

The Attorney General of Quebec *Appellant*

v.

Canadian Broadcasting Corporation *Respondent*

and

Canadian Association of Journalists *Intervener*

INDEXED AS: CANADIAN BROADCASTING CORPORATION
v. LESSARD

File No.: 21629.

1991: May 31; 1991: November 14.

Present: La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Stevenson JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of the press — Search warrants issued for premises of the press — Seized videotapes already aired — Affidavit supporting application not indicating other sources of information — Whether or not search warrant valid — Whether or not Charter right to freedom of the press infringed — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(b).

Criminal law — Search warrants — Premises of the press — Seized videotapes already aired — Affidavit supporting application not indicating other sources of information available — Whether or not search warrant valid — Whether or not Charter right to freedom of the press infringed — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 487(1)(b), (d), (e) — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(b).

A CBC camera crew videotaped a group of people occupying and damaging a post office building and both CBC's English and French language networks aired portions of the videotape. There is no indication that the police were at the scene or were aware of the incident at the time the tape was made. The police sought an authorization from a justice of the peace to search for the videotapes the day after the broadcast. The parties

Le procureur général du Québec *Appellant*

c.

^a **La Société Radio-Canada** *Intimée*

et

L'Association canadienne des journalistes *Intervenante*

^c RÉPERTORIÉ: SOCIÉTÉ RADIO-CANADA c. LESSARD

Nº du greffe: 21629.

1991: 31 mai; 1991: 14 novembre.

^d Présents: Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Stevenson.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

e

Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de la presse — Mandats de perquisition visant les locaux d'un média — Saisie de bandes vidéo déjà diffusées — Aucune indication de l'existence d'autres sources de renseignements dans l'affidavit présenté à l'appui de la demande — Le mandat de perquisition est-il valide? — Y a-t-il eu violation du droit à la liberté de la presse garanti par la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. I, 2b).

g

Droit criminel — Mandats de perquisition — Locaux d'un média — Saisie de bandes vidéo déjà diffusées — Aucune indication de l'existence d'autres sources de renseignements dans l'affidavit présenté à l'appui de la demande — Le mandat de perquisition est-il valide? — Y a-t-il eu violation du droit à la liberté de la presse garanti par la Charte? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 487(1)b), d), e) — Charte canadienne des droits et libertés, art. I, 2b).

i

Une équipe de caméraman de la SRC a enregistré sur bande vidéo un groupe de personnes qui occupaient un bureau de poste et y ont causé des dégâts, et les réseaux tant français qu'anglais de la SRC ont diffusé des extraits de la bande vidéo. Rien n'indique que les policiers se trouvaient sur les lieux au moment où le film a été tourné ou qu'ils étaient au courant de cet incident. Le lendemain de la diffusion, les policiers ont demandé

j

agreed that nothing in the affidavit would permit the justice of the peace to determine if there were an alternative source of information and, if there were such a source, whether reasonable steps had been taken to get the information from that source. Nonetheless, a warrant was granted to enter, search and seize the videotapes at the CBC's head office in Montreal on the basis of the information.

à un juge de paix l'autorisation de procéder à une perquisition pour obtenir les bandes vidéo. Les parties sont d'accord pour dire que rien dans l'affidavit ne permettait au juge de paix de déterminer s'il existait une autre source de renseignements et, le cas échéant, si on avait pris des mesures raisonnables pour obtenir les renseignements de cette source. Néanmoins, en se fondant sur les renseignements fournis, le juge de paix a accordé le mandat qui permettait d'effectuer une perquisition et de saisir les bandes vidéo au siège social de la SRC à Montréal.

Plusieurs bandes ont été saisies et, à la demande de dirigeants de la SRC, elles ont été placées dans une enveloppe scellée pendant la contestation de la validité du mandat. La SRC a présenté à cette fin une demande de *certiorari* en vue de faire annuler le mandat de perquisition. La Cour supérieure du Québec a rejeté la demande, mais la Cour d'appel a accueilli à la majorité l'appel interjeté par la SRC.

Held (McLachlin J. dissenting): The appeal should be allowed.

Per Sopinka, Gonthier, Cory and Stevenson JJ.: Warrants for the search of any premises constitute a significant intrusion on the privacy of individuals and corporations alike. The privacy interests of individuals in a democratic society must be carefully weighed in a search warrant application against the interests of the state in investigating and prosecuting crimes. This weighing and balancing will vary with the facts on each application. Even after the requirements of s. 487 of the *Criminal Code* have been met, the process of determining if a search warrant should issue may still be a difficult and complex process. Among commercial premises, the media are entitled to particularly careful consideration, both as to the issuance of a search warrant and as to the conditions that may be attached to a warrant to ensure that any disruption of the gathering and dissemination of news is limited as much as possible. The media are entitled to this special consideration because of the importance of their role in a democratic society.

Les juges Sopinka, Gonthier, Cory et Stevenson: Les mandats de perquisition constituent une ingérence importante dans la vie privée des individus ainsi que des personnes morales. Il faut, au moment de l'examen d'une demande de mandat de perquisition, comparer soigneusement les intérêts des particuliers concernant le respect de leur vie privée dans le cadre d'une société démocratique et l'intérêt de l'État à découvrir et à poursuivre les criminels. Cette recherche d'un équilibre entre les intérêts variera selon les faits présentés au moment de chaque demande. Même après avoir satisfait aux exigences de l'art. 487 du *Code criminel*, il peut encore s'avérer difficile et compliqué de déterminer s'il y a lieu de décerner un mandat de perquisition. Parmi les locaux commerciaux, ceux des médias ont droit à une attention toute particulière, en ce qui concerne tant l'attribution d'un mandat de perquisition que les conditions dont peut être assorti un mandat, afin que toute perturbation de la collecte et de la diffusion des informations soit le plus possible limitée. Les médias ont droit à cette attention particulière en raison de l'importance de leur rôle dans une société démocratique.

I Il faut tenir compte des facteurs suivants pour décerner un mandat de perquisition visant les locaux d'un média. (1) Les exigences énoncées à l'al. 487(1)b) du *Code criminel* doivent être respectées. Le juge de paix doit alors (2) examiner toutes les circonstances pour déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire de décerner un mandat et (3) s'assurer qu'on a bien pon-

The following factors should be considered in issuing a search warrant for media premises. (1) The requirements of s. 487(1)(b) of the *Criminal Code* must be met. (2) The justice of the peace should then consider all of the circumstances in determining whether to exercise his or her discretion to issue a warrant and (3) ensure that a delicate balance is struck between the competing

interests of the state in the investigation and prosecution of crimes and the right to privacy of the media in the course of their news gathering and news dissemination. The press is truly an innocent third party; this factor is most important in attempting to strike an appropriate balance, including the consideration of imposing conditions on that warrant. (4) The affidavit in support of the application must contain sufficient detail to enable a proper exercise of discretion as to whether or not to issue a search warrant. (5) Although not constitutionally required, the affidavit material should ordinarily disclose whether there are alternative sources, and if reasonable and alternative sources exist, whether those sources have been investigated and all reasonable efforts to obtain the information have been exhausted. (6) Dissemination of the information by the media in whole or in part will be a factor favouring the issuance of the search warrant. (7) If a justice of the peace determines that a warrant should be issued for the search of media premises, consideration should then be given to the imposition of some conditions on its implementation. (8) The search warrant may be found to be invalid if, after its issuance, it is found that pertinent information was not disclosed, or (9) if the search is unreasonably conducted.

The crucial factor here was that the media had broadcast portions of the videotape depicting the commission of a crime before the application for the warrant. The failure to set out that there was either no alternative source of information to the police or, if there was, that the information sought could not be obtained from that alternative source, is a basis upon which the justice of the peace could refuse to issue the search warrant. This information should in most cases be placed before the justice of the peace. It is not, however, a constitutionally required condition for the issuance of a search warrant.

The search here was conducted reasonably and did not affect the operations of the news media. There was no indication that the police were at the scene or even aware of the crime when the film was made. It is reasonable to infer that they learned the details of the crime from the broadcast.

All members of the community have an interest in seeing that crimes are investigated and prosecuted and the media might accordingly even consider voluntarily

déré l'intérêt de l'État à découvrir et à poursuivre les criminels et le droit des médias à la confidentialité des renseignements dans le processus de collecte et de diffusion des informations. Les médias sont vraiment des tiers innocents; c'est un facteur tout particulièrement important à prendre en considération pour essayer de trouver un bon équilibre, notamment en étudiant la possibilité d'assortir ce mandat de certaines conditions. (4) L'affidavit présenté à l'appui de la demande doit contenir suffisamment de détails pour permettre un bon exercice du pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne l'attribution d'un mandat de perquisition. (5) Bien qu'il ne s'agisse pas d'une exigence constitutionnelle, l'affidavit devrait ordinairement indiquer s'il y a d'autres sources de renseignements et, dans l'affirmative, si elles ont été consultées et si tous les efforts raisonnables pour obtenir les renseignements ont été épuisés. (6) La diffusion par le média, en tout ou en partie, des renseignements recherchés favorisera l'attribution du mandat de perquisition. (7) Si un juge de paix décide de décerner un mandat de perquisition dans les locaux d'un média, il y a alors lieu d'examiner l'imposition de certaines conditions à son application. (8) Le mandat de perquisition peut être considéré comme valide si, après son attribution, on découvre que des renseignements pertinents n'ont pas été communiqués ou (9) si la perquisition est effectuée de manière abusive.

En l'espèce, le facteur fondamental est que, avant la présentation de la demande de mandat, le média avait diffusé des extraits de la bande vidéo illustrant la perpétration d'un acte criminel. L'omission de mentionner qu'il n'existe aucune autre source de renseignements pour les policiers ou, s'il en existait une, qu'il était impossible d'obtenir les renseignements recherchés de cette autre source est un motif sur lequel le juge de paix pouvait se fonder pour refuser de décerner le mandat de perquisition. Ces renseignements devraient être fournis au juge de paix dans la plupart des cas. Cependant, il ne s'agit pas là d'une condition imposée par la Constitution pour l'attribution d'un mandat de perquisition.

En l'espèce, la perquisition s'est effectuée de façon non abusive et n'a pas eu d'effet sur le fonctionnement du média. Rien n'indique non plus que les policiers se trouvaient sur les lieux du crime ou même qu'ils étaient au courant de sa perpétration au moment où le film a été tourné. Il est raisonnable de déduire qu'ils ont appris les détails de l'acte criminel au moment de la diffusion des informations.

Tous les citoyens ont un intérêt à voir que les actes criminels font l'objet d'enquêtes et de poursuites, et les médias pourraient même envisager de remettre volontai-

delivering their videotapes to the police. Once the news media have published the gathered information, that information then passes into the public domain. The publication of that information is a very important factor for the justice of the peace to consider. The publication or broadcasting of the information was a sufficiently important factor to enable the justice of the peace to issue the search warrant notwithstanding the failure of the police to explain that there was no alternative source available that would give them the information contained in the videotape.

The failure to set out the lack of alternative sources was simply another factor to be taken into account in assessing the reasonableness of the search. Here, the actual search was conducted reasonably and properly. There was no interference with the operation of the news media, nor was the freedom of the press threatened. The media had already completed their basic function of news gathering and news dissemination and the seizure of the tapes at this stage therefore could not be said to have a chilling effect on the media's sources of news.

Per La Forest J.: As long as they are strictly confined to situations similar to the present case, Cory J.'s reasons were generally agreed with.

Freedom of the press is vital to a free society and comprises the right to disseminate news, information and beliefs. The gathering of information could in many circumstances be seriously inhibited, if government had too ready access to information in the hands of the media. The press should not be turned into an investigative arm of the police. Thus, the fear that the police can easily gain access to a reporter's notes could well hamper the ability of the press to gather information. Barring exigent circumstances, the seizure of a reporter's handwritten notes and "contact book" and items of this nature should only be permitted when it is clear that all reasonable alternative sources have been exhausted.

A line should be drawn, however, between films and photographs of an event and items such as a reporter's personal notes, recordings of interviews and source "contact lists". The "chilling effect" on newsgathering argument was unpersuasive in so far as it pertained to films and photographs taken of an event because the chill is already there. Absent a promise of confidentiality, no one can reasonably believe that there is no danger of identification when he or she is being captured on

rement leurs bandes vidéo à la police. Une fois que le média a publié les renseignements recueillis, ceux-ci sont alors dans le domaine public. La publication de ces renseignements est un facteur très important que le juge de paix doit prendre en considération. La publication ou la diffusion des renseignements était un facteur suffisamment important pour que le juge de paix soit fondé à décerner le mandat de perquisition même si la police n'a pas expliqué qu'il n'existe pas d'autre source pouvant lui donner les renseignements contenus sur la bande vidéo.

L'omission de mentionner l'absence d'autres sources n'était qu'un autre facteur à prendre en considération pour évaluer le caractère non abusif de la perquisition. En l'espèce, la perquisition elle-même s'est effectuée de façon non abusive et régulière. Il n'y a pas eu entrave au bon fonctionnement du média ni atteinte à la liberté de la presse. Le média avait déjà exercé sa fonction de base qui consiste à recueillir et à diffuser des informations, et la saisie des bandes vidéo à ce stade ne pouvait donc pas être considérée comme ayant un effet de dissuasion sur ses sources de renseignements.

Le juge La Forest: Dans la mesure où ils se limitent strictement aux situations semblables à l'espèce, le juge La Forest est pour l'essentiel d'accord avec les motifs du juge Cory.

La liberté de la presse est primordiale dans une société libre et comprend le droit de diffuser des nouvelles, des renseignements et des opinions. La collecte de l'information pourrait être gravement entravée dans beaucoup de cas si le gouvernement avait trop facilement accès aux renseignements qui sont en la possession des médias. La presse ne devrait pas être transformée en service d'enquête de la police. La crainte que la police puisse avoir facilement accès aux notes d'un journaliste pourrait bien gêner la presse dans la collecte de l'information. Exclusion faite des situations d'urgence, la saisie des notes manuscrites d'un journaliste, de son «carnet de contacts» et d'objets de cette nature ne devrait être permise que lorsqu'il est manifeste que toutes les autres sources raisonnables ont été épuisées.

Il faudrait toutefois établir une ligne de démarcation entre les films et les photographies d'un événement et des objets comme les notes personnelles, les enregistrements d'entrevues et les «listes des contacts» d'un journaliste. L'argument selon lequel il y aurait un «effet de dissuasion» sur la collecte de l'information n'est pas convaincant dans la mesure où il se rapporte aux films tournés et aux photographies prises à l'occasion d'un événement parce que la dissuasion est déjà là. En l'ab-

film by the press. With respect to films and photographs, the exhaustion of alternative sources should not necessarily be required, unless there has been a guarantee of confidentiality.

The possibility that the police will uncover other confidential sources in the course of searching for the relevant material is too attenuated to add restrictions against searches of press organizations under all circumstances. This concern can probably best be addressed by limiting the warrant to specifically delineated items.

The search here was reasonable under s. 8 of the *Charter*. There was no violation of s. 2(b) in the specific circumstances of this case, and it was not necessary to speculate about possible infringements resulting from a search in other circumstances. Even given an infringement, the search would be reasonable under s. 1 when the compelling requirements of law enforcement are weighed against the highly tenuous interference with the right. The question whether a search constitutes a reasonable limit under s. 1 is probably not different from the question whether a search is reasonable under s. 8.

Per L'Heureux-Dubé J.: The sole issue in this case concerns the right of the police to obtain a warrant to search the premises of an innocent third party (the CBC) in order to obtain evidence of the commission of a crime. The freedom of the press was not at issue, the more so here since the material sought had already been broadcast on two occasions before the search warrant was issued. These reasons addressed only the specific facts of this case; other sets of circumstances could warrant different considerations. No notion of confidentiality was attached or implied to the object of the search warrant in this case.

Once the conditions set out in s. 487 are met, the justice of the peace has jurisdiction to issue a search warrant to retrieve evidence of the commission of a crime even absent a statement as to the availability of alternative sources. Neither the law nor jurisprudence mandate such a statement even when the premises searched are those of an innocent third party, here a member of the

sence d'une garantie de confidentialité, on ne peut pas raisonnablement croire qu'il n'y a aucun risque d'identification lorsqu'on est filmé par la presse. Pour ce qui concerne les films et les photographies, l'épuisement des autres ressources ne devrait pas être requis nécessairement, à moins qu'il n'y ait eu une garantie de confidentialité.

La possibilité que les policiers découvrent d'autres sources confidentielles au cours des perquisitions effectuées en vue de retrouver le matériel pertinent est trop mince pour que l'on ajoute des conditions aux perquisitions dans les locaux des médias dans tous les cas. La meilleure façon de traiter le problème est probablement de limiter le mandat à des objets décrits de manière précise.

La perquisition en l'espèce n'était pas abusive aux termes de l'art. 8 de la *Charte*. Il n'y a pas eu violation de l'al. 2b) dans les circonstances précises de la présente affaire, et il n'était pas besoin de s'interroger sur des atteintes possibles découlant d'une fouille ou perquisition dans d'autres circonstances. Même s'il y avait eu violation, la perquisition constituerait une limite raisonnable en vertu de l'article premier si l'on compare les exigences contraignantes relatives à l'application de la loi et l'entraîne très ténue au droit. La question de savoir si une fouille ou perquisition constitue une limite raisonnable en vertu de l'article premier ne diffère probablement pas de la question de savoir si une fouille ou perquisition est abusive en vertu de l'art. 8.

Le juge L'Heureux-Dubé: La seule question que pose le présent pourvoi porte sur le droit de la police d'obtenir un mandat autorisant une perquisition dans les locaux d'un tiers innocent (la SRC) afin d'obtenir des éléments de preuve de la perpétration d'un acte criminel. La liberté de la presse n'est pas en cause et ce, d'autant plus, en l'espèce, que les enregistrements recherchés avaient déjà été diffusés à deux reprises avant l'attribution du mandat de perquisition. Les présents motifs ne portent que sur les faits particuliers de l'espèce; des considérations différentes peuvent être justifiées dans d'autres circonstances. L'objet du mandat de perquisition en l'espèce ne comportait aucun élément de confidentialité implicite ou explicite.

Une fois remplies les conditions énoncées à l'art. 487, le juge de paix a le pouvoir de décerner un mandat de perquisition pour chercher des éléments de preuve de la perpétration d'un acte criminel même en l'absence de déclaration quant à l'existence d'autres sources. Ni la loi ni la jurisprudence n'imposent une telle déclaration même lorsque les locaux fouillés appartiennent à un

media. A balancing process is neither mandated by s. 487 nor is it practical with regard both to the functions of the justice of the peace and to the burden on those requesting the search warrant.

Notwithstanding its importance, the constitutional protection of the freedom of the press does not go as far as guaranteeing the press special privileges which ordinary citizens, also innocent third parties, would not enjoy in a search for evidence of a crime. The law does not make such a distinction and the *Charter* does not warrant it. In fact, the press generally does not request special privileges.

Conditions can be imposed by a justice of the peace as to the manner in which a warrant can be executed and, in that regard, particular considerations for the media are quite relevant. These conditions, however, have nothing to do with the jurisdiction of the justice of the peace to issue the warrant once the conditions of s. 487 are established, notwithstanding the fact that the premises to be searched belong to innocent third persons or members of the press. There is no justification to add distinctions or nuances to the text of the *Criminal Code* based on the nature of the premises to be searched.

Per McLachlin J. (dissenting): Freedom of the press under the *Charter* must be interpreted in a generous and liberal fashion having regard to the history of the guarantee and focusing on the purpose of the guarantee.

The *Charter* guarantee is to protect the values underlying freedom of the press, like freedom of expression, and includes the pursuit of truth. Freedom of the press, like freedom of expression, is important to the pursuit of truth, to participation in the community and to individual self-fulfillment. In achieving these means, an effective and free press is dependent on its ability to gather, analyze and disseminate information, independent from any state imposed restrictions on content, form or perspective except those justified under s. 1 of the *Charter*.

The ways in which police search and seizure may impinge on the values underlying freedom of the press are manifest and can adversely affect the role of the media in furthering the search for truth, community participation and self-fulfillment. It is not every state restriction on the press, however, which infringes s. 2(b). Press activities which are not related to the values fundamental to freedom of the press may not merit *Charter* protection. The press activity at issue here — gathering and disseminating information about a labour

tiers innocent, en l'espèce un membre de la presse. Le recours à un processus d'appréciation n'est ni imposé par l'art. 487 ni pratique en ce qui concerne tant les fonctions de juge de paix que le fardeau qu'il impose à ceux qui sollicitent le mandat de perquisition.

Malgré son importance, la protection de la liberté de la presse prévue dans la Constitution ne va pas jusqu'à garantir à la presse des priviléges spéciaux dont les citoyens ordinaires, aussi tiers innocents, ne jouiraient pas dans la recherche d'éléments de preuve relatifs à un acte criminel. La loi ne fait pas de telle distinction, et la *Charte* n'y oblige pas. En fait, la presse elle-même ne réclame pas, en général, de priviléges spéciaux.

Le juge de paix peut imposer des conditions quant à la manière d'exécuter un mandat et, à cet égard, il est tout à fait pertinent de tenir compte de considérations particulières en ce qui a trait aux médias. Ces conditions n'ont cependant rien à voir avec la compétence du juge de paix de décerner le mandat une fois établies les conditions prévues à l'art. 487, nonobstant le fait que les locaux à fouiller appartiennent à des tiers innocents ou à des membres de la presse. Rien ne justifie l'ajout au texte du *Code criminel* de distinctions ou de nuances fondées sur la nature des locaux à fouiller.

Le juge McLachlin (dissidente): La liberté de la presse garantie par la *Charte* doit s'interpréter de façon généreuse et libérale en tenant compte de l'historique de la garantie et en mettant l'accent sur son objet.

La garantie prévue par la *Charte* vise à protéger les valeurs sur lesquelles se fonde la liberté de la presse, comme la liberté d'expression, et comprend la recherche de la vérité. La liberté de la presse, comme la liberté d'expression, est importante pour la poursuite de la vérité, la participation au sein de la collectivité et l'accomplissement personnel. Pour atteindre ces fins, l'efficacité et la liberté de la presse dépendent de sa capacité de recueillir, d'analyser et de diffuser des informations, libre de restrictions apportées par l'État à son contenu, à sa forme ou à sa perspective, sauf celles qui peuvent se justifier en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Les façons dont les perquisitions et les saisies effectuées par la police peuvent empiéter sur les valeurs qui sous-tendent la liberté de la presse sont manifestes et peuvent avoir des effets néfastes sur le rôle joué par les médias pour favoriser la recherche de la vérité, la participation au sein de la collectivité et l'accomplissement personnel. Ce ne sont pas toutes les restrictions apportées par l'État à la presse qui portent atteinte à l'al. 2b). Les activités de la presse qui ne sont pas liées aux valeurs essentielles à la liberté de la presse peuvent ne

demonstration — was directly related to the furtherance of the values underlying the guarantee of free expression. Such search and seizure accordingly infringes freedom of the press as guaranteed by s. 2(b) of the *Charter*.

A search and/or seizure on press premises which infringes s. 2(b) can be justified under s. 1 where:

- (1) The search/seizure is necessary because there are no alternative sources for the information required;
- (2) The importance of the search/seizure outweighs the damage to be caused by the infringement of freedom of the press; and
- (3) The warrant ensures that the search/seizure interferes with the press's freedom as little as possible.

Given the seriousness of any violation of freedom of the press, the justice of the peace must be satisfied that the special requirements for the issuance of a warrant of search and seizure against a press agency are clearly established and made out with some particularity.

Cases Cited

By Cory J.

Applied: *Canadian Broadcasting Corporation v. New Brunswick (Attorney General)*, [1991] 3 S.C.R. 459; **distinguished:** *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; **referred to:** *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860.

By La Forest J.

Distinguished: *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; **referred to:** *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); *Canadian Broadcasting Corporation v. New Brunswick (Attorney General)*, [1991] 3 S.C.R. 459; *Moysa v. Alberta (Labour Relations Board)*, [1989] 1 S.C.R. 1572.

By L'Heureux-Dubé J.

Considered: *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R.

pas mériter d'être protégées par la *Charte*. L'activité de la presse en cause dans le présent pourvoi — la collecte et la diffusion de renseignements au sujet d'une manifestation de travailleurs — se rapporte directement à la promotion des valeurs sur lesquelles se fonde la garantie de la libre expression. Une perquisition et une saisie de ce genre portent atteinte à la liberté de la presse garantie par l'al. 2b) de la *Charte*.

Une perquisition et une saisie pratiquées dans des locaux d'un journal portant atteinte à l'al. 2b) peuvent se justifier en vertu de l'article premier:

- (1) Lorsque la perquisition ou saisie est nécessaire parce qu'il n'existe pas d'autres sources permettant d'obtenir les renseignements requis;
- (2) Lorsque l'importance de la perquisition ou saisie l'emporte sur les préjudices que causerait la violation de la liberté de la presse;
- (3) Lorsque le mandat fait en sorte que la perquisition ou saisie entrave le moins possible la liberté de la presse.

Étant donné la gravité de toute violation de la liberté de la presse, le juge de paix doit être convaincu que les exigences très particulières de l'attribution d'un mandat de perquisition et de saisie contre un média sont clairement établies et présentées avec certains détails.

Jurisprudence

Citée par le juge Cory

Arrêt appliqué: *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1991] 3 R.C.S. 459; **distinction d'avec l'arrêt:** *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; **arrêt mentionné:** *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860.

Citée par le juge La Forest

Distinction d'avec l'arrêt: *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; **arrêts mentionnés:** *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1991] 3 R.C.S. 459; *Moysa c. Alberta (Labour Relations Board)*, [1989] 1 R.C.S. 1572.

Citée par le juge L'Heureux-Dubé

Arrêts examinés: *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S.

860; distinguished: *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487.

By McLachlin J. (dissenting)

Descôteaux v. Mierzwinski, [1982] 1 S.C.R. 860; *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23; *Reference Re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *Boucher v. The King*, [1951] S.C.R. 265; *Switzman v. Elbling*, [1957] S.C.R. 285; *Fraser v. Public Service Staff Relations Board*, [1985] 2 S.C.R. 455; *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573; *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; *Vickery v. Nova Scotia Supreme Court (Prothonotary)*, [1991] 1 S.C.R. 671; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(b), 8.
Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 185(1)(h), 443(1)(b), (d), (e) [am. 1985, c. 19, s. 69].
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 487(1)(b), (d), (e) [am. c. 27 (1st Supp.), s. 68], 488.1 [en. c. 27 (1st Supp.), s. 71].
Privacy Protection Act of 1980, 42 U.S.C. § 2000aa, 1988 edition.

Authors Cited

Canada. Law Reform Commission. Working Paper 30. *Police Powers: Search and Seizure in Criminal Law Enforcement*. Ottawa: Law Reform Commission, 1983.
 Canada. Law Reform Commission. Working Paper 56. *Public and Media Access to the Criminal Process*. Ottawa: Law Reform Commission, 1987.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1989] R.J.Q. 2043, 22 Q.A.C. 280, 50 C.C.C. (3d) 428, 72 C.R. (3d) 291, allowing an appeal from a judgment of Durand J., [1987] R.J.Q.

860; distinction d'avec l'arrêt: *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487.

Citée par le juge McLachlin (dissidente)

a Descôteaux c. Mierzwinski, [1982] 1 R.C.S. 860; *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23; *Reference Re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *Boucher v. The King*, [1951] R.C.S. 265; *Switzman v. Elbling*, [1957] R.C.S. 285; *Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique*, [1985] 2 R.C.S. 455; *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573; *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; *Vickery c. Cour suprême de la Nouvelle-Écosse (Protonotaire)*, [1991] 1 R.C.S. 671; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

Lois et règlements cités

e Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2b), 8.
f Code criminel, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 185(1)h), 443(1)b), d), e) [mod. 1985, ch. 19, art. 69].
Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 487(1)b), d), e) [mod. ch. 27 (1^{er} suppl.), art. 68], 488.1 [ad. ch. 27 (1^{er} suppl.), art. 71].
g Privacy Protection Act of 1980, 42 U.S.C. § 2000aa, 1988 edition.

Doctrine citée

h Canada. Commission de réforme du droit. Document de travail 30. Les pouvoirs de la police: les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal. Ottawa: Commission de réforme du droit, 1983.
 i Canada. Commission de réforme du droit. Document de travail 56. *L'accès du public et des médias au processus pénal*. Ottawa: Commission de réforme du droit, 1987.

j POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1989] R.J.Q. 2043, 22 Q.A.C. 280, 50 C.C.C. (3d) 428, 72 C.R. (3d) 291, qui a accueilli un appel contre un jugement du juge Durand, [1987]

2543, dismissing an application to quash a search warrant. Appeal allowed, McLachlin J. dissenting.

Claude Provost, for the appellant.

Pierre Giroux, Marie-Philippe Bouchard and *Michael Hughes*, for the respondent.

Richard G. Dearden and *Randall J. Hofley*, for the intervener.

The following are the reasons delivered by

LA FOREST J.—I have had the advantage of reading the reasons of my colleagues, Justices L'Heureux-Dubé, Cory and McLachlin. The facts, judicial history and much of the antecedent jurisprudence are set forth in the reasons of Cory J., and I shall not repeat them. I would dispose of the case in the manner proposed by Cory J. I agree with much of what he has to say, but I would confine the reasons strictly to situations similar to the present case. I am particularly concerned with the extent to which reliance should be placed on the facts that the respondent (the CBC) had already placed the information sought to be obtained under the search warrant in the public domain, and that the search did not interfere with its broadcasting capabilities. I agree that these facts may properly be taken into account and that, in the circumstances of this case, they have great weight having regard to the nature of the information sought and the circumstances in which it was obtained, but reliance on such factors in other situations could, I fear, lead to serious infringements of the freedom of the press and other media of communications. I, therefore, think it right to set forth my own perspectives on the issues.

Like Cory J., I take it as a given that freedom of the press and other media is vital to a free society. There can be no doubt, of course, that it comprises the right to disseminate news, information and beliefs. This was the manner in which the right was originally expressed, in the first draft of s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* before its expansion to its present form. However, the freedom to disseminate information would be of little value if

R.J.Q. 2543, qui a rejeté une demande d'annulation d'un mandat de perquisition. Pourvoi accueilli, le juge McLachlin est dissidente.

^a *Claude Provost*, pour l'appelant.

Pierre Giroux, Marie-Philippe Bouchard et *Michael Hughes*, pour l'intimée.

Richard G. Dearden et *Randall J. Hofley*, pour l'intervenante.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE LA FOREST—J'ai eu l'avantage de prendre connaissance des motifs de mes collègues les juges L'Heureux-Dubé, Cory et McLachlin. Les faits, l'historique judiciaire et une bonne partie des précédents sont exposés dans les motifs du juge Cory, et je ne les répéterai pas. Je suis d'avis de trancher le pourvoi de la façon proposée par le juge Cory. Je souscris à une grande partie de ce qu'il a à dire, mais je restreindrais ces motifs strictement aux situations semblables à l'espèce. Ce qui me préoccupe tient en particulier à la question de savoir dans quelle mesure on devrait se fonder sur le fait que l'intimée (Radio-Canada) avait déjà rendu publics les renseignements que l'on tentait d'obtenir en vertu du mandat de perquisition et aussi sur le fait que la perquisition n'a pas entravé ses moyens de diffusion. Je conviens que ces faits peuvent être pris en considération à juste titre et que, dans les circonstances de l'espèce, ils ont un grand poids étant donné la nature des renseignements recherchés et les circonstances dans lesquelles ils ont été obtenus, mais se fonder sur de tels facteurs dans d'autres situations pourrait, je le crains, mener à des violations graves de la liberté de la presse et des autres médias. J'ai donc cru bon d'exposer mon propre point de vue sur les questions en litige.

À l'instar du juge Cory, je tiens pour acquis que la liberté de la presse et des autres médias est primordiale dans une société libre. Bien entendu, il ne fait pas de doute qu'elle comprend le droit de diffuser des nouvelles, des renseignements et des opinions. C'est ainsi que ce droit était formulé à l'origine dans la première ébauche de l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, avant qu'il prenne sa forme actuelle. Toutefois, la liberté de diffuser des

the freedom under s. 2(b) did not also encompass the right to gather news and other information without undue governmental interference.

I have little doubt, too, that the gathering of information could in many circumstances be seriously inhibited if government had too ready access to information in the hands of the media. That someone might be deterred from providing information to a journalist because his or her identity could be revealed seems to me to be self-evident. As Stewart J. (dissenting) stated in *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978), at p. 572:

It requires no blind leap of faith to understand that a person who gives information to a journalist only on condition that his identity will not be revealed will be less likely to give that information if he knows that, despite the journalist's assurance, his identity may in fact be disclosed.

Concerns over the potential impact that unrestricted searches could have on freedom of the press have apparently led to the adoption in the United States of protective legislation by over half of the state legislatures as well as by the federal government. The *Privacy Protection Act of 1980*, 42 U.S.C. § 2000aa (1988), for example, prohibits the seizure of media "work product materials" except where "there is probable cause to believe that the person possessing such materials has committed or is committing the criminal offense to which the materials relate" or "there is reason to believe that the immediate seizure of such materials is necessary to prevent the death of, or serious bodily injury to, a human being". A similar type of legislation, that would require that search warrants be issued only when no other reasonable alternative exists, was proposed by the Ducharme Committee, a Quebec government Task Force instituted to study the issue of journalism and the law in the province of Quebec.

renseignements serait de peu de valeur si la liberté prévue à l'al. 2b) n'englobait pas également le droit de recueillir des nouvelles et d'autres renseignements sans l'intervention indue du gouvernement.

Selon moi, il ne fait guère de doute également que la collecte de l'information puisse dans beaucoup de cas être gravement entravée si le gouvernement a trop facilement accès aux renseignements qui sont en la possession des médias. Il me semble aller de soi que la possibilité que son identité soit révélée pourrait dissuader une personne de fournir des renseignements à un journaliste. Comme le disait le juge Stewart (dissident) dans l'arrêt *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978), à la p. 572:

[TRADUCTION] Cela n'exige pas la foi du charbonnier pour comprendre que la personne qui donne des renseignements à un journaliste à la seule condition que son identité ne soit pas révélée sera moins susceptible de donner ces renseignements si elle sait que, malgré la promesse formelle du journaliste, il est possible que son identité soit divulguée.

Les préoccupations au sujet des répercussions éventuelles que des fouilles ou perquisitions sans restriction pourraient avoir sur la liberté de la presse ont apparemment mené à l'adoption aux États-Unis de mesures de protection par plus de la moitié des législatures des États et par le gouvernement fédéral. La *Privacy Protection Act of 1980*, 42 U.S.C. § 2000aa (1988), par exemple, interdit la saisie des [TRADUCTION] «matériaux entrant dans le produit du travail» des médias sauf quand [TRADUCTION] «il y a une raison probable de croire que la personne en possession de ces matériaux a commis ou est en train de commettre l'infraction criminelle à laquelle ils se rapprocent» ou quand [TRADUCTION] «il y a une raison de croire que la saisie immédiate de ces matériaux est nécessaire afin d'éviter qu'un être humain ne meure ou ne soit blessé gravement». Le même genre de loi, qui exigerait que des mandats de perquisition ne soient décernés que lorsqu'il n'existe aucune solution de rechange raisonnable, a été proposé par le Comité Ducharme, un groupe de travail du gouvernement du Québec constitué en vue d'étudier la question du journalisme vis-à-vis de la loi dans la province de Québec.

In my view, the threat to the freedom of the press that would result from unrestrained searches of certain journalistic material goes beyond the merely speculative. I would draw a line, however, between films and photographs of an event and items such as a reporter's personal notes, recordings of interviews and source "contact lists". In both this case and the companion New Brunswick case, *Canadian Broadcasting Corporation v. New Brunswick (Attorney General)*, [1991] 3 S.C.R. 459, the only materials seized were videotapes and photographs of the demonstration.

I find the CBC's argument that there will be a "chilling effect" on newsgathering unpersuasive, in so far as that argument pertains to films and photographs taken of an event. I think the chill is already there. Absent a promise of confidentiality, no one can reasonably believe that there is no danger of identification when he is being captured on film by the press. When the press is covering an event under circumstances such as those in the present case, the very reason for the presence of cameramen is to take film and photographs for the purpose of broadcasting. While not all of the photographs will get published, there is a very real possibility that someone who commits a crime in front of the camera will find himself on the evening news or on the front page of a newspaper. The situation might be different if the press had made an undertaking to edit the film so that no identities would be revealed, or had promised confidentiality. Absent such a promise, however, it should be apparent that a photograph of a demonstrator "caught in the act" of vandalizing a post office or factory is precisely the sort of "newsworthy" item that is likely to make it into the paper.

As earlier mentioned, however, I do think that the "chilling effect" argument has merit in relation to other aspects of a reporter's work product. A distinguishing feature of the *Pacific Press* case (*Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487

À mon avis, la menace à la liberté de la presse qu'engendreraient des fouilles ou perquisitions sans restriction d'un certain matériel journalistique n'est pas une pure hypothèse. J'établirais toutefois une ligne de démarcation entre les films et les photographies d'un événement et des objets comme les notes personnelles, les enregistrements d'entrevues et les «listes des contacts» d'un journaliste. En l'espèce et dans le pourvoi connexe *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1991] 3 R.C.S. 459, les seuls matériaux saisis étaient des bandes vidéo et des photographies de la manifestation.

Je ne trouve pas convaincant l'argument de la SRC selon lequel il y aura un «effet de dissuasion» sur la collecte de l'information, dans la mesure où cet argument se rapporte aux films tournés et aux photographies prises à l'occasion d'un événement. Je pense que la dissuasion est déjà là. En l'absence d'une garantie de confidentialité, on ne peut pas raisonnablement croire qu'il n'y a aucun risque d'identification lorsqu'on est filmé par la presse. Lorsque la presse assure la couverture d'un événement dans des circonstances comme celles de la présente affaire, la raison même de la présence des cameramen est de tourner un film et de prendre des photographies en vue de leur diffusion. Toutes les photographies ne seront pas rendues publiques, mais il y a une forte possibilité que quelqu'un qui commet un crime devant les caméras se retrouve aux informations de fin de soirée ou à la première page d'un journal. La situation pourrait être différente si la presse s'est engagée à présenter le film de façon à ne pas révéler l'identité des personnes impliquées ou a garanti la confidentialité. En l'absence d'une telle garantie, cependant, il devrait être évident qu'une photographie d'un manifestant «pris sur le fait» en train d'endommager un bureau de poste ou une usine est précisément le genre de chose «qui vaut la peine d'être publiée» et qui se retrouvera probablement dans le journal.

Ainsi que je l'ai mentionné précédemment, toutefois, je pense effectivement que l'argument de l'«effet de dissuasion» a une certaine valeur relativement à d'autres aspects du produit du travail d'un journaliste. L'un des traits distinctifs de l'arrêt *Pacific Press*

(B.C.S.C.)), discussed by Cory J., is that in that case reporters' handwritten notes and a reporter's "contact book" were also seized in the search. The press should not be turned into an investigative arm of the police. The fear that the police can easily gain access to a reporter's notes could well hamper the ability of the press to gather information. I would think that, barring exigent circumstances, the seizure of items of this nature should only be permitted when it is clear that all reasonable alternative sources have been exhausted.

With respect to films and photographs, the exhaustion of alternative sources should not, in my view, necessarily be required, unless there has been a guarantee of confidentiality. It can be argued that this distinction is not workable, since the police, and hence the justice of the peace, will in most cases not know in advance whether any information contained on a videotape is confidential or not. On the other hand, if the media organization claims that there is such confidential material, it would be a simple enough matter to seal the seized film in an envelope, as was done in this case, and subject it to an *in camera* hearing by the reviewing judge.

Another matter requiring consideration is the possibility that the police will uncover other confidential sources in the course of searching for the relevant material. This arguably would point towards adding restrictions against searches of press organizations under all circumstances. While the CBC argues that the possibility of this occurring will also render people less likely to provide the press with information, I am, on the whole, of the opinion that this connection is simply too attenuated; see *Moysa v. Alberta (Labour Relations Board)*, [1989] 1 S.C.R. 1572, at p. 1581, where compulsion of testimony from a journalist was held not to violate s. 2(b) in the absence of evidence that such compulsion would detrimentally affect the journalist's ability to gather information. Should there be evidence in a future case that this does indeed give rise to a real problem, the issue can be addressed at that time. In the meantime, this con-

(Re Pacific Press Ltd. and The Queen (1977), 37 C.C.C. (2d) 487 (C.S.C.-B.)), examiné par le juge Cory, est que, dans cette affaire, des notes manuscrites prises par des journalistes et le «carnet des contacts» d'un journaliste ont également été saisis au cours de la perquisition. La presse ne devrait pas être transformée en service d'enquête de la police. La crainte que la police puisse avoir facilement accès aux notes d'un journaliste pourrait bien gêner la presse dans la collecte de l'information. Je croirais que, exclusion faite des situations d'urgence, la saisie d'objets de cette nature ne devrait être permise que lorsqu'il est manifeste que toutes les autres sources raisonnables ont été épuisées.

Pour ce qui concerne les films et les photographies, l'épuisement des autres sources ne devrait pas, à mon avis, être requis nécessairement, à moins qu'il n'y ait eu une garantie de confidentialité. On peut soutenir que cette distinction n'est pas réalisable, puisque les policiers, et par conséquent le juge de paix, ne sauront pas à l'avance dans la plupart des cas si les renseignements figurant sur la bande vidéo sont confidentiels ou non. Par contre, si le média prétend qu'il y a du matériel confidentiel de ce genre, il serait assez simple de placer le film saisi dans une enveloppe scellée, comme ce fut fait en l'espèce, et de le soumettre à une audience à huis clos tenue par le juge siégeant en révision.

Une autre question à examiner est la possibilité que les policiers découvrent d'autres sources confidentielles au cours des perquisitions effectuées en vue de retrouver le matériel pertinent. On pourrait dire que cette possibilité milite en faveur de l'ajout, dans tous les cas, de restrictions aux perquisitions dans les locaux des médias. Bien que la SRC allègue qu'en raison de cette possibilité les gens seront également moins susceptibles de fournir des renseignements à la presse, je suis, dans l'ensemble, d'avis que ce lien est simplement trop tenu; voir *Moysa c. Alberta (Labour Relations Board)*, [1989] 1 R.C.S. 1572, à la p. 1581, où l'obligation pour un journaliste de témoigner a été considérée comme ne portant pas atteinte à l'al. 2b) en l'absence de preuve qu'une telle obligation nuirait à la capacité du journaliste de recueillir de l'information. S'il est prouvé dans une affaire future que cette question soulève effective-

cern can probably best be addressed by limiting the warrant to specifically delineated items.

The foregoing remarks have been made on the basis that the search here was reasonable under s. 8 of the *Charter*, but I note that my colleague McLachlin J. approaches the matter from the perspective that there has been a violation of s. 2(b), which would require justification under s. 1 of the *Charter*. I am clearly of the view for the considerations mentioned in discussing the reasonableness of the search that there was no violation of s. 2(b) in the specific circumstances of this case, and I need not speculate about possible infringements resulting from a search in other circumstances, some of which I have postulated earlier. Even had I been disposed to hold there was an infringement, the compelling requirements of law enforcement, when weighed against the highly tenuous interference with the right, would lead me to the view that the search in this case would be justifiable under s. 1. I am not, in any event, certain that the question whether a search constitutes a reasonable limit under s. 1 is really different from the question whether a search is reasonable under s. 8.

Finally I should draw attention to two other matters. The first is that this appeal is solely concerned with search warrants issued upon the media as a third party, i.e., a party that is not a suspect in the investigation. This may give rise to different considerations and I have not considered it. Nor have I considered the standards that should apply to searches against third parties generally, irrespective of whether they are members of the media or not. It will be evident, however, that I do not think the rights of such a party would be infringed in a case like the present.

For these reasons, I would allow the appeal.

The following are the reasons delivered by

ment un véritable problème, elle pourra être étudiée à ce moment-là. Dans l'intervalle, la meilleure façon de traiter le problème est probablement de limiter le mandat à des objets décrits de manière précise.

J'ai formulé les remarques qui précèdent en tenant compte du fait que la perquisition en l'espèce n'était pas abusive aux termes de l'art. 8 de la *Charte*, mais je ferai observer que ma collègue le juge McLachlin aborde la question en supposant qu'il y a eu violation de l'al. 2b), laquelle devrait être justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Je suis clairement d'avis, pour les considérations mentionnées dans l'analyse du caractère non abusif de la perquisition, qu'il n'y a pas eu violation de l'al. 2b) dans les circonstances précises de la présente affaire, et je n'ai pas besoin de m'interroger sur des atteintes possibles découlant d'une fouille ou perquisition dans d'autres circonstances, dont j'ai admis certaines comme possibles précédemment. Même si j'étais disposé à conclure qu'il y a eu violation, les exigences contraintantes en matière d'application de la loi, lorsqu'on les compare avec l'entrave très ténue au droit, m'amèneraient à penser que la perquisition en l'espèce pourrait se justifier en vertu de l'article premier. De toute façon, je ne suis pas certain que la question de savoir si une fouille ou perquisition constitue une limite raisonnable en vertu de l'article premier diffère vraiment de la question de savoir si une fouille ou perquisition est abusive en vertu de l'art. 8.

En dernier lieu, je dois attirer l'attention sur deux autres points. Premièrement, le présent pourvoi porte uniquement sur des mandats de perquisition décernés au sujet du média en tant que tiers, c.-à-d. une partie qui n'est pas soupçonnée dans le cadre de l'enquête. Cela peut soulever d'autres considérations, mais je ne les ai pas examinées. Deuxièmement, je n'ai pas examiné les normes qui devraient s'appliquer aux fouilles ou perquisitions à l'encontre de tiers en général, indépendamment du fait qu'ils fassent ou non partie d'un média. Il sera évident, toutefois, que je ne crois pas qu'il y aurait violation des droits d'une partie de ce genre dans une affaire comme en l'espèce.

Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi.

Les motifs suivants ont été rendus par

L'HEUREUX-DUBÉ J.—I have had the benefit of my colleague Justice Cory's reasons. I agree with the result he reaches, for essentially the same reasons as Monet J.A. who dissented in the Quebec Court of Appeal.

The sole issue in this case concerns the right of the police to obtain a warrant to search the premises of an innocent third party, here the Canadian Broadcasting Corporation (the CBC), in order to obtain evidence of the commission of a crime.

The CBC challenges the jurisdiction of the justice of the peace to issue such a warrant. By way of *certiorari* it seeks to quash the warrant on the basis that the affidavit in support of the application for its issuance did not disclose efforts made to canvass alternative sources of evidence.

Section 487 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46 (formerly s. 443) sets out the conditions upon which a justice of the peace has jurisdiction to issue a search warrant:

487. (1) A justice who is satisfied by information on oath in Form 1 that there are reasonable grounds to believe that there is in a building, receptacle or place

(b) anything that there is reasonable ground to believe will afford evidence with respect to the commission of an offence against this Act or any other Act of Parliament,

may at any time issue a warrant under his hand authorizing a person named therein or a peace officer

(d) to search the building, receptacle or place for any such thing and to seize it, and

(e) subject to any other Act of Parliament, to, as soon as practicable, bring the thing seized before, or make a report in respect thereof to, the justice or some other justice for the same territorial division in accordance with section 489.1.

LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ—J'ai eu l'avantage de prendre connaissance des motifs de mon collègue le juge Cory. Je souscris à sa conclusion, essentiellement pour les mêmes motifs que le juge Monet, dissident en Cour d'appel du Québec.

La seule question que pose le présent pourvoi porte sur le droit de la police d'obtenir un mandat autorisant une perquisition dans les locaux d'un tiers innocent, ici la Société Radio-Canada (la SRC), afin d'obtenir des éléments de preuve de la perpétration d'un acte criminel.

La SRC conteste le pouvoir du juge de paix de décerner un tel mandat. Par bref de *certiorari*, elle cherche à faire annuler le mandat au motif que l'affidavit à l'appui de la requête n'a pas mentionné les efforts déployés pour obtenir d'autres sources de renseignements.

L'article 487 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46 (anciennement l'art. 443), prévoit les conditions selon lesquelles le juge de paix a le pouvoir de décerner un mandat de perquisition:

487. (1) Un juge de paix qui est convaincu, à la suite d'une dénonciation faite sous serment selon la formule 1, qu'il existe des motifs raisonnables de croire que, dans un bâtiment, contenant ou lieu, se trouve, selon le cas:

b) une chose dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elle fournira une preuve touchant la commission d'une infraction à la présente loi, ou à toute autre loi fédérale;

peut à tout moment décerner un mandat sous son serment, autorisant une personne qui y est nommée ou un agent de la paix:

d) d'une part, à faire une perquisition dans ce bâtiment, contenant ou lieu, pour rechercher cette chose et la saisir;

e) d'autre part, sous réserve de toute autre loi fédérale, dans les plus brefs délais possible, à transporter la chose devant le juge de paix ou un autre juge de paix de la même circonscription territoriale ou en faire rapport, en conformité avec l'article 489.1.

As my colleague Cory J. points out, the constitutionality of the section is not at issue here and it is not disputed that the justice of the peace has discretion to determine whether to issue the warrant. The debate centres rather on the extent of that discretion as it bears on his or her jurisdiction.

I wish to make clear at the outset that my reasons address only the specific facts of this case since other sets of circumstances may warrant different considerations. Here, the material which was the object of the search warrant consisted of films and photographs of a particular event to which no notion of confidentiality was attached or implied. The situation differed fundamentally from that in *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487 (B.C.S.C.).

According to Durand J. of the Quebec Superior Court, once the conditions set out in s. 487 are met, the justice of the peace is justified in issuing the search warrant. Monet J.A., in dissent, agreed with this position. However, the majority of the Court of Appeal held that, before issuing a warrant for the search of the premises of innocent third persons (members of the press because of the constitutional protection afforded by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, according to Jacques J.A.), the justice of the peace must be satisfied that no alternative sources of the information sought are available. I disagree. I also disagree with Cory J.'s enumeration of the factors that must be taken into account by the justice of the peace in determining whether a search warrant should be issued. In my view, such a balancing process at that stage is neither mandated by s. 487 of the *Code* nor is it practical with regard both to the functions of the justice of the peace and the burden on those requesting the search warrant, often as a matter of urgency.

The search for alternative sources may involve a lengthy and costly process apart from the difficult determination of what constitutes an "alternative source" and the possibility of losing the benefit of the evidence requested should the alternative sources be,

Comme le signale mon collègue le juge Cory, la constitutionnalité de cet article n'est pas en cause, et on ne conteste pas le fait que le juge de paix a le pouvoir discrétionnaire de déterminer s'il y a lieu de décerner le mandat. Le débat porte plutôt sur l'étenue du pouvoir discrétionnaire et son incidence sur la compétence du juge de paix.

Je voudrais préciser dès le départ que mes motifs ne portent que sur les faits particuliers de l'espèce car des considérations différentes peuvent être justifiées dans d'autres circonstances. Ici, les objets faisant l'objet de la perquisition étaient des films et des photographies d'un événement particulier qui ne comportaient aucun élément de confidentialité implicite ou explicite. La situation est fondamentalement différente de celle qui était en cause dans *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487 (C.S.C.-B.).

D'après le juge Durand de la Cour supérieure du Québec, une fois remplies les conditions prévues à l'art. 487, le juge de paix est fondé à décerner le mandat de perquisition. Le juge Monet de la Cour d'appel, dans ses motifs dissidents, a été d'accord avec cette position. Toutefois, les juges de la majorité ont statué qu'avant de décerner un mandat autorisant une perquisition dans des locaux appartenant à des tiers innocents (les membres de la presse, selon le juge Jacques, en raison de la protection constitutionnelle qu'accorde l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*), le juge de paix doit être convaincu qu'il n'existe pas d'autres sources de renseignements. Je ne suis pas d'accord. Je ne suis pas d'accord non plus avec les facteurs qui, selon le juge Cory, doivent être pris en considération par le juge de paix pour déterminer s'il y a lieu de décerner un mandat de perquisition. À mon avis, un tel processus d'appréciation à ce stade n'est ni imposé par l'art. 487 du *Code* ni pratique en ce qui concerne tant les fonctions du juge de paix que le fardeau qu'il impose à ceux qui sollicitent le mandat de perquisition, souvent en situation d'urgence.

La recherche d'autres sources peut être longue et onéreuse, sans compter la difficulté de déterminer ce qui constitue une «autre source» et la possibilité de perdre l'avantage des éléments de preuve requis si tant est que les autres sources, pour une raison ou une

for one reason or another, lost, declared inadmissible, etc. One can readily see the complexity of the task with which a justice of the peace may be burdened should he or she be held to such a standard each time the issuance of a search warrant is requested against an innocent third party. The respondent, however, has restricted its argument to the press, based on s. 2(b) of the *Charter*.^a

While I agree with my colleague Cory J. (at p. 445) that "the media play a vital role in the functioning of a democratic society", as Vallerand J.A. pointed out ((1989), 50 C.C.C. (3d) 428, at p. 441), [TRANSLATION] "[t]he freedom of the press is not in issue here" and the more so here since the material sought had already been broadcast on two occasions before the search warrant was issued. Moreover, presented with the warrant, the CBC simply provided the police with the material in question, the whole without any disturbance. The CBC rather argues on behalf of the principle involved.^b

Important as the constitutional protection of the freedom of the press is, it does not go as far as guaranteeing the press special privileges which ordinary citizens, also innocent third parties, would not enjoy in a search for evidence of a crime. The law does not make such a distinction and the *Charter* does not warrant it. In fact, the press itself does not generally request special privileges.^c

The respondent invokes the fear of a "chilling effect". In *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978), a case involving a similar question, the United States Supreme Court had the following response when seized with this argument:^d

The general submission is that searches of newspaper offices for evidence of crime reasonably believed to be on the premises will seriously threaten the ability of the press to gather, analyze, and disseminate news. [p. 563]ⁱ

autre, devaient, par exemple, se perdre ou être déclarées inadmissibles. On peut facilement se rendre compte de la complexité de la tâche qu'on imposerait ainsi au juge de paix si celui-ci devait s'en tenir à une telle norme chaque fois qu'un mandat de perquisition est requis contre un tiers innocent. L'intimée a toutefois limité son argumentation à la presse, en se fondant sur l'al. 2b) de la *Charte*.^j

Bien que je soit d'accord avec mon collègue le juge Cory (à la p. 445) pour dire que «les médias jouent un rôle primordial dans le fonctionnement d'une société démocratique», comme le faisait remarquer le juge Vallerand de la Cour d'appel ([1989] R.J.Q. 2043, à la p. 2051), «[i]l ne s'agit pas ici [...] de la liberté de la presse» et ce, d'autant plus, en l'espèce, que les enregistrements recherchés avaient déjà été diffusés à deux reprises avant l'émission du mandat de perquisition. De plus, lorsque le mandat lui a été présenté, la SRC a simplement remis aux policiers les enregistrements en question, le tout s'étant déroulé sans aucune perturbation. La SRC proteste plutôt au nom du principe en cause.^e

Si importante que soit la protection de la liberté de la presse garantie par la Constitution, elle ne va pas jusqu'à garantir à la presse des priviléges spéciaux dont les citoyens ordinaires, aussi tiers innocents, ne jouiraient pas lors d'une perquisition visant à chercher des éléments de preuve. La loi ne fait pas de telle distinction et la *Charte* n'y oblige pas. En fait, la presse elle-même ne réclame pas, en général, de priviléges spéciaux.^f

L'intimée invoque la crainte d'un «effet de dissuasion». Dans l'arrêt *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978), mettant en cause une question similaire, la Cour suprême des États-Unis a ainsi répondu à cet argument:

[TRADUCTION] On prétend généralement que les perquisitions dans les bureaux d'un journal dans le but de chercher des éléments de preuve d'un crime que l'on croit, pour des motifs raisonnables, pouvoir trouver dans ces locaux portent sérieusement atteinte à la capacité de la presse de recueillir, d'analyser et de diffuser les informations. [p. 563]^j

Properly administered, the preconditions for a warrant—probable cause, specificity with respect to the place to be searched and the things to be seized, and overall reasonableness—should afford sufficient protection against the harms that are assertedly threatened by warrants for searching newspaper offices. [p. 565]

Nor are we convinced, any more than we were in *Branzburg v. Hayes*, 408 U.S. 665 (1972), that confidential sources will disappear and that the press will suppress news because of fears of warranted searches. [p. 566]

The fact is that respondents and *amici* have pointed to only a very few instances in the entire United States since 1971 involving the issuance of warrants for searching newspaper premises. This reality hardly suggests abuse; and if abuse occurs, there will be time enough to deal with it. Furthermore, the press is not only an important, critical, and valuable asset to society, but it is not easily intimidated—nor should it be. [p. 566]

And surely a warrant to search newspaper premises for criminal evidence such as the one issued here for news photographs taken in a public place carries no realistic threat of prior restraint or of any direct restraint whatsoever on the publication of the Daily or on its communication of ideas. The hazards of such warrants can be avoided by a neutral magistrate carrying out his responsibilities under the Fourth Amendment, for he has ample tools at his disposal to confine warrants to search within reasonable limits. [p. 567] [Emphasis added.]

For the same reasons, I would dismiss the argument of the respondent.

As regards the two decisions relied upon by the respondent, I will make the following comments.

a Bien appliquées, les conditions préalables à un mandat — causes probables, désignation précise de l'endroit où la perquisition doit avoir lieu et des objets à saisir et caractère non abusif général — devraient fournir une protection suffisante contre les préjudices que pourraient causer les mandats décernés dans le but de perquisitionner dans les bureaux d'un journal. [p. 565]

b Nous ne sommes pas plus convaincus maintenant que nous ne l'étions dans l'affaire *Branzburg v. Hayes*, 408 U.S. 665 (1972), que des sources confidentielles disparaîtront et que la presse supprimera des informations par crainte de perquisitions autorisées par des mandats. [p. 566]

c Le fait est que les intimés et les intervenants volontaires n'ont signalé depuis 1971 que très peu de cas dans l'ensemble des États-Unis portant sur l'attribution de mandats pour perquisitionner dans les locaux d'un journal. Cette réalité ne laisse guère supposer d'abus; et s'il en survient, il sera toujours temps d'examiner la question. En outre, non seulement la presse est un actif important, crucial et valable de la société, mais elle ne se laisse pas facilement intimidée — et ne le devrait pas non plus. [p. 566.]

f Et certes un mandat pour perquisitionner dans les locaux d'un journal en vue de chercher des éléments de preuve, comme celui qui a été décerné en l'espèce afin de trouver des photographies de presse prises dans un endroit public, ne fait pas planer de menace réelle de restriction antérieure ou de toute autre restriction directe relativement à la publication du Daily ou à la diffusion d'idées par celui-ci. Il est possible d'éviter les dangers de tels mandats si un juge impartial s'acquitte de ses obligations selon le Quatrième amendement, car il dispose de tous les moyens pour faire en sorte que les perquisitions se fassent dans des limites raisonnables. [p. 567] [Je souligne.]

i Je suis d'avis de rejeter l'argument de l'intimée pour les mêmes motifs.

j En ce qui concerne les deux décisions sur lesquelles s'appuie l'intimée, je ferai les remarques suivantes.

In *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860, this Court was concerned with the extent of the power of the justice of the peace to authorize a search and seizure of documents protected by the solicitor-client privilege. Lamer J. (now Chief Justice) writing for a unanimous Supreme Court, recognized that the jurisdiction of the justice of the peace centered not on the nature of the premises searched but on the reasonable belief that objects covered by para. (b) of s. 443(1) (now s. 487(1)) of the *Code* were to be found on the premises (at p. 883). He pointed out, however, that the nature of the premises to be searched is relevant to ascertain the manner in which the search is to be conducted (at p. 889):

One does not enter a church in the same way as a lion's den, or a warehouse in the same way as a lawyer's office. One does not search the premises of a third party who is not alleged to have participated in the commission of a crime in the same way as those of someone who is the subject of such an allegation.

The comments on the search of premises of the media are purely *obiter*. I entirely agree, however, with the remarks of Lamer J. that conditions can be imposed by a justice of the peace as to the manner in which a warrant can be executed and, in that regard, particular considerations for the media are quite relevant, such as the hours during which the normal media operations would be less disturbed, the areas of the search and so on. But such conditions in the execution of the warrant have nothing to do with the jurisdiction of the justice of the peace to issue the warrant once the conditions of s. 487 of the *Code* are established, notwithstanding that the premises to be searched belong to innocent third persons or members of the press.

As for *Re Pacific Press, supra*, the very special circumstances of that case do not warrant that this case be regarded as a precedent binding on the courts when dealing with the press. There is no justification, in my view, to add distinctions or nuances to the text of the *Code* based on the nature of the premises to be searched. As Monet J.A. pointed out, at p. 435, this could easily have been done in s. 487 as was the case in s. 185(1)(h): [TRANSLATION] "When Parliament

Dans l'affaire *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860, notre Cour avait à décider de l'étendue du pouvoir du juge de paix d'autoriser une perquisition et la saisie de documents protégés par le privilège du secret professionnel de l'avocat. Le juge Lamer (maintenant Juge en chef) a, au nom de la Cour à l'unanimité, reconnu (à la p. 883) que la compétence du juge de paix ne tient pas à la nature des locaux fouillés mais à la croyance raisonnable de la présence dans ces locaux d'objets de la nature de ceux prévus à l'al. b) du par. 443(1) (maintenant le par. 487(1)) du *Code* (p. 883). Il signalait, toutefois, que la nature des locaux à fouiller est pertinente quant à la manière dont la perquisition doit s'effectuer (à la p. 889):

On n'entre pas à l'église comme on le fait chez le loup; ni à l'entrepôt comme chez l'avocat. On ne perquisitionne pas chez le tiers qu'on n'allègue pas avoir participé à la commission du crime comme chez celui qui fait l'objet d'une telle allégation.

Les commentaires relatifs à la perquisition dans les locaux des médias sont purement *obiter*. Je suis entièrement d'accord, toutefois, avec le juge Lamer que le juge de paix peut imposer des conditions quant à la manière d'exécuter un mandat et, à cet égard, il est tout à fait pertinent de tenir compte de considérations particulières en ce qui a trait aux médias, telles les heures durant lesquelles leurs activités normales seront le moins perturbées, les endroits à fouiller et ainsi de suite. De telles conditions imposées dans l'exécution du mandat n'ont, cependant, rien à voir avec la compétence du juge de paix de décerner le mandat une fois établies les conditions prévues à l'art. 487 du *Code*, nonobstant le fait que les locaux à fouiller appartiennent à des tiers innocents ou à des membres de la presse.

Quant à la décision *Re Pacific Press*, précitée, les circonstances très spéciales de cette affaire ne justifient pas qu'elle soit considérée comme un précédent liant les tribunaux lorsqu'ils ont affaire à la presse. À mon avis, rien ne justifie l'ajout au texte du *Code* de distinctions ou de nuances fondées sur la nature des locaux à fouiller. Ainsi que le faisait remarquer le juge Monet, à la p. 2047, cela aurait pu facilement été fait à l'art. 487 comme ce fut le cas pour

intends to create a rule of subsidiarity, it does so in clear terms."

He also states (at pp. 431-32):

[TRANSLATION] Parliament did not create exceptions. Bankers . . . lawyers . . . (subject to nuances, for example s. 444.1 of the *Criminal Code*), political parties . . . public service businesses . . . hospitals . . . in principle, are treated in the same manner as all others.

Common sense, none the less, requires that the judge of s. 443 not derogate from it but temper or modify it depending on the circumstances. One author, James A. Fontana, expressed this in the following manner . . .

Where the owner or occupier of the premises is an innocent third party, however, or where the person is in lawful possession of the goods to be searched for, the standards applicable to the search warrant process are, accordingly, much higher, requiring greater accuracy of documentation and fairness of enforcement. [Emphasis in original.]

I share that view.

Finally, Monet J.A., after observing that "[h]ard facts make bad law", cites the opinion of the Law Reform Commission of Canada (Working Paper 30, *Police Powers: Search and Seizure in Criminal Law Enforcement*, 1983) which criticizes the rule set by *Pacific Press* and does not recommend its general application for reasons which I fully endorse.

In summary, considering the text of s. 487 of the *Code*, the constitutionality of which is not attacked, once the conditions set out in that section are met, the justice of the peace has jurisdiction to issue a search warrant to retrieve evidence of the commission of a crime even in the absence of a statement as to the availability of alternative sources, which neither the law nor jurisprudence mandate even when the premises searched are those of an innocent third party, in this instance, a member of the media. Besides, the freedom of the press is not involved here.

Consequently, I would allow the appeal and dispose of this appeal as my colleague Cory J. suggests.

l'al. 185(1)h): «Lorsque le Parlement entend créer une règle de subsidiarité, il le fait en termes clairs.»

Il ajoute également (à la p. 2045):

Le Parlement n'a pas créé d'exceptions. Banquiers, avocats (sujet à des nuances, v.g. art. 444.1 du *Code criminel*), partis politiques, entreprises de services publics, hôpitaux, en principe, sont traités sur le même pied que les autres.

Le bon sens, néanmoins, commande au juge de l'article 443 non pas des dérogations mais des tempérances selon les circonstances. Un auteur, James A. Fontana, exprime ainsi cette réserve:

[TRADUCTION] Lorsque le propriétaire ou l'occupant des lieux est un tiers innocent, cependant, ou lorsque la personne est en possession légale des biens recherchés, les normes applicables au processus d'attribution du mandat de perquisition sont donc beaucoup plus élevées, exigeant une exactitude accrue des documents et une plus grande équité dans l'exécution du mandat. [Italique dans l'original.]

Je partage cet avis.

Enfin, le juge Monet, après avoir signalé que «[h]ard facts make bad law», cite l'opinion de la Commission de réforme du droit du Canada (Document de travail 30, *Les pouvoirs de la police: les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal*, 1983) qui critique la règle établie par l'arrêt *Pacific Press* et ne recommande pas son application générale, pour des motifs auxquels je souscris entièrement.

En résumé, compte tenu du libellé de l'art. 487 du *Code*, dont la constitutionnalité n'est pas contestée, une fois remplies les conditions énoncées dans cet article, le juge de paix a le pouvoir de décerner un mandat de perquisition pour chercher des éléments de preuve de la perpétration d'un acte criminel même en l'absence de déclaration quant à l'existence d'autres sources, que ni la loi ni la jurisprudence n'imposent, même lorsque les locaux fouillés appartiennent à un tiers innocent, en l'espèce un membre de la presse. En outre, la liberté de la presse n'est pas en jeu en l'espèce.

Je suis donc d'avis d'accueillir le pourvoi et d'en disposer comme le propose mon collègue le juge Cory.

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

CORY J.—This appeal was heard on the same day as *Canadian Broadcasting Corp. v. New Brunswick (Attorney General)*, [1991] 3 S.C.R. 459, and raises similar issues. Here too, consideration must be given to the validity of a warrant issued for the search of premises occupied by a media organization. In this case, the material sought had already been broadcast on two occasions by the respondent when the search warrant was sought. However, the affidavit in support of the application for the warrant did not refer to any efforts made by the police to obtain the evidence from alternative sources.

The Factual Background

On June 17, 1987, a camera crew from the Canadian Broadcasting Corporation (the "CBC") filmed a group of people occupying and damaging a post office building in Pointe-Claire, Quebec. Portions of the videotape were broadcast twice on both the English and French networks of the CBC. There is no indication that the police were at the scene or were aware of the incident at the time the film was made.

The day following the broadcast of the footage, Ludger Cyr, an officer of the Montreal Urban Community police force, sought an authorization from a justice of the peace to search for the videotapes on which the acts of vandalism were recorded. The specific information sought and the basis for requesting it were described in this way:

[TRANSLATION] 1 — Videotape on which persons were filmed while causing damage to the interior of the Post Office at 15 Donegani Street in Pointe-Claire.

Police investigation.

In addition, part of this tape was shown on the 6:00 p.m. and 10:30 p.m. news on 17/6/87 on CBC TV Channels 2 and 6.

The parties are in agreement that there was nothing in the information which would permit the justice of

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

LE JUGE CORY—Le présent pourvoi a été entendu le même jour que *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1991] 3 R.C.S. 459, et soulève des questions similaires. Il faut, ici également, examiner la validité d'un mandat décerné en vue d'une perquisition dans des locaux occupés par un média. En l'espèce, les enregistrements recherchés avaient déjà été diffusés à deux reprises par l'intimée au moment de la demande de mandat. Toutefois, dans l'affidavit à l'appui de la demande, on ne faisait aucunement mention d'efforts déployés par la police pour obtenir les éléments de preuve d'autres sources.

Les faits

Le 17 juin 1987, une équipe de caméraman de la Société Radio-Canada (la «SRC») a filmé un groupe de personnes qui occupaient un bureau de poste à Pointe-Claire (Québec) et y ont causé des dégâts. Des extraits de la bande vidéo ont été diffusés à deux reprises tant au réseau français qu'au réseau anglais de la SRC. Rien n'indique que les policiers se trouvaient sur les lieux au moment où le film a été tourné ou qu'ils étaient au courant de cet incident.

Le lendemain de la diffusion des séquences, Ludger Cyr, policier de la Communauté urbaine de Montréal, a demandé à un juge de paix l'autorisation de procéder à une perquisition pour obtenir les bandes vidéo sur lesquelles étaient enregistrés les actes de vandalisme. Les renseignements précis recherchés et les motifs de la demande étaient décrits ainsi:

1 — Cassette Vidéo sur laquelle a été filmé les personnes alors qu'ils (*sic*) causaient des dommages à l'intérieur du Bureau de Poste au 15 rue Donegani à Pointe-Claire.

Enquête policière.

De plus une partie de cette cassette a été montrée lors des Nouvelles de 18:00 hres et 22:30 hres le 87-06-17 au Channel (*sic*) de T.V. # 2 + 6 de Radio-Canada.

Les parties sont d'accord pour dire que rien dans les renseignements ne permettait au juge de paix de

the peace to determine if there were an alternative source of information and, if there were such a source, whether reasonable steps had been taken to get the information from that source. Nonetheless, on the basis of Cyr's information, a warrant was granted to enter, search and seize the videotapes at the CBC's head office in Montreal.

Later that day, Cyr and another officer seized five videotapes. Four of these tapes contained raw footage of the incidents filmed while the fifth tape was that of a news report in the form in which it had been broadcast. At the request of CBC officials, the tapes were placed in a sealed envelope while the validity of the warrant was contested. To that end, CBC brought an application for *certiorari* to quash the search warrant.

^a déterminer s'il existait une autre source de renseignements et, le cas échéant, si on avait pris des mesures raisonnables pour obtenir les renseignements de cette source. Néanmoins, en se fondant sur les renseignements fournis par Cyr, le juge de paix a accordé le mandat qui permettait d'effectuer une perquisition et de saisir les bandes vidéo au siège social de la SRC à Montréal.

^b Plus tard ce jour-là, Cyr et un autre policier ont saisi cinq bandes vidéo. Quatre d'entre elles contenaient des séquences non montées des incidents filmés, tandis que la cinquième bande renfermait un bulletin d'informations sous la forme qu'il avait été diffusé. À la demande de dirigeants de la SRC, les bandes ont été placées dans une enveloppe scellée pendant la contestation de la validité du mandat. La SRC a présenté à cette fin une demande de *certiorari* en vue de faire annuler le mandat de perquisition.

Judgments Below

Quebec Superior Court, [1987] R.J.Q. 2543

Durand J. dismissed the CBC's application to quash the warrant. He found the information provided to the justice of the peace sufficient to support the issuance of the warrant. He wrote (at p. 2545):

[TRANSLATION] This text, added to the one mentioned above, explains the offence in question, the manner in which it was committed and the item to be seized, as well as its probative value. Nothing more is required for an ordinary seizure.

CBC contended that, where the police seek a warrant to seize items from a press organization which is not implicated in the crime under investigation, the police must demonstrate that either no alternative source of the information exists or that the police had attempted and failed to elicit the information from those sources. Durand J. held that no reasonable alternative source existed. He stated (at p. 2549):

[TRANSLATION] The mis-en-cause did not witness the incidents of June 17, 1987 in Pointe-Claire. It must be concluded that the tape described in the information will enable them to identify the wrongdoer or wrongdoers

^c Le juge Durand a rejeté la demande de la SRC d'annuler le mandat. Il a estimé que les renseignements fournis au juge de paix étaient suffisants pour justifier l'attribution du mandat. Il a écrit (à la p. 2545):

^d Ce texte, ajouté à celui précité, explicite l'infraction reprochée, la façon dont elle fut commise et l'objet à saisir ainsi que sa valeur probante. Il n'en faut pas plus pour une saisie ordinaire.

^e La SRC a prétendu que, lorsque les policiers sollicitent un mandat en vue de saisir des objets en la possession d'un organisme de presse qui n'est pas impliqué dans le crime faisant l'objet de l'enquête, ils doivent établir qu'il n'existe aucune autre source de renseignements ou, s'il en existe, qu'ils ont tenté, mais en vain, d'obtenir les renseignements de ces sources. Le juge Durand a conclu qu'il n'existant aucune autre source raisonnable. Il a déclaré (à la p. 2549):

^f Les mis en cause n'ont pas été témoins des incidents du 17 juin 1987 à Pointe-Claire. Il faut en conclure que la cassette décrite à la dénonciation leur permettra d'identifier le ou les malfaiteurs et qu'ils n'ont connu

and that they learned of it only by having watched the television news the day before the warrant application. The crime had just been committed, they were beginning their investigation and they had reason to believe that this tape would help them pursue it.

There was no reasonable alternative to this seizure and there was no need to mention this in the information.

Quebec Court of Appeal, [1989] R.J.Q. 2043, 50 C.C.C. (3d) 428

The majority of the Court of Appeal allowed the appeal brought by CBC. Relying on the decision of the British Columbia Supreme Court in *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487 and the decision of this Court in *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860, Jacques J.A. held that the constitutional protection of freedom of the press required that searches only be conducted in the offices of a media organization when no other source of information was available. Therefore, because the supporting information did not address the issue of alternative sources, he held that the warrant ought to be quashed.

Vallerand J.A. also concluded that no search could be conducted when alternative sources of the information sought were available. He concluded that there is no distinction between a press organization and any other entity in this regard. He expressed the view that search warrants, because of their intrusive nature, should always be issued with reticence. As a result, a justice of the peace should only issue a warrant upon being satisfied that there was either no reasonable alternative source available or, if there were, that all reasonable steps had been taken to get the information from the alternative source and they were unsuccessful. As the justice of the peace did not have any information upon which to make those findings, Vallerand J.A. held, he was without jurisdiction to issue the warrant.

Monet J.A., in dissent, would have dismissed the appeal. It was his position that since Parliament had not specifically required proof of the lack of alternative sources of information for the issuance of a

son existence que pour avoir regardé les nouvelles à la télévision la veille de la demande de mandat. Le crime venait d'être commis, ils commençaient leur enquête et ils avaient raison de croire que cette cassette les aiderait à la poursuivre.

Il n'y avait aucune alternative raisonnable à cette saisie et point n'était besoin de le mentionner à la dénonciation.

Cour d'appel du Québec, [1989] R.J.Q. 2043

La Cour d'appel a accueilli à la majorité l'appel interjeté par la SRC. Se fondant sur la décision rendue par la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487, et sur l'arrêt de notre Cour *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860, le juge Jacques a statué que la protection constitutionnelle de la liberté de la presse exige qu'on ne procède à des perquisitions dans les bureaux d'un média que lorsque aucune autre source de renseignements ne peut être utilisée. Par conséquent, puisqu'il n'était pas question des autres sources dans les renseignements fournis à l'appui de la demande, il a estimé que le mandat devait être annulé.

Le juge Vallerand a aussi conclu qu'on ne peut pas effectuer de fouille ou de perquisition lorsqu'il existe d'autres sources de renseignements. Il a jugé qu'il n'y avait aucune différence entre un organisme de presse et tout autre organisme à cet égard. Il a exprimé l'avis que les mandats de perquisition, en raison de leur nature envahissante, devraient toujours être décernés avec réticence. Par conséquent, le juge de paix ne devrait décerner un mandat que lorsqu'il est convaincu qu'il n'existe aucune autre source raisonnable ou, s'il en existe une, qu'on a pris toutes les mesures raisonnables pour obtenir les renseignements auprès de l'autre source, mais sans succès. Comme le juge de paix ne disposait pas de renseignements lui permettant de tirer ces conclusions, a dit le juge Vallerand, il n'avait pas le pouvoir de décerner le mandat.

Le juge Monet, dissident, aurait rejeté l'appel. Il était d'avis que, vu que le législateur n'a pas expressément prévu l'obligation de prouver l'absence d'autres sources de renseignements pour qu'un man-

search warrant, it was not required. By way of comparison, he referred to s. 185(1)(h) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, dealing with wiretaps. There, Parliament had specifically added the requirement that a police officer depose that all alternative sources had been solicited but that no information had been forthcoming. He was therefore of the view that, had Parliament intended to impose the same requirement on those seeking a search warrant, it would have done so.

Relevant Legislation

Section 487 (formerly s. 443) of the *Criminal Code* provides:

487. (1) A justice who is satisfied by information on oath in Form 1 that there are reasonable grounds to believe that there is in a building, receptacle or place

dat de perquisition soit décerné, une telle preuve n'est pas nécessaire. Par comparaison, il s'est reporté à l'al. 185(1)h du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, qui traite d'écoute téléphonique. Dans ce cas-là, le législateur a expressément prévu l'obligation pour le policier d'attester que toutes les autres sources ont été contactées mais sans succès. Il estimait donc que, si le législateur avait voulu imposer la même obligation à ceux qui demandent un mandat de perquisition, il l'aurait mentionné.

Lois pertinentes

L'article 487 (anciennement l'art. 443) du *Code criminel* prévoit:

487. (1) Un juge de paix qui est convaincu, à la suite d'une dénonciation faite sous serment selon la formule 1, qu'il existe des motifs raisonnables de croire que, dans un bâtiment, contenant ou lieu, se trouve, selon le cas:

b) une chose dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elle fournira une preuve touchant la commission d'une infraction à la présente loi, ou à toute autre loi fédérale;

f) peut à tout moment décerner un mandat sous son seing, autorisant une personne qui y est nommée ou un agent de la paix:

d) d'une part, à faire une perquisition dans ce bâtiment, contenant ou lieu, pour rechercher cette chose et la saisir;

e) d'autre part, sous réserve de toute autre loi fédérale, dans les plus brefs délais possible, à transporter la chose devant le juge de paix ou un autre juge de paix de la même circonscription territoriale ou en faire rapport, en conformité avec l'article 489.1.

may at any time issue a warrant under his hand authorizing a person named therein or a peace officer

(d) to search the building, receptacle or place for any such thing and to seize it, and

(e) subject to any other Act of Parliament, to, as soon as practicable, bring the thing seized before, or make a report in respect thereof to, the justice or some other justice for the same territorial division in accordance with section 489.1.

Canadian Charter of Rights and Freedoms

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;

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

Charte canadienne des droits et libertés

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

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

The Requirements for the Issuance of a Search Warrant

Like Vallerand J.A., I am of the view that warrants for the search of any premises constitute a significant intrusion on the privacy of individuals and corporations alike. Family and business confidences which are irrelevant to the crime under investigation may be reviewed by the unsympathetic eyes of a stranger. A search is always intrusive, upsetting and to some degree disruptive of the life or business of the individual subjected to the search. It is for this reason that a justice of the peace considering a search warrant application must undertake a careful weighing of the privacy interests of individuals in a democratic society against the interests of the state in investigating and prosecuting crimes.

The weighing and balancing which must be undertaken will vary with the facts presented on each application. Certainly in every case the requirements of s. 487 of the *Code* must be met. However, this is not the end of the matter. Even after the statutory conditions have been met it may still be a difficult and complex process to determine whether a search warrant should be issued. For example, a greater degree of privacy may be expected in a home than in commercial premises which may be subject to statutory regulation and inspection. At the same time, among commercial premises, the media are entitled to particularly careful consideration, both as to the issuance of a search warrant and as to the conditions that may be attached to a warrant to ensure that any disruption of the gathering and dissemination of news is limited as much as possible. The media are entitled to this special consideration because of the importance of their role in a democratic society.

In the companion appeal *Canadian Broadcasting Corporation v. New Brunswick (Attorney General)*, I attempted to summarize the factors that must be taken into account in the balancing process in determining whether a search warrant should be issued. They are as follows (at p. 481):

Les conditions d'attributions d'un mandat de perquisition

À l'instar du juge Vallerand de la Cour d'appel, je suis d'avis que les mandats de perquisition constituent une ingérence importante dans la vie privée des individus ainsi que des personnes morales. Des secrets de famille et des secrets commerciaux qui ne se rapportent pas à l'acte criminel objet de l'enquête peuvent être livrés à un étranger désobligeant. Une fouille ou perquisition constitue toujours une ingérence, bouleverse et, dans une certaine mesure, dérange la vie ou l'entreprise de l'individu qui y est soumis. C'est pourquoi le juge de paix qui examine une demande de mandat de perquisition doit comparaître soigneusement les intérêts des particuliers concernant le respect de leur vie privée dans le cadre d'une société démocratique et l'intérêt de l'État à découvrir et à poursuivre les criminels.

Cette recherche d'un équilibre entre les intérêts variera selon les faits présentés au moment de chaque demande. Certes, dans chaque cas, il faut satisfaire aux exigences de l'art. 487 du *Code*. Toutefois, ce n'est pas tout. Même après avoir satisfait aux conditions imposées par la loi, il peut encore s'avérer difficile et compliqué de déterminer s'il y a lieu de décerner un mandat de perquisition. Par exemple, on peut s'attendre à une plus grande protection de la vie privée dans sa résidence que dans des locaux commerciaux qui peuvent être assujettis à une réglementation et à des inspections prévues par la loi. Par ailleurs, parmi les locaux commerciaux, ceux des médias ont droit à une attention toute particulière en ce qui concerne tant l'attribution d'un mandat de perquisition que les conditions dont peut être assorti un mandat afin que toute perturbation de la collecte et de la diffusion des informations soit le plus possible limitée. Les médias ont droit à cette attention particulière en raison de l'importance de leur rôle dans une société démocratique.

Dans le pourvoi connexe *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, j'ai essayé de résumer les facteurs à prendre en considération dans le processus de pondération pour déterminer s'il y a lieu de décerner un mandat de perquisition. Il s'agit des facteurs suivants (à la p. 481):

1) It is essential that all the requirements set out in s. 487(1)(b) of the *Criminal Code* for the issuance of a search warrant be met.

2) Once the statutory conditions have been met, the justice of the peace should consider all of the circumstances in determining whether to exercise his or her discretion to issue a warrant.

3) The justice of the peace should ensure that a balance is struck between the competing interests of the state in the investigation and prosecution of crimes and the right to privacy of the media in the course of their news gathering and news dissemination. It must be borne in mind that the media play a vital role in the functioning of a democratic society. Generally speaking, the news media will not be implicated in the crime under investigation. They are truly an innocent third party. This is a particularly important factor to be considered in attempting to strike an appropriate balance, including the consideration of imposing conditions on that warrant.

4) The affidavit in support of the application must contain sufficient detail to enable the justice of the peace to properly exercise his or her discretion as to the issuance of a search warrant.

5) Although it is not a constitutional requirement, the affidavit material should ordinarily disclose whether there are alternative sources from which the information may reasonably be obtained and, if there is an alternative source, that it has been investigated and all reasonable efforts to obtain the information have been exhausted.

6) If the information sought has been disseminated by the media in whole or in part, this will be a factor which will favour the issuing of the search warrant.

7) If a justice of the peace determines that a warrant should be issued for the search of media premises, consideration should then be given to the imposition of some conditions on its implementation, so that the media organization will not be unduly impeded in the publishing or dissemination of the news.

8) If, subsequent to the issuing of a search warrant, it comes to light the authorities failed to disclose pertinent information that could well have affected the decision to issue the warrant, this may result in a finding that the warrant was invalid.

9) Similarly, if the search itself is unreasonably conducted, this may render the search invalid.

1) Il faut satisfaire à toutes les exigences énoncées à l'al. 487(1)b) du *Code criminel* pour qu'un mandat de perquisition puisse être décerné.

2) Une fois remplies les conditions prévues par la loi, le juge de paix doit examiner toutes les circonstances pour déterminer s'il doit exercer son pouvoir discrétionnaire de décerner un mandat.

3) Le juge de paix doit s'assurer qu'on a bien pondéré l'intérêt de l'État à découvrir et à poursuivre les criminels et le droit des médias à la confidentialité des renseignements dans le processus de collecte et de diffusion des informations. Il faut se rappeler que les médias jouent un rôle primordial dans le fonctionnement d'une société démocratique. En règle générale, les médias ne sont pas impliqués dans l'acte criminel faisant l'objet de l'enquête. Ils sont vraiment des tiers innocents. C'est un facteur tout particulièrement important à prendre en considération pour essayer de trouver un bon équilibre, notamment en étudiant la possibilité d'assortir ce mandat de certaines conditions.

4) L'affidavit présenté à l'appui de la demande doit contenir suffisamment de détails pour permettre au juge de paix d'exercer correctement son pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne l'attribution d'un mandat de perquisition.

5) Bien qu'il ne s'agisse pas d'une exigence constitutionnelle, l'affidavit devrait ordinairement indiquer s'il y a d'autres sources de renseignements raisonnables et, le cas échéant, qu'elles ont été consultées et que tous les efforts raisonnables pour obtenir les renseignements ont été épousés.

6) Si le média a rendu publics, en tout ou en partie, les renseignements recherchés, ce facteur favorisera l'attribution du mandat de perquisition.

7) Si un juge de paix décide de décerner un mandat de perquisition dans les locaux d'un média, il y a alors lieu d'examiner l'imposition de certaines conditions à son application, de façon que le média ne soit pas indûment empêché de publier ou de diffuser les informations.

8) Si, par suite de l'attribution d'un mandat de perquisition, il ressort que les autorités ont omis de communiquer des renseignements pertinents qui auraient bien pu influer sur la décision de décerner le mandat, il peut en résulter une conclusion que le mandat n'était pas valide.

9) De même, une perquisition effectuée de manière abusive peut être invalide.

In this case the crucial factor is that, prior to the application for the warrant, the media had broadcast portions of the videotape depicting the commission of a crime on two occasions, both in French and English.

There can be no doubt it would have been preferable if the affidavit material had indicated that there was either no alternative source of information to the police or, if there was, that the information sought could not be obtained from that alternative source. The failure to set that out is certainly a basis upon which the justice of the peace could refuse to issue the search warrant. As a result, I would expect that in the future, this information would in most cases be placed before the justice of the peace.

However, this is not a constitutionally required condition for the issuance of a search warrant. It is to be noted that factually, this case is far different from *Pacific Press, supra*. There, the search interfered with the operations of the media and delayed the publication of the newspaper. Here the search was conducted reasonably and did not affect the operations of the news media. Further, there is no indication that the police were at the scene or even aware of the crime when the film was made. It is reasonable to infer that they, like other members of the public, learned the details of the crime from the broadcast.

It must be remembered that all members of the community have an interest in seeing that crimes are investigated and prosecuted. In a situation such as this, the media might even consider voluntarily delivering their videotapes to the police. For example, if the tapes depicted a murder being committed and means of identifying the killer, would the media seek to withhold the tapes on the grounds that to release them would have a chilling effect on their sources and thus interfere with freedom of the press? I trust that such a position would not be taken.

In any event, once the news media have published the gathered information, that information then

En l'espèce, le facteur fondamental est que, avant la présentation de la demande de mandat, le média avait diffusé à deux reprises, en français et en anglais, des extraits de la bande vidéo illustrant la perpétration d'un acte criminel.

Il n'y a pas de doute qu'il aurait été préférable que l'affidavit mentionne qu'il n'existe aucune autre source de renseignements pour les policiers ou, s'il en existait une, qu'il était impossible d'obtenir les renseignements recherchés de cette autre source. Le juge de paix pouvait certainement se fonder sur l'omission de mentionner ce fait pour refuser de décerner le mandat de perquisition. Par conséquent, je m'attendrais à ce que, à l'avenir, ces renseignements soient fournis au juge de paix dans la plupart des cas.

Cependant, il ne s'agit pas là d'une condition imposée par la Constitution pour l'attribution d'un mandat de perquisition. Il convient de noter que, sur le plan des faits, la présente affaire diffère grandement de l'affaire *Pacific Press*, précitée. La perquisition avait alors entravé le fonctionnement du média et retardé la publication du journal. En l'espèce, la perquisition s'est effectuée de façon non abusive et n'a pas eu d'effet sur le fonctionnement du média. Rien n'indique non plus que les policiers se trouvaient sur les lieux du crime ou même qu'ils étaient au courant de sa perpétration au moment où le film était tourné. Il est raisonnable de déduire que, comme le grand public, ils ont appris les détails de l'acte criminel au moment de la diffusion des informations.

Il faut se rappeler que tous les citoyens ont un intérêt à ce que les actes criminels fassent l'objet d'enquêtes et de poursuites. Dans un cas comme en l'espèce, les médias pourraient même envisager de remettre volontairement leurs bandes vidéo à la police. Par exemple, si les bandes montraient la perpétration d'un meurtre et des indices permettant d'identifier l'assassin, le média tenterait-il de garder les bandes pour le motif que leur remise aurait un effet dissuasif sur ses sources et entraverait ainsi la liberté de la presse? J'aime à croire que l'on n'adopterait pas une telle position.

De toute façon, une fois que les médias ont publié les renseignements recueillis, ceux-ci sont alors dans

passes into the public domain. The publication of that information is a very important factor for the justice of the peace to consider. This is something that favours the issuing of a search warrant. When a crime has been committed and evidence of that crime has been published, society has every right to expect that it will be investigated and, if appropriate, prosecuted. Here, the publication or broadcasting of the information was a factor of sufficient importance to enable the justice of the peace to exercise his discretion and issue the search warrant notwithstanding the failure of the police to explain that there was no alternative source available that would give them the information contained in the videotape.

The failure to set out the lack of alternative sources was simply another factor to be taken into account in assessing the reasonableness of the search. Here, the actual search was conducted reasonably and properly. There was no interference with the operation of the news media, nor was the freedom of the press threatened. The media had already completed their basic function of news gathering and news dissemination; thus, in my view, the seizure of the tapes at this stage could not be said to have a chilling effect on the media's sources of news. It was therefore appropriate for the justice of the peace to issue the search warrant in this case.

Disposition

I would allow the appeal and restore the order of Durand J.

The following are the reasons delivered by

MCLACHLIN J. (dissenting)—Having concluded that the search and seizure by the police in this case infringed the freedom of the press and media guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, I must respectfully disagree with the reasons of my colleagues, Justices Cory and L'Heureux-Dubé.

le domaine public. La publication de ces renseignements est un facteur très important que le juge de paix doit prendre en considération. C'est quelque chose qui milite en faveur de l'attribution d'un mandat de perquisition. Lorsqu'un acte criminel a été commis et que des éléments de preuve de cet acte criminel ont été publiés, la société est tout à fait en droit de s'attendre à ce qu'il fasse l'objet d'une enquête et, s'il y a lieu, d'une poursuite. En l'espèce, la publication ou la diffusion des renseignements était un facteur suffisamment important pour que le juge de paix soit fondé à exercer son pouvoir discrétionnaire et à décerner le mandat de perquisition même si la police n'a pas expliqué qu'il n'existaient pas d'autre source pouvant lui donner les renseignements contenus sur la bande vidéo.

L'omission de mentionner l'absence d'autres sources n'était qu'un autre facteur à prendre en considération pour évaluer le caractère non abusif de la perquisition. En l'espèce, la perquisition elle-même s'est effectuée de façon non abusive et régulière. Il n'y a pas eu entrave au bon fonctionnement du média ni atteinte à la liberté de la presse. Le média avait déjà exercé sa fonction de base qui consiste à recueillir et à diffuser des informations; ainsi, à mon avis, la saisie des bandes à ce stade ne pouvait pas être considérée comme ayant un effet de dissuasion sur les sources de renseignements de l'organisme de presse. Il était donc opportun pour le juge de paix de décerner le mandat de perquisition.

Dispositif

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir l'ordonnance rendue par le juge Durand.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE MCLACHLIN (dissidente)—Étant arrivée à la conclusion que la perquisition et la saisie effectuées en l'espèce par les policiers portaient atteinte à la liberté de la presse et des médias garantie par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, je ne peux pas, en toute déférence, être d'accord avec les motifs de mes collègues les juges Cory et L'Heureux-Dubé.

The central issue on this appeal is the scope of the constitutional guarantee of freedom of the press and how it is to be reconciled to the public interest in permitting the police to have access to information relevant to the commission of offences. Unlike my colleagues, I hold the view that this issue requires the court to confront squarely two questions: (1) whether search and seizure of the press offends s. 2(b) of the *Charter*, and (2) if so, the conditions, if any, on which such search and seizure can be justified under s. 1. Analyzing s. 2(b) in the light of principles laid down in other cases, it is my conclusion that the search here in question violates s. 2(b) of the *Charter* and that the violation was not shown to be justified under s. 1 of the *Charter*.

Le présent pourvoi porte essentiellement sur l'étendue de la garantie que la Constitution accorde à la liberté de la presse et sur la façon de concilier cette garantie avec l'intérêt public pour permettre à la police d'avoir accès à des renseignements se rapportant à la perpétration d'infractions. Contrairement à mes collègues, j'estime que le tribunal doit alors s'attaquer carrément à deux questions: (1) La perquisition et la saisie dans les locaux de la presse contreviennent-elles à l'al. 2b) de la *Charte*? (2) Dans l'affirmative, quelles sont les conditions, le cas échéant, qui permettraient de justifier ces perquisitions et saisies en vertu de l'article premier? Après une analyse de l'al. 2b) en tenant compte des principes énoncés dans d'autres affaires, je conclus que la perquisition en cause viole l'al. 2b) de la *Charte* et que la violation n'est pas justifiée en vertu de l'article premier.

d

The Issue

Section 487 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, permits a justice of the peace to issue a warrant for the search of premises and seizure of things found on the premises where the justice is satisfied that there are reasonable grounds to believe that items relevant to the commission of an offence may be found on the premises. The section applies to all premises, including those of the press.

L'article 487 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, autorise le juge de paix à décerner un mandat permettant de perquisitionner dans des locaux et de saisir des objets lorsqu'il est convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'on pourrait trouver dans ces locaux des choses se rapportant à la perpétration d'une infraction. Il s'applique à tous les locaux, dont ceux de la presse.

The section does not expressly confer on a justice of the peace a discretion to consider any factor other than whether evidence relevant to the commission of a crime might be found on the premises. However, the phrase "may . . . issue a warrant" has permitted the courts to take the view that there may be some circumstances where other countervailing factors can and ought to be considered in the exercise of the justice's "judicial discretion". It is not necessary for the purposes of this case to assume a general discretion in every case to consider factors such as a household-er's privacy in determining whether a warrant should issue. I content myself with the interpretation of s. 487 adopted by this Court in *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860, at pp. 889-90, where Lamer J. (as he then was) said that the justice has a right to refuse to issue a warrant in "special circumstances", such as "where the search would inter-

L'article ne confère pas expressément au juge de paix le pouvoir discrétionnaire de prendre en considération tout autre facteur que celui de savoir si des éléments de preuve relatifs à la perpétration d'un crime peuvent se trouver dans les locaux. Toutefois, l'expression «peut [...] décerner un mandat» a permis aux tribunaux de conclure qu'il peut y avoir des circonstances où d'autres facteurs compensatoires peuvent et doivent être pris en considération dans l'exercice du «pouvoir discrétionnaire» du juge. Il n'est pas nécessaire, aux fins du présent pourvoi, de présumer qu'un juge de paix a, dans chaque cas, le pouvoir discrétionnaire général de prendre en considération des facteurs tels que la vie privée d'un occupant pour déterminer s'il y a lieu de décerner un mandat. Je me satisfais de l'interprétation de l'art. 487 adoptée par notre Cour dans *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860, aux pp. 889 et 890, où le juge Lamer

fere with rights as fundamental as freedom of the press".

The general constitutionality of s. 487 is not challenged. Rather, what is at issue is the exercise by the justices of the peace of their discretion to refuse a warrant in special circumstances: *Descôteaux, supra*. It is submitted that searches and seizures on press premises can be permitted only in special circumstances where it is established that the state's interest in the administration of justice outweighs the interest in freedom of the press. Our task is to determine whether search and/or seizure on press premises infringes freedom of the press under s. 2(b) of the *Charter*, and if so, to define those circumstances, if any, in which the limitation on freedom of the press imposed by a search or seizure on press premises can be justified under s. 1 of the *Charter*. It will then be for justices of the peace hearing applications for search warrants to conduct themselves in accordance with the *Charter*: *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038, at p. 1080 *per* Lamer J. (as he then was), and at p. 1048 *per* Dickson C.J. The result in this appeal will depend on whether the justice acted within the constraints imposed by the *Charter*.

Freedom of the Press: s. 2(b) of the *Charter*

The Constitution of Canada guarantees freedom of the press and media:

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

(b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;

By specifically referring to freedom of the press, s. 2(b) affirms the special position of the press and other media in our society. It affirms that the press

(maintenant Juge en chef) a dit que le juge de paix a le droit de refuser de décerner un mandat dans «certaines circonstances très particulières», comme lorsque «la perquisition porterait atteinte à des droits aussi fondamentaux que la liberté de la presse».

La constitutionnalité générale de l'art. 487 n'est pas contestée. Le litige porte plutôt sur l'exercice par les juges de paix de leur pouvoir discrétionnaire de refuser un mandat dans des circonstances très particulières: *Descôteaux*, précité. On soutient que les perquisitions et les saisies dans les locaux d'un média ne peuvent être permises que dans des circonstances très particulières où il est établi que l'intérêt de l'État dans l'administration de la justice l'emporte sur l'intérêt à l'égard de la liberté de la presse. Notre tâche consiste à déterminer si la perquisition ou la saisie à effectuer dans les locaux d'un média portent atteinte à la liberté de la presse garantie à l'al. 2b) de la *Charte* et, dans l'affirmative, à définir les circonstances, le cas échéant, dans lesquelles la restriction à la liberté de la presse apportée par une perquisition ou une saisie dans les locaux d'un média peut se justifier en vertu de l'article premier de la *Charte*. Il faudra alors que les juges de paix qui instruisent les demandes de mandats de perquisition se conduisent en conformité avec la *Charte*: *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, à la p. 1080, le juge Lamer (maintenant Juge en chef), et à la p. 1048, le juge en chef Dickson. L'issue du présent pourvoi dépendra de la question de savoir si le juge de paix a agi dans le cadre des restrictions imposées par la *Charte*.

La liberté de la presse: al. 2b) de la *Charte*

La Constitution du Canada garantit la liberté de la presse et des autres médias:

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes:

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

En faisant expressément mention de la liberté de la presse, l'al. 2b) confirme la situation très particulière de la presse et des autres médias dans notre société. Il

and the media have the constitutional right to pursue their legitimate functions in our society. Freedom of the press under the *Charter* must be interpreted in a generous and liberal fashion having regard to the history of the guarantee and focusing on the purpose of the guarantee: see *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326 (per Cory J.); *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295 (per Dickson J.); *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145 (per Dickson J.) at pp. 156 et seq.

The history of freedom of the press in Canada belies the notion the press can be treated like other citizens or legal entities when its activities come into conflict with the state. Long before the enactment of the *Charter*, the courts recognized the special place of the press in a free and democratic society. In England the matter was succinctly summarized by Denning M.R. in *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23 (C.A.), at p. 34 :

... there is the special position of the journalist or reporter who gathers news of public concern. The courts respect his work and will not hamper it more than is necessary.

Canadian courts prior to the *Charter* recognized the fundamental importance of freedom of expression and the press and gave it quasi-constitutional status, striking down laws which violated it:

Reference Re Alberta Statutes, [1938] S.C.R. 100.

Boucher v. The King, [1951] S.C.R. 265.

Switzman v. Elbling, [1957] S.C.R. 285.

Fraser v. Public Service Staff Relations Board, [1985] 2 S.C.R. 455.

This tradition was aptly summarized by McIntyre J. in *RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 573, at pp. 583-84:

Freedom of expression is not, however, a creature of the *Charter*. It is one of the fundamental concepts that has formed the basis for the historical development of the

confirme que la presse et les autres médias ont, en vertu de la Constitution, le droit d'exercer leurs fonctions légitimes dans notre société. La liberté de la presse garantie par la *Charte* doit s'interpréter de façon généreuse et libérale en tenant compte de l'historique de la garantie et en mettant l'accent sur son objet: voir *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326 (le juge Cory); *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295 (le juge Dickson); *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145 (le juge Dickson) aux pp. 156 et suivantes.

L'historique de la liberté de la presse au Canada dément l'idée que la presse peut être traitée comme les autres citoyens ou personnes morales lorsque ses activités entrent en conflit avec l'État. Bien avant l'adoption de la *Charte*, les tribunaux ont reconnu la place très particulière que la presse occupe dans une société libre et démocratique. En Angleterre, le maître des rôles Denning a résumé succinctement la question dans l'arrêt *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23 (C.A.), à la p. 34:

[TRADUCTION] ... il y a la situation très particulière du journaliste ou du reporter qui recueille des informations d'intérêt public. Les tribunaux respectent son travail et ne l'entraveront pas plus qu'il ne faut.

Les tribunaux canadiens ont, avant l'adoption de la *Charte*, reconnu l'importance fondamentale de la liberté d'expression et de la liberté de la presse, lui ont donné un statut quasi constitutionnel et ont abrogé les lois qui lui portaient atteinte:

Reference Re Alberta Statutes, [1938] R.C.S. 100.

Boucher v. The King, [1951] R.C.S. 265.

Switzman v. Elbling, [1957] R.C.S. 285.

Fraser c. Commission des relations de travail dans la Fonction publique, [1985] 2 R.C.S. 455.

Cette tradition a été résumée avec justesse par le juge McIntyre dans *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573, aux pp. 583 et 584:

La liberté d'expression n'est toutefois pas une création de la *Charte*. Elle constitue l'un des concepts fondamentaux sur lesquels repose le développement historique des

political, social and educational institutions of western society. Representative democracy, as we know it today, which is in great part the product of free expression and discussion of varying ideas, depends upon its maintenance and protection.

institutions politiques, sociales et éducatives de la société occidentale. La démocratie représentative dans sa forme actuelle, qui est en grande partie le fruit de la liberté d'exprimer des idées divergentes et d'en discuter, dépend pour son existence de la préservation et de la protection de cette liberté.

Prior to the adoption of the *Charter*, freedom of speech and expression had been recognized as an essential feature of Canadian parliamentary democracy. Indeed, this Court may be said to have given it constitutional status.

Even prior to the *Charter*, the special position of the press was recognized as sufficient to oust the usual rights of the police to gather information by search and seizure: *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487 (B.C.S.C.); *Descôteaux v. Mierzwinski*, *supra*. The position of the press can be no less privileged under the *Charter*.

I pass from the history of the freedom of expression in Canada to the purpose of the guarantee. The values underlying freedom of the press, like freedom of expression, include the pursuit of truth. The press furthers that pursuit by reporting on facts and opinions and offering its comment on events and ideas — activities vital to the functioning of our democracy, which is premised on the free reporting and interchange of ideas. The press acts as the agent of the public in monitoring and reporting on governmental, legal and social institutions: *Vickery v. Nova Scotia Supreme Court (Prothonotary)*, [1991] 1 S.C.R. 671, *per* Cory J.; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, *supra*, *per* Cory J; Law Reform Commission of Canada: *Public and Media Access to the Criminal Process* (Working Paper 56, 1987), c. 1 at pp. 9-11. Freedom of the press is also important to participation in the community and individual self-fulfillment. One need only think of the role of a community newspaper in facilitating community participation, or the role of arts, sports and policy publications to see the importance of freedom of the press to these goals. We thus see that the values identified in *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, as central to free expres-

^a Avant l'adoption de la *Charte*, la liberté de parole et d'expression avait été reconnue comme une caractéristique essentielle de la démocratie parlementaire canadienne. En fait, on peut dire que c'est cette Cour qui lui a conféré son statut constitutionnel.

^b Même avant l'adoption de la *Charte*, on reconnaissait que la situation très particulière de la presse suffisait pour priver la police de ses droits habituels de recueillir des renseignements au moyen d'une fouille, d'une perquisition et d'une saisie: *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487 (C.S. C.-B.); *Descôteaux c. Mierzwinski*, précité. La situation de la presse ne saurait être moins privilégiée sous le régime de la *Charte*.

^c Je passe maintenant de l'historique de la liberté d'expression au Canada à l'objet de la garantie. Les valeurs sur lesquelles se fonde la liberté de la presse, comme la liberté d'expression, comprennent la recherche de la vérité. La presse favorise cette recherche en présentant des reportages sur des faits et des opinions et en offrant ses commentaires sur des événements et des idées — activités essentielles au fonctionnement de notre démocratie, qui est fondée sur les reportages et les échanges d'idées faits en toute liberté. La presse agit en tant que représentante du public en surveillant les institutions gouvernementales, juridiques et sociales et en faisant des reportages sur celles-ci: *Vickery c. Cour suprême de la Nouvelle-Écosse (Protonotaire)*, [1991] 1 R.C.S. 671, le juge Cory; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, précité, le juge Cory; Commission de réforme du droit du Canada: *L'accès du public et des médias au processus pénal* (Document de travail 56, 1987), ch. 1, aux pp. 10 à 12. La liberté de la presse est importante également pour la participation au sein de la collectivité et l'accomplissement personnel. On n'a qu'à penser au rôle du journal d'une collectivité pour faciliter la participation au sein de celle-ci ou à celui des publications sur les arts, les sports et les

sion, also underlie the guarantee of freedom of the press and media. As to the means by which these purposes are to be achieved, it may be ventured that an effective and free press is dependent on its ability to gather, analyze and disseminate information, independent from any state imposed restrictions on content, form or perspective except those justified under s. 1 of the *Charter*.

politiques d'intérêt public pour se rendre compte de l'importance de la liberté de la presse dans la réalisation de ces objectifs. Nous voyons ainsi que les valeurs identifiées dans l'arrêt *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, comme étant essentielles à la libre expression sont à la base également de la garantie de la liberté de la presse et des autres médias. Quant aux moyens d'atteindre ces objectifs, on peut avancer que l'efficacité et la liberté de la presse dépendent de sa capacité de recueillir, d'analyser et de diffuser des informations, libre de restrictions apportées par l'État à son contenu, à sa forme ou à sa perspective, sauf celles qui peuvent se justifier en vertu de l'article premier de la *Charte*.

The ways in which police search and seizure may impinge on the values underlying freedom of the press are manifest. First, searches may be physically disruptive and impede efficient and timely publication. Second, retention of seized material by the police may delay or forestall completing the dissemination of the news. Third, confidential sources of information may be fearful of speaking to the press, and the press may lose opportunities to cover various events because of fears on the part of participants that press files will be readily available to the authorities. Fourth, reporters may be deterred from recording and preserving their recollections for future use. Fifth, the processing of news and its dissemination may be chilled by the prospect that searches will disclose internal editorial deliberations. Finally, the press may resort to self-censorship to conceal the fact that it possesses information that may be of interest to the police in an effort to protect its sources and its ability to gather news in the future. All this may adversely impact on the role of the media in furthering the search for truth, community participation and self-fulfillment.

Les façons dont les perquisitions et les saisies effectuées par la police peuvent empêcher sur les valeurs qui sous-tendent la liberté de la presse sont manifestes. Premièrement, les perquisitions peuvent entraîner des perturbations sur le plan matériel et empêcher la publication efficace et opportune du journal. Deuxièmement, la retenue par les policiers d'objets saisis peut retarder ou empêcher la diffusion complète des informations. Troisièmement, les sources confidentielles de renseignements peuvent craindre de parler aux journalistes, et la presse peut ainsi perdre des chances d'assurer la couverture de différents événements en raison des craintes des participants que les autorités puissent facilement prendre connaissance des dossiers de la presse. Quatrièmement, cela peut dissuader les journalistes d'enregistrer et de conserver les renseignements recueillis pour s'en servir ultérieurement. Cinquièmement, le traitement et la diffusion des informations peuvent être gênés par l'éventualité que les délibérations internes de la rédaction soient rendues publiques à la suite de perquisitions. En dernier lieu, la presse peut recourir à l'auto-censure pour cacher le fait qu'elle est en possession de renseignements qui peuvent intéresser les policiers, dans le but de protéger ses sources et sa capacité de recueillir des informations à l'avenir. Tout cela peut avoir des répercussions néfastes sur le rôle joué par les médias pour favoriser la recherche de la vérité, la participation au sein de la collectivité et l'accomplissement personnel.

With deference to Cory J., I cannot accept that the fact that a portion of the material seized may have been published negates the chilling effect seizure might have on informants and the press itself. The fact that a portion of the material has been published does not negate the fact that other portions adversely affecting the privacy of press informants may be disclosed as a consequence of the search. But more fundamentally, it is the prospect of seizure of press material in future cases without the imposition of conditions to protect press freedom and the identity of informants which creates the chilling effect. The fact that some of the material may have been published in no way diminishes such fears.

I add that it is not every state restriction on the press which infringes s. 2(b). Press activities which are not related to the values fundamental to freedom of the press may not merit *Charter* protection: see *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, *supra*. For example, the press might not be entitled to *Charter* protection with respect to documents relating to an alleged offence by the press itself.

The press activity at issue in this case—gathering and disseminating information about a labour demonstration—is directly related to the furtherance of the values of truth, community participation and self-fulfillment that underlie the guarantee of free expression. It follows that such search and seizure infringes freedom of the press as guaranteed by s. 2(b) of the *Charter*.

This, however, is not the end of the analysis. The more difficult question is how freedom of the press is to be reconciled with society's interest in the administration of justice and the conviction of the guilty. Under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, that analysis takes place under the rubric of s. 1 of the *Charter*.

En toute déférence envers le juge Cory, je ne peux pas admettre que le fait qu'une partie des documents saisis ait pu être publiée annule l'effet de dissuasion que la saisie pourrait avoir sur les informateurs et sur la presse elle-même. La publication d'une partie des documents n'annule pas la possibilité que d'autres parties ayant un effet négatif sur la vie privée des informateurs de la presse soient divulguées à la suite de la perquisition. Mais plus fondamentalement, c'est l'éventualité d'une saisie de documents de presse à l'avenir sans l'imposition de conditions qui protègent la liberté de la presse et l'identité des informateurs qui crée cet effet de dissuasion. Le fait que certains des documents aient pu être publiés ne diminue en rien les craintes de ce genre.

J'ajouterai que ce ne sont pas toutes les restrictions apportées par l'État à la presse qui portent atteinte à l'al. 2b). Les activités de la presse qui ne sont pas liées aux valeurs essentielles à la liberté de la presse peuvent ne pas mériter d'être protégées par la *Charte*: voir *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, précité. Par exemple, il est possible que la presse n'ait pas droit à la protection offerte par la *Charte* en ce qui concerne des documents relatifs à une infraction qu'elle aurait commise elle-même.

L'activité de la presse qui est en cause dans le présent pourvoi—la collecte et la diffusion de renseignements au sujet d'une manifestation de travailleurs—se rapporte directement à la promotion des valeurs de recherche de la vérité, de participation au sein de la collectivité et d'accomplissement personnel sur lesquelles se fonde la garantie de la libre expression. Il s'ensuit qu'une perquisition et une saisie de ce genre portent atteinte à la liberté de la presse garantie par l'al. 2b) de la *Charte*.

La présente analyse n'est toutefois pas terminée. La question la plus difficile est de savoir de quelle façon on peut concilier la liberté de la presse et l'intérêt que la société a dans l'administration de la justice et la condamnation des coupables. En vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés*, cette analyse se fait suivant le texte de l'article premier de la *Charte*.

Justification Under s. 1 of the Charter

Section 1 of the *Charter* provides:

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* ^a guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

b

The first question is whether there may ever be circumstances in which a search and/or seizure on press premises infringing s. 2(b) can be justified under s. 1. Pre-*Charter* jurisprudence suggests that search and seizure of press material may be justified in appropriate circumstances, as in the case where there is no alternative source of the relevant evidence: *Pacific Press, supra*. The same view has been taken in the United States: *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978). Denying the police the power ever to search press offices or seize press documents would have the advantage of eliminating *ex parte* hearings and the spectre of police in a newsroom rifling through press files. But, since a subpoena cannot be issued for purely investigatory processes, such a policy would effectively preclude police access to information in the hands of the press at the investigation stage. Access to information in the hands of the press at an investigatory stage may be extremely important—sufficiently important in fact to outweigh the negative impact on freedom of the press of an *ex parte* application and subsequent search and seizure. Accordingly, the argument that a warrant for search and seizure of an organ of the press can never be made out must fail.

c

d

e

f

g

h

i

j

What we are faced with then is the delicate task of finding the proper balance between the public interest in the right of the press to conduct its activities free from state interference, and the public interest in seeing that those guilty of offences are charged and convicted. To quote Lord Denning in *Senior v. Holdsworth, supra*, at p. 34:

Justification en vertu de l'article premier de la Charte

L'article premier de la *Charte* prévoit:

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

La première question est de savoir s'il peut y avoir des circonstances où une perquisition ou une saisie pratiquées dans les locaux d'un journal en contravention de l'al. 2b) peuvent se justifier en vertu de l'article premier. La jurisprudence antérieure à la *Charte* laisse supposer que les perquisitions en vue de saisir des documents de presse peuvent se justifier dans des circonstances appropriées, comme dans le cas où il n'existe pas d'autre source pour obtenir les éléments de preuve pertinents: *Pacific Press*, précité. On a adopté la même opinion aux États-Unis: *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978). Refuser de façon systématique aux policiers le pouvoir de perquisitionner dans les bureaux d'un journal ou de saisir des documents de presse permettrait d'éliminer les audiences *ex parte* et le risque de voir la police dans une salle de presse en train de fouiller dans les dossiers de presse. Mais, puisque l'on ne peut pas décerner une assignation à des fins d'enquête seulement, une politique de ce genre empêcherait effectivement les policiers d'avoir accès aux renseignements qui sont en la possession de la presse au stade de l'enquête. L'accès à ces renseignements peut être extrêmement important — suffisamment important de fait pour l'emporter sur les répercussions néfastes qu'auraient sur la liberté de la presse une demande *ex parte* ainsi qu'une perquisition et une saisie subséquentes. Il faut donc rejeter l'argument selon lequel on ne peut jamais décerner de mandat de perquisition et de saisie contre un média.

Nous nous trouvons alors devant la tâche délicate de trouver le juste équilibre entre l'intérêt du public à ce que la presse puisse mener ses activités libre de toute intervention de l'État et l'intérêt du public à ce que les criminels soient poursuivis et reconnus coupables. Pour citer lord Denning dans l'arrêt *Senior v. Holdsworth*, précité, à la p. 34:

... there is the special position of the journalist or reporter who gathers news of public concern. The courts respect his work and will not hamper it more than is necessary. They will seek to achieve a balance between these two matters. On the one hand there is the public interest which demands that the course of justice should not be impeded by the withholding of evidence.... On the other hand, there is the public interest in seeing that confidences are respected and that newsmen are not hampered by fear of being compelled to disclose all the information which comes their way....

In my opinion, the issuance of a warrant for search and for seizure of press information may be justified provided the following conditions are met:

(1) The search/seizure is necessary because there are no alternative sources for the information required;

(2) The importance of the search/seizure outweighs the damage to be caused by the infringement of freedom of the press; and

(3) The warrant ensures that the search/seizure interferes with the press's freedom as little as possible.

These requirements mirror the concerns central to a s. 1 analysis as set out in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. It goes without saying that the pressing objective required by *Oakes*—the effective prosecution and prevention of crime—will normally be established where the police seek evidence relevant to the commission of an offence. The requirement that the search be necessary (first enunciated in Canada by Nemetz C.J. in *Pacific Press, supra*), is in reality an insistence that there be a rational connection between the infringing measure and the state objective; if there are other sources of information, the necessary link between the infringement and the state goal justifying it is absent. The second and third elements of my proposed test echo the remaining two branches of the proportionality test proposed in *Oakes*.

[TRADUCTION] ... il y a la situation très particulière du journaliste ou du reporter qui recueille des informations d'intérêt public. Les tribunaux respectent son travail et ne l'entravent pas plus qu'il ne faut. Ils tenteront d'atteindre un équilibre entre ces deux questions. D'un côté, il y a l'intérêt public qui exige que l'on ne gêne pas le cours de la justice en retenant des éléments de preuve [...] De l'autre côté, il y a l'intérêt du public à ce que les confidences soient respectées et à ce que les journalistes ne craignent pas d'être obligés de divulguer tous les renseignements qui leur parviennent...

À mon avis, l'attribution d'un mandat de perquisition et de saisie de renseignements de presse peut se justifier pourvu que soient remplies les trois conditions suivantes:

(1) La perquisition ou saisie est nécessaire parce qu'il n'existe pas d'autres sources permettant d'obtenir les renseignements requis;

(2) L'importance de la perquisition ou saisie l'emporte sur les préjudices que causerait la violation de la liberté de la presse;

(3) Le mandat fait en sorte que la perquisition ou saisie entrave le moins possible la liberté de la presse.

Ces exigences reflètent les préoccupations essentielles dans une analyse fondée sur l'article premier, qui sont énoncées dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103. Il va sans dire que l'existence de l'objectif urgent exigé par l'arrêt *Oakes*—poursuivre les criminels et prévenir le crime de façon efficace—sera habituellement établie lorsque les policiers tentent d'obtenir des preuves de la perpétration d'une infraction. La condition portant sur la nécessité de la perquisition (condition formulée pour la première fois au Canada par le juge en chef Nemetz dans la décision *Pacific Press*, précitée), est en réalité une façon d'insister pour qu'il y ait un lien rationnel entre l'empêtement et l'objectif de l'État; s'il existe d'autres sources de renseignements, le lien nécessaire entre l'empêtement et le but de l'État qui le justifie est absent. Les deuxième et troisième éléments du critère que je propose rappellent les deux autres volets du critère de proportionnalité proposé dans l'arrêt *Oakes*.

Given the seriousness of any violation of freedom of the press, the justice of the peace must be satisfied that the special requirements for the issuance of a warrant of search and seizure against a press agency are clearly established. Bald assertions of necessity or proportionality will not suffice. They must be backed up by more specific assertions.

For example, a justice enquiring whether the warrant is made necessary by the absence of alternative sources might well expect answers to questions like the following: Are there other sources known to the police? Have the police made reasonable efforts to find and utilize alternative sources? Mere administrative convenience will not suffice.

Similarly, in weighing the seriousness of the invasion of press freedom against the importance of the suspected evidence and the investigation, the justice might ask questions like the following: How serious is the alleged violation of the law? Is the search likely to disrupt the operations of the press organ? What is the likelihood of revealing the identity of informants in a way that may inhibit future communications with the press? Has the material already been substantially published? Can the search be conducted or the information obtained in a way that will do little harm to the operations of the press now and in the future?

The requirement that the infringement go no further than is necessary to achieve the desired object demands like particularity. The justice should cast the warrant in terms which reduce as far as possible the effects of the infringement. Matters such as timing, specificity of the items to be seized, and conditions protecting the identity of informants may fall to be considered, as may the manner in which the warrant is to be executed. For example, where there is no reason to believe the press will destroy the material or refuse to surrender it, it might be reasonable for the warrant to require that the information be surrendered rather than allowing the police to search the premises

Étant donné la gravité de toute violation de la liberté de la presse, le juge de paix doit être convaincu que les exigences très particulières de l'attribution d'un mandat de perquisition et de saisie contre un média sont clairement établies. De simples affirmations quant à la nécessité du mandat et au critère de proportionnalité ne suffiront pas. Ces points doivent être étayés par des affirmations plus précises.

^b Par exemple, le juge de paix qui demande si le mandat est rendu nécessaire en raison de l'absence d'autres sources pourrait bien s'attendre à ce que l'on réponde à des questions telles que les suivantes: Y a-t-il d'autres sources connues de la police? La police a-t-elle fait des efforts raisonnables pour découvrir et utiliser d'autres sources? La simple commodité administrative ne suffit pas.

^d De même, en comparant la gravité de l'empîtement sur la liberté de la presse et l'importance de l'enquête et des éléments de preuve que l'on croit pouvoir trouver, le juge de paix pourrait poser des questions comme celles-ci: Quelle est la gravité de la présumée violation de la loi? La perquisition est-elle susceptible de perturber le fonctionnement du média? Quel est le risque de révéler l'identité des informateurs d'une façon qui puisse nuire aux communications éventuelles avec la presse? Le document a-t-il déjà été publié en grande partie? La perquisition peut-elle être effectuée ou les renseignements obtenus de façon à ne pas trop nuire aux activités présentes et futures de la presse?

^g La condition selon laquelle l'empîtement ne doit pas aller plus loin qu'il ne faut pour atteindre l'objectif visé exige des précisions semblables. Le juge de paix doit rédiger le mandat de façon à réduire autant que possible les effets de l'empîtement. Des questions comme le choix du moment, les détails concernant les objets à saisir et les conditions protégeant l'identité des informateurs peuvent être prises en considération, comme peut l'être la manière dont le mandat doit être exécuté. Par exemple, lorsqu'il n'y a pas lieu de croire que la presse détruira les documents ou refusera de les remettre, il pourrait être raisonnable d'exiger dans le mandat que les renseignements soient remis plutôt que de permettre aux policiers de perquisitionner dans les locaux et de saisir les docu-

and seize the materials. (This appears to be a common practice at present.)

In some cases a justice concerned to minimize impact or concerned as to whether the warrant should issue at all may wish to receive representations from the press organ in question, especially in circumstances where the need for the suspected evidence is not particularly urgent and there is no reason to suspect that the evidence in question will be concealed or destroyed.

In summary, the justice of the peace to whom an application for a warrant against the press is made possesses jurisdiction to refuse the warrant or impose conditions on its execution, so as to ensure that the limit on press freedom it represents is justified under s. 1 of the *Charter*. This is essential to ensure that the action of the police in searching for and seizing press materials does not violate the *Charter*. Should more precision be deemed necessary it is open to Parliament to enact legislation setting out special procedures governing search and seizure on press premises, as it did in enacting s. 488.1 of the *Code*, dealing with seizure of privileged documents, after *Descôteaux, supra*.

Application of the Principles to this Case

The warrant in the case at bar does not comply with the requirements of the *Charter*.

The search of the premises to obtain the video recordings of the vandalism which the police were investigating and the subsequent seizure of a number of recordings violate the freedom of the press guaranteed by s. 2(b). While the aim of the search and seizure was not to limit freedom of the press, that was the effect. The press activities represented by the tapes seized were directly related to the legitimate pursuit of the values underlying the guarantee of press freedom and were worthy of *Charter* protection. The search and seizure impinged on the press's liberty. The broadcaster's private offices were searched. The means by which it communicated the news to the public were seized and detained. The fact that a portion of the material had already been pub-

gments. (Il semble que ce soit un usage courant actuellement.)

Dans certains cas, le juge de paix qui veut minimiser les répercussions ou savoir s'il faut décerner le mandat peut vouloir que le média en question lui soumette des observations, tout particulièrement dans des circonstances où le besoin des éléments de preuve n'est pas particulièrement urgent et où il n'y a pas de raison de soupçonner qu'ils seront dissimulés ou détruits.

En résumé, le juge de paix à qui est présentée une demande de mandat contre la presse peut refuser de décerner le mandat ou imposer des conditions relativement à son exécution, de façon à s'assurer que la restriction de la liberté de la presse qu'il représente peut se justifier en vertu de l'article premier de la *Charte*. Cela est essentiel pour que les gestes accomplis par les policiers en effectuant la perquisition et la saisie des documents de presse ne violent pas la *Charte*. Si une plus grande précision est jugée nécessaire, le Parlement est libre d'adopter une loi prévoyant des procédures spéciales régissant la perquisition et la saisie dans les locaux d'un journal, comme il l'a fait après larrêt *Descôteaux*, précité, en adoptant l'art. 488.1 du *Code*, qui traite de la saisie de documents privilégiés.

Application des principes au présent pourvoi

Le mandat en l'espèce ne respecte pas les exigences de la *Charte*.

La perquisition en vue d'obtenir les bandes vidéo des actes de vandalisme sur lesquels les policiers enquêtaient et la saisie subséquente d'un certain nombre d'enregistrements violent la liberté de la presse garantie par l'al. 2b). La perquisition et la saisie ne visaient pas à restreindre la liberté de la presse, mais c'est l'effet qu'elles ont eu. Les activités de la presse représentées par les bandes saisies se rapportaient directement à la poursuite légitime des valeurs sur lesquelles se fonde la garantie de la liberté de la presse et méritaient d'être protégées par la *Charte*. La perquisition et la saisie ont porté atteinte à la liberté de la presse. Les bureaux privés du diffuseur ont été perquisitionnés. On a saisi et conservé les moyens par lesquels il communiquait les informations au public.

lished does not detract from the fact that the broadcaster's legitimate press activities were interfered with. It follows that a breach of s. 2(b) is established.

The search and seizure are not shown to have been justified under s. 1 of the *Charter*. The warrant was issued notwithstanding the absence of any evidence that the information could not be obtained elsewhere. Nor was there any material to permit the justice to weigh the importance of the search against the press infringement and to ensure that it did not intrude on press freedom further than necessary. While it is not alleged that the police interfered with the broadcaster's operations unduly, the absence of material enabling the justice to conclude that the search and seizure were necessary and proportionate is fatal. Without such information, the Crown cannot justify its infringement of press freedom under s. 1 of the *Charter*.

Le fait qu'une partie des documents avait déjà été publiée ne diminue pas le fait que l'on a entravé les activités de presse légitimes du diffuseur. Il s'ensuit qu'il y a eu violation de l'al. 2b).

a

Il n'est pas prouvé que la perquisition et la saisie étaient justifiées en vertu de l'article premier de la *Charte*. Le mandat a été décerné malgré l'absence de preuve qu'il était impossible d'obtenir les renseignements ailleurs. Il n'y avait non plus aucun document qui permettait au juge de paix de comparer l'importance de la perquisition et la violation de la liberté de la presse et de s'assurer que la perquisition n'entraînait pas cette liberté plus qu'il ne fallait. On n'a pas allégué que les policiers ont géné indûment les opérations du diffuseur, mais l'absence de document permettant au juge de paix de conclure que la perquisition et la saisie étaient nécessaires et proportionnées contribue à faire échouer le présent pourvoi. Sans ces renseignements, le ministère public ne peut pas justifier son atteinte à la liberté de la presse en se fondant sur l'article premier de la *Charte*.

b

c

d

e

f

Disposition

I would dismiss the appeal.

Appeal allowed, MCLACHLIN J. dissenting.

*Solicitor for the appellant: Claude Provost,
Montreal.*

Solicitors for the respondent: Tremblay, Bois, Mignault, Duperrey & Lemay, Ste-Foy.

Solicitors for the intervenor: Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa.

Dispositif

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

Pourvoi accueilli, le juge MCLACHLIN est dissidente.

*Procureur de l'appelant: Claude Provost,
Montréal.*

Procureurs de l'intimée: Tremblay, Bois, Mignault, Duperrey & Lemay, Ste-Foy.

Procureurs de l'intervenante: Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa.