

T-3801-80

T-3801-80

William Faulder Robertson (Plaintiff)

v.

Donald Yeomans, in his capacity as Commissioner of Corrections, and John Dowsett, in his capacity as Institutional Head of Kent Institution and the Canadian Corrections Service and its members (Defendants)

Trial Division, Gibson J.—New Westminster, March 3; Vancouver, March 6, 1981.

Penitentiaries — Plaintiff an inmate at maximum security penitentiary — Orders by Institutional Head to skin frisk all inmates on completion of open visits — Whether orders inconsistent with s. 41(2) of Penitentiary Service Regulations and therefore unlawful — Whether doing skin frisks on a regular and routine basis is unlawful in the absence of reasonable grounds for suspecting contraband on the part of specific inmates such as plaintiff — Whether s. 41(2) is ultra vires — Penitentiary Service Regulations, C.R.C. 1978, Vol. XIII, c. 1251, s. 41(2) as amended by SOR/80-462.

The plaintiff, an inmate at Kent Institution, a maximum security penitentiary, seeks injunctive and declaratory relief against the defendants with respect to orders issued by the Institutional Head of Kent to skin frisk all inmates on completion of open visits. Plaintiff submits that those orders are inconsistent with section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations* (as it read prior to June 20, 1980 when amended section 41(2) came into force, and as it now reads) and therefore are unlawful; that doing skin frisks on a regular and routine basis is unlawful in the absence of reasonable grounds on the part of the member of the Penitentiary Service to suspect contraband in relation to specific inmates such as plaintiff; and finally that if section 41(2) is authority to issue such orders, it is then *ultra vires*.

Held, the action is dismissed. Since June 20, 1980, skin frisks of inmates at Kent Institution after open visits are within the Institutional Head's authority as a member of the Penitentiary Service and in accordance with section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations*. The Institutional Head ordered those skin frisks on a routine and universal basis because in his opinion, on a continuing basis, there are reasonable and probable grounds for believing, and it is his belief, that contraband will enter Kent Institution after open visits if no preventative measure is taken. His opinion is that of an experienced and competent administrator with respect to security matters generally and in particular in maximum security federal penitentiaries. It follows therefore that section 41(2) is not *ultra vires*. Finally, any declaration with respect to what took place prior to June 20, 1980 would be of no material importance.

William Faulder Robertson (Demandeur)

c.

a

Donald Yeomans, en qualité de commissaire aux services correctionnels et John Dowsett, en qualité de chef d'institution de l'établissement Kent et le Service correctionnel du Canada et ses membres (Défendeurs)

Division de première instance, le juge Gibson—New Westminster, 3 mars; Vancouver, 6 mars 1981.

c Pénitenciers — Demandeur détenu dans un pénitencier à sécurité maximum — Consignes du chef d'institution de procéder à la fouille à nu de tous les détenus après les visites — Possibilité de conflit entre les consignes et l'art. 41(2) du Règlement sur le service des pénitenciers les rendant illicites — Il échet d'examiner si les fouilles à nu habituelles et régulières sont illicites en l'absence de motifs raisonnables de croire à l'introduction de contrebande par des détenus individualisés comme le demandeur — Il échet d'examiner si l'art. 41(2) constitue un excès de pouvoir — Règlement sur le service des pénitenciers, C.R.C. 1978, Vol. XIII, c. 1251, art. 41(2), modifié par DORS/80-462.

e

Le demandeur, incarcéré à l'établissement Kent, un pénitencier à sécurité maximum, réclame une injonction et un jugement déclaratoire contre les défendeurs pour des ordonnances prises par le chef d'institution de l'établissement Kent disant de procéder à la fouille à nu de tous les détenus après les visites. Le demandeur soutient que ces consignes entrent en conflit avec l'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers* (tant dans sa version actuelle que dans celle antérieure au 20 juin 1980, date d'entrée en vigueur de l'article 41(2) modifié) et donc qu'elles sont illégales, que procéder à des fouilles à nu habituelles et régulières est illégal en l'absence de motifs raisonnables de la part du membre du Service des pénitenciers de croire à l'introduction de contrebande par des détenus individualisés comme le demandeur et, enfin, que si l'article 41(2) donne autorité pour ordonner des consignes comme celles en cause, alors il constitue un excès de pouvoir.

Arrêt: l'action est rejetée. Depuis le 20 juin 1980, les fouilles à nu des détenus de l'établissement Kent, après les visites, entrent dans la compétence du chef d'institution comme membre du Service des pénitenciers et sont conformes à l'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers*. Le chef d'institution a ordonné ces fouilles à nu habituelles et universelles parce qu'à son avis il y a toujours motif raisonnable et probable de croire, il en est sûr, qu'il y aura introduction de contrebande à Kent après les visites si aucune mesure préventive n'est prise. Il s'agit là de l'avis d'un administrateur compétent et expérimenté en matière de sécurité en général et en particulier pour ce qui est des pénitenciers fédéraux à sécurité maximum. Il s'ensuit que l'article 41(2) ne constitue pas un excès de pouvoir. Enfin aucune déclaration relative à ce qui s'est passé avant le 20 juin 1980 n'a d'importance pour cet aspect du recours exercé.

Gunn v. Yeomans [1981] 2 F.C. 99, considered.

ACTION.

COUNSEL:

John W. Conroy for plaintiff.
W. B. Scarth for defendants.

SOLICITORS:

John W. Conroy, Mission, for plaintiff.
Deputy Attorney General of Canada for
defendants.

*The following are the reasons for judgment
rendered in English by*

GIBSON J.: William Faulder Robertson is an inmate at Kent Institution, a federal maximum security penitentiary located in British Columbia. He is serving a 23-year sentence for conspiracy to traffic in cocaine.

Robertson sues Donald Yeomans, the Commissioner of Corrections (appointed under section 4 of the *Penitentiary Act*, R.S.C. 1970, c. P-6, as amended) and John Dowsett, the Warden and Institutional Head of Kent Institution. Robertson claims certain injunctive and declaratory relief, namely:

a) an interlocutory injunction or relief in the nature thereof restraining the Defendants from requiring the Plaintiff on being searched, to remove all of his clothing and to bend over to enable the Defendants or any one of them to visually inspect the area between the Plaintiff's buttocks on a routine basis except in accordance with the provisions of Penitentiary Service Regulation 41(2)(c) when the Defendants or any one of them has reason to believe that the Plaintiff is in the possession of contraband in that area of his anatomy or the Defendants or any one of them have reason to believe that it is necessary to search that area of the Plaintiff's anatomy to maintain the good order of the institution, pending the ruling of this Honourable Court on the merits of this action;

(This claim for interlocutory relief was dismissed by Collier J. on 20 August 1980.)

b) a declaration of this Honourable Court that any Commissioner's Directives or other subordinate orders inconsistent with the provisions of Regulation 41(2) of the Penitentiary Service Regulations are unlawful to the extent of such inconsistency;

c) a declaration of this Honourable Court that any searches of the Plaintiff's person and any orders requiring searches of the Plaintiff's person on or before June 19th, 1980 were unlawful to the extent that they were not in compliance with

Arrêt examiné: *Gunn c. Yeomans* [1981] 2 C.F. 99.

ACTION.

AVOCATS:

John W. Conroy pour le demandeur.
W. B. Scarth pour les défendeurs.

PROCUREURS:

John W. Conroy, Mission, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour
les défendeurs.

*Ce qui suit est la version française des motifs
du jugement rendus par*

LE JUGE GIBSON: William Faulder Robertson est incarcéré à Kent, un pénitencier fédéral à sécurité maximum situé en Colombie-Britannique. Il purge une peine de 23 ans pour association de malfaiteurs (complot) en vue de faire le trafic de la cocaïne.

Robertson agit contre Donald Yeomans, le commissaire aux services correctionnels (nommé sur le fondement de l'article 4 de la *Loi sur les pénitenciers*, S.R.C. 1970, c. P-6, tel que modifié) et John Dowsett, le directeur et chef d'institution de l'établissement Kent. Robertson réclame une injonction et un jugement déclaratoire, soit:

[TRADUCTION] a) une injonction interlocutoire ou autre recours de cette nature, avant dire droit, interdisant aux défendeurs d'exiger du demandeur, lors d'une fouille routinière, d'enlever tous ses vêtements et de se pencher en avant pour permettre aux défendeurs, ou à l'un d'eux, de faire un examen visuel de la région entre les fesses du demandeur, sauf conformément à l'article 41(2)(c) du Règlement sur le service des pénitenciers, soit lorsque les défendeurs, ou l'un d'eux, ont des motifs de croire que le demandeur cache de la contrebande dans cette région de son anatomie ou qu'ils ont des motifs de croire à la nécessité d'une fouille de cette région de l'anatomie du demandeur afin de maintenir le bon ordre de l'institution;

(Le 20 août 1980, le juge Collier rejeta l'interlocutoire.)

b) un jugement déclaratoire de la Cour disant que les directives du commissaire et autres ordonnances subsidiaires qui entrent en conflit avec les dispositions de l'article 41(2) du Règlement sur le service des pénitenciers sont illégales dans la mesure de ce conflit;

c) un jugement déclaratoire de la Cour que toute fouille de la personne du demandeur et toutes les ordonnances ayant exigé la fouille de la personne du demandeur antérieurement au 19 juin 1980 inclusivement, étaient illégales dans la mesure où

the provisions of Penitentiary Service Regulation 41(2) in force up to that time;

d) a declaration of this Honourable Court that Penitentiary Service Regulation 41(2)(c) that came into force on June 19th, 1980 continues to require the member, before searching, to have reason to believe that the Plaintiff is in possession of contraband in order for such action to be reasonable to detect the presence of contraband or reason to believe that it is necessary to conduct such a search in the circumstances of each case in relation to the Plaintiff for the good order of the institution;

e) a declaration of this Honourable Court that any searches of the Plaintiff's person or orders requiring searches of the Plaintiff's person since June 19th, 1980 are or were unlawful to the extent that such searches were conducted or ordered to be conducted on a regular, routine and arbitrary basis in the absence of specific reasons therefore [*sic*] in relation to the Plaintiff as an individual;

f) a permanent injunction restraining the Defendants, their servants, agents or employees from conducting by order or otherwise any further searches of the Plaintiff's person except in accordance with Regulation 41(2)(c) of the Penitentiary Service Regulations as interpreted by this Honourable Court;

A maximum security penitentiary, which Kent Institution has been designated, is defined in Canadian Penitentiary Service Divisional Instruction No. 1024 of August 8, 1978 at paragraph 5a(1) as follows:

5. ...

a. Security Definitions

The security requirements for inmates are defined as follows:

(1) Maximum Security:

for the inmate who is likely to make active efforts to escape and, if he is at large, is likely to be dangerous to the public, and for the hostile and violent type of offender who requires close supervision at all times.

Penitentiary Service Regulation 41(2) [C.R.C. 1978, Vol. XIII, c. 1251] enacted pursuant to the enabling powers of the Governor in Council under section 29 of the *Penitentiary Act* (*supra*) until the 19th June 1980 read as follows:

41. ...

(2) Where the institutional head suspects, on reasonable grounds, that an officer, employee, inmate or visitor to the institution is in possession of contraband he may order that person to be searched, but no such person, who is female, shall be searched except by a female person.

By amendment P.C. 1980-1638 [SOR/80-462], 19 June 1980, in force 20 June 1980 and to date, section 41(2) now reads:

elles n'étaient pas conformes à l'article 41(2) du Règlement sur le service des pénitenciers, en vigueur à cette époque;

d) un jugement déclaratoire de la Cour disant que l'article 41(2)c) du Règlement sur le service des pénitenciers, qui entra en vigueur le 19 juin 1980, exige toujours que les membres ne doivent procéder à une fouille que s'ils ont des motifs de croire que le demandeur est en possession de contrebande et que ce genre de fouille s'impose pour s'assurer de la présence ou non de contrebande ou que semblable fouille du demandeur en particulier est nécessaire dans les circonstances pour le maintien du bon ordre de l'institution;

e) un jugement déclaratoire de la Cour disant que toute fouille de la personne du demandeur et toutes les ordonnances exigeant la fouille de la personne du demandeur depuis le 19 juin 1980 étaient et sont illégales dans la mesure où ces fouilles ont été faites ou ordonnées comme consigne régulière et arbitrairement en l'absence de motifs spécifiques concernant le demandeur particulièrement;

f) une injonction permanente interdisant aux défendeurs, à leurs préposés, mandataires et employés de s'abstenir d'ordonner et de procéder, avec ou sans ordre, à d'autres fouilles sur la personne du demandeur si ce n'est conformément à l'article 41(2)c) du Règlement sur le service des pénitenciers, selon l'interprétation qu'en aura donnée la Cour;

L'instruction divisionnaire n° 1024 du Service canadien des pénitenciers, datée du 8 août 1978, définit, en son alinéa 5a(1) ce qu'est un pénitencier à sécurité maximum comme Kent:

5. ...

a. Définitions de sécurité

Voici les définitions des besoins sécuritaires des détenus:

(1) Sécurité maximale:

elle convient au détenu qui est susceptible de tenter activement de s'évader et qui, s'il y parvient, sera probablement un danger pour le public; elle convient également au délinquant du genre hostile et violent qu'il faut sans cesse surveiller étroitement.

L'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers* [C.R.C. 1978, Vol. XIII, c. 1251], adopté sur le fondement des pouvoirs que l'article 29 de la *Loi sur les pénitenciers* (précitée) attribuait au gouverneur en conseil, se lisait, le 19 juin 1980, comme suit:

41. ...

(2) Si le chef de l'institution soupçonne en se fondant sur des motifs raisonnables qu'un fonctionnaire, un employé, un détenu ou un visiteur de l'institution est en possession de contrebande, il peut ordonner que cette personne soit fouillée, sauf qu'une personne du sexe féminin ne peut être fouillée que par une personne du même sexe.

En vertu de la modification C.P. 1980-1638 [DORS/80-462], du 19 juin 1980, en vigueur le 20 juin 1980, l'article 41(2) est maintenant devenu:

41. ...

(2) Subject to subsection (3), any member may search

(a) any visitor, where there is reason to believe that the visitor has contraband in his possession, and if the visitor refuses to be searched he shall be refused admission to or escorted from the institution;

(b) any other member or members, where the institutional head has reason to believe that a member or members has or have contraband in his or their possession;

(c) any inmate or inmates, where a member considers such action reasonable to detect the presence of contraband or to maintain the good order of an institution; and

(d) any vehicle on institution property where there is reason to believe that such a search is necessary in order to detect the presence of contraband or to maintain good order of the institution.

Standing Order 7:21 of Kent Institution Standing Orders in force at all material times reads as follows:

7:21 SEARCHING OF INMATES

1. The searching of inmates shall be the responsibility of the Assistant Director (Security), who shall ensure that searches are properly carried out and shall issue instructions to his staff regarding procedures to ensure that due regard to decency and self respect is observed.

2. Inmates may be searched at any time by an Employee who has reason to suspect that contraband is being carried within or into the Institution.

3. It is the duty of the Employee in charge of shops or work gangs to search all inmates on completion of work periods, when inmates are leaving work areas or shops, before leaving or entering the prison compound and when leaving or returning to Living Units.

4. Frisking of inmates shall be in one of the forms outlined depending on thoroughness required:

(a) Line Frisk

The clothed inmate shall be searched by hand from cap to shoes, down the body front and rear and under the arms; checking the waistbands, pockets, cuffs and inseams and outseams of trousers, pockets in jackets and shirts, and socks and the tops of boots.

(b) Security or Skin Frisk

Shall consist of undressing the inmate in privacy where a thorough examination of body and body cavities and a detailed examination of all clothing and accessories can be made. Such examinations of the body cavities shall be conducted by the Institutional Physician or a Health Care Officer.

5. Thorough examination of body and body cavities shall only be completed on those inmates being admitted to dissociation/segregation or when there is sufficient suspicion to warrant same; or as directed by the Director, Assistant Director (Security) or the Employee I/C of the Institution.

41. ...

(2) Sous réserve du paragraphe (3), un membre peut fouiller

a) un visiteur lorsqu'il existe des motifs de croire que le visiteur est en possession de contrebande et si le visiteur refuse d'être fouillé, l'accès à l'institution lui est refusé ou il doit être escorté à l'extérieur;

b) tout membre ou membres, lorsque le chef de l'institution a des motifs de croire qu'un membre ou que des membres est ou sont en possession de contrebande;

c) un détenu ou des détenus, lorsqu'un membre considère une telle mesure raisonnable et nécessaire pour déceler la présence de contrebande ou pour assurer le bon ordre au sein d'une institution; et

d) un véhicule se trouvant sur une propriété de l'institution, lorsqu'il existe des motifs de croire que cette fouille est nécessaire pour déceler la présence de contrebande ou pour assurer le bon ordre au sein d'une institution.

L'ordre permanent 7:21 de l'établissement Kent, en vigueur à tous les moments pertinents, se lit comme suit:

[TRADUCTION] 7:21 FOUILLE DES DÉTENUS

1. La fouille des détenus relève du directeur adjoint (sécurité) qui veillera à ce qu'elle soit proprement conduite et donnera à son personnel des instructions concernant la procédure à suivre pour s'assurer que compte est dûment tenu de la décence et de la dignité humaine.

2. A tout moment un employé peut fouiller les détenus s'il a lieu de croire qu'il y a ou que l'on cherche à introduire de la contrebande dans l'institution.

3. Il appartient à l'employé responsable des ateliers ou des équipes de travail de procéder à la fouille de tous les détenus la période de travail terminée, lorsqu'ils quittent les lieux de travail ou les ateliers, avant de franchir, pour entrer ou sortir, le périmètre de la prison et en quittant ou en revenant aux lieux de séjour.

4. La fouille se fera selon l'une des méthodes suivantes en fonction du soin à y apporter:

a) Fouille par palpation

Le détenu, tout habillé, est fouillé de la tête aux pieds, de haut en bas, de face et d'arrière, et sous les bras; on examine les ceintures, les poches, les revers et les coutures, intérieures et extérieures, des pantalons, les poches des blousons et des chemises, les bas et le haut des bottes.

b) Fouille en profondeur ou à nu

Consiste à déshabiller un détenu en privé, où l'on peut procéder à un examen soigneux du corps, des cavités du corps et de tous les vêtements et accessoires. Cet examen des cavités du corps doit être fait par le médecin de l'institution ou par le personnel de l'infirmerie.

5. L'examen complet du corps et des cavités du corps ne se pratiquera que sur les détenus mis en isolement, à leur arrivée, ou lorsque des soupçons suffisants le justifient; ou sur ordre du directeur, du directeur adjoint (sécurité) ou du responsable de l'institution.

In addition, by memorandum dated 14 August 1980 it was prescribed:

Searching of Inmates:

1. In addition to Standing Order 7:21, paragraph 3, all inmates are to be body searched on completion of visits.

In evidence Robertson and his wife, among other things, said skin frisks are not necessary and are useless and degrading. And of the submissions of counsel for Robertson, the submission is that orders to skin frisk are inconsistent with section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations* and therefore unlawful; alternatively, the submission is that if they are consistent, doing skin frisks on a routine and universal basis is unlawful because of the lack of reasonable and probable grounds on the part of the member of the Penitentiary Service authorizing such skin frisks for believing that contraband would enter the penitentiary through specific inmates such as Robertson; and further, alternatively the submission is that if section 41(2) purports to be authority to enable orders to be issued such as here, namely that skin frisks be done on a routine and universal basis without such reasonable and probable grounds, section 41(2) is *ultra vires*.

John Dowsett, Warden and Institutional Head of Kent Institution, (formerly Deputy Regional Director of Security in the Penitentiary Service from July 1973 to April 1974 and Director of maximum security penitentiary Millhaven Institution from May 1974 to 1977) in evidence said that there are 160 inmates in Kent at the moment, 10 to 12 of whom have been convicted of capital murder, 1/3 of whom are serving sentences for life, 1/3 of whom were convicted for various drug offences and 30 to 32 of whom have been involved in escapes or escape attempts.

Dowsett said further that prior to the opening of Kent Institution he caused Kent Standing Orders to be issued and specifically directed that there be skin frisks of inmates after open visits. He said he decided to so order because he was of opinion that this was one way to control some of the introduction of contraband into the Institution, that is contraband in the form of hardware, knives, ammunition, drugs, explosives, money, etc. Dowsett said he formed his opinion as to the efficacy of

En outre, une note de service en date du 14 août 1980 dispose:

[TRADUCTION] Fouille des détenus:

1. Outre l'ordre permanent 7:21, paragraphe 3, tous les détenus doivent être fouillés après les visites.

Dans leur témoignage, Robertson et sa femme ont dit, notamment, que les fouilles à nu ne sont pas nécessaires, qu'elles sont inutiles et dégradantes. Et dans ses conclusions l'avocat de Robertson soutient que les consignes relatives aux fouilles à nu entrent en conflit avec l'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers* et qu'elles sont illégales; subsidiairement, il soutient que s'il n'y a pas conflit, la consigne de procéder à des fouilles à nu universelles et habituelles est néanmoins illégale vu l'absence de motifs probables et raisonnables de la part du membre du Service des pénitenciers l'ayant donné lui permettant de croire qu'il y a introduction de contrebande dans le pénitencier par des détenus individualisés comme Robertson; et, tout à fait subsidiairement, que si l'article 41(2) donnait autorité pour ordonner des consignes comme celles en cause, soit de procéder à des fouilles à nu universelles et habituelles sans de tels motifs probables et raisonnables, alors il constituait un excès de pouvoir, un *ultra vires*.

John Dowsett, directeur et chef d'institution de l'établissement Kent (directeur régional adjoint de la sécurité du Service des pénitenciers de juillet 1973 à avril 1974 et directeur du pénitencier à sécurité maximum Millhaven de mai 1974 à 1977) a déclaré dans son témoignage qu'il y a actuellement 160 détenus incarcérés à Kent, dont 10 à 12 pour meurtre et dont 1/3 purgent des peines à vie, 1/3 ayant été condamnés pour diverses infractions relatives à la drogue et 30 à 32 ayant été impliqués dans des évasions ou des tentatives d'évasion.

M. Dowsett a ajouté qu'avant que ne soit ouvert l'établissement Kent, il a lui-même rédigé les ordres permanents de l'institution et donné comme directives expresses qu'il y ait fouille à nu des détenus après les visites. Il aurait décidé d'ordonner qu'il en soit ainsi parce qu'à son avis c'était là le moyen de contrôler autant que faire se pouvait l'introduction de la contrebande dans l'établissement, c'est-à-dire l'introduction d'instruments en métal, de couteaux, de munitions, de drogues,

skin frisks based on his training, knowledge and experience. His opinion is that skin frisks on a universal and routine basis after open visits have been effective, by and large, in curtailing, and in many cases preventing, the entry of contraband into penitentiaries generally, and particularly in penitentiaries where he has been Warden and Institutional Head and further based on the practical experience at Kent Institution since it opened, skin frisks have produced similar successful results in that Institution. Dowsett also said that in his opinion, based on an amalgam of knowledge derived for example from instructions he has received, information he has obtained from others, and what he has read and experienced, after open visits there is always reasonable and probable grounds for believing that contraband will enter an institution such as Kent Institution, by transfer from the visitor to inmate unless some preventative measures are taken and that skin frisks is one of such measures; and that in deciding what inmates to skin frisk, it is, from a practicable point of view, impossible to differentiate among inmates as to who might be a probable transferee at any time so as to be selective as to which inmate or inmates should be skin frisked.

The open visits at Kent Institution take place in a room (see Exhibit 3) which can hold up to 10 inmates, plus 2 visiting adults for each inmate, plus children in respect of which no limit in number is placed by the authorities. The visits last for 1½ hours. Personal contact between inmate and visitor is permitted. There is an officer, or officers, monitoring the visits behind a glassed area but they have other duties at the time besides monitoring.

The evidence is that skin frisks were ordered to be done and are done on a routine and universal basis at Kent Institution after all open visits; that the author of such requirement is the Warden, John Dowsett, through Standing Orders and Specific Orders and that an inmate may have an open visit with a visitor only if he consents to a skin frisk after such open visit.

An inmate has the option, however, if he does not wish to be subject to a skin frisk, to have a visit with a visitor in another way. The inmate can have a visual one with a glass partition separating him

d'explosifs, d'argent, etc. Son opinion sur l'efficacité des fouilles à nu reposerait sur sa formation, ses connaissances et son expérience. Les fouilles à nu habituelles et universelles auxquelles on procédait après les visites s'étaient révélées comme toute efficaces en matière de réduction et, dans bien des cas, de prévention d'introduction de contrebande dans les pénitenciers en général et particulièrement dans les pénitenciers où il avait été directeur et chef d'institution; l'expérience de l'établissement Kent corroborait cela puisque depuis son ouverture les fouilles à nu y avaient produit ces résultats. A son avis, fondé sur l'amalgame de ses connaissances découlant des instructions qu'il avait reçues, des renseignements qu'on lui avait fournis, de ce qu'il avait lu et de son expérience, après les visites, il y a toujours motif probable et raisonnable de croire que de la contrebande sera introduite dans une institution comme l'établissement Kent, par suite du contact entre les visiteurs et les détenus, à moins que des mesures dissuasives ne soient prises; les fouilles à nu étaient une de ces mesures et, pour ce qui était de décider quel détenu il fallait fouiller, il était, en pratique, impossible de décider quel détenu pourrait se révéler un fraudeur à un moment donné.

Les visites à l'établissement Kent ont lieu dans une salle (voir pièce 3), qui peut contenir jusqu'à 10 détenus, plus 2 visiteurs adultes pour chaque détenu, plus les enfants dont les autorités de l'institution ne limitent pas le nombre. Les visites durent une heure et demie. Les contacts physiques entre détenus et visiteurs sont autorisés. Il y a un ou des gardiens qui surveillent les visites derrière un panneau vitré mais ils ont d'autres fonctions à exercer au même moment.

La preuve démontre que les fouilles à nu ordonnées, auparavant comme maintenant, sont habituelles et universelles à Kent, après toutes les visites; l'auteur de cette consigne est le directeur, John Dowsett, qui l'a donnée par ses ordres permanents et spécifiques; un détenu n'a droit à une visite de ce genre que s'il consent à une fouille à nu après.

Le détenu peut toutefois choisir, s'il désire ne pas se soumettre à la fouille à nu, de rencontrer son visiteur d'une autre manière. Il peut avoir droit à une visite où il est séparé du visiteur par une

from the visitor and with communication between them accomplished by telephone.

According to the evidence of Dowsett and the two other Kent Institution officers, Robertson has been a satisfactory inmate during his incarceration and has not given any trouble to the authorities.

In an action in this Court, *Gunn v. Yeomans* [1981] 2 F.C. 99, Mr. Justice Cattanach, in his judgment dated 11 June 1980, decided an issue and a matter that is much similar on its facts as in this case. Mr. Justice Cattanach's decision was made when section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations* read as it did, prior to the 20th June 1980 (see *supra*). Mr. Justice Cattanach in that case held that the Standing Orders of the Warden of Matsqui Institution and other orders of the Warden and all other orders of all members of the Penitentiary Service, all of which were subordinate to the provisions of section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations* as it then read, were not lawful to the extent of their inconsistency with section 41(2); and further that all searches of the plaintiff's person in that case could only be made in accordance with section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations* as it then read.

Section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations* as it now reads (Exhibit 6) apparently was issued and enacted having in mind this decision of Mr. Justice Cattanach.

Relevant to this case also are the words of Mr. Justice Cattanach in that case regarding the efficacy of skin frisking in the light of its declared purpose [at pages 107-108]:

The plaintiff in his testimony expressed the belief that skin frisking was deliberately imposed to degrade and humiliate inmates and not for any other purpose. If that were so the Standing Order directed to be rigidly enforced by Mr. Caros would be unlawful as effecting an ulterior purpose.

It is not my function to substitute my opinion for that of the institutional head as to the most effective methods to ensure the safety and security of the institution for which he was responsible. Skin frisking is an accepted procedure throughout the Penitentiary Service and I must, therefore, accept the premise that it is the most effective method of search for contraband not required to be conducted by medical personnel and accepting that premise, as I have, it follows that it was not invoked for any ulterior purpose.

cloison vitrée, la communication entre eux se faisant par téléphone.

D'après le témoignage de Dowsett et de deux autres fonctionnaires de l'établissement Kent, Robertson a eu une conduite satisfaisante depuis son incarcération et n'a causé aucun ennui aux autorités.

Dans une action engagée devant notre juridiction, *Gunn c. Yeomans* [1981] 2 C.F. 99, monsieur le juge Cattanach, dans son jugement, en date du 11 juin 1980, a décidé d'une espèce fort semblable quant à ses faits. La décision du juge Cattanach fut rendue alors que l'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers* était dans la forme qu'il avait avant le 20 juin 1980 (voir ci-dessus). Le juge Cattanach dans cette espèce jugea que les ordres permanents ou autres du directeur de l'institution de Matsqui ainsi que toutes les autres ordonnances des membres du Service des pénitenciers, qui tous devaient être conformes à l'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers*, dans la forme qu'il avait alors, n'étaient pas légaux en ce qu'ils entraient en conflit avec l'article 41(2) et, en outre, que toutes les fouilles de la personne du demandeur en l'espèce ne pouvaient être faites que conformément audit article 41(2) du *Règlement*, en sa forme d'alors.

L'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers*, dans sa forme actuelle (pièce 6), fut apparemment adopté pour tenir compte de la décision du juge Cattanach.

Sont aussi significatifs en la présente espèce les dires du juge Cattanach en cette affaire au sujet de l'efficacité de la fouille à nu, examinée à la lumière de son objet déclaré [aux pages 107 et 108]:

Dans ses dépositions, le demandeur se déclare convaincu que la fouille à nu a été délibérément imposée dans le seul dessein d'avilir et d'humilier les détenus. S'il en était ainsi, l'ordre permanent, dont l'exécution stricte avait été ordonnée par M. Caros, serait illégitime parce qu'il cachait une arrière-pensée.

Il ne m'appartient pas de me substituer au chef d'institution pour ce qui est de concevoir la méthode la plus efficace d'assurer la sécurité et la protection de l'institution. La fouille à nu est une méthode reconnue au sein du Service des pénitenciers et je dois, par conséquent, admettre le postulat selon lequel il s'agit là de la fouille la plus efficace pour déceler les articles de contrebande et ne requérant pas l'intervention du personnel médical. Une fois ce postulat admis, je dois conclure qu'il n'y a pas eu arrière-pensée.

With this view I agree.

In the result, therefore, based on the whole of the evidence and especially the evidence of John Dowsett, Warden and Institutional Head of Kent Institution, an experienced and competent administrator with respect to security matters generally and in particular in maximum security federal penitentiaries, I am of opinion that since 20 June 1980 skin frisks of inmates at Kent Institution after open visits are lawful.

Warden Dowsett ordered these skin frisks on a routine and universal basis because in his opinion on a continuing basis there are reasonable and probable grounds for believing, and it is his belief, that contraband will enter Kent Institution after open visits if no preventative measure or measures are taken. As a means of preventing or minimizing such entering of contraband he ordered that skin frisks be done. His opinion is that of an expert. His opinion is based on an amalgam of knowledge arising, among other ways, out of information as to security matters and methods he has obtained by his reading, his formal training, his conversations with security people in Canada and in other countries and his experience as head of two maximum security penitentiaries in Canada since 1974. His orders for skin frisks are within his authority as a member of the Penitentiary Service and in accordance with section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations*.

Further, it follows that there is no basis for the submission that section 41(2) is *ultra vires* based on the point of lack of reasonable and probable grounds for believing on the part of a member of the Penitentiary Service at the time skin frisks are ordered that such skin searches are necessary to detect the presence of contraband or to maintain the good order of Kent Institution.

In regard to part of the relief claimed, any declaration with respect to what took place prior to 20 June 1980 (the date when amended section 41(2) of the *Penitentiary Service Regulations* came into force) would be of no material importance.

Accordingly this action is dismissed with costs.

Je partage cette opinion.

En résumé, donc, vu l'ensemble de la preuve administrée, particulièrement le témoignage de John Dowsett, directeur et chef d'institution de Kent, administrateur compétent et expérimenté en matière de sécurité en général et en particulier pour ce qui est des pénitenciers fédéraux à sécurité maximum, je suis d'avis que depuis le 20 juin 1980 les fouilles à nu des détenus de Kent, après les visites, sont licites.

Le directeur Dowsett a ordonné des fouilles à nu habituelles et universelles parce qu'à son avis il y a toujours motif raisonnable et probable de croire, il en est sûr, qu'il y aura introduction de contrebande à Kent après les visites si aucune mesure, ou si des mesures préventives, ne sont prises. Dans le but de prévenir ou à tout le moins de minimiser l'introduction d'une telle contrebande, il a ordonné les fouilles à nu. Son opinion est celle d'un expert. Elle est fondée sur l'amalgame de ses connaissances provenant, notamment, de renseignements en matière de sécurité, de méthodes glanées au hasard de ses lectures, de sa formation, de ses conversations avec des responsables de la sécurité au Canada et dans d'autres pays et de son expérience comme chef de deux pénitenciers à sécurité maximum au Canada depuis 1974. Ses consignes de procéder à des fouilles à nu entrent dans sa compétence comme membre du Service des pénitenciers et sont conformes à l'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers*.

En outre, il s'ensuit qu'il n'y a aucun fondement qui permette de soutenir que l'article 41(2) est un excès de pouvoir pour absence de motif raisonnable et probable d'un membre du Service des pénitenciers de croire qu'au moment où les fouilles à nu sont ordonnées, elles sont nécessaires pour déceler la présence de contrebande ou pour maintenir le bon ordre à l'établissement Kent.

Aucune déclaration relative à ce qui s'est passé avant le 20 juin 1980 (date d'entrée en vigueur de la modification de l'article 41(2) du *Règlement sur le service des pénitenciers*), n'a d'importance pour cet aspect du recours exercé.

Il s'ensuit que l'action est rejetée avec dépens.