

**The Canadian Broadcasting Corporation** *Appellant*

v.

**The Attorney General for New Brunswick** *Respondent*

and

**Canadian Association of Journalists** *Intervener*

INDEXED AS: CANADIAN BROADCASTING CORPORATION  
v. NEW BRUNSWICK (ATTORNEY GENERAL)

File No.: 21827.

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 NEW  
BRUNSWICK

*Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of the press — Search warrants issued for premises of the press — Alternative sources of information available — 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 — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 2(b).*

*Criminal law — Search warrants — Premises of the press — Alternative sources of information available — 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, s. 2(b).*

Appellant's reporters videotaped a demonstration during which a company guardhouse was destroyed. Police, including identification specialists, were present. The RCMP sought a search warrant to seize these tapes. The sworn information or affidavit in support of the warrant explained that other sources of information existed but that they either provided insufficient evidence or were

**La Société Radio-Canada** *Appelante*

c.

**Le procureur général du Nouveau-Brunswick** *Intimé*

b et

**L'Association canadienne des journalistes** *Intervenante*

RÉPERTORIÉ: SOCIÉTÉ RADIO-CANADA c. NOUVEAU-BRUNSWICK (PROCUREUR GÉNÉRAL)

N° du greffe: 21827.

d 1991: 31 mai; 1991: 14 novembre.

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

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

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de la presse — Mandats de perquisition visant les locaux d'un média — Existence d'autres sources de renseignements — 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. 2b).*

*Droit criminel — Mandats de perquisition — Locaux d'un média — Existence d'autres sources de renseignements — 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. 2b).*

Des journalistes de l'appelante ont enregistré sur bande vidéo une manifestation au cours de laquelle un poste de garde a été détruit. Des policiers, et parmi eux des spécialistes de l'identification, étaient présents. La GRC a demandé un mandat de perquisition en vue de saisir ces bandes. La dénonciation ou affidavit à l'appui de la demande expliquait qu'il existait d'autres sources

unavailable or unwilling to testify. The affidavit did not reveal that police identification experts were present at the scene. A justice of the peace issued a search warrant on the basis of the affidavit. The RCMP and appellant's officials agreed that the videotapes should be placed in a sealed envelope to be held by a judge of the Provincial Court until the outcome of these proceedings.

Appellant successfully brought an application in the Court of Queen's Bench to quash the warrant and to order the return of the seized tapes. The Court of Appeal allowed the Crown's appeal and upheld the issuance of the warrant. At issue here was whether freedom of the press, as protected by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, requires that a justice of the peace, before issuing a warrant to search media offices, be satisfied that no reasonable alternative source of the information exists.

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

*Per* Sopinka, Gonthier, Cory and Stevenson JJ.: Freedom of expression, protected by s. 2(b) of the *Charter*, does not import any new or additional requirements for the issuance of search warrants. It provides a backdrop against which the reasonableness of the search may be evaluated and requires that careful consideration be given not only to whether a warrant should issue but also to the conditions which might properly be imposed upon any search of media premises.

Whether the search of a media office can be considered reasonable will depend on a number of factors including the nature of the objects to be seized, the manner in which the search is to be conducted and the degree of urgency of the search. In particular, the justice of the peace must consider the effects of the search and seizure on the ability of the particular media organization in question to fulfil its function as a news gatherer and news disseminator. If a search will impede the media from fulfilling these functions and the impediments cannot reasonably be controlled through the imposition of conditions on the execution of the search warrant, then a warrant should only be issued where a compelling state interest is demonstrated. There must be no alternative source of information available or, if there is, reasonable steps must have been taken to obtain the information from that source. Alternatively, the search might be justified on the grounds of the gravity

de renseignements mais qu'elles fournissaient des éléments de preuve insuffisants, qu'elles n'étaient pas disponibles ou que les personnes ne voulaient pas témoigner. L'affidavit ne révélait pas que des experts en identification de la police se trouvaient sur les lieux. Un juge de paix a délivré un mandat de perquisition sur le fondement de l'affidavit. La GRC et des dirigeants de l'appelante ont convenu que les bandes vidéo devaient être placées dans une enveloppe scellée qui serait conservée par un juge de la Cour provinciale en attendant le résultat des présentes procédures.

L'appelante a demandé avec succès à la Cour du Banc de la Reine l'annulation du mandat et la remise des bandes saisies. La Cour d'appel a accueilli l'appel du ministère public et maintenu l'attribution du mandat. Il s'agit en l'espèce de savoir si la liberté de la presse, garantie par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, exige qu'un juge de paix, avant de décerner un mandat pour perquisitionner dans les bureaux d'un média, soit convaincu qu'il n'existe aucune autre source de renseignements raisonnable.

*Arrêt* (le juge McLachlin est dissidente): Le pourvoi est rejeté.

*Les juges* Sopinka, Gonthier, Cory et Stevenson: La liberté d'expression protégée par l'al. 2b) de la *Charte* n'ajoute pas d'exigences supplémentaires pour l'attribution des mandats de perquisition. Elle constitue une toile de fond qui permet d'évaluer si la perquisition est abusive et elle exige qu'on examine attentivement non seulement si un mandat devrait être décerné mais également les conditions dont peut à bon droit être assortie une perquisition dans les locaux d'un média.

Pour déterminer si une perquisition dans le bureau d'un média est abusive, il faut tenir compte d'un certain nombre de facteurs dont la nature des objets qui doivent être saisis, la manière d'effectuer la perquisition et son degré d'urgence. En particulier, le juge de paix doit examiner les effets de la perquisition et de la saisie sur la capacité du média visé d'exercer ses fonctions d'organisme de collecte et de diffusion des informations. Si une perquisition empêche le média d'exercer ces fonctions et que les empêchements ne peuvent être raisonnablement contrôlés par l'imposition de conditions à l'exécution du mandat de perquisition, alors le mandat ne devrait être décerné que lorsqu'il est possible de démontrer un intérêt primordial de l'État. Il doit n'exister aucune source pouvant fournir les mêmes renseignements ou, s'il y en a une, des mesures raisonnables doivent avoir été prises pour obtenir les renseignements de cette source. Subsidiairement, la perquisition peut être

of the offence under investigation and the urgent need to obtain the evidence expected to be revealed by the search.

The factors to be weighed with regard to issuing a warrant to search any premises will vary with the circumstances presented. Two factors — whether other sources exist, and whether reasonable efforts to obtain information from them have been exhausted and proved unsuccessful — had been identified in earlier jurisprudence as being necessary to the issuance of a search warrant for press facilities. It is impossible, however, to isolate these two factors from the numerous considerations which bear on assessment of the reasonableness of a search and label them as conditional prerequisites. The essential question is whether, taking into account all the circumstances and viewing them fairly and objectively, it can be said that the search was reasonable.

Less can be said for refusing to make that material available to the police where the media have fulfilled their role by gathering the news and publishing it. Arguments based on the “drying up” of the media’s sources of information and on the “chilling effect” on their sources become more difficult to sustain after the information has been released to the public. Should it be necessary, appropriate steps might be taken by the media to have the court determine what protection could properly be obtained.

Section 8 of the *Charter* protects the overall reasonableness of a search. The potentially damaging effect of a search and seizure upon the freedom and the functioning of the press is highly relevant to the assessment of the reasonableness of the search. Neither s. 2(b) nor s. 8 of the *Charter* requires that other sources of information be exhausted. Some flexibility in the balancing process must be preserved so that all the factors relevant to the individual case may be taken into consideration and properly weighed.

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

justifiée sur le fondement de la gravité de l’infraction faisant l’objet de l’enquête et de l’urgence d’obtenir les éléments de preuve que la perquisition devrait révéler.

Les facteurs qui doivent être soupesés relativement à l’attribution d’un mandat de perquisition varient selon les circonstances. Deux facteurs — l’existence d’autres sources et le déploiement et l’insuccès d’efforts raisonnables pour obtenir les renseignements de ces sources — ont été identifiés dans la jurisprudence comme nécessaires à l’attribution d’un mandat de perquisition dans les locaux d’un média. Il est cependant impossible d’isoler ces deux facteurs des nombreux éléments qui ont une incidence sur le caractère non abusif d’une perquisition et de les identifier comme des préalables. La question essentielle est de savoir si, compte tenu de toutes les circonstances et en les examinant avec justesse et objectivité, on peut dire que la perquisition était abusive.

Il y aurait moins d’arguments pour refuser à la police l’accès à ces documents lorsque le média a rempli son rôle, ayant recueilli et publié l’information. Les arguments fondés sur le «tarissement» des sources de renseignements et sur l’«effet de dissuasion» sur ces sources deviennent plus difficiles à soutenir après que les renseignements ont été rendus publics. Le cas échéant, des mesures appropriées pourraient être prises par le média pour que le tribunal détermine la protection qu’il y aurait lieu d’obtenir.

L’article 8 de la *Charte* garantit le caractère non abusif global d’une perquisition. La possibilité que la perquisition et la saisie aient des effets préjudiciables sur la liberté et le fonctionnement de la presse est très pertinente dans l’évaluation du caractère non abusif de la perquisition. Ni l’al. 2b) ni l’art. 8 de la *Charte* n’exigent que les autres sources de renseignements aient été épuisées. Le processus de pondération doit conserver une certaine souplesse de manière que tous les facteurs pertinents relativement à l’affaire donnée soient pris en compte et convenablement évalués.

Il faut prendre en considération les 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. (2) Le juge de paix doit alors 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 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. Les médias sont

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.

Section 487 of the *Criminal Code* does no more than require that a justice of the peace, before issuing a search warrant, be satisfied that there are reasonable grounds to believe that something which will afford evidence with respect to the commission of a crime will be found in the described premises. The affidavit here met these requirements. The search did not impede the media's news gathering function and did not violate s. 8 notwithstanding any deficiency in the affidavit concerning alternative sources. There was no finding of bad faith with respect to the police affidavit which declared that alternative sources were pursued but proved unsuccessful and there was nothing nefarious in the failure to mention the presence of the identification officers at the scene.

*Per La Forest J.:* The appeal should be dismissed for the reasons given in *Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard*.

*Per L'Heureux-Dubé J.:* The appeal should be dismissed for the reasons expressed in *Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard*.

*Per McLachlin J. (dissenting):* The legal principles set out in *Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard* apply here. The warrant violated the *Charter* and cannot be upheld. The justice of the peace, in the absence of information as why other sources would not

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 raisonnables 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 invalide 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.

L'article 487 du *Code criminel* exige simplement que, avant de décerner un mandat de perquisition, le juge de paix soit convaincu qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'une chose qui fournira une preuve touchant la perpétration d'une infraction se trouve dans le lieu décrit. En l'espèce, l'affidavit respectait ces exigences. La perquisition n'a pas empêché le média de recueillir les informations et n'a pas violé l'art. 8 malgré les lacunes de l'affidavit en ce qui concerne les autres sources de renseignements. Il n'y a aucune conclusion de mauvaise foi relativement à l'affidavit du policier qui a déclaré qu'on avait eu recours à d'autres sources de renseignements mais qu'elles s'étaient révélées insatisfaisantes, et il n'y a rien de fautif dans l'omission de mentionner la présence des agents d'identification sur les lieux.

*Le juge La Forest:* Le pourvoi est rejeté pour les motifs exposés dans l'arrêt *Société Radio-Canada c. Lessard*.

*Le juge L'Heureux-Dubé:* Le pourvoi est rejeté pour les motifs exposés dans l'arrêt *Société Radio-Canada c. Lessard*.

*Le juge McLachlin (dissidente):* Les principes juridiques exposés dans l'arrêt *Société Radio-Canada c. Lessard* s'appliquent en l'espèce. Le mandat viole la *Charte* et ne peut être confirmé. En l'absence de renseignements expliquant pourquoi les autres sources n'ose-

dare to testify or could not be subpoenaed to testify, was not in a position to determine if the issuance of the warrant was really necessary, or whether it was justified given the violation of *Charter* rights which it entailed.

### Cases Cited

By Cory J.

**Considered:** *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* b (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860; *Zurher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); **referred to:** *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23; *Edmonton Journal v. Alberta (Attorney General)*, [1989] 2 S.C.R. 1326.

By La Forest J.

**Applied:** *Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard*, [1991] 3 S.C.R. 421.

By L'Heureux-Dubé J.

**Applied:** *Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard*, [1991] 3 S.C.R. 421.

By McLachlin J. (dissenting)

*Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard*, [1991] 3 S.C.R. 421.

### Statutes and Regulations Cited

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 2(b), 8, 24.

*Combines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23, s. 41.

*Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 443(1)(b), (d), e) [am. 1985, c. 19, s. 69].

*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 487(1)(b), (d), (e) [am. c. 27 (1st Supp.), s. 68].

United States Constitution, First Amendment.

APPEAL from a judgment of the New Brunswick Court of Appeal (1989), 104 N.B.R. (2d) 1, 261 A.P.R. 1, 68 D.L.R. (4th) 502, 55 C.C.C. (3d) 133, allowing an appeal from a judgment of Daigle J. (1989), 98 N.B.R. (2d) 306, 248 A.P.R. 306. Appeal dismissed, McLachlin J. dissenting.

André G. Richard, Marie-Philippe Bouchard and Michael Hughes, for the appellants.

Graham J. Sleeth, for the respondent.

raient pas témoigner ou ne pouvaient être assignés à témoigner, le juge de paix n'était pas en mesure de déterminer si l'attribution du mandat était vraiment nécessaire ni si elle était justifiée, étant donné l'atteinte aux droits garantis par la *Charte* qu'elle a occasionnée.

### Jurisprudence

Citée par le juge Cory

**Arrêts examinés:** *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487; *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860; *Zurher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978); **arrêts mentionnés:** *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326.

Citée par le juge La Forest

**Arrêt appliqué:** *Société Radio-Canada c. Lessard*, [1991] 3 R.C.S. 421.

Citée par le juge L'Heureux-Dubé

**Arrêt appliqué:** *Société Radio-Canada c. Lessard*, [1991] 3 R.C.S. 421.

Citée par le juge McLachlin (dissidente)

*Société Radio-Canada c. Lessard*, [1991] 3 R.C.S. 421.

### Lois et règlements cités

*Charte canadienne des droits et libertés*, art. 2b), 8, 24. *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 487(1)(b), d), e) [mod. ch. 27 (1<sup>er</sup> suppl.), art. 68].

*Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 443(1)(b), d), e) [mod. 1985, ch. 19, art. 69].

Constitution des États-Unis, Premier amendement.

*Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, ch. C-23, art. 41.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick (1989), 104 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1, 261 A.P.R. 1, 68 D.L.R. (4th) 502, 55 C.C.C. (3d) 133, qui a accueilli un appel d'un jugement du juge Daigle (1989), 98 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 306, 248 A.P.R. 306. Pourvoi rejeté, le juge McLachlin est dissidente.

André G. Richard, Marie-Philippe Bouchard et Michael Hughes, pour l'appellante.

Graham J. Sleeth, pour l'intimé.

*Richard G. Dearden and Randall J. Hofley*, for the interveners the Canadian Association of Journalists.

*Richard G. Dearden et Randall J. Hofley*, pour l'intervenante l'Association canadienne des journalistes.

The following are the reasons delivered by

<sup>a</sup> Version française des motifs rendus par

LA FOREST J.—For the reasons given in *Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard*, [1991] 3 S.C.R. 421, issued concurrently, I would dismiss the appeal.

<sup>b</sup> LE JUGE LA FOREST—Pour les motifs énoncés dans l'arrêt connexe *Société Radio-Canada c. Lessard*, [1991] 3 R.C.S. 421, je suis d'avis de rejeter le pourvoi.

The following are the reasons delivered by

Les motifs suivants ont été rendus par

L'HEUREUX-DUBÉ J.—Having had the benefit of my colleague Justice Cory's opinion, I agree with the result he reaches. I do so, however, for the reasons I expressed in *Canadian Broadcasting Corporation v. Lessard*, [1991] 3 S.C.R. 421, which substantially conform to those of Angers J.A. in the Court of Appeal. That case was argued at the same time, raises the same issue and judgment was also delivered today.

<sup>c</sup> LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ—J'ai eu l'avantage de prendre connaissance des motifs de mon collègue le juge Cory et je souscris à sa conclusion. Toutefois, je le fais pour des motifs substantiellement conformes à ceux du juge Angers en Cour d'appel, motifs que j'ai exposés dans l'arrêt *Société Radio-Canada c. Lessard*, [1991] 3 R.C.S. 421, appel qui, plaidé en même temps, soulève la même question et dont le jugement a également été rendu ce jour.

Accordingly, I would dismiss the appeal.

<sup>e</sup> Je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi.

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

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

CORY J.—This appeal is concerned with the factors that should be taken into account by a justice of the peace when determining whether to issue a warrant to search the premises of a media organization that is not implicated in the crime under investigation. Specifically, the Court must determine whether freedom of the press, as protected by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, requires that a justice of the peace, before issuing a warrant to search media offices, be satisfied that no reasonable alternative source of the information exists.

<sup>f</sup> LE JUGE CORY—Le présent pourvoi porte sur les facteurs dont un juge de paix devrait tenir compte lorsqu'il décide s'il doit décerner un mandat autorisant une perquisition dans les locaux d'un média qui n'est pas impliqué dans le crime faisant l'objet de l'enquête. Plus précisément, la Cour doit déterminer si la liberté de la presse, garantie par l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés*, exige qu'un juge de paix, avant de décerner un mandat pour perquisitionner dans les bureaux d'un média, soit convaincu qu'il n'existe aucune autre source de renseignements raisonnable.

### Factual Background

In early September of 1988, demonstrations were held in the Kedgewick-St-Quentin regions of New Brunswick to protest the policies of the Fraser Co., a large pulp and paper concern. On September 10, dur-

### Les faits

<sup>i</sup> Au début de septembre 1988, des manifestations ont eu lieu dans la région de Kedgewick et de St-Quentin au Nouveau-Brunswick pour protester contre les politiques de la société Fraser, une importante entreprise de pâtes et papier. Le 10 septembre, pendant l'une de ces manifestations, des cocktails Molo-

ing one of those protests, Molotov cocktails were thrown at a company guardhouse, setting it on fire.

While the police had turned out in force during much of the demonstration, only a handful were present when the guardhouse was ignited. Among the remaining officers were identification specialists. As well, a number of police informers were circulating among the crowd to help identify any wrongdoers. As might be expected, members of the media were on the scene, including reporters of the Canadian Broadcasting Corporation (the CBC) who recorded much of the protest on videotape.

Officer Marcel Ouellette of the Royal Canadian Mounted Police (the RCMP) swore an information in support of an application for a search warrant to seize from the CBC tapes, films and videocassettes recording the events of September 9 and 10, 1988 at St-Quentin. Officer Ouellette described the material to be seized as follows:

... tapes, and/or films and/or videocassettes and/or portions of films or videotapes commonly known as "outs" or "out-takes", the latter being portions of tape or videocassette from a lengthier film or videocassette and not subsequently used for transmission by the facility of Radio-Canada ...

In his information, officer Ouellette explained that while other sources of information existed, they, for various reasons, either provided insufficient evidence or else were unavailable or unwilling to testify. It was set out in this way in the information:

4) THAT all three informants have expressed fear for their own physical safety which I do verily believe is reasonable in the circumstances in view of the high tensions surrounding the disputes with Fraser Inc., such apprehension in the view of your deponent is aptly justified. All three informants live within the area.

10) THAT as a result of the information conveyed to me by Constables FORTIN and GLADU earlier referred to

tov lancés en direction d'un poste de garde de la compagnie y ont mis le feu.

Bien que les policiers aient été nombreux pendant une grande partie de la manifestation, il n'y en avait qu'une poignée lorsque le poste de garde a été incendié. Parmi les policiers qui restaient, il y avait des spécialistes de l'identification. De même, un certain nombre d'indicateurs de la police circulaient parmi les manifestants pour aider à identifier les malfaiteurs éventuels. Comme il fallait s'y attendre, des journalistes étaient sur les lieux, y compris des journalistes de la Société Radio-Canada (la SRC) qui ont enregistré une grande partie de la manifestation sur bande vidéo.

L'agent Marcel Ouellette de la Gendarmerie royale du Canada (la GRC) a signé une dénonciation à l'appui de sa demande de mandat de perquisition en vue de saisir auprès de la SRC des bandes magnétiques, des films et des videocassettes sur lesquels les événements des 9 et 10 septembre 1988 à St-Quentin ont été enregistrés. L'agent Ouellette a décrit les objets qui devaient être saisis de la manière suivante:

[TRADUCTION] ... des bandes magnétiques, des films et des videocassettes et des parties de films ou de bandes vidéo communément appelées «chutes» ou «rebuts de montage», qui sont des extraits de bandes magnétiques ou de videocassettes tirés d'un film plus long ou d'une videocassette plus longue et qui n'ont pas été utilisés en ondes par Radio-Canada ...

Dans sa dénonciation, l'agent Ouellette a expliqué que bien qu'il y avait d'autres sources de renseignements, pour diverses raisons, elles fournissaient des éléments de preuve insuffisants ou n'étaient pas disponibles ou les personnes ne voulaient pas témoigner. Voici ce que disait la dénonciation:

[TRADUCTION] 4) QUE les trois indicateurs ont exprimé des craintes à l'égard de leur propre sécurité, ce qui est à mon avis véritablement raisonnable dans les circonstances compte tenu des tensions entourant le conflit avec la société Fraser Inc.; une telle crainte, à mon avis est entièrement justifiée. Les trois indicateurs vivent dans la région.

10) QUE par suite des renseignements transmis par les agents FORTIN et GLADU mentionnés précédemment,

which I do verily believe I have reasonable grounds to believe that the information contained in the said film or portions thereof will afford relevant evidences for the prosecution of a criminal offence, evidence which would not otherwise be available due to:

- (a) The considerable confusion at the scene;
- (b) The limited number of R.C.M.P. officers available at the time for identification purposes;
- (c) The darkness and general visibility problems at the time preventing easy eye witness identification by the Royal Canadian Mounted Police.

11) THAT alternative sources of information have been exhausted, such as the use of informants as earlier referred to; the informants having made it very clear to your deponent that they do not dare come forward and testify in court of law.

12) THAT despite considerable investigation effort in the area, no eye witnesses are prepared to come forward and describe the events and give evidence against the participants in the attempted and actual criminal activities.

13) THAT as the result of the three paragraphs above, your deponent does have reason to believe and does believe that there are no other means available to the police for obtaining evidences for the proper determination of possible charges.

The information did not reveal that police identification experts were also present at the scene. Relying upon the information of officer Ouellette, a justice of the peace issued the requested search warrant on October 26, 1988. The following day, three RCMP officers attended at the offices of the CBC in Moncton. The officers and officials from the CBC agreed to place the videotapes in question in a sealed envelope to be held by Judge McIntyre of the Provincial Court pending the outcome of these proceedings.

On December 22, 1988, the CBC brought an application to quash the warrant and to order the return of the seized tapes. On April 7, 1989 Daigle J. quashed the warrant. On December 22, 1989 the Court of Appeal allowed the Crown's appeal and upheld the issuance of the warrant.

et que je crois exacts, j'ai des motifs raisonnables de croire que les renseignements contenus dans ces films ou parties de films permettront d'obtenir des éléments de preuve pertinents pour la poursuite d'une infraction criminelle. Il est impossible d'obtenir autrement ces éléments de preuve pour les raisons suivantes:

- a) Le désordre considérable qui régnait sur les lieux;
- b) Le nombre limité d'agents de la GRC disponibles à ce moment-là à des fins d'identification;
- c) La noirceur et des problèmes généraux de visibilité à ce moment-là, qui ont empêché la Gendarmerie royale du Canada d'identifier facilement les manifestants.

11) QU'ont été épuisées les autres sources de renseignements, comme l'utilisation d'indicateurs mentionnés précédemment; les indicateurs m'ayant indiqué très clairement qu'ils n'osent pas se présenter et témoigner en court.

12) QUE malgré une enquête approfondie dans la région, aucun témoin oculaire n'est prêt à venir décrire les événements et à déposer contre les participants aux tentatives d'actes criminels et aux actes criminels eux-mêmes.

13) QUE par suite des trois paragraphes qui précèdent, j'ai des raisons de croire qu'il n'existe pour les policiers aucun autre moyen d'obtenir des éléments de preuve qui permettent de bien déterminer les accusations possibles.

La dénonciation ne révèle pas que des experts en identification de la police se trouvaient sur les lieux. Sur le fondement de la dénonciation de l'agent Ouellette, un juge de paix a décerné le mandat demandé le 26 octobre 1988. Le lendemain, trois agents de la GRC se sont présentés aux bureaux de la SRC à Moncton. Les agents et des dirigeants de la SRC ont convenu de placer les bandes vidéo en question dans une enveloppe scellée qui serait conservée par le juge McIntyre de la Cour provinciale en attendant le résultat des présentes procédures.

Le 22 décembre 1988, la SRC a demandé l'annulation du mandat et la remise des bandes saisies. Le 7 avril 1989, le juge Daigle a annulé le mandat. Le 22 décembre 1989, la Cour d'appel a accueilli l'appel du ministère public et a maintenu l'attribution du mandat.



Judgments Below

*Court of Queen's Bench* (1989), 98 N.B.R. (2d) 306

Daigle J. found that the information sworn by Ouellette met all of the explicit requirements of s. 487(1)(b) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46 (formerly s. 443(1)(b)). In his opinion, therefore, in the ordinary case, the information could properly form the basis for a decision authorizing the requested search warrant.

He went on to hold, however, that the *Charter* required that further conditions be satisfied when a warrant is sought to search the premises of a media organization. In reaching this conclusion, he relied on the decisions of the British Columbia Supreme Court in *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487 and of this Court in *Descôteaux v. Mierzwinski*, [1982] 1 S.C.R. 860, both of which I shall discuss below. Although noting that these decisions pre-dated the *Charter*, Daigle J. held that the two requirements set out in *Pacific Press* had to be met in the present case; specifically, he held that the warrant application must show that no alternative source of information was available and if available, that reasonable steps were taken to obtain the information from that source. Daigle J. put his position in this way (at p. 332):

[TRANSLATION] I am therefore of the opinion that the two conditions stated in *Re Pacific Press Ltd.* are the minimal standards to be used by a justice of the peace when determining whether to issue a warrant to ensure the protection of the freedom of the press such as enjoyed by Société Radio-Canada in this matter. Therefore, before allowing the search of Radio-Canada offices to find evidence dealing with the commission of offences, the Provincial Court judge, acting within her jurisdiction as provided in s. 443(1)(b), should have, in order not to exceed her jurisdiction, refused to issue the warrant unless she was convinced that no alternative source of obtaining the evidence or information was available, and if available, that reasonable steps had been taken to obtain the information and evidence from that source.

Les jugements des instances inférieures

*Cour du Banc de la Reine* (1989), 98 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 306

Le juge Daigle a conclu que la dénonciation déposée par Ouellette satisfaisait à toutes les exigences explicites de l'al. 487(1)b) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46 (anciennement l'al. 443(1)b)). Par conséquent, à son avis, dans un cas ordinaire, la dénonciation pourrait à bon droit constituer le fondement d'une décision autorisant le mandat de perquisition demandé.

Toutefois, il a conclu que la *Charte* exigeait le respect d'autres conditions lorsqu'un mandat est demandé pour perquisitionner dans les locaux d'un média. Pour arriver à cette conclusion, il s'est fondé sur les arrêts de la Cour suprême de la Colombie-Britannique *Re Pacific Press Ltd. and The Queen* (1977), 37 C.C.C. (2d) 487, et de notre Cour *Descôteaux c. Mierzwinski*, [1982] 1 R.C.S. 860, que j'analyserai plus loin. Bien qu'il ait noté que ces arrêts étaient antérieurs à la *Charte*, le juge Daigle a conclu que les deux exigences établies dans l'arrêt *Pacific Press* devaient être satisfaites en l'espèce; précisément, il a conclu qu'il doit ressortir de la demande de mandat qu'il n'existe pas d'autre source de renseignements et, s'il y en a, que des mesures raisonnables ont été prises pour obtenir les renseignements de cette source. Le juge Daigle a établi sa position de la manière suivante (à la p. 332):

En définitive, je suis d'avis que les deux conditions énoncées dans *Re Pacific Press Ltd.* représentent la mesure minimale qu'il convient d'imposer à l'appréciation du juge de paix afin d'assurer la protection de la liberté de la presse dont jouit en l'espèce la Société Radio-Canada. Ainsi, en l'espèce, avant de permettre la perquisition des locaux de Radio-Canada pour y chercher des preuves touchant la perpétration d'infractions, le juge de la Cour provinciale, agissant en deçà de sa compétence prévue au par. 443(1)b), aurait dû, sous peine d'excéder sa compétence, refuser la délivrance du mandat à moins d'être convaincu qu'il n'existait pas de source alternative pouvant fournir les renseignements ou moyens de preuve recherchés et si cette source existait, que des mesures raisonnables avaient été prises pour les obtenir.

In considering the application of these principles to the present case, Daigle J. expressed his concern that officer Ouellette had failed to refer to the presence of the police identification experts at the scene. Although he found that there was no bad faith on the part of the police, he determined that the warrant should be quashed on the basis that the police had failed to make full disclosure as to possible alternative sources of information.

*New Brunswick Court of Appeal* (1989), 104 N.B.R. (2d) 1

Angers J.A., for himself and Ayles J.A., held that the only conditions imposed on the issuance of a warrant were those explicitly set out in s. 487 (formerly s. 443) of the *Criminal Code*.

Angers J.A. expressed the view that in determining whether to issue a warrant, a justice of the peace must consider the nature of the crime alleged, the probative value of the item to be seized, the location of the requested search and the consequences of the search on innocent parties. It was his view that so long as the justice of the peace had considered these factors, it was not essential to review evidence as to the availability of alternative sources. Angers J.A. rejected the contention that the media are entitled to special consideration in this regard and, therefore, concluded that the seizure of the tapes in this case did not violate the freedom of press protected by s. 2(b) of the *Charter*. He wrote (at p. 15):

[TRANSLATION] In the instant case, the evidence produced by the respondent only establishes an indirect relationship and I would even say a speculative relationship between the seizure of videocassettes and the drying-up of news sources. At the limit, the argument of the journalist would be that a criminal would not allow himself to be filmed while committing a crime out of fear that the seizure of the film would allow the police to identify him.

Rice J.A. wrote concurring reasons. In his opinion, it is not necessarily incumbent upon the police to provide information concerning the availability of alternative sources, although a justice of the peace would be entitled to refrain from issuing a warrant if the

Lorsqu'il a examiné l'application de ces principes à l'espèce, le juge Daigle s'est préoccupé du fait que l'agent Ouellette n'avait pas mentionné la présence des experts en identification de la police sur les lieux. Bien qu'il ait conclu qu'il n'y avait pas de mauvaise foi, il a déterminé que le mandat devait être annulé sur le fondement que la police n'avait pas communiqué toutes les autres sources possibles de renseignements.

*Cour d'appel du Nouveau-Brunswick* (1989), 104 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1

Le juge Angers, en son nom et au nom du juge Ayles, a conclu que les seules conditions imposées pour qu'un mandat soit décerné sont celles énoncées de façon explicite à l'art. 487 (anciennement l'art. 443) du *Code criminel*.

Le juge Angers a exprimé l'opinion que pour déterminer s'il doit décerner un mandat, un juge de paix doit tenir compte de la nature du crime allégué, de la valeur probante de l'objet qui doit être saisi, de l'endroit où doit être effectuée la perquisition demandée et des conséquences de la perquisition sur des parties innocentes. À son avis, pour peu que le juge de paix ait tenu compte de ces facteurs, il n'est pas essentiel d'examiner la preuve quant à l'existence d'autres sources. Le juge Angers a rejeté l'argument selon lequel les médias ont droit à une considération spéciale à cet égard et, par conséquent, a conclu que la saisie des bandes en l'espèce ne viole pas la liberté de presse garantie par l'al. 2b) de la *Charte*. Il a écrit (à la p. 15):

Dans l'instance, la preuve offerte par l'intimée ne démontre qu'une relation indirecte et je dirais même spéculative entre la saisie des vidéocassettes et le tarissement des sources d'information. Poussé à sa limite, l'argument du journaliste serait qu'un criminel ne le laisserait plus filmer la perpétration de son crime de crainte que par une saisie du film, la police puisse l'identifier.

Le juge Rice a rédigé des motifs concordants. À son avis, il n'incombe pas nécessairement à la police de fournir des renseignements concernant l'existence d'autres sources, bien qu'un juge de paix ait le droit de ne pas décerner de mandat si la police ne fournit

police did not provide this information. Rice J.A. added that, in any event, any concern about a breach of the *Charter* should be addressed by the justice of the peace and not the reviewing judge.

### 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

(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.

### Requirements for Obtaining a Search Warrant and the Discretion of the Issuing Officer

Section 487 of the *Criminal Code* sets out the only requirements which must be met for the issuance of a search warrant. They are but two. It must be demonstrated that reasonable grounds exist to believe 1) that there is in a building, receptacle or place; 2) something that will afford evidence with respect to the commission of an offence against the *Code* or any other Act of Parliament.

The section, by the use of the word "may", recognizes that the justice of the peace has a discretion to

pas ces renseignements. Le juge Rice a ajouté que, de toute façon, c'est au juge de paix et non au juge qui siège en révision à examiner toute question relative à une violation de la *Charte*.

### Textes législatifs pertinents

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;

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.

### Les exigences pour obtenir un mandat de perquisition et le pouvoir discrétionnaire de la personne qui le décerne

L'article 487 du *Code criminel* énonce les seules exigences auxquelles il doit être satisfait pour qu'un mandat de perquisition soit décerné. Il y en a deux. Il faut démontrer qu'il existe des motifs raisonnables de croire 1) que, dans un bâtiment, contenant ou lieu; 2) se trouve une chose qui fournira une preuve touchant la commission d'une infraction au *Code* ou à toute autre loi fédérale.

Par l'utilisation du terme «peut», l'article reconnaît que le juge de paix a le pouvoir discrétionnaire de

determine whether to issue the warrant. The two decisions referred to above, one by the British Columbia Supreme Court and the other by the Supreme Court of Canada, have discussed the nature of this discretion.

1. *Re Pacific Press Ltd. and The Queen*

In *Pacific Press*, *supra*, journalists had observed individuals picketing and then occupying the premises in which the Restrictive Trade Practices Commission was to hold an inquiry. The obstruction of an inquiry constitutes an offence under s. 41 of the *Com- bines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23. Com- bines Investigation officers contacted the editor of *The Vancouver Sun*, asking for information as to the identity of the individuals involved in the picketing and occupation. The editor refused to provide this information.

Combiners officers then applied for a search warrant in order to obtain the desired information from *The Vancouver Sun* and *The Province*, both of which were owned by Pacific Press Limited. The warrants were issued and served the next day. The search was conducted in the area where newspapers were being prepared for publication. Some 77 pieces of paper, a number of handwritten notes and 69 frames of negative film were seized together with a reporter's private "contact book" which contained a list of the names and addresses of people who acted as sources of information for the newspapers. In considering the application of Pacific Press Ltd. to quash the warrant, Nemetz C.J. observed, at p. 489, that "[t]here is little doubt that the search disrupted the operation of the newspapers and delayed the preparation and publication of both newspapers that day."

Nemetz C.J. found that there was a defect in the search warrant for *The Province* which rendered it invalid. He then addressed the issue of whether, because *The Vancouver Sun* was a press organization, a justice of the peace could issue a warrant in the absence of proof that no reasonable alternative to the

déterminer s'il doit décerner le mandat. La nature de ce pouvoir discrétionnaire est étudiée dans les deux arrêts mentionnés précédemment, l'un de la Cour suprême de la Colombie-Britannique et l'autre de la Cour suprême du Canada.

1. *Re Pacific Press Ltd. and The Queen*

Dans l'arrêt *Pacific Press*, précité, les journalistes avaient observé des personnes qui manifestaient et qui ont occupé les locaux dans lesquels la Commission sur les pratiques restrictives du commerce devait tenir une enquête. L'obstruction à une enquête constitue une infraction aux termes de l'art. 41 de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, ch. C-23. Des fonctionnaires chargés des enquêtes sur les coalitions ont communiqué avec le rédacteur en chef du *Vancouver Sun* et lui ont demandé des renseignements au sujet de l'identité des personnes impliquées dans la manifestation et dans l'occupation. Le rédacteur en chef a refusé de fournir ces renseignements.

Les fonctionnaires ont alors demandé un mandat de perquisition afin d'obtenir les renseignements désirés du *Vancouver Sun* et du *Province*, qui étaient tous deux la propriété de Pacific Press Limited. Les mandats ont été décernés et signifiés le lendemain. La perquisition a été menée à l'endroit où les journaux étaient préparés en vue de leur publication. Environ 77 feuilles de papier, un certain nombre de notes manuscrites et 69 négatifs ont été saisis ainsi que le «carnet de contacts» privé d'un journaliste, qui contenait une liste des noms et adresses des gens qui agissaient à titre de source de renseignements pour les journaux. Lorsqu'il a examiné la demande d'annulation du mandat présentée par Pacific Press Ltd., le juge en chef Nemetz a fait remarquer, à la p. 489, qu'[TRADUCTION] «[i]l y a peu de doute que la perquisition a perturbé le fonctionnement de l'entreprise et a retardé la préparation et la publication des deux journaux ce jour-là.»

Le juge en chef Nemetz a conclu que le mandat de perquisition visant *The Province* était vicié, ce qui le rendait invalide. Il a ensuite examiné la question de savoir si, parce que *The Vancouver Sun* était un organisme de presse, un juge de paix pouvait décerner un mandat en l'absence de preuve qu'il n'y avait aucun

search existed as a means of obtaining the desired evidence. In considering this question, Nemetz C.J. adopted a passage from the judgment of Lord Denning in *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23, which recognizes the news media as occupying a "special position" in relation to search warrants and, in particular, recognizes the difficult and careful balancing required when freedom of the press rights collide with the state interest in investigating and prosecuting crime through the use of search warrants.

Expressing his agreement with this view, Nemetz C.J. concluded at pp. 494-95:

Where, then, does the matter stand in Canada? Counsel for the petitioner submits that Parliament has accorded the free press a special place under the *Canadian Bill of Rights*. Accordingly, he argues, ss. 1(f) and 2, must be taken into consideration and weighed by the Justice of the Peace before he exercises his judicial discretion to grant the issuance of a search warrant against an organ of the free press of this country. *A fortiori*, he says, this fact is to be weighed in cases where the premises of the newspaper are not the premises of those persons accused of the crime. I agree with this submission. Furthermore, he submits, it was wrong, in the circumstances, to attempt to render the press an investigative arm of the State when other means of obtaining the names of the persons involved in the melee at the combines hearing may have been available. In particular, counsel points to the fact that many persons other than the newspaper people were in attendance at the combines office on the days in question and the material does not show whether these other people were approached to establish the identity of the participants in the fracas.

The issuing of any search warrant is a serious matter, especially when its issuance against a newspaper may have, as it did, the effect of impeding its publication. To use the words of my distinguished predecessor in *United Distillers Ltd.* (1948), 88 C.C.C. 338, [1947] 3 D.L.R. 900, the Justice of the Peace "should have reasonable information before him to entitle him to judicially decide whether such warrant should issue or not". In my opinion, no such reasonable information was before him since there was no material to show:

autre moyen raisonnable que la perquisition pour obtenir les éléments de preuve désirés. Lorsqu'il a examiné cette question, le juge en chef Nemetz a fait sien un extrait de la décision de lord Denning dans *Senior v. Holdsworth, Ex parte Independent Television News Ltd.*, [1976] 1 Q.B. 23, qui a reconnu la «situation spéciale» des médias en ce qui concerne les mandats de perquisition et, en particulier, l'appréciation difficile et minutieuse qu'il y a lieu de faire lorsque la liberté de la presse entre en conflit avec l'intérêt de l'État à découvrir et à poursuivre les criminels par l'utilisation de mandats de perquisition.

Faisant sienne cette opinion, le juge en chef Nemetz a conclu, aux pp. 494 et 495:

[TRADUCTION] Alors, comment se pose la question au Canada? L'avocat de la requérante soutient que le législateur a réservé un statut particulier à la presse dans la *Déclaration canadienne des droits*. Par conséquent, selon lui, le juge de paix doit tenir compte de l'al. 1f) et de l'art. 2 avant d'exercer son pouvoir discrétionnaire et de décerner un mandat de perquisition contre un organisme de la presse libre du pays. Il faut, à plus forte raison, en tenir compte lorsque le journal n'est pas soupçonné d'avoir participé à l'infraction. Je souscris à cet argument. Qui plus est, il soutient qu'il était erroné, dans les circonstances, de tenter de faire de la presse un service d'enquête de l'État lorsqu'il y a d'autres moyens d'obtenir les noms des personnes ayant participé à la manifestation lors de l'audience. En particulier, l'avocat souligne qu'un grand nombre de personnes autres que les journalistes étaient présentes au bureau des enquêtes sur les coalitions le jour en question et il ne ressort pas de la preuve qu'on ait communiqué avec ces personnes pour établir l'identité des manifestants.

L'attribution d'un mandat de perquisition est une affaire grave, notamment lorsque son attribution à l'encontre d'un journal peut empêcher, comme c'est le cas en l'espèce, sa publication. Selon les termes employés par mon distingué prédécesseur dans l'affaire *United Distillers Ltd.* (1948), 88 C.C.C. 338, [1947] 3 D.L.R. 900, le juge de paix «devrait disposer de suffisamment de renseignements pour lui permettre de décider de façon judiciaire s'il doit ou non décerner un tel mandat». À mon avis, il ne disposait pas de suffisamment de renseignements puisqu'il n'y avait pas de pièce pour démontrer:

1. whether a reasonable alternative source of obtaining the information was or was not available, and

2. if available, that reasonable steps had been taken to obtain it from that alternative source.

## 2. *Descôteaux v. Mierzwinski*

In *Descôteaux v. Mierzwinski*, *supra*, this Court considered whether a search which was said to impinge upon solicitor-client privilege was permitted under what is now s. 487 of the *Criminal Code*. In that case, Mierzwinski had allegedly lied to a lawyer at a legal aid clinic with respect to his finances. At issue was the validity of a search warrant to search the offices of the clinic to find the form upon which Mierzwinski made his financial declaration. Lamer J., as he then was, writing for the Court, found that since it was the financial declaration itself which was alleged to be fraudulent, it was not subject to solicitor-client privilege.

In the course of his reasons, Lamer J. discussed the jurisdiction of a justice of the peace to issue a search warrant and noted that the jurisdiction did not, in any way, depend on the nature of the premises to be searched. That is to say, a search could be authorized of any premises within a residence, lawyer's office or media organization.

Lamer J. observed, however, that a justice of the peace could lose jurisdiction if sufficient protection were not given to the fundamental right of freedom of the press. At pages 889-91, he held:

The justice of the peace, in my view, has the authority, where circumstances warrant, to set out execution procedures in the search warrant; I would even go so far as to say that he has the right to refuse to issue the warrant in special circumstances, such as those found in *Re Pacific Press Ltd. and The Queen et al.*, *supra*.

That case involved a search of a newspaper office for information gathered by the newspaper staff. Neither the

1. s'il existait une autre source pouvant fournir les mêmes renseignements, et

2. dans l'affirmative, que des mesures raisonnables avaient été prises pour obtenir les renseignements de cette autre source.

## 2. *Descôteaux c. Mierzwinski*

Dans l'arrêt *Descôteaux c. Mierzwinski*, précité, notre Cour a examiné la question de savoir si une perquisition qui, prétendait-on, portait atteinte au privilège du secret professionnel de l'avocat était autorisée en vertu de l'art. 487 actuel du *Code criminel*. Dans cette affaire, Mierzwinski aurait menti à un avocat d'un service d'aide juridique sur sa situation financière. La question portait sur la validité du mandat de perquisition pour fouiller le bureau du service afin de trouver le formulaire sur lequel Mierzwinski avait fait sa déclaration financière. Le juge Lamer, maintenant Juge en chef, au nom de la Cour, a conclu que puisque c'était la déclaration financière elle-même qui était présumément frauduleuse, elle n'était pas assujettie au privilège du secret professionnel de l'avocat.

Dans ses motifs, le juge Lamer a examiné la question de la compétence d'un juge de paix de décerner un mandat de perquisition et a remarqué que la compétence ne dépendait d'aucune façon de la nature des lieux où devait être effectuée la perquisition. C'est-à-dire qu'une perquisition pouvait être autorisée que ce soit dans une résidence, un cabinet d'avocat ou les locaux d'un média.

Toutefois, le juge Lamer a fait remarquer qu'un juge de paix pouvait perdre sa compétence si une protection suffisante n'était pas accordée au droit fondamental de la liberté de la presse. Aux pages 889 à 891 il a dit:

Le juge de paix a, selon moi, le pouvoir, lorsque les circonstances le commandent, d'assortir le mandat de perquisition de modalités d'exécution; j'irais même jusqu'à lui reconnaître le droit de refuser le mandat dans certaines circonstances très particulières, telles celles que l'on trouve dans *Re Pacific Press Ltd. and The Queen et al.*, précitée.

Dans cette cause il s'agissait de la perquisition des locaux d'un journal et on était à la recherche de rensei-

newspaper staff nor the newspaper itself were accused of having been involved in the commission of an offence. In view of the special situation of a newspaper in light of ss. 1(f) and 2 of the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, Appendix III, Nemetz C.J. of the British Columbia Supreme Court quashed the search warrant issued by the justice of the peace . . .

It could be advanced that the two conditions set out by Nemetz C.J. should be met before a warrant is issued whenever a search is sought to be conducted, under 443(1)(b), of premises occupied by an innocent third party which are not alleged by the information to be connected in any way with the crime. It is not necessary for purposes of this appeal to decide that point. It is sufficient to say that in situations such as the one in *Re Pacific Press Ltd.*, where the search would interfere with rights as fundamental as freedom of the press, and, as in the case at bar, a lawyer's client's right to confidentiality, the justice of the peace may and should refuse to issue the warrant if these two conditions have not been met, lest he exceeds the jurisdiction he had *ab initio*. [Emphasis added.]

From this I take it that if the failure to meet these two conditions would interfere with the freedom of the press, this could result in a loss of jurisdiction. Such a failure would not necessarily result in an automatic loss of jurisdiction. It must not be forgotten that in the *Pacific Press* case, the search significantly interfered with the operations of the newspaper resulting in a delay in publication of the news. Today that same situation would require a Court to take into consideration ss. 8 and 24 of the *Charter*.

The decisions in both *Descôteaux* and *Pacific Press* recognized that a justice of the peace has a discretion to determine whether to issue a search warrant. In exercising this discretion, a balance must be struck between the interests of the state in investigating and prosecuting crime and the privacy interests of the individual or body whose premises the state wishes to search. Both cases indicate that a proper balancing of these interests must involve a consideration of the effects of the search on both the ability of

gnements recueillis par le personnel du journal. La dénonciation n'alléguait aucunement que le personnel du journal ou le journal lui-même étaient impliqués dans la commission d'une infraction. Eu égard à la situation exceptionnelle dans laquelle se trouve placé un journal compte tenu des art. 1f) et 2 de la *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, Appendice III, le juge en chef Nemetz de la Cour suprême de la Colombie-Britannique cassait le mandat de perquisition délivré par le juge de paix . . .

On pourrait suggérer que les deux conditions énoncées par le juge en chef Nemetz devraient être satisfaites avant de délivrer un mandat chaque fois qu'il s'agit d'une perquisition, sous 443(1)b), de lieux occupés par un tiers-innocent que ne relie aucunement au crime les allégations contenues à la dénonciation. Il n'est pas nécessaire pour les fins de ce pourvoi d'en décider. Il suffit de dire que dans des cas tels que celui de *Re Pacific Press Ltd.*, où la perquisition porterait atteinte à des droits aussi fondamentaux que la liberté de la presse, et, comme en l'espèce, le droit à la confidentialité du client de l'avocat, le juge de paix peut et doit, sous peine d'excéder la compétence qu'il avait *ab initio*, refuser la délivrance du mandat si ces deux conditions n'ont pas été satisfaites. [Je souligne.]

J'en retiens que si le défaut de satisfaire à ces deux conditions porte atteinte à la liberté de la presse, il peut en résulter une perte de compétence. Un tel défaut n'entraîne pas nécessairement une perte de compétence systématique. Il ne faut pas oublier que dans l'arrêt *Pacific Press*, la perquisition avait perturbé de façon importante le fonctionnement du journal et avait entraîné un retard dans la publication de l'information. De nos jours, dans la même situation, un tribunal serait tenu de prendre en considération les art. 8 et 24 de la *Charte*.

Les arrêts *Descôteaux* et *Pacific Press* ont reconnu qu'un juge de paix a le pouvoir discrétionnaire de décerner un mandat de perquisition. Dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire, il faut trouver le point d'équilibre entre les intérêts de l'État à découvrir et à poursuivre les criminels et les intérêts en matière de protection de la vie privée des individus ou de confidentialité des organismes dont l'État désire fouiller les locaux. Il ressort des deux arrêts que pour bien apprécier ces intérêts, il faut examiner les effets de la