

Theodore Mellenthin Appellant

v.

Her Majesty The Queen Respondent

INDEXED AS: R. v. MELLENTHIN

File No.: 22508.

1992: May 29; 1992: November 19.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ALBERTA

Constitutional law — Charter of Rights — Unreasonable search and seizure — Motorist stopped in highway spot check program — No cause for detention other than spot check program — Motorist questioned and vehicle searched — Whether motorist detained in the check stop — Whether unreasonable search by the police — If so, whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 9, 24(2) — Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, c. H-7, s. 119.

The police directed appellant's vehicle into a check stop set up as part of a program to check vehicles. One of the officers shone a flashlight in the interior of the appellant's vehicle. This was an appropriate action to ensure the safety of the officers conducting the check point. The flashlight inspection revealed an open gym bag on the front seat. The officer asked what was inside the bag, was told food and shown a paper bag with a plastic sandwich bag in it. When the officer noticed empty glass vials, of the type commonly used to store cannabis resin, he asked the appellant to get out of the car, searched the car and found vials of hash oil and some cannabis resin cigarettes. The appellant later gave an incriminating statement at the police detachment.

The trial judge on a *voir dire* excluded both the physical evidence of the drugs and the statement and acquit-

Theodore Mellenthin Appelant

c.

^a **Sa Majesté la Reine** Intimée

RÉPERTORIÉ: R. c. MELLENTHIN

^b N° du greffe: 22508.

1992: 29 mai; 1992: 19 novembre.

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

^c EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ALBERTA

Droit constitutionnel — Charte des droits — Fouilles et perquisitions abusives — Automobiliste interpellé dans le cadre d'un programme de contrôle routier ponctuel — Aucun motif de détention autre que l'application du programme de contrôle routier — Interrogation de l'automobiliste et fouille du véhicule — L'automobiliste a-t-il été détenu au point de contrôle? — La police a-t-elle effectué une fouille abusive? — Dans l'affirmative, l'utilisation de la preuve est-elle susceptible de déconsidérer l'administration de la justice? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 9, 24(2) — Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, ch. H-7, art. 119.

^f La police a dirigé le véhicule de l'appelant vers un point de contrôle établi dans le cadre d'un programme de vérification des véhicules. L'un des agents a éclairé l'intérieur du véhicule de l'appelant à l'aide d'une lampe de poche. Il s'agissait d'une mesure appropriée pour assurer la sécurité des agents affectés au point de contrôle. L'inspection au moyen de la lampe de poche a permis de voir un sac de sport ouvert sur la banquette avant. À l'agent qui demandait ce qu'il y avait à l'intérieur du sac, on a répondu qu'il contenait de la nourriture et on lui a montré un sac de papier à l'intérieur duquel se trouvait un sac à sandwich en plastique. Lorsque l'agent a remarqué la présence de fioles de verre vides, du genre de celles qui sont couramment utilisées pour garder de la résine de cannabis, il a demandé à l'appelant de sortir de l'automobile. Il a alors fouillé l'automobile et y a trouvé des fioles d'huile de haschisch et des cigarettes de résine de cannabis. Plus tard, au poste de police, l'appelant a fait une déclaration incriminante.

^j Après avoir tenu un *voir-dire*, le juge du procès a écarté la preuve matérielle des stupéfiants et la déclara-

ted the accused. The Court of Appeal overturned the acquittal and ordered a new trial. At issue here was (1) whether appellant was detained in the check stop, (2) whether there was an unreasonable search by the police, and (3) if so, whether the admission of the evidence would bring the administration of justice into disrepute.

Held: The appeal should be allowed.

Appellant was detained and accordingly could reasonably be expected to feel compelled to respond to questions from the police. A person who is detained can still consent to answer police questions. However, that consent must be one that is informed and given at a time when the individual is fully aware of his or her rights. This was not the situation here. Appellant did not consent either to the questions pertaining to the gym bag or to the physical search.

A visual inspection of the interior of the vehicle would not in itself constitute a search. At night the inspection can only be carried out with the aid of a flashlight and is necessarily incidental to a check stop program carried out after dark.

The subsequent questions pertaining to the gym bag were improper. The officer had no suspicion that drugs or alcohol were in the vehicle or in appellant's possession when the questions were asked. Appellant's words, actions or manner of driving showed no sign of impairment. The primary aim of check stop programs, which result in the arbitrary detention of motorists, is to check for sobriety, licences, ownership, insurance and the mechanical fitness of cars. The police use of check stops should not be extended beyond these aims. Random stop programs must not be turned into a means of either conducting an unfounded general inquisition or an unreasonable search.

The production of the gym bag and its contents did not come with appellant's consent. An arbitrary detention occurred as soon as appellant was pulled over. It can reasonably be inferred that the appellant felt compelled to respond to questions put to him by the police officer. In those circumstances the Crown must adduce evidence that the person detained had indeed made an informed consent to the search based upon an awareness of his or her rights to refuse to respond to the questions or to consent to the search. There is no such evidence

tion, et a acquitté l'accusé. La Cour d'appel a annulé le verdict d'acquiescement et ordonné la tenue d'un nouveau procès. En l'espèce, il s'agit de savoir (1) si l'appellant a été détenu au point de contrôle, (2) si la police a effectué une fouille abusive, et (3) dans l'affirmative, si l'utilisation de la preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

L'appellant a été détenu et on pouvait donc raisonnablement s'attendre à ce qu'il se sente obligé de répondre aux questions de la police. Une personne détenue peut toujours consentir à répondre aux questions de la police. Toutefois, son consentement doit être éclairé et donné en parfaite connaissance de ses droits. Ce n'était pas le cas ici. L'appellant n'a pas consenti aux questions portant sur le sac de sport ou à la fouille physique.

Un examen visuel de l'intérieur du véhicule ne constituerait pas une fouille en soi. Le soir, l'examen ne peut se faire qu'à l'aide d'une lampe de poche et il fait nécessairement partie d'un programme de contrôle routier effectué après la tombée de la nuit.

Les questions subséquentes portant sur le sac de sport étaient déplacées. Au moment où il a posé les questions, l'agent ne soupçonnait pas que de la drogue ou de l'alcool se trouvait dans le véhicule ou en la possession de l'appellant. Les propos de ce dernier, ses actes et sa façon de conduire n'indiquaient pas un état de facultés affaiblies. Les programmes de contrôle routier, qui entraînent la détention arbitraire d'automobilistes, visent principalement à vérifier la sobriété des conducteurs, leur permis, leur certificat de propriété, leurs assurances et l'état mécanique de leur automobile. Dans son recours aux contrôles routiers, la police devrait s'en tenir à ces objectifs. Les programmes d'interpellation au hasard ne doivent pas permettre d'effectuer une enquête générale dénuée de tout fondement ou une fouille abusive.

L'appellant n'a pas consenti à présenter le sac de sport et son contenu. Une détention arbitraire a été imposée dès que l'appellant a rangé son véhicule sur le côté de la route. On peut raisonnablement déduire qu'il s'est senti obligé de répondre aux questions de l'agent de police. Dans ces circonstances, le ministère public doit prouver que la personne détenue a effectivement donné un consentement éclairé à la fouille tout en connaissant son droit de refuser de répondre aux questions ou de consentir à la fouille. En l'espèce, il n'y a aucune preuve en ce

here. The appellant felt compelled to respond to the police questions and as a result the search was not consensual.

The police questions pertaining to the appellant's gym bag, the search of the bag and of the appellant's vehicle were all elements of a search. That search, because it was made without the requisite foundation of reasonable and probable grounds, was unreasonable and infringed s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.

The trial judge acted reasonably in concluding that the evidence (the marijuana) would not have been discovered without the compelled testimony (the search) of the appellant. To search a person who is stopped at a check stop, without any reasonable or probable cause, goes far beyond the purpose and aim of those stops and constitutes a very serious *Charter* breach. The rights granted to police to conduct check stop programs or random stops of motorists should not be extended.

The unreasonable search carried out here is the very kind which the Court wished to make clear is unacceptable. A check stop does not and cannot constitute a general search warrant for searching every vehicle, driver and passenger that is pulled over. Unless there are reasonable and probable grounds for conducting the search, or drugs, alcohol or weapons are in plain view in the interior of the vehicle, the evidence flowing from such a search should not be admitted.

The fairness of the trial would be affected if check stops were accepted as a basis for warrantless searches and the evidence derived from them were automatically admitted. To admit evidence obtained in an unreasonable and unjustified search carried out while a motorist was detained in a check stop would adversely and unfairly affect the trial process and most surely bring the administration of justice into disrepute.

Even absent bad faith on the part of the police, the breach was serious. The search, conducted as an adjunct to the check stop, was not grounded on any suspicion, let alone a reasonable and probable cause. It is the attempt to extend the random stop programs to include a

sens. Vu que l'appelant se sentait obligé de répondre aux questions de la police, la fouille n'était pas consensuelle.

Les questions de la police sur le sac de sport de l'appelant et la fouille de son sac et de son véhicule étaient tous des éléments d'une fouille. Étant donné qu'elle a été effectuée sans la justification requise des motifs raisonnables et probables, cette fouille était abusive et contraire à l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Le juge du procès a agi raisonnablement en concluant que la preuve (la marijuana) n'aurait pas été découverte sans le témoignage forcé (la fouille) de l'appelant. La fouille d'une personne interpellée à un point de contrôle, sans motif raisonnable ou probable, dépasse de loin l'objectif et le but des ces interpellations et constitue une violation très grave de la *Charte*. Les droits conférés à la police de mettre en œuvre des programmes de contrôle routier ou d'interpellation au hasard d'automobilistes ne devraient pas être élargis.

La fouille abusive effectuée en l'espèce est exactement le genre de fouille qui, d'après ce que la Cour a voulu préciser, est inacceptable. Un contrôle routier ne constitue pas et ne saurait constituer un mandat de perquisition général permettant de fouiller les conducteurs à qui l'on demande de s'immobiliser, leur véhicule et les passagers. L'élément de preuve obtenu grâce à une telle fouille ne devrait être admis que s'il existe des motifs raisonnables et probables d'effectuer la fouille ou si de la drogue, de l'alcool ou des armes sont exposés à la vue de tous à l'intérieur du véhicule.

Si on acceptait les contrôles routiers comme justifiant des fouilles sans mandat et si la preuve qui en découle était automatiquement admise, l'équité du procès en souffrirait. L'utilisation d'éléments de preuve obtenus au cours d'une fouille abusive et injustifiée alors qu'un automobiliste était détenu à un point de contrôle nuirait injustement au procès et serait très certainement susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Même en l'absence de mauvaise foi de la part des policiers, la violation était grave. La fouille a été effectuée dans le cadre du contrôle routier et n'était fondée sur aucun soupçon, et encore moins sur un motif raisonnable et probable. C'est la tentative d'élargir les pro-

right to search without warrant or without reasonable grounds that constitutes the serious *Charter* violation.

Cases Cited

Considered: *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257; *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265; *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425; **referred to:** *Dedman v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 2; *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621; *R. v. Greffe*, [1990] 1 S.C.R. 755; *R. v. Wise*, [1992] 1 S.C.R. 527; *R. v. Ross*, [1989] 1 S.C.R. 3; *R. v. Hebert*, [1990] 2 S.C.R. 151.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 8, 9, 24(2).
Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, c. H-7, s. 119.
Highway Traffic Act, R.S.O. 1980, c. 198.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (1991), 80 Alta. L.R. (2d) 193, 117 A.R. 165, [1991] 5 W.W.R. 519, 2 W.A.C. 165, setting aside acquittal by Conrad J. and ordering a new trial. Appeal allowed.

Harry M. Van Harten, for the appellant.

M. David Gates and *Wesley W. Smart*, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

CORY J.—Can the police, conducting a random roadside check stop, in the absence of any reasonable grounds for doing so, interrogate a driver about matters other than those related to the vehicle and its operation and search the driver and the vehicle? That is the question to be resolved in this appeal.

I. Factual Background

On September 4, 1988, Constable Watkins and two other members of the Royal Canadian Mounted Police were operating an "Alberta Check

grammes d'interpellation au hasard de manière à inclure le droit de fouiller sans mandat ou sans motif raisonnable qui constitue la violation grave de la *Charte*.

a Jurisprudence

Arrêts examinés: *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257; *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265; *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425; **arrêts mentionnés:** *Dedman c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 2; *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621; *R. c. Greffe*, [1990] 1 R.C.S. 755; *R. c. Wise*, [1992] 1 R.C.S. 527; *R. c. Ross*, [1989] 1 R.C.S. 3; *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 8, 9, 24(2).
Code de la route, L.R.O. 1980, ch. 198.
Highway Traffic Act, R.S.A. 1980, ch. H-7, art. 119.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (1991), 80 Alta. L.R. (2d) 193, 117 A.R. 165, [1991] 5 W.W.R. 519, 2 W.A.C. 165, qui a annulé le verdict d'acquittement prononcé par le juge Conrad et ordonné la tenue d'un nouveau procès. Pourvoi accueilli.

Harry M. Van Harten, pour l'appellant.

M. David Gates et *Wesley W. Smart*, pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE CORY—La police peut-elle, au cours d'une vérification routière au hasard et en l'absence de motifs raisonnables, interroger un conducteur sur autre chose que son véhicule et la conduite de celui-ci, et le fouiller, lui et son véhicule? Telle est la question soulevée par le présent pourvoi.

I. Les faits

Le 4 septembre 1988, l'agent de police Watkins et deux autres membres de la Gendarmerie royale du Canada étaient affectés à un «point de contrôle

Stop” as part of a program to check vehicles. At about 12:30 a.m. the appellant’s vehicle was directed into the check stop. At this time, there was nothing unusual observed either with regard to the manner in which the appellant was driving the vehicle or the appellant himself. Constable Watkins observed that the appellant was not wearing his seat belt and asked him for his driver’s licence, vehicle registration and insurance papers. The appellant complied with the request without any difficulty. At this point, the officer shone his flashlight around the interior of the vehicle. He did this to check whether drugs were present in the vehicle and “for the safety of the officers conducting the check point”. He saw neither liquor nor drugs but did see an open gym bag on the front seat beside the appellant. Inside the gym bag was a small brown bag with a plastic sandwich bag inside it.

Constable Watkins asked what was inside the bag and in response the appellant pulled the bag open and said there was food inside. The officer saw a reflection of what he thought was glass from inside the plastic bag. For the first time he became suspicious and “felt that there could have been narcotics inside”. The officer asked the appellant what was in the brown bag and the appellant pulled the baggie out. It contained empty glass vials. The constable testified that because these types of vials were commonly used to store cannabis resin he considered that he had reasonable and probable grounds to believe that narcotics were present.

Constable Watkins asked the appellant to get out of the car. He searched the brown bag and found it contained some cannabis resin. He arrested the appellant for possession of a narcotic and properly instructed him as to his rights. The officer searched the car and found it contained vials of hash oil and some cannabis resin cigarettes. The appellant gave an incriminating statement a little later at the R.C.M.P. detachment.

en Alberta» dans le cadre d’un programme de vérification des véhicules. Vers minuit trente, le véhicule de l’appelant a été dirigé vers le point de contrôle. À ce moment là, rien d’anormal ne ressortait de la façon dont l’appelant conduisait son véhicule ou de son comportement. Après avoir remarqué que l’appelant n’avait pas bouclé sa ceinture de sécurité, l’agent Watkins lui a demandé son permis de conduire, le certificat d’immatriculation du véhicule et la preuve d’assurance. L’appelant a acquiescé à la demande sans résister. L’agent a alors éclairé l’intérieur du véhicule à l’aide de sa lampe de poche. Il l’a fait pour vérifier s’il y avait de la drogue dans le véhicule et pour assurer [TRANSDUCTION] «la sécurité des agents affectés au point de contrôle». Il n’a vu ni boisson alcoolisée ni drogue, mais il a aperçu un sac de sport ouvert sur la banquette avant près de l’appelant. Le sac de sport contenait un petit sac brun à l’intérieur duquel se trouvait un sac à sandwich en plastique.

Lorsque l’agent Watkins lui a demandé ce qu’il y avait à l’intérieur du sac, l’appelant a répondu, en l’ouvrant, qu’il contenait de la nourriture. L’agent a alors vu le reflet de ce qu’il a cru être du verre à l’intérieur du sac en plastique. Pour la première fois, il a éprouvé des soupçons et il a [TRANSDUCTION] «estimé qu’il pouvait y avoir des stupéfiants à l’intérieur». L’agent a demandé à l’appelant ce qu’il y avait dans le sac brun et l’appelant en a sorti le sac en plastique qui contenait des fioles de verre vides. L’agent a témoigné que, vu que ce genre de fioles étaient couramment utilisées pour garder de la résine de cannabis, il a jugé qu’il avait des motifs raisonnables et probables de croire que des stupéfiants s’y trouvaient.

L’agent Watkins a demandé à l’appelant de sortir de l’automobile. Il a fouillé le sac brun et a découvert qu’il contenait de la résine de cannabis. Il a arrêté l’appelant pour possession d’un stupéfiant et l’a informé correctement de ses droits. L’agent a fouillé l’automobile et y a trouvé des fioles d’huile de haschisch et des cigarettes de résine de cannabis. Un peu plus tard, au détachement de la G.R.C., l’appelant a fait une déclaration incriminante.

II. Courts Below

A. Alberta Court of Queen's Bench

The trial judge after a *voir dire* excluded both the physical evidence of the drugs and the statement. She noted that there was nothing in either the manner of driving or the actions of the appellant which could give rise to any suspicion of impairment by drugs or alcohol. Nor was there any evidence of the commission of any offence except that the appellant was not wearing a seat belt. In her opinion the search began when the flashlight was shone in the car and if not then, certainly when the police asked the appellant questions. She concluded that no reasonable and probable grounds existed for conducting the search and as a result it infringed s. 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. She found that the unreasonable search constituted a deliberate breach of the appellant's *Charter* rights by the police.

She determined that to admit the evidence obtained as a result of a deliberate *Charter* breach would bring the administration of justice into disrepute. The trial judge recognized that the narcotics found in the search were real evidence. However, she concluded that the cannabis together with all the evidence which was obtained as a result of such an unreasonable and illegal search should be excluded and acquitted the appellant.

B. *Alberta Court of Appeal* (1991), 80 Alta. L.R. (2d) 193

(1) The majority

The majority was of the view that if the shining of the flashlight in the interior of the car constituted a search it was not intrusive and was certainly justifiable for the protection and safety of the police officers. However, they were of the opinion that the questions posed by the officer with regard to the gym bag resulting in its production did constitute an unreasonable search and thereby infringed s. 8 of the *Charter*. The majority decided that there was no evidence to support the finding that the officer had deliberately, knowingly

II. Les tribunaux d'instance inférieure

A. La Cour du Banc de la Reine de l'Alberta

Après avoir tenu un *voir-dire*, le juge du procès a écarté la preuve matérielle des stupéfiants et la déclaration. Elle a noté que rien dans la manière de conduire de l'appelant ou dans ses actes ne permettait de soupçonner que ses facultés étaient affaiblies par la drogue ou l'alcool. En outre, il n'y avait aucune preuve de la perpétration d'une infraction, si ce n'est que l'appelant n'avait pas bouclé sa ceinture de sécurité. Selon elle, la fouille a commencé, sinon lorsque l'agent a éclairé l'intérieur de l'automobile à l'aide de sa lampe de poche, à tout le moins lorsque l'agent a interrogé l'appelant. Elle a conclu qu'il n'y avait aucun motif raisonnable et probable d'effectuer la fouille qui, en conséquence, était contraire à l'art. 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Elle a statué que la fouille abusive constituait une violation délibérée, par la police, des droits que la *Charte* garantissait à l'appelant.

Elle a décidé que l'utilisation de l'élément de preuve obtenu à la suite d'une violation délibérée de la *Charte* est susceptible de reconsidérer l'administration de la justice. Elle a reconnu que les stupéfiants découverts au cours de la fouille constituaient une preuve matérielle. Toutefois, elle a conclu qu'il y avait lieu d'écarter le cannabis et toute la preuve obtenue à la suite de cette fouille abusive et illégale, et elle a acquitté l'appelant.

B. *La Cour d'appel de l'Alberta* (1991), 80 Alta. L.R. (2d) 193

(1) Le jugement majoritaire

Les juges formant la majorité étaient d'avis que, si l'utilisation d'une lampe de poche pour éclairer l'intérieur de l'automobile constituait une fouille, celle-ci n'était pas envahissante et elle était certainement justifiable pour assurer la protection et la sécurité des agents de police. Toutefois, ils ont estimé que les questions que l'agent avait posées au sujet du sac de sport et qui avaient amené l'appelant à le lui montrer constituaient effectivement une fouille abusive et qu'il y avait eu ainsi violation de l'art. 8 de la *Charte*. Les juges formant la

or flagrantly violated the rights of the appellant. Further, they were of the view that the real evidence of the narcotics existed prior to the search and that it was not created as a result of the breach of s. 8 of the *Charter*. In these circumstances, they held that the trial judge had erred in excluding the evidence. They concluded that its admission would not have brought the administration of justice into disrepute.

(2) The minority

Kerans J.A. found that the first question regarding the contents of the bag need not necessarily be classified as a search. Nonetheless, he concluded that the line of questions concerning the contents of the bag, the appellant's response offering the bag to the officer, and the officer's looking in it amounted to an unreasonable search unless it was undertaken with the consent of the appellant. However, he agreed with the trial judge that the accused did not consent to the search but rather felt compelled to respond to the officer's questions. He concluded that the search was unreasonable since the examination of the gym bag was neither authorized by statute nor reasonably incidental to the detention of the vehicle in the check stop. With regard to the admissibility of the evidence he emphasized that an appellate court should not substitute its view of the facts for that of the trial judge unless the trial judge was clearly in error. He was of the opinion that it could not be said that there was clear error in this case, and would have dismissed the appeal.

III. Issues

There are in my view three questions that must be resolved in order to determine the result of this appeal.

(1) Was the appellant detained in the check stop?

(2) Was there an unreasonable search conducted by the police?

majorité ont décidé qu'aucune preuve ne permettait de conclure que l'agent avait délibérément, sciemment ou d'une manière flagrante violé les droits de l'appellant. De plus, ils étaient d'avis que la preuve matérielle des stupéfiants existait avant la fouille et qu'elle n'avait pas été créée par suite de la violation de l'art. 8 de la *Charte*. Dans ces circonstances, ils ont conclu que le juge du procès avait commis une erreur en écartant la preuve. À leur avis, l'utilisation de cette preuve n'était pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

(2) Le jugement minoritaire

Selon le juge Kerans, la première question portant sur le contenu du sac ne devait pas forcément être considérée comme une fouille. Il a néanmoins conclu que le genre de questions posées au sujet du contenu du sac, la réponse de l'appellant consistant à présenter le sac à l'agent et l'examen de l'intérieur du sac par l'agent constituaient une fouille abusive à moins que l'appellant n'y ait d'abord consenti. Toutefois, il a partagé l'avis du juge du procès selon lequel l'accusé n'a pas consenti à la fouille, mais s'est plutôt senti obligé de répondre aux questions de l'agent. Le juge a conclu que la fouille était abusive puisque l'examen du sac de sport n'était ni autorisé par une loi ni le résultat raisonnable de la détention du véhicule au point de contrôle. Quant à l'admissibilité de la preuve, il a souligné qu'un tribunal d'appel ne doit substituer sa perception des faits à celle du juge du procès que si ce dernier a commis une erreur manifeste. Il était d'avis qu'on ne pouvait dire qu'une erreur manifeste avait été commise en l'espèce, et il aurait rejeté l'appel.

III. Les questions en litige

À mon avis, il faut répondre à trois questions pour trancher le présent pourvoi.

(1) L'appellant a-t-il été détenu au point de contrôle?

(2) La police a-t-elle effectué une fouille abusive?

(3) If the search conducted was unreasonable, would the admission of the evidence bring the administration of justice into disrepute?

(3) Si la fouille était abusive, l'utilisation de la preuve est-elle susceptible de déconsidérer l'administration de la justice?

IV. Analysis

A. Was the Appellant Detained in the Check Stop?

It was decided in *Dedman v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 2, that stopping a vehicle as a part of a R.I.D.E. Program constituted detention. The case arose prior to the passage of the *Charter*, however the reasoning was relied upon in cases that did take into account *Charter* rights. In *R. v. Hufsky*, [1988] 1 S.C.R. 621, and *R. v. Ladouceur*, [1990] 1 S.C.R. 1257, it was determined that the detention of the motorist in a random check stop constituted an arbitrary detention which infringed s. 9 of the *Charter*. However, these decisions held that the random stops were justified pursuant to s. 1 as a means of combatting the grave and pressing problem arising from the death and injuries occasioned by the dangerous operation of vehicles on our highways. In those cases, it was deemed appropriate for the officers conducting a check stop program to pose questions as to the mechanical condition of the vehicle and to require the production of a driver's licence, certificate of ownership and proof of insurance. This does not make a check stop any less a manifestation of police authority. For even the most experienced and sophisticated driver it will create an atmosphere of some oppression. This follows not simply from a consideration of the reasons in *Dedman*, *Hufsky* and *Ladouceur* but is a matter of common sense. There can be no question that the appellant was detained and, as a result, could reasonably be expected to feel compelled to respond to questions from the police.

It is true that a person who is detained can still consent to answer police questions. However, that consent must be one that is informed and given at a time when the individual is fully aware of his or her rights. This was certainly not the situation which was present in this case. Here it cannot be

a IV. Analyse

A. L'appellant a-t-il été détenu au point de contrôle?

Dans l'arrêt *Dedman c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 2, on a statué que l'interception d'un véhicule dans le cadre d'un programme R.I.D.E. constituait une détention. Bien que cette affaire ait pris naissance avant l'adoption de la *Charte*, son raisonnement a été invoqué dans des cas où des droits garantis par la *Charte* ont été pris en considération. Dans les arrêts *R. c. Hufsky*, [1988] 1 R.C.S. 621, et *R. c. Ladouceur*, [1990] 1 R.C.S. 1257, on a décidé que la détention de l'automobiliste au cours d'une interpellation au hasard pour fins de vérification constituait une détention arbitraire contraire à l'art. 9 de la *Charte*. Toutefois, on a conclu dans ces arrêts que les interpellations au hasard étaient justifiées en vertu de l'article premier puisqu'elles visaient à combattre le problème grave et urgent des décès et des blessures causés par la conduite dangereuse sur nos routes. Dans ces affaires, on a jugé opportun que les agents qui participent à un programme de contrôle routier posent des questions sur l'état mécanique du véhicule et demandent le permis de conduire, le certificat de propriété et la preuve d'assurance. Le contrôle routier n'en demeure pas moins une manifestation de l'autorité policière. Même les conducteurs les plus expérimentés et avertis auront un sentiment d'oppression. Cela découle non seulement de l'examen des motifs des arrêts *Dedman*, *Hufsky* et *Ladouceur*, mais encore c'est le bon sens qui le dicte. L'appellant a incontestablement été détenu et on pouvait donc raisonnablement s'attendre à ce qu'il se sente obligé de répondre aux questions de la police.

Il est vrai qu'une personne détenue peut toujours consentir à répondre aux questions de la police. Toutefois, son consentement doit être éclairé et donné en parfaite connaissance de ses droits. Ce n'était certainement pas le cas ici. On ne saurait dire en l'espèce que l'appellant a consenti aux

said that the appellant consented to either the questions pertaining to the gym bag or to the physical search. These are factors that will be of significance in the subsequent analysis.

B. Was There a Search and Was it Unreasonable?

The Crown (the respondent) contends that what occurred in this case did not constitute a search. First, it was said that a visual inspection of the interior of the vehicle would not in itself constitute a search. Further it was submitted that the questions posed by the police officers pertaining to the gym bag were authorized by the provisions of s. 119 of Alberta's *Highway Traffic Act*, R.S.A. 1980, c. H-7. That section provides:

119 A driver shall, immediately upon being signalled or requested to stop by a peace officer in uniform, bring his vehicle to a stop and furnish any information respecting the driver or the vehicle that the peace officer requires and shall not start his vehicle until he is permitted to do so by the peace officer.

It was argued that the questions came within the ambit of the words "any information respecting the driver or the vehicle that the peace officer requires". These words, it was said, indicate that the objectives of the check stop program in Alberta are wider than those referred to in Ontario's *Highway Traffic Act*, R.S.O. 1980, c. 198, considered in *Ladouceur*, *supra*. I cannot agree with this submission.

There can be no quarrel with the visual inspection of the car by police officers. At night the inspection can only be carried out with the aid of a flashlight and it is necessarily incidental to a check stop program carried out after dark. The inspection is essential for the protection of those on duty in the check stops. There have been more than enough incidents of violence to police officers when vehicles have been stopped. Nor can I place any particular significance upon the fact stressed by the appellant that the police only made use of a flashlight after the request had been made of the appellant to produce the necessary papers and not

questions portant sur le sac de sport ou à la fouille physique. Ce seront là des facteurs importants dans l'analyse subséquente.

B. Y a-t-il eu fouille et, dans l'affirmative, s'agissait-il d'une fouille abusive?

Sa Majesté (l'intimée) soutient que ce qui s'est produit en l'espèce ne constitue pas une fouille. D'abord, on a affirmé qu'un examen visuel de l'intérieur du véhicule ne constituerait pas une fouille en soi. Ensuite, on a soutenu que l'art. 119 de la *Highway Traffic Act* de l'Alberta, R.S.A. 1980, ch. H-7, permettait aux agents de police de poser des questions sur le sac de sport. Cet article se lit ainsi:

[TRADUCTION] 119 Lorsqu'un agent de la paix en uniforme fait signe ou demande au conducteur de s'arrêter, ce dernier doit aussitôt immobiliser son véhicule et fournir tout renseignement que l'agent de la paix lui demande à son sujet ou au sujet de son véhicule, et il ne doit mettre en marche son véhicule que si l'agent de la paix l'autorise à le faire.

On a fait valoir que les questions étaient visées par les mots [TRADUCTION] «tout renseignement que l'agent de la paix lui demande à son sujet ou au sujet de son véhicule». Ces termes, a-t-on affirmé, indiquent que les objectifs du programme de contrôle routier de l'Alberta sont plus généraux que ceux mentionnés dans le *Code de la route* de l'Ontario, L.R.O. 1980, ch. 198, dont il était question dans l'arrêt *Ladouceur*, précité. Je ne puis accepter cet argument.

On ne saurait reprocher aux agents de police d'avoir procédé à un examen visuel de l'automobile. Le soir, l'examen ne peut se faire qu'à l'aide d'une lampe de poche et il fait nécessairement partie d'un programme de contrôle routier effectué après la tombée de la nuit. L'examen est essentiel à la protection de ceux qui sont affectés au point de contrôle. Trop d'incidents de violence contre les agents de police se sont produits lors de l'interception de véhicules. Je ne puis non plus accorder d'importance particulière au fait que, selon l'appellant, l'agent n'a utilisé la lampe de poche qu'après avoir demandé à l'appelant de lui présenter les

when the constable first approached the car. Although the safety of the police might make it preferable to use the flashlight at the earliest opportunity, it certainly can be utilized at any time as a necessary incident to the check stop routine. ^a

documents nécessaires et non pas lorsqu'il s'est d'abord approché de l'automobile. Bien que, pour assurer la sécurité des policiers, il puisse être préférable d'utiliser la lampe de poche le plus tôt possible, celle-ci peut certainement être utilisée à tout moment comme un élément accessoire nécessaire de la procédure de contrôle routier.

However, the subsequent questions pertaining to the gym bag were improper. At the moment the questions were asked, the officer had not even the slightest suspicion that drugs or alcohol were in the vehicle or in the possession of the appellant. The appellant's words, actions and manner of driving did not demonstrate any symptoms of impairment. Check stop programs result in the arbitrary detention of motorists. The programs are justified as a means aimed at reducing the terrible toll of death and injury so often occasioned by impaired drivers or by dangerous vehicles. The primary aim of the program is thus to check for sobriety, licences, ownership, insurance and the mechanical fitness of cars. The police use of check stops should not be extended beyond these aims. Random stop programs must not be turned into a means of conducting either an unfounded general inquisition or an unreasonable search.

Toutefois, les questions subséquentes portant sur le sac de sport étaient déplacées. Au moment où il a posé les questions, l'agent n'avait pas le moindre soupçon que de la drogue ou de l'alcool se trouvait dans le véhicule ou en la possession de l'appellant. Les propos de ce dernier, ses actes et sa façon de conduire n'étaient pas symptomatiques de facultés affaiblies. Les programmes de contrôle routier entraînent la détention arbitraire d'automobilistes. Ces programmes sont justifiés dans la mesure où ils visent à réduire le nombre effroyable de décès et de blessures si souvent causés par des conducteurs dont les facultés sont affaiblies ou par des véhicules dangereux. Le programme vise donc principalement à vérifier la sobriété des conducteurs, leur permis, leur certificat de propriété, leurs assurances et l'état mécanique de leur automobile. Dans son recours aux contrôles routiers, la police devrait s'en tenir à ces objectifs. Les programmes d'interpellation au hasard ne doivent pas permettre d'effectuer une enquête générale dénuée de tout fondement ou une fouille abusive.

The respondent next argued that the production of the gym bag and its contents came about as a result of the consent of the appellant. Once again, I cannot accept this submission.

L'intimée a ensuite soutenu que l'appellant avait consenti à présenter le sac de sport et son contenu. Encore une fois, je ne puis accepter cet argument.

It has been seen that as a result of the check stop the appellant was detained. The arbitrary detention was imposed as soon as he was pulled over. As a result of that detention, it can reasonably be inferred that the appellant felt compelled to respond to questions put to him by the police officer. In those circumstances it is incumbent upon the Crown to adduce evidence that the person detained had indeed made an informed consent to the search based upon an awareness of his rights to refuse to respond to the questions or to consent to the search. There is no such evidence in this case. In my view the trial judge was correct in her con-

On a vu que le contrôle routier a entraîné la détention de l'appellant. La détention arbitraire a été imposée dès qu'il a rangé son véhicule sur le côté de la route. En raison de cette détention, on peut raisonnablement déduire que l'appellant s'est senti obligé de répondre aux questions de l'agent de police. Dans ces circonstances, il appartient au ministère public de prouver que la personne détenue a effectivement donné un consentement éclairé à la fouille tout en connaissant son droit de refuser de répondre aux questions ou de consentir à la fouille. En l'espèce, il n'y a aucune preuve en ce sens. À mon avis, le juge du procès a eu raison de

clusion that the appellant felt compelled to respond to the police questions. In the circumstances it cannot be said that the search was consensual.

The police questions pertaining to the appellant's gym bag, the search of the bag and of the appellant's vehicle were all elements of a search. Furthermore, that search was made without the requisite foundation of reasonable and probable grounds. It was therefore an unreasonable search in contravention of s. 8 of the *Charter*.

C. Should the Evidence Obtained as a Result of the Unreasonable Search Be Admitted?

A decision to exclude evidence on the grounds that it would bring the administration of justice into disrepute pursuant to s. 24(2) of the *Charter* raises a question of law (see *R. v. Collins*, [1987] 1 S.C.R. 265, at p. 275). It has also been held that generally a deferential approach will be adopted when reviewing a decision of a provincial appellate court dealing with the exclusion of evidence pursuant to s. 24(2) of the *Charter*. In *R. v. Greffe*, [1990] 1 S.C.R. 755, Lamer J., as he then was, wrote at p. 783:

I note that it is not the proper function of this Court, absent some apparent error as to the applicable principles or rules of law, or absent a finding that is unreasonable, to review findings of courts below in respect of s. 24(2) of the *Charter* and substitute its opinion for that arrived at by the Court of Appeal: see *R. v. Duguay*, [1989] 1 S.C.R. 93, at p. 98.

See also *R. v. Wise*, [1992] 1 S.C.R. 527.

However it is significant that in *R. v. Collins*, *supra*, Lamer J., also cautioned the provincial courts of appeal that they should not too readily interfere with the decision of trial judges on s. 24(2) issues. On p. 283 of that decision the following appears:

In effect, the judge will have met this test if the judges of the Court of Appeal will decline to interfere with his decision, even though they might have decided the mat-

conclure que l'appelant s'est senti obligé de répondre aux questions de la police. Dans les circonstances, on ne saurait dire que la fouille était consensuelle.

Les questions de la police sur le sac de sport de l'appelant et la fouille de son sac et de son véhicule étaient tous des éléments d'une fouille. De plus, cette fouille a été effectuée sans la justification requise des motifs raisonnables et probables. Elle était donc abusive et contraire à l'art. 8 de la *Charte*.

C. La preuve obtenue grâce à la fouille abusive devrait-elle être admise?

La décision d'écarter un élément de preuve pour le motif qu'il est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, conformément au par. 24(2) de la *Charte*, est une question de droit (voir *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, à la p. 275). On a également conclu qu'en général on fera preuve de retenue dans l'examen d'une décision d'un tribunal d'appel provincial relative à l'exclusion d'un élément de preuve conformément au par. 24(2) de la *Charte*. À la page 783 de l'arrêt *R. c. Greffe*, [1990] 1 R.C.S. 755, le juge Lamer, maintenant Juge en chef, écrit:

Je souligne qu'en l'absence d'erreur manifeste quant aux principes ou aux règles de droit applicables, ou en l'absence de conclusion déraisonnable, il n'appartient pas vraiment à notre Cour de réviser les conclusions tirées par les tribunaux d'instance inférieure en vertu du par. 24(2) de la *Charte* et de substituer son opinion à celle de la Cour d'appel: voir *R. c. Duguay*, [1989] 1 R.C.S. 93, à la p. 98.

Voir aussi *R. c. Wise*, [1992] 1 R.C.S. 527.

Toutefois, il importe de souligner que, dans l'arrêt *R. c. Collins*, précité, le juge Lamer a également averti les tribunaux d'appel provinciaux qu'ils ne devraient pas s'ingérer trop promptement dans les décisions des juges de première instance sur les questions relatives au par. 24(2). À la page 283 de cet arrêt, on lit ceci:

En effet, le juge aura satisfait à ce critère si les juges d'appel refusent de s'ingérer dans sa décision en utilisant la déclaration bien connue qu'ils sont d'avis que

ter differently, using the well-known statement that they are of the view that the decision was not unreasonable.

Here it does not appear that the trial judge made either an unreasonable finding of fact or an error in law. Nevertheless, the majority of the Court of Appeal overruled her decision. With respect I am of the view that the majority erred in this regard and too readily interfered with the findings of the trial judge.

R. v. Collins, *supra*, indicates that three sets of factors must be taken into account in determining whether evidence should be admitted pursuant to s. 24(2). First, there are those factors which go to determining whether the admission of the evidence will affect the fairness of the trial. This is undoubtedly the most important issue and should be given the greatest weight. Second are those factors which demonstrate either the seriousness or the insignificance of the violation. Third are those factors which are concerned with the effect of the exclusion of the evidence on the reputation of the administration of justice. It is appropriate to now consider some of those factors.

(1) Factors Affecting the Fairness of the Trial

Collins, *supra*, made it apparent that the admission of real evidence which was obtained in a manner that violated the *Charter* will rarely operate unfairly in the conduct of the trial. There can be no doubt that in this case the cannabis which was discovered constituted real evidence. However, it must also be remembered that in *R. v. Ross*, [1989] 1 S.C.R. 3, it was said at p. 16 that:

... the use of any evidence that could not have been obtained but for the participation of the accused in the construction of the evidence for the purposes of the trial would tend to render the trial process unfair.

The trial judge recognized these competing principles. She found that the evidence, although real, could never have been discovered but for the illegal search. The majority of the Court of Appeal disagreed with this finding. It was their view that

cette décision n'est pas déraisonnable, même s'il se peut qu'ils aient tranché la question différemment.

En l'espèce, le juge du procès ne semble pas avoir tiré une conclusion de fait déraisonnable ni commis une erreur de droit. Néanmoins, la Cour d'appel à la majorité a renversé sa décision. En toute déférence, je suis d'avis que la Cour d'appel à la majorité a commis une erreur à cet égard et s'est ingérée trop promptement dans les conclusions du juge du procès.

Il ressort de l'arrêt *R. c. Collins*, précité, qu'il faut sopeser trois ensembles de facteurs pour déterminer s'il y a lieu d'admettre des éléments de preuve conformément au par. 24(2). Premièrement, il y a les facteurs qui sont pertinents pour déterminer si l'utilisation de la preuve portera atteinte à l'équité du procès. Il s'agit sans doute de la question la plus importante, à laquelle il y a lieu d'accorder le plus de poids. Deuxièmement, il y a les facteurs qui démontrent la gravité de la violation ou son caractère négligeable. Troisièmement, il y a les facteurs qui touchent à l'effet de l'exclusion de la preuve sur la considération dont jouit l'administration de la justice. Il convient d'examiner maintenant certains de ces facteurs.

(1) Les facteurs qui portent atteinte à l'équité du procès

Il ressort de l'arrêt *Collins*, précité, que l'utilisation d'une preuve matérielle obtenue d'une manière contraire à la *Charte* aura rarement pour effet de rendre le procès inéquitable. En l'espèce, il est indubitable que le cannabis découvert constituait une preuve matérielle. Toutefois, il faut également se rappeler que, dans l'arrêt *R. c. Ross*, [1989] 1 R.C.S. 3, on a dit, à la p. 16, que:

... l'utilisation de tout élément de preuve qu'on n'aurait pas pu obtenir sans la participation de l'accusé à la constitution de la preuve aux fins du procès est susceptible de rendre le procès inéquitable.

Le juge du procès a reconnu l'existence de ces principes opposés. Elle a conclu que la preuve, quoique matérielle, n'aurait jamais pu être découverte sans la fouille illégale. La Cour d'appel à la majorité a rejeté cette conclusion. Les juges for-

since the appellant transported the drugs in an open gym bag on the front seat of his car, he could not have been concerned about his own privacy nor was he anxious to avoid detection. They concluded that so long as a person remains in possession of a prohibited substance it is not unlikely that the substance will be discovered. Be that as it may, it cannot be denied that the conclusion of the trial judge was a reasonable one. Had it not been for the illegal search, the drugs could not have been found.

In *Thomson Newspapers Ltd. v. Canada (Director of Investigation and Research, Restrictive Trade Practices Commission)*, [1990] 1 S.C.R. 425, at pp. 552, 553 and 555, Justice La Forest pointed out that in the case of real evidence, there was a distinction to be drawn between evidence which the accused had been forced to create, and evidence which the accused had been forced to merely locate or to identify. He carefully distinguished between independently existing evidence that could have been found without compelled testimony and independently existing evidence that would have been found without compelled testimony. He put his position this way:

I would first of all note that I do not believe that in drawing this distinction, Lamer J. intended to draw a hard and fast line between real evidence obtained in breach of the *Charter* and all other types of evidence that could be so obtained. . . . I think this clearly indicates that what Lamer J. had in mind was the much broader distinction between evidence which the accused has been forced to create, and evidence which he or she has been forced to merely locate or identify.

. . . where the effect of a breach of the *Charter* is merely to locate or identify already existing evidence, the case of the ultimate strength of the Crown's case is not necessarily strengthened in this way. The fact that the evidence already existed means that it could have been discovered anyway.

The one qualification that must be made to the above has to do with the difference between independently existing evidence that could have been found without

mant la majorité étaient d'avis que, puisque l'appellant transportait la drogue dans un sac de sport ouvert sur la banquette avant de son automobile, il ne pouvait s'être soucié de protéger sa propre vie privée ni avoir cherché à éviter de se faire prendre. Ils ont conclu que tant qu'une personne demeure en possession d'une substance prohibée, il n'est pas invraisemblable que cette substance sera découverte. Quoi qu'il en soit, il est indéniable que la conclusion du juge du procès était raisonnable. N'eût été la fouille illégale, la drogue n'aurait pu être découverte.

Dans l'arrêt *Thomson Newspapers Ltd. c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425, aux pp. 552, 553 et 555, le juge La Forest a fait remarquer que, dans le cas d'une preuve matérielle, il faut établir une distinction entre la preuve que l'accusé a été forcé de créer et celle qu'il a été forcé simplement à situer ou à identifier. Il a pris soin d'établir une distinction entre la preuve qui existe indépendamment et qui pourrait avoir été découverte sans le témoignage forcé et la preuve qui existe indépendamment et qui aurait été découverte sans le témoignage forcé. Il a expliqué ainsi sa position:

Je soulignerais d'abord que je ne crois pas qu'en faisant cette distinction, le juge Lamer a voulu établir une ligne de démarcation stricte entre une preuve matérielle obtenue d'une manière contraire à la *Charte* et tous les autres types de preuve qui peuvent être obtenus ainsi. [. . .] Je crois que cela indique clairement que le juge Lamer avait à l'esprit la distinction beaucoup plus générale entre la preuve que l'accusé a été forcé de créer et celle qu'il a été forcé simplement à situer ou à identifier.

. . . lorsque la violation de la *Charte* a simplement pour effet de situer ou d'identifier une preuve déjà existante, la valeur ultime de la preuve de la poursuite n'est pas nécessairement renforcée de cette façon. Le fait que la preuve existait déjà signifie qu'elle aurait pu être découverte de toute façon.

La seule réserve qui doit être apportée à l'analyse précédente a trait à la différence entre la preuve qui existe indépendamment et qui pourrait avoir été découverte

compelled testimony, and independently existing evidence that would have been found without compelled testimony. As I have acknowledged at several points in these reasons, there will be situations where derivative evidence is so concealed or inaccessible as to be virtually undiscoverable without the assistance of the wrongdoer. For practical purposes, the subsequent use of such evidence would be indistinguishable from the subsequent use of the pre-trial compelled testimony. [Emphasis in original.]

In the case at bar, the trial judge could certainly not be said to have acted unreasonably in concluding that the evidence (the marijuana) would not have been discovered without the compelled testimony (the search) of the appellant. To search a person who is stopped at a check stop, without any reasonable or probable cause, goes far beyond the purpose and aim of those stops and constitutes a very serious *Charter* breach. As noted earlier, check stops infringe the *Charter* rights against arbitrary detention. They are permitted as means designed to meet the pressing need to prevent the needless death and injury resulting from the dangerous operation of motor vehicles. The rights granted to police to conduct check stop programs or random stops of motorists should not be extended. This indeed was emphasized in *R. v. Ladouceur, supra*, where the following appears in the reasons of the majority at p. 1287:

Finally, it must be shown that the routine check does not so severely trench upon the s. 9 right so as to outweigh the legislative objective. The concern at this stage is the perceived potential for abuse of this power by law enforcement officials. In my opinion, these fears are unfounded. There are mechanisms already in place which prevent abuse. Officers can stop persons only for legal reasons, in this case related to driving a car such as checking the driver's licence and insurance, the sobriety of the driver and the mechanical fitness of the vehicle. Once stopped the only questions that may justifiably be asked are those related to driving offences. Any further, more intrusive procedures could only be undertaken based upon reasonable and probable grounds. Where a stop is found to be unlawful, the evidence from the stop

sans le témoignage forcé et la preuve qui existe indépendamment et qui aurait été découverte sans le témoignage forcé. Comme je l'ai déjà reconnu à maintes reprises dans les présents motifs, il y aura des situations où la preuve dérivée sera tellement dissimulée ou inaccessible qu'elle ne pourra pratiquement pas être découverte sans l'aide de l'auteur du méfait. À toutes fins pratiques, l'utilisation ultérieure de cette preuve ne pourrait se distinguer de l'utilisation ultérieure d'un témoignage préalable au procès obtenu par contrainte. [Souligné dans l'original.]

En l'espèce, on ne saurait certainement pas dire que le juge du procès a agi déraisonnablement en concluant que la preuve (la marijuana) n'aurait pas été découverte sans le témoignage forcé (la fouille) de l'appelant. La fouille d'une personne interpellée à un point de contrôle, sans motif raisonnable ou probable, dépasse de loin l'objectif et le but de ces interpellations et constitue une violation très grave de la *Charte*. Comme je l'ai déjà fait remarquer, les contrôles routiers violent les droits, garantis par la *Charte*, à la protection contre la détention arbitraire. Ils sont permis dans la mesure où ils sont destinés à répondre au besoin urgent de prévenir les décès et les blessures inutiles résultant de la conduite dangereuse de véhicules à moteur. Les droits conférés à la police de mettre en œuvre des programmes de contrôle routier ou d'interpellation au hasard d'automobilistes ne devraient pas être élargis. C'est ce qu'a souligné l'opinion majoritaire dans l'arrêt *R. c. Ladouceur*, précité, où, à la p. 1287, on peut lire ceci:

Finalement, il faut démontrer que la vérification de routine ne porte pas atteinte gravement au droit garanti par l'art. 9 au point de l'emporter sur l'objectif législatif. Ce qui nous préoccupe à ce stade-ci, c'est la perception du risque d'abus de ce pouvoir par les fonctionnaires chargés d'appliquer la loi. À mon avis, ces craintes ne sont pas fondées. Il y a déjà des mécanismes en place pour empêcher les abus. Les policiers ne peuvent interpellier des personnes que pour des motifs fondés sur la loi, en l'espèce des motifs relatifs à la conduite d'une automobile comme la vérification du permis de conduire, des assurances et de la sobriété du conducteur ainsi que de l'état mécanique du véhicule. Lorsque l'interpellation est effectuée, les seules questions qui peuvent être justifiées sont celles qui se rapportent aux infractions en matière de circulation. Toute autre procédure plus inquisitoire ne pourrait être engagée que sur le

could well be excluded under s. 24(2) of the *Charter*. [Emphasis added.]

The unreasonable search carried out in this case is the very kind which the Court wished to make clear is unacceptable. A check stop does not and cannot constitute a general search warrant for searching every vehicle, driver and passenger that is pulled over. Unless there are reasonable and probable grounds for conducting the search, or drugs, alcohol or weapons are in plain view in the interior of the vehicle, the evidence flowing from such a search should not be admitted.

It would surely affect the fairness of the trial should check stops be accepted as a basis for warrantless searches and the evidence derived from them was to be automatically admitted. To admit evidence obtained in an unreasonable and unjustified search carried out while a motorist was detained in a check stop would adversely and unfairly affect the trial process and most surely bring the administration of justice into disrepute.

It follows that the conclusions of the trial judge in this regard are neither unreasonable nor an error in law. It is clear that the admission of the evidence would render the trial unfair and there is no need to consider the other factors referred to in *Collins, supra*. See *R. v. Hebert*, [1990] 2 S.C.R. 151, at pp. 207-8. That is really a sufficient basis for dealing with the issue.

Yet in light of the extent of the argument that was submitted with regard to the seriousness of the *Charter* violation some brief comments on that subject might be appropriate.

(2) Seriousness of the Violation

The trial judge was not unreasonable in her conclusion that the breach was a serious one. It is true

fondement de motifs raisonnables et probables. Lorsqu'une interpellation est jugée illégale, les éléments de preuve ainsi obtenus pourraient bien être écartés en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. [Je souligne.]

La fouille abusive effectuée en l'espèce est exactement le genre de fouille qui, d'après ce que la Cour a voulu préciser, est inacceptable. Un contrôle routier ne constitue pas et ne saurait constituer un mandat de perquisition général permettant de fouiller les conducteurs à qui l'on demande de s'immobiliser, leur véhicule et les passagers. L'élément de preuve obtenu grâce à une telle fouille ne devrait être admis que s'il existe des motifs raisonnables et probables d'effectuer la fouille ou si de la drogue, de l'alcool ou des armes sont exposés à la vue de tous à l'intérieur du véhicule.

Si on acceptait les contrôles routiers comme justifiant des fouilles sans mandat et si la preuve qui en découle était automatiquement admise, l'équité du procès en souffrirait certainement. L'utilisation d'éléments de preuve obtenus au cours d'une fouille abusive et injustifiée alors qu'un automobiliste était détenu à un point de contrôle nuirait injustement au procès et serait très certainement susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Il s'ensuit que les conclusions du juge du procès à cet égard ne sont pas déraisonnables et ne constituent pas une erreur de droit. Il est évident que l'utilisation de la preuve rendrait le procès inéquitable et qu'il n'est pas nécessaire d'étudier les autres facteurs mentionnés dans l'arrêt *Collins*, précité. Voir *R. c. Hebert*, [1990] 2 R.C.S. 151, aux pp. 207 et 208. Cela est vraiment suffisant pour trancher la question.

Pourtant, compte tenu de l'importance de l'argument avancé au sujet de la gravité de la violation de la *Charte*, il pourrait convenir de formuler de brefs commentaires à ce sujet.

(2) La gravité de la violation

Le juge du procès n'a pas agi déraisonnablement en concluant que la violation était grave. Il est vrai

that there was not, in this case, any bad faith on the part of the police. They conducted the search, before the reasons of this Court in *Ladouceur* had been released. Nonetheless, the violation must be considered a serious one. It was conducted as an adjunct to the check stop and was not grounded on any suspicion, let alone a reasonable and probable cause. It is the attempt to extend the random stop programs to include a right to search without warrant or without reasonable grounds that constitutes the serious *Charter* violation.

V. Conclusion

The appellant was detained at a check stop. While he was so detained, he was subjected to an unreasonable search. To admit the evidence obtained as a result of an unreasonable search of a motorist in a check stop would render the trial of the appellant unfair. Admitting such evidence would thus bring the administration of justice into disrepute. The evidence derived from the unreasonable search cannot be admitted.

VI. Disposition

In the result, the appeal will be allowed, the order of the Court of Appeal directing a new trial set aside, and the acquittal of the appellant restored.

Appeal allowed.

Solicitors for the appellant: McCormick, Van Harten, Calgary.

Solicitor for the respondent: The Department of Justice, Edmonton.

qu'en l'espèce il n'y a pas eu de mauvaise foi de la part des policiers. Ils ont effectué la fouille avant que les motifs de notre Cour dans l'arrêt *Ladouceur* soient rendus. Néanmoins, la violation doit être considérée comme grave. La fouille a été effectuée dans le cadre du contrôle routier et n'était fondée sur aucun soupçon, et encore moins sur un motif raisonnable et probable. C'est la tentative d'élargir les programmes d'interpellation au hasard de manière à inclure le droit de fouiller sans mandat ou sans motif raisonnable qui constitue la violation grave de la *Charte*.

V. Conclusion

L'appellant a été détenu à un point de contrôle. Au cours de sa détention, il a été soumis à une fouille abusive. L'utilisation de la preuve obtenue grâce à la fouille abusive d'un automobiliste à un point de contrôle rendrait inéquitable le procès de l'appellant. L'utilisation de cette preuve serait donc susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. La preuve obtenue grâce à la fouille abusive ne saurait être admise.

VI. Dispositif

En définitive, le pourvoi est accueilli, l'ordonnance de la Cour d'appel enjoignant de tenir un nouveau procès est annulée et l'acquittement de l'appellant est rétabli.

Pourvoi accueilli.

Procureurs de l'appellant: McCormick, Van Harten, Calgary.

Procureur de l'intimée: Le ministère de la Justice, Edmonton.