has been held that an individual can effectively abandon his own property by relinquishing any privacy interest in it: see *Stillman, supra*. It has also been implied that where the police recover property that has been cast off or stolen, they may infer it has been “abandoned” for the purposes of their investigation: *R. v. LeBlanc* (1981), 64 C.C.C. (2d) 31 (N.B.C.A.), cited

R.C.S. 417, le juge La Forest, p. 431. En l'espèce, il ne fait aucun doute que la prise du coffre-fort était autorisée puisque les appelants en avaient signalé le vol à la police. La question qui se pose est de savoir si les appelants peuvent raisonnablement s'attendre à ce que le caractère confidentiel du contenu du coffre soit préservé, après avoir signalé le vol de ce coffre à la police.

La Cour a adopté une approche libérale en matière de protection de la vie privée. Cette protection s'étend non seulement à la résidence d'une personne et à ses objets personnels, mais aussi aux renseignements qu'elle décide de garder confidentiels, en l'espèce en mettant les documents qui les contiennent dans un coffre-fort : *Dyment*, précité, le juge La Forest, p. 429. Comme un groupe d'étude sur l'ordinateur et la vie privée l'a souligné en 1972, la vie privée sur le plan de l'information « découle du postulat selon lequel l'information de caractère personnel est propre à l'intéressé, qui est libre de la communiquer ou de la taire comme il l'entend » : Rapport du groupe d'étude établi conjointement par le ministère des Communications et le ministère de la Justice, *L'ordinateur et la vie privée* (1972), p. 13. Bien que cela soit moins le cas des documents commerciaux que celui des documents personnels, cette distinction est traditionnellement appliquée au domaine réglementaire et comporte ses propres limites : *143471 Canada Inc. c. Québec (Procureur général)*, [1994] 2 R.C.S. 339. Dans d'autres situations, le contrôle qu'a un propriétaire sur des documents commerciaux confidentiels touche son autonomie individuelle et, par conséquent, « revêt [. . .] une importance capitale sur le plan de l'ordre public » : *Dyment*, précité, le juge La Forest, p. 427.

Les tribunaux n'ont pas manqué de relever des cas où il était déraisonnable de s'attendre à ce que des biens ou des renseignements personnels demeurent privés. La Cour a conclu qu'une personne pouvait en fait abandonner ses propres biens en renonçant à tout droit à la vie privée à leur égard : voir *Stillman*, précité. On a également laissé entendre que, lorsque les policiers récupéraient des biens jetés ou volés, ils pouvaient en déduire l'abandon pour les fins de leur enquête : *R. c. LeBlanc* (1981), 64 C.C.C. (2d)

16

17

in *Dyment, supra*, at p. 435; see also, *United States v. Procopio*, 88 F.3d 21 (1st Cir. 1996). Without more, however, the mere fact that the police recover lost or stolen property is insufficient to support an inference that the owner voluntarily relinquished his expectation of privacy in the item. The question remains: on the facts of the case, did the owner have a reasonable expectation of privacy in the item, or had he relinquished it?

18 In this case, the appellants did not voluntarily discard their private documents. On the contrary, the documents were locked in a safe that was stolen out of their place of business and left abandoned by the thieves in an open field. Moreover, the theft of the safe was reported to the police the morning it occurred, well before it was recovered. One can therefore infer the existence of a subjective expectation of privacy: *Edwards, supra*. In this entire context, I cannot but conclude that the appellants retained a residual, but limited, reasonable expectation of privacy in the contents of their stolen safe. In short, one would have expected the stolen property to remain private following its recovery, as it was before its theft.

19 The existence of a residual privacy interest does not undermine the police's obligation to investigate the theft of a stolen item, or to carry out whatever law enforcement responsibility is reasonably associated with its taking. Any expectation of privacy must be reasonable. Thus, an unattended suitcase may have to be inspected for explosives, a stray wallet for identification, or a deserted vehicle for evidence of theft. More extensive investigation may be required to determine the motive of the theft, or to identify the perpetrator. However, where the police cannot reasonably conclude the property has been abandoned by its owner, they are limited in their investigation by the privacy interest of the owner as protected by s. 8 of the *Charter*.

31 (C.A.N.-B.), cité dans *Dyment*, précité, p. 435; voir également *United States c. Procopio*, 88 F.3d 21 (1st Cir. 1996). Toutefois, la simple récupération par la police des biens perdus ou volés ne suffit pas pour conclure que le propriétaire a volontairement renoncé à son attente à la préservation de leur caractère confidentiel. Il faut encore résoudre la question suivante : dans les faits, le propriétaire pouvait-il raisonnablement s'attendre à ce que le caractère confidentiel de l'objet soit préservé ou a-t-il renoncé à son attente à cet égard?

En l'espèce, les appelants ne se sont pas volontairement départis de leurs documents personnels. Au contraire, ceux-ci se trouvaient dans un coffre-fort qui a été volé à leur établissement puis abandonné par les voleurs en plein champ. En outre, le vol du coffre a été signalé à la police le matin même où il s'est produit, bien avant que le coffre soit retrouvé. On peut donc déduire l'existence d'une attente subjective en matière de vie privée : *Edwards*, précité. Dans ces circonstances, je ne peux que conclure que les appelants ont conservé une attente raisonnable résiduelle, mais limitée, quant à la préservation du caractère confidentiel du contenu de leur coffre volé. Bref, on se serait attendu à ce que les biens volés, après avoir été retrouvés, conservent le caractère confidentiel qu'ils avaient avant le vol.

L'existence d'un droit résiduel à la vie privée ne diminue en rien l'obligation qu'a la police d'enquêter sur le vol d'un objet ou de s'acquitter de toute responsabilité, en matière d'application de la loi, raisonnablement liée à l'enlèvement de cet objet. Toute attente en matière de vie privée doit être raisonnable. Ainsi, il peut s'avérer nécessaire d'inspecter une valise laissée sans surveillance pour vérifier si elle contient des explosifs, un portefeuille égaré à des fins d'identification ou un véhicule abandonné pour trouver des éléments prouvant le vol. Il se peut qu'une enquête plus approfondie soit nécessaire pour déterminer le mobile du vol ou en identifier l'auteur. Toutefois, lorsque les policiers ne peuvent pas raisonnablement conclure à l'abandon des biens de la part de leur propriétaire, ils sont limités dans leur enquête par le droit à la vie privée que l'art. 8 de la *Charte* garantit au propriétaire.

As I see it, to conclude otherwise would authorize the police to conduct a full search of any item reported stolen, aided only by an unreasonable suspicion or a hunch. Even if an individual reported something as innocuous as a stolen sweater, the respondent's logic would permit the police to conduct DNA testing of the sweater to assist an ongoing murder investigation. This is particularly problematic given the range of items people are bound to report stolen: a purse, a computer, a car, perhaps even a mobile home. The unauthorized search of such items is precisely the type of investigative action which the "residual" expectation of privacy, and indeed the search warrant process, is meant to prevent.

The respondent cites *R. v. Arp*, [1998] 3 S.C.R. 339, for the proposition that evidence lawfully obtained by the police for one purpose may, without additional authorization, be used for another. In that case, the accused voluntarily gave scalp and pubic hair samples to the police, who went on to use those samples in an unrelated investigation. In my view, the respondent is hard-pressed to compare bodily samples provided through unconditional and reasonably informed consent (as in *Arp*) with a safe stolen out of an accused's place of business (as in this case). While the State cannot be held responsible for such a theft, the accused equally cannot be said to have relinquished all privacy interests in the stolen item. Even had the accused in *Arp* retained such an expectation of privacy, it was concluded on the facts of that case that the accused's consent extended as far as the new investigation. *Arp* does not assist the respondent.

The better analogy is to *Dyment, supra*, in which a doctor collected a vial of free-flowing blood from an unconscious victim for medical purposes. After collecting the blood from the victim, the doctor provided the blood to a police officer, who then tested it to determine whether the victim was intoxicated. A majority of the Court concurred with La Forest J. that any consent to the seizure of blood was

D'après moi, conclure autrement autoriserait la police à examiner sans réserve tout objet déclaré volé dès qu'elle aurait un soi-disant soupçon ou une simple intuition. Même si une personne déclarait une chose aussi mineure que le vol d'un chandail, selon le raisonnement de l'intimée, la police aurait le droit de faire des tests d'ADN sur ce chandail pour faire avancer une enquête en cours relativement à un meurtre. C'est particulièrement inquiétant compte tenu de l'éventail des objets que les gens sont susceptibles de déclarer volés : un sac à main, un ordinateur, une voiture et peut-être même une maison mobile. La perquisition ou fouille non autorisée de tels objets constitue précisément le genre d'investigations que visent à prévenir l'attente « résiduelle » en matière de vie privée et aussi le processus d'obtention du mandat de perquisition.

L'intimée cite *R. c. Arp*, [1998] 3 R.C.S. 339, à l'appui de la thèse selon laquelle la preuve légalement obtenue par la police à une fin peut, sans autorisation supplémentaire, servir à une autre fin. Dans cette affaire, l'accusé avait volontairement remis des échantillons de cheveux et de poils pubiens aux policiers, qui les ont ensuite utilisés dans le cadre d'une autre enquête, sans rapport avec la première. À mon avis, l'intimée peut difficilement comparer les échantillons de substances corporelles fournis par suite d'un consentement inconditionnel et raisonnablement éclairé (comme dans *Arp*) et un coffre-fort volé à l'établissement de l'accusé (comme en l'espèce). Si on ne peut pas tenir l'État responsable d'un tel vol, on ne peut pas non plus dire que l'accusé a renoncé à son droit à ce que l'objet volé demeure confidentiel. Il a été conclu dans *Arp* que, dans les circonstances, même en supposant que l'accusé eût conservé une telle attente en matière de vie privée, son consentement s'appliquait à la nouvelle enquête. L'arrêt *Arp* n'aide pas l'intimée.

La présente affaire se compare le mieux avec l'affaire *Dyment*, précitée, où un médecin a recueilli à des fins médicales une éprouvette du sang qui coulait d'une victime inconsciente. Après avoir recueilli le sang de la victime, le médecin en a fourni un échantillon à un policier, qui l'a ensuite analysé pour déterminer si la victime était en état d'ébriété. Les juges majoritaires de la Cour ont convenu avec

20

21

22

“restricted to the use of the sample for medical purposes” (p. 431). A similar finding was made in *R. v. Colarusso*, [1994] 1 S.C.R. 20, in which a majority of the Court agreed (at p. 55) that where a state actor obtains personal information under lawful circumstances, “the limited purpose for which it was obtained cannot be ignored”. By analogy to this case, the police’s taking of the appellants’ safe was restricted to the purpose of the taking — namely, the investigation of the theft — and did not extend to the pursuit of totally unrelated hunches.

23

The principal reason for this restriction, in my view, is to discourage police procedures whereby “property is seized by one state agent for a purpose for which the prerequisites for search may not be as demanding, and another state agent . . . is permitted to claim the fruits of the search (the resulting information) for use for law enforcement purposes without regard to the rightly stringent prerequisites of searches for those purposes”: *Colarusso*, *supra*, *per* La Forest J., at p. 64. In my view, such a circumvention of the warrant requirement is precisely what occurred in this case. It is true that the property was shared among police officers in this case, rather than passed from a coroner to a police officer, as in *Colarusso*, *supra*. Yet this distinction does not assist the respondent. Whatever the relationship between Officers White and Desroches, the former’s authorized taking of the safe could not have liberated the latter from the stringent prerequisites for searching and analysing the safe’s contents.

24

The intervener, the Attorney General for Ontario, cites *R. v. Annett* (1984), 17 C.C.C. (3d) 332 (Ont. C.A.), in which the police searched the accused’s car for drugs under the “pretext” of conducting an investigation under the *Liquor License Act*. On appeal, the Ontario Court of Appeal held that the lawful search under the Act was not converted into

le juge La Forest que tout consentement à la prise de sang « vis[ait] uniquement l’utilisation de l’échantillon à des fins médicales » (p. 431). La Cour a tiré une conclusion similaire dans *R. c. Colarusso*, [1994] 1 R.C.S. 20, où les juges majoritaires étaient d’accord pour dire (p. 55) que lorsqu’un mandataire de l’État obtient légalement un renseignement personnel, « on ne saurait faire abstraction de l’objet limité pour lequel il a été [obtenu] ». Par analogie avec la présente affaire, la prise de possession par la police du coffre-fort des appelants visait uniquement l’objet de celle-ci, à savoir l’enquête sur le vol, et ne pouvait servir à confirmer des intuitions n’ayant absolument aucun rapport.

Selon moi, cette restriction a comme principal but de décourager les procédures policières par lesquelles « [u]n bien est saisi par un mandataire de l’État pour une fin relativement à laquelle les exigences en matière de fouille et de perquisition sont peut-être moins sévères; on permet ensuite à un autre mandataire de l’État [. . .] de s’emparer des fruits (les renseignements obtenus) de la fouille ou de la perquisition en vue de leur utilisation aux fins de l’application de la loi, et ce, sans égard aux conditions préalables légitimement sévères à remplir dans le cas de fouilles ou de perquisitions à ces fins » : *Colarusso*, précité, le juge La Forest, p. 64. J’estime qu’une telle façon de contourner l’exigence d’obtenir un mandat est exactement ce qui s’est produit en l’espèce. Il est vrai que les biens ont été mis à la disposition de différents policiers plutôt que de passer d’un coroner à un policier, comme dans *Colarusso*, précité. Cependant, cette distinction n’aide pas l’intimée. Peu importe les rapports entre les policiers White et Desroches, l’autorisation que le premier détenait quant à la prise de possession du coffre ne pouvait pas exonérer le second des exigences rigoureuses applicables à la fouille du coffre et à l’analyse de son contenu.

L’intervenant, le procureur général de l’Ontario, cite *R. c. Annett* (1984), 17 C.C.C. (3d) 332 (C.A. Ont.), dans laquelle la police avait fouillé la voiture de l’accusé à la recherche de drogue sous [TRADUCTION] « prétexte » de mener une enquête en vertu de la *Loi sur les permis d’alcool*. En appel, la Cour d’appel de l’Ontario a conclu que la fouille

an unlawful or unreasonable search because the officers had an expectation of finding narcotics. The distinguishing feature of *Annett*, however, is that the full scope of the officers' search was authorized by statute; thus, the only issue was whether their hidden intentions rendered the search unreasonable. In this case, by contrast, Corporal Desroches lacked explicit authority to examine and photocopy the contents of the appellants' safe.

The best analogy provided by the intervener, in my view, is the scenario in which the police search a car in the course of investigating its theft, as opposed to carrying out an explicit statutory duty. It is clear the police are "lawfully positioned" in such cases, inasmuch as their common law and statutory duties include the protection of property. However, the police's obligation to search a stolen car is not without its limits. As the intervener acknowledges, "a police officer might be justified in fully inspecting the driver and passenger compartment of a stolen car during the course of an investigation of the theft, but might be precluded, absent a warrant, from searching through computer files contained in a laptop computer locked in the car's trunk"; see also, *R. v. Spinelli* (1995), 101 C.C.C. (3d) 385 (B.C.C.A.), *per* Southin J.A., at para. 36.

In my view, the intervener's own logic supports a s. 8 breach in this case. Corporal Desroches began his investigation of the appellants' safe after the police had completed their investigation of its theft. At all material times the safe was in police custody and, as far as the theft was concerned, ready to be returned to its rightful owner. Corporal Desroches nevertheless examined the documents inside the safe, photocopied them and, for purposes unrelated to the theft, provided copies to another branch of law enforcement. In assessing these actions, I make no judgment as to whether examining, photocopying or even translating documents might, in other contexts, be reasonably necessary to investigate their theft or carry out a legitimate law enforcement objective. Such actions may be necessary where evidence of illegal activity appears on the face of

autorisée par la Loi n'était pas devenue illégale ou abusive du fait que les policiers s'attendaient à trouver des stupéfiants. La caractéristique distinctive de l'affaire *Annett*, cependant, est que tous les aspects de la fouille étaient autorisés par la loi, de sorte qu'il restait seulement à déterminer si les intentions secrètes des policiers avaient rendu la fouille abusive. Par contre, en l'espèce, le caporal Desroches ne disposait pas du pouvoir explicite d'examiner et de photocopier le contenu du coffre des appelants.

J'estime que la meilleure analogie fournie par l'intervenant est le cas où les policiers fouillent une voiture dans le cadre de l'enquête sur son vol plutôt que dans l'exécution d'une obligation légale explicite. Il est clair que les policiers [TRADUCTION] « agissent légalement » dans de tels cas puisque la protection des biens fait partie des obligations que leur imposent la common law et la loi. L'obligation de la police de fouiller une voiture volée n'est toutefois pas absolue. Comme l'intervenant le reconnaît, [TRADUCTION] « un policier pourrait être justifié d'inspecter entièrement l'espace du conducteur et du passager d'une voiture volée dans le cadre d'une enquête sur le vol, mais pourrait ne pas avoir le droit, sans mandat, d'examiner les fichiers contenus dans un ordinateur portable se trouvant dans le coffre de la voiture fermé à clé »; voir également *R. c. Spinelli* (1995), 101 C.C.C. (3d) 385 (C.A.C.-B.), le juge Southin, par. 36.

À mon avis, le raisonnement même de l'intervenant tend à démontrer l'existence d'une violation de l'art. 8 en l'espèce. Le caporal Desroches a commencé son enquête sur le coffre des accusés après que la police eut terminé son enquête sur le vol de ce coffre. Pendant toute la période pertinente, le coffre se trouvait sous la garde de la police et, en ce qui a trait au vol, pouvait être remis à ses propriétaires légitimes. Le caporal Desroches a néanmoins examiné les documents s'y trouvant, les a photocopiés et, à des fins n'ayant rien à voir avec le vol, en a fourni des copies à un autre organisme chargé de l'application de la loi. Évaluant ces actes, je ne me prononce pas sur la question de savoir si l'examen, la photocopie et, même, la traduction de documents pourraient dans d'autres cas être raisonnablement nécessaires dans le cadre de l'enquête relative

25

26

the document, as contemplated by the “plain view” doctrine. Suffice it to say, Corporal Desroches proceeded as though the safe had been abandoned by its owner and, for that reason, infringed the appellants’ reasonable expectation of privacy.

à leur vol ou la poursuite d’un objectif légitime d’application de la loi. De tels actes peuvent s’avérer nécessaires dans les cas où l’apparence du document même laisse croire à l’exercice d’activités illégales, comme l’envisage la théorie des « objets bien en vue ». Il suffit de dire que le caporal Desroches a agi comme si le coffre avait été abandonné par ses propriétaires et, pour ce motif, il a porté atteinte à l’attente raisonnable des appelants en matière de vie privée.

27 The respondent attempts to rely on the plain view doctrine, arguing that evidence that comes within the view of a “lawfully positioned” officer may be admissible if it is discovered inadvertently. Many of the authorities cited by the respondent may be characterized as plain view searches: see *United States v. Sumlin*, 909 F.2d 1218 (8th Cir. 1990); *Coolidge v. New Hampshire*, 403 U.S. 443 (1971); *United States v. O’Bryant*, 775 F.2d 1528 (11th Cir. 1985). In this case, I agree with McKee Prov. Ct. J. that the incriminating evidence was neither immediately obvious to Corporal Desroches nor discovered inadvertently. On the contrary, it came to light only after he examined, translated and photocopied several documents. Corporal Desroches admitted there was nothing facially wrong with the documents. He testified they contained a series of numbers and Chinese characters, and that he lacked both accounting expertise and proficiency in Chinese. Not having detected anything incriminating through the unaided use of his senses, Corporal Desroches cannot rely on the plain view doctrine either to establish reasonable and probable grounds to search, or to avoid the requirement of reasonable and probable grounds entirely; see W. R. LaFave, *Search and Seizure: A Treatise on the Fourth Amendment* (3rd ed. 1996), at pp. 395-98.

L’intimée invoque la théorie des objets bien en vue, soutenant que la preuve qui se présente à la vue d’un policier « agissant légalement » peut être admissible si elle est découverte par inadvertance. Plusieurs des arrêts cités par l’intimée portent sur ce qu’on peut qualifier de fouilles d’objets bien en vue : voir *United States c. Sumlin*, 909 F.2d 1218 (8th Cir. 1990); *Coolidge c. New Hampshire*, 403 U.S. 443 (1971); *United States c. O’Bryant*, 775 F.2d 1528 (11th Cir. 1985). En l’espèce, je conviens avec le juge McKee que la preuve incriminante n’était pas immédiatement apparente au caporal Desroches et qu’elle n’avait pas été non plus découverte par inadvertance. Au contraire, elle a été découverte seulement après qu’il eut examiné, fait traduire et photocopié plusieurs documents. Le caporal Desroches a admis que les documents ne paraissaient pas irréguliers à première vue. Il a témoigné qu’ils contenaient une série de chiffres et une série de caractères chinois et qu’il ne possédait pas les connaissances nécessaires en comptabilité et en chinois pour en juger de la teneur. N’ayant détecté aucun élément incriminant par le seul usage de ses sens, le caporal Desroches ne peut pas se fonder sur la théorie des objets bien en vue pour établir l’existence de motifs de fouille raisonnables et probables ou pour éviter l’obligation d’avoir des motifs raisonnables et probables; voir W. R. LaFave, *Search and Seizure : A Treatise on the Fourth Amendment* (3^e éd. 1996), p. 395-398.

28 I conclude the police’s conduct in this case amounted to a search within the meaning of s. 8 of the *Charter*. While a reasonable accused would have expected a certain degree of state intrusion into his stolen safe — a fingerprint analysis, a security check, an investigation of content for the purpose of

Je conclus que la conduite de la police en l’espèce équivalait à une fouille au sens de l’art. 8 de la *Charte*. Même si un accusé raisonnable se serait attendu à ce que l’État se livre à un certain examen de son coffre volé — une analyse d’empreintes, une vérification de sécurité, un examen du contenu en

identifying the perpetrator of the theft — he would otherwise have expected the contents of the safe to remain private. Moreover, to the extent the officer was driven by another law enforcement objective (namely, investigation of GST violations), he lacked reasonable and probable grounds to suspect the appellants. Such conduct is precisely what the search warrant process is meant to prevent.

(b) Was the Search Unreasonable?

As the *Charter* only protects against “unreasonable” search and seizure, it was open to the respondent to establish on a balance of probabilities that Corporal Desroches’s conduct was reasonable under the circumstances. In the absence of prior judicial authorization, a search or seizure will be reasonable if it is otherwise authorized by law, and both the law itself and the manner in which the search was carried out are reasonable: *Hunter v. Southam Inc.*, *supra*; *Collins*, *supra*. In my view, none of the recognized exceptions to the warrant requirement is satisfied in the current appeal. I conclude the search was unreasonable.

The intervenor made the interesting suggestion that by reporting the theft of their safe to the police, the appellants consented to the seizure of its contents, thus waiving their right to privacy. As he put it, the appellants’ conduct “represented, at a minimum, unlimited consent by the Appellants for the police to take possession of the safe and its contents”. I disagree. Had the appellants expected the police to open the safe and examine its contents, it is difficult to imagine they would have directed the police’s attention to it, given that it contained incriminating documents. Far from representing the appellants’ consent to search the safe, such conduct reveals a certain faith that the police will not search the content of documents in the safe. Moreover, I have considerable difficulty with the implication that someone who reports a theft to the police must place conditions on the subsequent investigation, as though one’s privacy interest must be asserted to be respected. This suggestion runs contrary to s. 8 of

vue de l’identification de l’auteur du vol — il se serait par ailleurs attendu à ce que le contenu du coffre reste privé. De plus, dans la mesure où le policier visait un autre objectif d’application de la loi (à savoir enquêter sur des infractions en matière de TPS), il n’avait aucun motif raisonnable et probable de soupçonner les appelants. C’est précisément ce genre de conduite que le processus d’obtention du mandat de perquisition vise à prévenir.

b) La fouille était-elle abusive?

Comme la *Charte* protège seulement contre les fouilles, les perquisitions et les saisies « abusives », il était loisible à l’intimée d’établir selon la prépondérance des probabilités que la conduite du caporal Desroches était raisonnable dans les circonstances. En l’absence d’autorisation judiciaire, une fouille, une perquisition ou une saisie ne sera raisonnable que si des dispositions législatives l’autorisent et si ces dispositions et la manière dont la fouille est effectuée sont raisonnables : *Hunter c. Southam Inc.*, précité; *Collins*, précité. J’estime qu’aucune de ces conditions d’application des exceptions reconnues à l’exigence d’obtention d’un mandat n’est remplie dans le présent pourvoi. Je conclus que la fouille était abusive.

L’intervenant a avancé l’argument intéressant selon lequel en signalant à la police le vol de leur coffre-fort, les appelants ont consenti à la saisie du contenu du coffre, renonçant ainsi à leur droit à la vie privée. Il prétend que la conduite des appelants [TRADUCTION] « représentait, au minimum, un consentement absolu de la part des appelants à ce que la police prenne possession du coffre-fort et de son contenu ». Je ne suis pas d’accord. Si les appelants s’étaient attendus à ce que les policiers ouvrent le coffre et en examinent le contenu, on peut difficilement imaginer qu’ils auraient attiré leur attention sur ce coffre étant donné qu’il contenait des documents incriminants. Une telle conduite n’indique aucunement le consentement des appelants à ce que le coffre soit fouillé, mais démontre plutôt que les appelants croient dans une certaine mesure que la police n’examinera pas le contenu des documents se trouvant dans le coffre. De plus, je ne peux pas me résigner à accepter l’idée voulant qu’une personne

29

30

the *Charter*, which guarantees the individual's right to be secure against unreasonable search and seizure. It is equally true that no request for the return of the safe was required to "re-establish" the appellants' expectation of privacy.

31 Finally, the respondent relies on s. 288(1) of the *Excise Tax Act* as a source of independent statutory authority to search documents that are relevant to determining tax liability. That section permits an "authorized person", meaning a person authorized by the Minister, to "inspect, audit or examine" such documents. As noted by the trial judge, however, the police officer in this case was not authorized by the Minister to conduct an audit of the appellants' business; thus, the statutory defence is not available. I conclude the officer's conduct in this case constituted an unreasonable search within the meaning of s. 8 of the *Charter*.

2. Section 24(2)

32 Evidence obtained in violation of s. 8 of the *Charter* will not be excluded unless, having regard to all the circumstances, its admission would bring the administration of justice into disrepute. While the decision to exclude must be a reasonable one, a reviewing court will not interfere with a trial judge's conclusions on s. 24(2) absent an "apparent error as to the applicable principles or rules of law" or an "unreasonable finding": *Stillman, supra*, at para. 68; see also *R. v. Belnavis*, [1997] 3 S.C.R. 341, at para. 35. In this case, I uphold the trial judge's finding under s. 24(2) but, for reasons developed below, feel it is necessary to conduct a separate s. 24(2) inquiry.

33 In *Collins, supra*, this Court grouped the circumstances to be considered under s. 24(2) into three categories: (1) the effect of admitting the evidence

signalant un vol à la police doit fixer des conditions préalables à l'enquête, comme s'il lui fallait affirmer son droit à la vie privée pour le faire respecter. Cette idée est contraire à l'art. 8 de la *Charte*, qui garantit le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives. Il est également vrai qu'il n'était pas nécessaire que la remise du coffre soit demandée pour « rétablir » l'attente des appelants en matière de vie privée.

Enfin, l'intimée soutient que le par. 288(1) de la *Loi sur la taxe d'accise* constitue la source d'un pouvoir légal distinct permettant la fouille de documents dont l'examen peut aider à déterminer l'assujettissement à la taxe. Aux termes de cette disposition, une « personne autorisée », soit une personne autorisée par le ministre, peut « inspecter, vérifier ou examiner » ces documents. Comme le juge de première instance l'a souligné, toutefois, le policier en l'espèce n'avait pas l'autorisation du ministre pour procéder à la vérification de l'entreprise des appelants, de sorte qu'on ne peut pas invoquer un moyen de défense autorisé par la loi. J'en conclus que la conduite du policier en l'espèce constitue une fouille abusive au sens de l'art. 8 de la *Charte*.

2. Le paragraphe 24(2)

Les éléments de preuve obtenus en violation de l'art. 8 de la *Charte* ne seront pas écartés à moins que, eu égard aux circonstances, leur utilisation ne soit susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Bien que la décision d'écartier un élément de preuve doive être raisonnable, la cour siégeant en révision ne modifiera pas les conclusions du juge de première instance concernant le par. 24(2) en l'absence d'une « erreur manifeste quant aux principes ou aux règles de droit applicables » ou d'une « conclusion déraisonnable » : *Stillman*, précité, par. 68; voir aussi *R. c. Belnavis*, [1997] 3 R.C.S. 341, par. 35. En l'espèce, je confirme la conclusion du juge de première instance quant au par. 24(2) mais, pour les motifs que j'exposerai plus loin, j'estime qu'il est nécessaire d'effectuer une analyse distincte relativement à ce paragraphe.

Dans *Collins*, précité, la Cour a regroupé en trois catégories les facteurs à examiner pour l'application du par. 24(2) : (1) l'effet de l'utilisation de la

on the fairness of the subsequent trial, (2) the seriousness of the police's conduct, and (3) the effects of excluding the evidence on the administration of justice. Trial judges are under an obligation to consider these three factors. In general, it will be much easier to exclude evidence if its admission would affect the fairness of the trial as opposed to condoning a serious constitutional violation: *Collins, supra*, at p. 284.

(a) Trial Fairness

The concept of trial fairness is ultimately concerned with the continued effects of unfair self-incrimination on the accused; thus, the principal (though not exclusive) considerations at this stage will be the nature of the evidence obtained and the nature of the right violated: *Collins, supra*, at p. 284. The leading case on this issue is *Stillman, supra*, which held that the admission of "conscriptive" evidence, whether self-emanating or derivative, would generally affect the fairness of the trial. Evidence will be classified as conscriptive where "an accused, in violation of his *Charter* rights, is compelled to incriminate himself at the behest of the state by means of a statement, the use of the body or the production of bodily samples": *Stillman, supra, per Cory J.*, at para. 80.

In this case, the photocopied evidence obtained by Corporal Desroches was not conscriptive evidence. It neither emanated directly from the appellants, nor derived from the appellants' compelled co-operation with the state. While it probably would not have been discovered without the constitutional violation, the originals existed independently of that violation and were not reproduced with the appellants' participation. The trial fairness branch of *Collins, supra*, will not operate to exclude the evidence.

In making this finding, I must respectfully disagree with the superior court judge that trial fairness would be implicated by the officer's having

preuve sur l'équité du procès à venir; (2) la gravité de la conduite de la police; (3) l'effet de l'exclusion de la preuve sur l'administration de la justice. Au procès, les juges sont tenus de prendre ces trois facteurs en considération. En général, il est beaucoup plus facile d'écarter des éléments de preuve si leur utilisation porte atteinte à l'équité du procès que si leur admission reviendrait à approuver une violation constitutionnelle grave : *Collins, précité*, p. 284.

a) L'équité du procès

La notion d'équité du procès s'attache en fin de compte aux effets continus de l'auto-incrimination sur l'accusé, de sorte que les principaux (mais non les seuls) éléments dont il faut tenir compte à cette étape sont la nature de la preuve obtenue et celle du droit violé : *Collins, précité*, p. 284. L'arrêt de principe sur cette question est *Stillman, précité*, dans lequel on a conclu que l'utilisation de la preuve « obtenue en mobilisant l'accusé contre lui-même » portait généralement atteinte à l'équité du procès, que cette preuve émane de l'accusé ou qu'elle soit une preuve dérivée. La preuve est considérée comme ayant été obtenue par mobilisation de l'accusé contre lui-même lorsque « l'accusé, en violation de ses droits garantis par la *Charte*, est forcé de s'incriminer sur l'ordre de l'État au moyen d'une déclaration, de l'utilisation de son corps ou de la production de substances corporelles » : *Stillman, précité*, le juge Cory, par. 80.

En l'espèce, en faisant des photocopies, le corporal Desroches n'a pas obtenu des éléments de preuve en mobilisant les appelants contre eux-mêmes. Ces éléments de preuve n'émanaient pas directement des appelants et n'étaient pas dérivés de leur collaboration forcée avec l'État. Même s'ils n'auraient probablement pas été découverts sans la violation constitutionnelle, les originaux existaient indépendamment de cette violation et n'ont pas été produits avec la participation des appelants. Le facteur concernant l'équité du procès, dont il est question dans *Collins, précité*, n'a pas pour effet d'écarter les éléments de preuve.

En tirant cette conclusion, je suis, cela dit en tout respect, en désaccord avec le juge de la cour supérieure, selon qui l'équité du procès a été

34

35

36

taken advantage of a criminal act perpetrated against the appellants (i.e., a break and enter of their premises) to gather evidence that otherwise would not have come to their attention. In *Collins, supra*, at p. 284, this Court held that factors relevant to trial fairness include “the nature of the evidence obtained as a result of the violation and the nature of the right violated and not so much the manner in which the right was violated.” In my view, the behaviour described by Godin J. goes more to the manner in which the appellants’ *Charter* rights were violated than to the nature of the evidence obtained or the nature of the right violated. I conclude this factor more appropriately informs the seriousness of the *Charter* breach and does not operate to render the trial unfair.

(b) Seriousness of the Breach

37

At this stage of *Collins, supra*, the conduct of Corporal Desroches in conducting an unauthorized search, as opposed to the fairness of the subsequent trial, informs the analysis. The seriousness of this conduct depends, first, on “whether it was committed in good faith, or was inadvertent or of a merely technical nature, or whether it was deliberate, wilful or flagrant”: *R. v. Therens*, [1985] 1 S.C.R. 613, at p. 652. Also relevant is whether the police officer could have obtained the evidence by other means, thus rendering his disregard for the *Charter* gratuitous and blatant: *Collins, supra*, at p. 285.

38

In my view, the trial judge is entitled to deference on this point. After reviewing the evidence, McKee Prov. Ct. J. concluded that Corporal Desroches’s approach, behaviour and disrespect for regular police procedures rendered his conduct [TRANSLATION] “sufficiently serious” to exclude the photocopied documents. It appears from the record that Corporal Desroches essentially assumed the role of an Excise Tax official, taking regulatory matters into his own hands when he easily could have left that responsibility to the appropriate body. It is highly unlikely that Corporal Desroches misunderstood the scope of his authority. His disregard for established procedures, combined with his failure to

compromise par la conduite du policier, celui-ci ayant profité de l’acte criminel perpétré contre les appelants (c.-à-d. l’introduction par effraction dans leur établissement) pour recueillir des éléments de preuve dont il n’aurait pas eu connaissance autrement. Dans *Collins*, précité, p. 284, la Cour a conclu que les facteurs pertinents quant à l’équité du procès comprennent « la nature de la preuve obtenue par suite de la violation et la nature du droit violé, plutôt que la façon dont ce droit a été violé. » D’après moi, le comportement que le juge Godin a décrit est davantage lié à la manière dont les droits garantis aux appelants par la *Charte* ont été violés qu’à la nature de la preuve obtenue ou à la nature du droit violé. Je conclus que ce facteur se rapporte davantage à la gravité de la violation de la *Charte* et n’a pas pour effet de rendre le procès inéquitable.

b) La gravité de la violation

Dans cette étape de l’arrêt *Collins*, précité, l’analyse porte sur la fouille non autorisée qu’a effectuée le caporal Desroches plutôt que sur l’équité du procès qui a suivi. La gravité de cette action dépend, premièrement, de « la question de savoir si elle a été commise de bonne foi ou par inadvertance ou si elle est de pure forme, ou encore s’il s’agit d’une violation délibérée, volontaire ou flagrante » : *R. c. Therens*, [1985] 1 R.C.S. 613, p. 652. Il est aussi pertinent de déterminer si le policier aurait pu obtenir la preuve par d’autres moyens, puisque si tel était le cas, son mépris de la *Charte* est dénué de motif et flagrant : *Collins*, précité, p. 285.

J’estime que le juge de première instance a droit à ce qu’on fasse preuve de retenue sur ce point. Après examen de la preuve, le juge McKee a conclu que les méthodes et le comportement du caporal Desroches ainsi que son inobservation des procédures policières normales avaient rendu sa conduite « suffisamment sérieu[se] » pour que les photocopies soient écartées. Il ressort du dossier que le caporal Desroches a essentiellement assumé le rôle d’un fonctionnaire des taxes d’accise en se chargeant lui-même d’appliquer la réglementation alors qu’il aurait facilement pu laisser cette responsabilité à l’organisme compétent. Il est très improbable que le caporal Desroches ait mal compris la portée

proceed properly when that option was available, are factors supporting the trial judge's s. 24(2) ruling: see *Collins, supra*, at p. 285; *R. v. Kokesch*, [1990] 3 S.C.R. 3, at pp. 32-35. I conclude the breach of the appellants' s. 8 rights was serious in this case.

(c) Effect on the Administration of Justice

At the third stage of *Collins, supra*, the inquiry focuses on whether excluding the evidence would have a detrimental effect on the administration of justice. In general, this turns on whether the unconstitutionally obtained evidence forms a crucial part of the Crown's case and, where trial fairness is not affected, the seriousness of the underlying charge. In this case, it is conceded the evidence is essential to substantiate the Crown's case and, for that reason, can only be excluded at the risk of undermining the administration of justice. However, this factor must be weighed against the quasi-criminal nature of the offence and the fact that it was proceeding summarily. Like the trial judge, I conclude it is the admission of this key piece of Crown evidence, not its exclusion, that would risk bringing the administration of justice into disrepute.

(d) Conclusion on Section 24(2)

In my view, this case is not unlike *Collins, supra*, in that admitting the evidence would not affect the fairness of the trial (it being real, discoverable, non-conscripted evidence), yet excluding the evidence would compromise the Crown's case. The resolution of s. 24(2) thus turns on the second *Collins* factor, namely, whether the violation of s. 8 is so serious that it outweighs the State's interest in admitting the evidence.

de son pouvoir. Son mépris des procédures établies ainsi que son défaut d'agir conformément aux règles lorsqu'il aurait pu le faire constituent des facteurs qui appuient la conclusion du juge de première instance relativement au par. 24(2) : voir *Collins*, précité, p. 285; *R. c. Kokesch*, [1990] 3 R.C.S. 3, p. 32-35. Je conclus que la violation des droits garantis aux appelants par l'art. 8 était grave en l'espèce.

c) L'effet sur l'administration de la justice

Dans la troisième étape de l'arrêt *Collins*, précité, l'analyse se concentre sur la question de savoir si l'exclusion de la preuve aurait un effet préjudiciable sur l'administration de la justice. En général, la réponse à cette question repose, d'une part, sur la question de savoir si les éléments de preuve obtenus de façon inconstitutionnelle constituent une partie vitale de la preuve du ministère public et, d'autre part, lorsqu'il n'y a pas atteinte à l'équité du procès, sur la gravité de l'accusation sous-jacente. En l'espèce, il est admis que les éléments de preuve sont essentiels pour établir la preuve du ministère public et, pour cette raison, on ne peut les écarter qu'au risque de miner l'administration de la justice. Il faut toutefois soupeser ce facteur par rapport à la nature quasi criminelle de l'infraction et au fait qu'elle était l'objet d'une procédure sommaire. Comme le juge de première instance, je conclus que c'est l'utilisation de cette pièce maîtresse de la preuve du ministère public, et non pas son exclusion, qui serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

d) Conclusion relative au par. 24(2)

J'estime que la présente affaire se compare à l'affaire *Collins*, précitée, en ce que l'utilisation des éléments de preuve ne porterait pas atteinte à l'équité du procès (ceux-ci étant matériels et susceptibles d'être découverts et n'ayant pas été obtenus par mobilisation des accusés contre eux-mêmes), mais que leur exclusion pourrait compromettre la preuve du ministère public. La résolution de la question du par. 24(2) repose donc sur le deuxième facteur de l'arrêt *Collins*, soit la question de savoir si la violation de l'art. 8 est suffisamment grave pour l'emporter sur l'intérêt de l'État à ce que la preuve soit admise.

41 I have already noted the trial judge's entitlement to deference on this point. In any event, I am of the view the administration of justice "would suffer far greater disrepute from the admission of this evidence than from its exclusion": *Kokesch, supra, per Sopinka J.*, at p. 35.

VI. Disposition

42 I would allow the appeal.

Appeal allowed.

Solicitors for the appellants: Doiron & Bastarache, Moncton; Michel C. Léger & Associés, Shediac, New Brunswick.

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

Solicitor for the intervener: The Ministry of the Attorney General, Toronto.

J'ai déjà souligné que le juge de première instance avait droit à ce qu'on fasse preuve de retenue sur ce point. Quoi qu'il en soit, je suis d'avis que « l'utilisation de cette preuve déconsidérerait l'administration de la justice beaucoup plus que ne le ferait son exclusion » : *Kokesch*, précité, le juge Sopinka, p. 35.

VI. Dispositif

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi.

Pourvoi accueilli.

Procureurs des appelants : Doiron & Bastarache, Moncton; Michel C. Léger & Associés, Shediac (Nouveau-Brunswick).

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

Procureur de l'intervenant : Le ministère du Procureur général, Toronto.