

Shane Tyrone Ferras *Appellant*

v.

**United States of America, Her Majesty
The Queen and Irwin Cotler, Minister of
Justice** *Respondents*

- and -

Leroy Latty and Lynval Wright *Appellants*

v.

**United States of America, Minister
of Justice and Attorney General of
Canada** *Respondents*

**INDEXED AS: UNITED STATES OF AMERICA v.
FERRAS; UNITED STATES OF AMERICA v. LATTY**

Neutral citation: 2006 SCC 33.

File Nos.: 30211, 30295.

2005: October 17; 2006: July 21.

Present: McLachlin C.J. and Major,* Bastarache, Binnie,
LeBel, Deschamps, Fish, Abella and Charron JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

*Constitutional law — Charter of Rights — Liberty
and security of person — Fundamental justice — Extradition
— Committal hearings — Whether provisions of
extradition legislation relating to evidence at committal
hearing infringe principles of fundamental justice applic-
able to extradition — Canadian Charter of Rights and
Freedoms, s. 7 — Extradition Act, S.C. 1999, c. 18, ss.
29(1), 32(1)(a), (b), 33.*

*Extradition — Committal hearings — Evidence
— Powers of extradition judge — Whether extradition
judge can weigh evidence and refuse to extradite if evi-
dence unreliable or unavailable for trial — Sufficiency*

* Major J. took no part in the judgment.

Shane Tyrone Ferras *Appelant*

c.

**États-Unis d'Amérique, Sa Majesté la
Reine et Irwin Cotler, ministre de la
Justice** *Intimés*

- et -

Leroy Latty et Lynval Wright *Appellants*

c.

**États-Unis d'Amérique, ministre
de la Justice et procureur général du
Canada** *Intimés*

**RÉPERTORIÉ : ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE c. FERRAS;
ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE c. LATTY**

Référence neutre : 2006 CSC 33.

N^{os} du greffe : 30211, 30295.

2005 : 17 octobre; 2006 : 21 juillet.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges
Major*, Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish,
Abella et Charron.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté
et sécurité de la personne — Justice fondamentale
— Extradition — Audiences relatives à l'incarcération
— Les dispositions législatives en matière d'extradition
concernant la preuve produite à l'audience relative à
l'incarcération contreviennent-elles aux principes de
justice fondamentale applicables à l'extradition? —
Charte canadienne des droits et libertés, art. 7 — Loi
sur l'extradition, L.C. 1999, ch. 18, art. 29(1), 32(1)a) et
b), 33.*

*Extradition — Audiences relatives à l'incarcération
— Preuve — Pouvoirs du juge d'extradition — Le juge
d'extradition peut-il soupeser la preuve et refuser d'or-
donner l'incarcération si la preuve n'est pas fiable ou*

* Le juge Major n'a pas pris part au jugement.

of evidence for extradition purposes — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7 — Extradition Act, S.C. 1999, c. 18, s. 29(1).

Constitutional law — Charter of Rights — Mobility — Right to remain in Canada — Extradition — Whether provisions of extradition legislation relating to evidence at committal hearing infringe right of Canadian citizens to remain in Canada — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 6 — Extradition Act, S.C. 1999, c. 18, ss. 32(1)(a), 33(3).

Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Extradition — Whether surrender of accused to US, where they could receive sentences of 10 years to life without parole if convicted, “shocks conscience” of Canadians — Whether Minister of Justice’s refusal to seek assurances for enhanced credit for time served in pre-trial custody offends fundamental justice — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7.

The US sought the extradition of the accused under the “record of the case” method provided for in ss. 32(1)(a) and 33 of the *Extradition Act*. The records of the case submitted at their committal hearings consist of unsworn statements from law enforcement agents summarizing the evidence expected to be presented at each trial. The US certified that the evidence is available for trial and is sufficient to justify prosecution under the law of the US. The accused alleged that ss. 32(1)(a) and 33 infringe s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* because they allow for the possibility that a person might be extradited on inherently unreliable evidence. In both cases, the extradition judges rejected the constitutional objection and committed the accused for extradition. The Court of Appeal upheld the decisions.

Held: The appeals should be dismissed and the accused should be committed to extradition.

The provisions of the *Extradition Act* governing the admission of evidence at a committal hearing are consistent with the guarantee in s. 7 of the *Charter* that no one may be deprived of liberty except in accordance with the principles of fundamental justice. Section 7 does not guarantee a particular type of process for all situations where a person’s liberty is affected; it guarantees a fair

n’est pas disponible pour le procès? — Caractère suffisant de la preuve pour l’extradition — Charte canadienne des droits et libertés, art. 7 — Loi sur l’extradition, L.C. 1999, ch. 18, art. 29(1).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté de circulation — Droit de rester au Canada — Extradition — Les dispositions législatives en matière d’extradition concernant la preuve produite à l’audience relative à l’incarcération portent-elles atteinte au droit des Canadiens de rester au Canada? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 6 — Loi sur l’extradition, L.C. 1999, ch. 18, art. 32(1)(a), 33(3).

Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Extradition — L’extradition des accusés vers les États-Unis, où ils sont passibles, s’ils sont reconnus coupables, d’une peine variant entre 10 ans d’emprisonnement et l’emprisonnement à vie sans possibilité de libération conditionnelle, « choque-t-elle la conscience » des Canadiens? — Le refus du ministre de la Justice de demander des assurances quant à une plus grande réduction de peine compte tenu de la détention avant procès contrevient-il à la justice fondamentale? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 7.

Les États-Unis ont demandé l’extradition des accusés selon la méthode dite du « dossier d’extradition » fondée sur l’al. 32(1)(a) et l’art. 33 de la *Loi sur l’extradition*. Les dossiers d’extradition présentés lors des audiences relatives à leur incarcération consistent en déclarations non faites sous serment de représentants de l’ordre résumant la preuve qu’il est prévu de produire à chaque procès. Les États-Unis ont certifié que la preuve est disponible pour le procès et qu’elle est suffisante pour justifier la poursuite en vertu du droit des États-Unis. Les accusés ont allégué que l’al. 32(1)(a) et l’art. 33 contreviennent à l’art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, car ils permettent l’extradition sur le fondement d’éléments de preuve intrinsèquement non fiables. Dans les deux cas, les juges d’extradition ont rejeté la contestation constitutionnelle et ont ordonné l’incarcération des accusés en vue de leur extradition. La Cour d’appel a confirmé les décisions.

Arrêt : Les pourvois sont rejetés et les accusés doivent être incarcérés en vue de leur extradition.

Les dispositions de la *Loi sur l’extradition* régissant l’admission d’éléments de preuve lors d’une audience relative à l’incarcération respectent la garantie prévue à l’art. 7 de la *Charte*, selon lequel nul ne peut être privé de sa liberté, sauf en conformité avec les principes de justice fondamentale. L’article 7 ne garantit pas le recours à un type particulier de procédure pour

process, having regard to the nature of the proceedings. The principles of fundamental justice applicable to an extradition hearing require that the person sought for extradition receive a meaningful judicial determination of whether the case for extradition prescribed in s. 29(1) of the Act has been established — that is, whether there is sufficient evidence to permit a properly instructed jury to convict. This requires a meaningful judicial hearing before an independent, impartial judge and a judicial decision based on an assessment of the evidence and the law. A person cannot be extradited upon demand, suspicion or surmise. Here, the *Extradition Act* offers two protections to the person whose liberty is at risk: first, admissibility provisions aimed at establishing threshold reliability; and second, a requirement that the judge determine the sufficiency of the evidence to establish the legal requirement for extradition. These dual protections, considered together, offer a fair process that conforms to the fundamental principles of justice. [1] [14] [17] [26] [34]

Under s. 29(1), the extradition judge is required to determine what evidence is admissible under the Act, and whether the admissible evidence is sufficient to justify committal. The inquiry into admissibility of the evidence depends on the nature of the evidence. Under the record of the case method, the inquiry is whether the certification requirements of the Act have been met. Under the treaty method, the inquiry is whether the evidence meets the requirements of the relevant extradition treaty. The inquiry into the sufficiency of the evidence involves an evaluation of whether the conduct described by the admissible evidence would justify committal for trial in Canada. While pre-*Charter* jurisprudence held that an extradition judge may not refuse to order extradition where there is some evidence of every element of the parallel Canadian crime, even if the judge believes that the evidence from the foreign state is unreliable or otherwise inadequate, a fair extradition hearing that accords with the *Charter* requires that the extradition judge must be able to decline to commit on evidence that is unavailable for trial or manifestly unreliable. Section 29(1) can be interpreted in such a way that the extradition judge may provide the factual assessment and judicial process necessary to conform to the *Charter*. Section 29(1) requires the extradition judge to assess whether the admissible evidence shows the justice or rightness of committing a person to extradition. The evidence must be demonstrably able to be used by a reasonable, properly instructed

toutes les situations où il est porté atteinte à la liberté d'une personne; il garantit l'équité procédurale eu égard à la nature des procédures. Les principes de justice fondamentale applicables aux audiences d'extradition exigent que l'intéressé fasse l'objet d'une décision judiciaire valable quant à la question de savoir si la preuve nécessaire à son extradition, prévue au par. 29(1) de la Loi, a été établie — c'est-à-dire s'il y a suffisamment d'éléments de preuve pour qu'un jury, ayant reçu des directives appropriées, puisse conclure à la culpabilité. Pour cela, il faut une audience judiciaire valable devant un juge indépendant et impartial ainsi qu'une décision judiciaire fondée sur une appréciation de la preuve et sur le droit. Nul ne peut être extradé sur le fondement d'un soupçon, demande ou hypothèse. En l'espèce, la *Loi sur l'extradition* offre deux mesures de protection à la personne dont la liberté est en jeu : premièrement, des dispositions relatives à l'admissibilité qui visent à établir le seuil de fiabilité et, deuxièmement, l'exigence que le juge détermine le caractère suffisant de la preuve pour établir l'exigence légale pour l'extradition. Il s'agit de savoir si ces deux protections, considérées conjointement, offrent un processus équitable conforme aux principes fondamentaux de justice. [1] [14] [17] [26] [34]

Selon le par. 29(1), le juge d'extradition doit déterminer quelle preuve est admissible en vertu de la Loi et si la preuve admissible suffit à justifier l'incarcération. L'examen de l'admissibilité de la preuve dépend de la nature de celle-ci. D'après la méthode du dossier d'extradition, il s'agit de savoir si les exigences de certification prévues par la Loi sont respectées. D'après la méthode du traité, il s'agit de déterminer si la preuve satisfait aux exigences du traité d'extradition applicable. L'examen du caractère suffisant de la preuve suppose une appréciation de la question de savoir si les actes décrits dans la preuve admissible justifieraient un renvoi à procès au Canada. La jurisprudence antérieure à la *Charte* a établi que le juge d'extradition ne peut refuser d'ordonner l'extradition s'il existe quelque élément de preuve pour chaque élément du crime canadien équivalent, même s'il estime que la preuve produite par l'État étranger n'est pas fiable ou est autrement insuffisante. Cependant, une audience d'extradition équitable conforme à la *Charte* exige que le juge d'extradition ait la possibilité de refuser d'ordonner l'incarcération si la preuve n'est pas disponible pour le procès ou si elle est manifestement peu digne de foi. On peut interpréter le par. 29(1) de manière à permettre au juge d'extradition d'assurer l'examen des faits et le processus judiciaire nécessaires pour respecter les exigences de la *Charte*. Le paragraphe 29(1) exige que le juge d'extradition évalue si la preuve admissible prouve le bien-fondé de l'incarcération en

jury to reach a verdict of guilty such that a case could go to trial in Canada. Because the requirements for committal of s. 29(1) grant the extradition judge a discretion to refuse to extradite on insufficient evidence, such as where the reliability of evidence is successfully impeached or where it is not shown that the evidence is available for trial, ss. 32(1)(a) and (b) and 33 of the *Extradition Act* do not violate s. 7 of the *Charter*. [36-46] [49-50]

Due to the principles of comity between Canada and the requesting state, certification under the record of the case method raises a presumption that the evidence is reliable. Pursuant to s. 32(1)(c), the person sought for extradition may challenge the sufficiency of the case. An extradition judge must look at the whole of the evidence and, if it fails to disclose a case on which a jury could convict or it is so defective that it would be dangerous or unsafe to convict, the test for committal is not met. Under the treaty method, showing that the evidence actually exists and is available for trial is fundamental to extradition. The judge cannot commit for extradition under s. 29(1) unless a *prima facie* case has been made out that evidence exists upon which the person may be tried. Accordingly, where, as in the companion appeals of *Ortega* and *Fiessel*, the requesting state does not certify or otherwise make out a *prima facie* case that the evidence is available for trial, the case for committal is incomplete and should be dismissed. If the evidence is certified as available, that certification results in a presumption of availability for trial, and the person sought for extradition could challenge the presumption. Lastly, since the extradition judge has the discretion to give no weight to unavailable or unreliable evidence when determining whether committal is justified under s. 29(1), the person sought for extradition need not seek a remedy under s. 24(2) of the *Charter*. However, evidence may be excluded under s. 24(2) for reasons other than the availability and reliability concerns addressed by s. 29(1). [52-60]

The accused were properly committed for extradition. The records submitted by the US against the accused contained sufficient admissible evidence that a reasonable jury, properly instructed, could convict

vue de l'extradition. La preuve doit pouvoir permettre à un jury raisonnable, ayant reçu des directives appropriées, de rendre un verdict de culpabilité, de sorte que la cause pourrait faire l'objet d'un procès au Canada. Étant donné que les exigences d'incarcération prévues au par. 29(1) confèrent au juge d'extradition le pouvoir discrétionnaire de refuser d'ordonner l'extradition faute de preuve suffisante, par exemple lorsque la fiabilité de la preuve est contestée avec succès ou lorsque rien n'indique que celle-ci est disponible pour le procès, les al. 32(1)(a) et (b) et l'art. 33 de la *Loi sur l'extradition* ne contreviennent pas à l'art. 7 de la *Charte*. [36-46] [49-50]

En raison des principes de courtoisie entre le Canada et l'État requérant, la certification selon la méthode du dossier d'extradition crée la présomption que la preuve est fiable. En vertu de l'al. 32(1)(c), l'intéressé peut contester le caractère suffisant de la preuve. Le juge d'extradition doit examiner l'ensemble de la preuve et si celle-ci ne permet pas d'établir l'existence d'une preuve au vu de laquelle le jury peut conclure à la culpabilité ou si elle est à ce point viciée qu'il serait dangereux ou imprudent de déclarer l'accusé coupable, le critère applicable en matière d'incarcération n'est pas respecté. Selon la méthode du traité, il est fondamental pour l'extradition de démontrer que la preuve existe véritablement et qu'elle est disponible pour le procès. Le juge ne peut faire incarcérer une personne en vue de son extradition en vertu du par. 29(1) à moins qu'une preuve suffisante à première vue n'ait établi l'existence d'éléments de preuve sur la foi desquels elle peut subir son procès. Par conséquent, lorsque, comme c'est le cas des pourvois connexes *Ortega* et *Fiessel*, l'État requérant ne certifie pas ou n'établit pas autrement qu'une preuve suffisante à première vue est disponible pour le procès, la preuve au soutien de l'extradition est incomplète et devrait être refusée. S'il est certifié que la preuve est disponible, cette certification donne lieu à la présomption de disponibilité pour le procès, et l'intéressé peut contester cette présomption. Enfin, comme le juge d'extradition a le pouvoir discrétionnaire de ne pas tenir compte des éléments de preuve non disponibles ou non fiables lorsqu'il détermine si l'incarcération est justifiée au sens du par. 29(1), l'intéressé n'a pas besoin de demander une réparation fondée sur le par. 24(2) de la *Charte*. Cependant la preuve peut être écartée en vertu du par. 24(2) pour des raisons autres que celles de la disponibilité et de la fiabilité visées par le par. 29(1). [52-60]

C'est à bon droit que les accusés ont été incarcérés en vue de leur extradition. Les dossiers présentés contre eux par les États-Unis renferment suffisamment d'éléments de preuve admissibles pour qu'un

had the conduct occurred in Canada. The certifications by the US in compliance with s. 33(3) make the records presumptively reliable and no evidence discloses any reason to rebut the presumption of reliability. With respect to the surrender to the US, the possibility that two of the accused would receive sentences of 10 years to life without parole in the US does not shock the conscience of Canadians, nor does the Minister of Justice's refusal to seek assurances concerning enhanced credit for pre-sentence custody. [69-70] [75-79] [87] [90]

Section 6(1) of the *Charter* is not engaged at the committal stage of the extradition process, only at the surrender stage. Since the Minister is not required to base a surrender decision on evidence submitted at the committal hearing, s. 6(1) cannot be infringed by ss. 32(1)(a) and 33(3) of the Act. [82-83]

Cases Cited

Modified: *United States of America v. Shephard*, [1977] 2 S.C.R. 1067; **referred to:** *United Mexican States v. Ortega*, [2006] 2 S.C.R. 120, 2006 SCC 34, rev'g (2005), 253 D.L.R. (4th) 237, 2005 BCCA 270; *United States of America v. Yang* (2001), 56 O.R. (3d) 52; *Idziak v. Canada (Minister of Justice)*, [1992] 3 S.C.R. 631; *R. v. Rodgers*, [2006] 1 S.C.R. 554, 2006 SCC 15; *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500; *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779; *Glucksman v. Henkel*, 221 U.S. 508 (1911); *Application under s. 83.28 of the Criminal Code (Re)*, [2004] 2 S.C.R. 248, 2004 SCC 42; *Bonham's Case* (1610), 8 Co. Rep. 113b, 77 E.R. 646; *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673; *Wewaykum Indian Band v. Canada*, [2003] 2 S.C.R. 259, 2003 SCC 45; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; *McVey (Re)*, [1992] 3 S.C.R. 475; *R. v. Arcuri*, [2001] 2 S.C.R. 828, 2001 SCC 54; *United States of America v. Cobb*, [2001] 1 S.C.R. 587, 2001 SCC 19; *United States of America v. Kwok*, [2001] 1 S.C.R. 532, 2001 SCC 18; *United States of America v. Shulman*, [2001] 1 S.C.R. 616, 2001 SCC 21; *Perka v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232; *R. v. L. (D.O.)*, [1993] 4 S.C.R. 419; *United States of America v. Cotroni*, [1989] 1 S.C.R. 1469; *United States v. Burns*, [2001] 1 S.C.R. 283, 2001 SCC 7; *R. v. Wust*, [2000] 1 S.C.R. 455, 2000 SCC 18; *United States of America v. Adam* (2003), 174 C.C.C. (3d) 445.

jury raisonnable, ayant reçu des directives appropriées, puisse conclure à la culpabilité si les actes avaient été commis au Canada. La certification par les États-Unis conformément au par. 33(3) crée une présomption de fiabilité des dossiers et rien dans la preuve ne permet de la réfuter. Pour ce qui est de l'extradition vers les États-Unis, la possibilité que deux des accusés reçoivent une peine variant entre 10 ans d'emprisonnement et l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération conditionnelle ne choque pas la conscience des Canadiens, pas plus que le refus du ministre de la Justice de demander des assurances à propos d'une plus grande réduction de peine compte tenu de la période de détention avant le procès. [69-70] [75-79] [87] [90]

Dans le cadre du processus d'extradition, le par. 6(1) de la *Charte* entre en jeu non pas au stade de la décision sur l'incarcération, mais seulement à l'étape de l'extradition. Comme le ministre n'est pas tenu de fonder sa décision concernant l'extradition sur la preuve présentée à l'audience relative à l'incarcération, l'al. 32(1)(a) et le par. 33(3) de la Loi ne peuvent contrevenir au par. 6(1). [82-83]

Jurisprudence

Arrêt modifié : *États-Unis d'Amérique c. Shephard*, [1977] 2 R.C.S. 1067; **arrêts mentionnés :** *États-Unis du Mexique c. Ortega*, [2006] 2 R.C.S. 120, 2006 CSC 34, inf. (2005), 253 D.L.R. (4th) 237, 2005 BCCA 270; *United States of America c. Yang* (2001), 56 O.R. (3d) 52; *Idziak c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1992] 3 R.C.S. 631; *R. c. Rodgers*, [2006] 1 R.C.S. 554, 2006 CSC 15; *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500; *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779; *Glucksman c. Henkel*, 221 U.S. 508 (1911); *Demande fondée sur l'art. 83.28 du Code criminel (Re)*, [2004] 2 R.C.S. 248, 2004 CSC 42; *Bonham's Case* (1610), 8 Co. Rep. 113b, 77 E.R. 646; *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673; *Bande indienne Wewaykum c. Canada*, [2003] 2 R.C.S. 259, 2003 CSC 45; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *McVey (Re)*, [1992] 3 R.C.S. 475; *R. c. Arcuri*, [2001] 2 R.C.S. 828, 2001 CSC 54; *États-Unis d'Amérique c. Cobb*, [2001] 1 R.C.S. 587, 2001 CSC 19; *États-Unis d'Amérique c. Kwok*, [2001] 1 R.C.S. 532, 2001 CSC 18; *États-Unis d'Amérique c. Shulman*, [2001] 1 R.C.S. 616, 2001 CSC 21; *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232; *R. c. L. (D.O.)*, [1993] 4 R.C.S. 419; *États-Unis d'Amérique c. Cotroni*, [1989] 1 R.C.S. 1469; *États-Unis c. Burns*, [2001] 1 R.C.S. 283, 2001 CSC 7; *R. c. Wust*, [2000] 1 R.C.S. 455, 2000 CSC 18; *United States of America c. Adam* (2003), 174 C.C.C. (3d) 445.

Statutes and Regulations Cited

18 U.S.C. § 3585(b).
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 6, 7, 24.
Constitution Act, 1982, s. 52.
Extradition Act, R.S.C. 1985, c. E-23, s. 13.
Extradition Act, S.C. 1999, c. 18, ss. 24(2), 29(1), 32, 33.
Magna Carta (1215), clause 39.

Treaties and Other International Instruments

Extradition Treaty between Canada and the United States of America, Can. T.S. 1976 No. 3, art. 10.
Second Protocol amending the Treaty on Extradition between the Government of Canada and the Government of the United States of America, Can. T.S. 2003 No. 11.
Treaty of Extradition between the Government of Canada and the Government of the United Mexican States, Can. T.S. 1990 No. 35, art. VIII.

Authors Cited

Botting, Gary. *Extradition Between Canada and the United States*. Ardsley, N.Y.: Transnational, 2005.
Concise Oxford Dictionary of Current English, 9th ed. Oxford: Clarendon Press, 1995, “justify”.
 La Forest, Anne Warner. “The Balance Between Liberty and Comity in the Evidentiary Requirements Applicable to Extradition Proceedings” (2002), 28 *Queen’s L.J.* 95.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Feldman and Sharpe JJ.A. and McCombs J. (*ad hoc*)) (2004), 237 D.L.R. (4th) 645, 184 O.A.C. 306, 183 C.C.C. (3d) 119, 117 C.R.R. (2d) 183, [2004] O.J. No. 1089 (QL), affirming an order of committal and an order of surrender. Appeal dismissed.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Feldman and Sharpe JJ.A. and McCombs J. (*ad hoc*)) (2004), 237 D.L.R. (4th) 652, 185 O.A.C. 1, 183 C.C.C. (3d) 126, 116 C.R.R. (2d) 368, [2004] O.J. No. 1076 (QL), affirming an order of committal and an order of surrender. Appeal dismissed.

Brian H. Greenspan, for the appellant Ferras.

Edward L. Greenspan, Q.C., and *Vanessa V. Christie*, for the appellants Latty and Wright.

Lois et règlements cités

18 U.S.C. § 3585b).
Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 6, 7, 24.
Loi constitutionnelle de 1982, art. 52.
Loi sur l’extradition, L.C. 1999, ch. 18, art. 24(2), 29(1), 32, 33.
Loi sur l’extradition, L.R.C. 1985, ch. E-23, art. 13.
Magna Carta (1215), clause 39.

Traité et autres instruments internationaux

Deuxième protocole modifiant le Traité d’extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d’Amérique, R.T. Can. 2003 n° 11.
Traité d’extradition entre le Canada et les États-Unis d’Amérique, R.T. Can. 1976 n° 3, art. 10.
Traité d’extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis mexicains, R.T. Can. 1990 n° 35, art. VIII.

Doctrine citée

Botting, Gary. *Extradition Between Canada and the United States*. Ardsley, N.Y. : Transnational, 2005.
 La Forest, Anne Warner. « The Balance Between Liberty and Comity in the Evidentiary Requirements Applicable to Extradition Proceedings » (2002), 28 *Queen’s L.J.* 95.
Treſor de la langue française, t. 10. Paris : Centre national de la recherche scientifique, 1983, « justifier ».

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Ontario (les juges Feldman et Sharpe et le juge McCombs (*ad hoc*)) (2004), 237 D.L.R. (4th) 645, 184 O.A.C. 306, 183 C.C.C. (3d) 119, 117 C.R.R. (2d) 183, [2004] O.J. No. 1089 (QL), qui a confirmé une ordonnance d’incarcération et une ordonnance d’extradition. Pourvoi rejeté.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel de l’Ontario (les juges Feldman et Sharpe et le juge McCombs (*ad hoc*)) (2004), 237 D.L.R. (4th) 652, 185 O.A.C. 1, 183 C.C.C. (3d) 126, 116 C.R.R. (2d) 368, [2004] O.J. No. 1076 (QL), qui a confirmé une ordonnance d’incarcération et une ordonnance d’extradition. Pourvoi rejeté.

Brian H. Greenspan, pour l’appellant Ferras.

Edward L. Greenspan, c.r., et *Vanessa V. Christie*, pour les appelants Latty et Wright.

Robert J. Frater and Janet Henchey, for the respondents.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE —

1. Introduction

These appeals (the “*Ferras* appeals”), together with the appeals by Ortega, Shull, Shull and Fiessel (*United Mexican States v. Ortega*, [2006] 2 S.C.R. 120, 2006 SCC 34 (the “*Ortega* appeals”)), raise the question of whether the provisions of the *Extradition Act*, S.C. 1999, c. 18, for the admission of evidence on a hearing for committal for extradition violate the guarantee in s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* that no one may be deprived of liberty except in accordance with the principles of fundamental justice. I conclude that, properly construed, the provisions of the Act are constitutional and that these appeals should be dismissed.

The appellants in the *Ferras* appeals have been ordered extradited to the United States to face charges relating to either alleged frauds (*Ferras*) or trafficking in cocaine (*Latty and Wright*). The extradition proceedings against them were brought by the “record of the case” method under ss. 32(1)(a) and 33 of the *Extradition Act*. The appellants in the *Ortega* appeals, by contrast, were ordered extradited for alleged fraud offences under the “treaty” method provided for in s. 32(1)(b) of the Act, Ortega to Mexico and the Shulls and Fiessel to the United States.

The appellants in the *Ferras* appeals argue that the record of the case method does not pass constitutional muster because it allows for the possibility that a person might be extradited on inherently unreliable evidence. More specifically, they argue

Robert J. Frater et Janet Henchey, pour les intimés.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE EN CHEF —

1. Introduction

Les présents pourvois (les « pourvois *Ferras* »), de même que ceux formés par MM. Ortega, Shull, Shull et Fiessel (*États-Unis du Mexique c. Ortega*, [2006] 2 R.C.S. 120, 2006 CSC 34 (les « pourvois *Ortega* »)), soulèvent la question de savoir si les dispositions de la *Loi sur l'extradition*, L.C. 1999, ch. 18, concernant l'admission d'éléments de preuve lors d'une audience relative à l'incarcération en vue de l'extradition portent atteinte à la garantie prévue à l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, selon lequel nul ne peut être privé de sa liberté, sauf en conformité avec les principes de justice fondamentale. Je conclus que, selon l'interprétation qu'il convient de leur donner, les dispositions de la Loi sont constitutionnelles et je suis d'avis de rejeter les présents pourvois.

Un arrêté d'extradition vers les États-Unis a été pris contre les appelants aux pourvois *Ferras* afin qu'ils répondent à des accusations de fraude (M. Ferras) ou de trafic de cocaïne (MM. Latty et Wright). Les procédures d'extradition ont été engagées contre eux selon la méthode dite du « dossier d'extradition » fondée sur l'al. 32(1)a) et l'art. 33 de la *Loi sur l'extradition*. Par contre, pour ce qui est des appelants aux pourvois *Ortega*, leur extradition a été ordonnée selon la méthode dite du « traité » fondée sur l'al. 32(1)b) de la Loi, vers le Mexique, dans le cas de M. Ortega, et vers les États-Unis, dans celui de MM. Shull, Shull et Fiessel, afin qu'ils répondent à des allégations de fraude.

Les appelants aux pourvois *Ferras* soutiennent que la méthode du dossier d'extradition ne résiste pas à l'examen constitutionnel parce qu'elle permet l'extradition sur le fondement d'éléments de preuve intrinsèquement non fiables. Plus particulièrement,

1

2

3

that the “safeguards” in s. 33 of the Act are inadequate to ensure threshold reliability of evidence in accordance with the principles of fundamental justice as stipulated by s. 7 of the *Charter*.

4 The appellants in the *Ortega* appeals argue that the treaty method does not pass constitutional muster because it does not contain even the safeguards of the “record of the case” method, in particular a requirement that the requesting state certify that the evidence is available for trial.

5 In the *Ferras* appeals, the extradition judges and the Ontario Court of Appeal ((2004), 237 D.L.R. (4th) 645 and (2004), 237 D.L.R. (4th) 652) rejected constitutional objections to ss. 32(1)(a), 32(1)(c) and 33 of the *Extradition Act*, relying on previous decisions, most notably *United States of America v. Yang* (2001), 56 O.R. (3d) 52 (C.A.). In the *Ortega* appeals, the extradition judge presiding over Ortega’s committal hearing accepted his constitutional objection to s. 32(1)(b) and Article VIII(1)(b)(iii) of the *Treaty of Extradition between the Government of Canada and the Government of the United Mexican States*, Can. T.S. 1990 No. 35 ((2004), 237 D.L.R. (4th) 281, 2004 BCSC 210). The extradition judge presiding over Fiessel and the Shulls’ committal hearings applied the decision in *Ortega* to exclude evidence submitted by the United States ([2004] B.C.J. No. 1434 (QL), 2004 BCSC 908). These decisions were reversed by the British Columbia Court of Appeal, Donald J.A. dissenting ((2005), 253 D.L.R. (4th) 237, 2005 BCCA 270). The appellants in both sets of cases have appealed to this Court, contending that the courts of appeal below erred in rejecting their constitutional challenges to ss. 32(1)(a), 32(1)(b) and 33.

2. Analysis

2.1 *The Issue*

6 The *Extradition Act* (Appendix A) provides a two-stage process for extradition of a person

ils affirment que les « mesures de protection » offertes par l’art. 33 de la Loi ne suffisent pas pour établir un seuil de fiabilité de la preuve qui soit conforme aux principes de justice fondamentale, comme le prescrit l’art. 7 de la *Charte*.

Les appelants aux pourvois *Ortega*, quant à eux, soutiennent que la méthode du traité ne résiste pas à l’examen constitutionnel parce qu’elle ne comporte même pas les mesures de protection offertes par la méthode du « dossier d’extradition », notamment l’exigence que l’État requérant certifie la disponibilité des éléments de preuve pour le procès.

Dans les pourvois *Ferras*, les juges d’extradition et la Cour d’appel de l’Ontario ((2004), 237 D.L.R. (4th) 645 et (2004), 237 D.L.R. (4th) 652), ont rejeté les contestations constitutionnelles des al. 32(1)(a) et c) et de l’art. 33 de la *Loi sur l’extradition*, s’appuyant sur des décisions antérieures, plus particulièrement *United States of America c. Yang* (2001), 56 O.R. (3d) 52 (C.A.). Dans les pourvois *Ortega*, le juge d’extradition qui a présidé l’audience relative à l’incarcération de M. Ortega a accepté sa contestation constitutionnelle de l’al. 32(1)(b) et du sous-al. VIII(1)(b)(iii) du *Traité d’extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis mexicains*, R.T. Can. 1990 n° 35 ((2004), 237 D.L.R. (4th) 281, 2004 BCSC 210). Le juge d’extradition qui a présidé les audiences relatives à l’incarcération de MM. Fiessel, Shull et Shull a appliqué l’arrêt *Ortega* pour exclure les éléments de preuve présentés par les États-Unis ([2004] B.C.J. n° 1434 (QL), 2004 BCSC 908). Ces décisions ont été infirmées par la Cour d’appel de la Colombie-Britannique, le juge Donald étant dissident ((2005), 253 D.L.R. (4th) 237, 2005 BCCA 270). Les appelants aux deux séries de pourvois ont interjeté appel devant la Cour, soutenant que les cours d’appel ont rejeté à tort leurs contestations constitutionnelles des al. 32(1)(a) et b) et de l’art. 33.

2. Analyse

2.1 *La question en litige*

La *Loi sur l’extradition* (annexe A) établit un processus en deux étapes permettant d’extrader

to face charges in a foreign country. We are not here concerned with extradition to serve a foreign sentence.

At the first stage, an extradition judge must examine the request for extradition and supporting material to determine whether sufficient evidence exists to justify committal for trial in Canada. If the extradition judge finds that this test is met, the case moves to the second stage, where the Minister, in the exercise of his or her discretion, decides whether to order extradition (see *Idziak v. Canada (Minister of Justice)*, [1992] 3 S.C.R. 631). The first stage is judicial, the second executive. These cases concern the first, the judicial, stage of the process.

Section 29(1)(a) of the *Extradition Act* provides that a “judge shall order the committal of the person into custody to await surrender if . . . there is evidence admissible under this Act of conduct that, had it occurred in Canada, would justify committal for trial in Canada”.

The extradition judge’s role and the test for committal have been described in a variety of ways, including a “*prima facie*” case, a “sufficient” case, a “good” case, an “adequate” case, a case providing “reasonable grounds” for extradition, and a case “justifying” extradition. But the basic premise has remained constant. A judge cannot order extradition unless there is evidence of conduct that would justify committal for trial in Canada. In *United States of America v. Shephard*, [1977] 2 S.C.R. 1067, this Court said the test for committal for extradition is the same as that employed by a trial judge in deciding whether to withdraw a case from the jury — “whether or not there is any evidence upon which a reasonable jury properly instructed could return a verdict of guilty” (p. 1080). If such evidence is shown, the person sought can be extradited to face prosecution elsewhere. If not, the judge must refuse extradition.

une personne afin qu’elle réponde à des accusations portées contre elle dans un pays étranger. Le présent pourvoi ne porte pas sur l’extradition en vue de faire purger à l’intéressé une peine à l’étranger.

À la première étape, le juge d’extradition doit examiner la demande d’extradition et les documents à l’appui afin de décider s’il existe suffisamment de preuve pour justifier le renvoi à procès au Canada. S’il estime que ce critère est rempli, l’affaire passe à la seconde étape, où le ministre décide, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, d’ordonner ou non l’extradition (voir *Idziak c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1992] 3 R.C.S. 631). La première étape est de nature judiciaire et la seconde, de nature exécutive. Les présents pourvois portent sur la première étape du processus, celle de nature judiciaire.

L’alinéa 29(1)a) de la *Loi sur l’extradition* précise que le « juge ordonne [. . .] l’incarcération de l’intéressé jusqu’à sa remise [. . .] si [. . .] la preuve — admissible en vertu de la présente loi — des actes justifierait, s’ils avaient été commis au Canada, son renvoi à procès au Canada ».

Pour décrire le rôle du juge d’extradition et le critère applicable en matière d’incarcération, on a fait appel à diverses notions, notamment une preuve « suffisante à première vue », une preuve « suffisante », une « bonne » preuve, une preuve « adéquate », la preuve démontrant l’existence de « motifs raisonnables » pour l’extradition et la preuve « justifiant » l’extradition. Toutefois, le principe fondamental demeure le même. Le juge ne peut ordonner l’extradition que si la preuve des actes justifierait le renvoi à procès au Canada. Dans *États-Unis d’Amérique c. Shephard*, [1977] 2 R.C.S. 1067, la Cour a affirmé que le critère applicable en matière d’incarcération en vue de l’extradition est le même que celui qu’utilise un juge de première instance pour décider s’il doit ou non dessaisir le jury d’une affaire « selon qu’il existe ou non des éléments de preuve au vu desquels un jury équitable [comprendre « raisonnable »], ayant reçu des directives appropriées, pourrait conclure à la culpabilité » (p. 1080). Si une telle preuve est établie, l’intéressé peut être extradé pour subir son procès à l’étranger. Dans le cas contraire, le juge doit refuser l’extradition.

7

8

9

10 The appellants acknowledge this fundamental safeguard. However, they argue that it is undermined by the *Extradition Act*'s provisions for the admission of evidence on the record of the case and treaty methods, which in their view may require the extradition judge to order committal for extradition on the basis of unreliable or unavailable material. The appellants in the *Ferras* appeals emphasize the lack of guarantees of reliability in the record of the case method prescribed by s. 32(1)(a). The appellants in the *Ortega* appeals focus on the lack of an assurance that the evidence will be available for trial under the treaty method prescribed by s. 32(1)(b) of the Act.

11 The argument of the appellants may be summarized as follows. Section 7 of the *Charter* guarantees the "life, liberty and security of the person" of every individual, and the right not to be deprived of them "except in accordance with the principles of fundamental justice". Extradition to face charges in another country constitutes a denial of liberty and security of the person. Therefore a person cannot be extradited except in accordance with the principles of fundamental justice. It is a fundamental principle of justice, they say, that judges must proceed on reliable and available evidence. They say the record of the case and treaty methods of adducing evidence before the extradition judge do not meet this requirement, and therefore violate s. 7 of the *Charter*. This violation, they argue, is not saved by s. 1 of the *Charter* because it is not "demonstrably justified in a free and democratic society".

12 The Crown accepts that extradition constitutes a serious denial of liberty and security of the person. A person is taken from Canada and forcibly removed to another country to stand trial according to that other country's rules. It follows that the principles of fundamental justice must be respected. The Crown takes issue, however, with the assertion that the principles of fundamental justice require

Les appellants reconnaissent cette protection fondamentale. Ils soutiennent toutefois qu'elle est compromise par les dispositions de la *Loi sur l'extradition* relatives à l'admission de la preuve selon la méthode du dossier d'extradition et celle du traité, car celles-ci risquent, selon eux, d'exiger du juge d'extradition qu'il ordonne l'incarcération en vue de l'extradition sur le fondement de documents non fiables ou non disponibles. Les appelants aux pourvois *Ferras* soulignent que la méthode du dossier d'extradition fondée sur l'al. 32(1)a) n'offre aucune garantie de fiabilité. Quant aux appelants aux pourvois *Ortega*, ils ont surtout déploré l'absence de garantie que la preuve sera disponible pour le procès selon la méthode du traité fondée sur l'al. 32(1)b) de la Loi.

On peut résumer l'argument des appelants de la façon suivante. Selon l'art. 7 de la *Charte*, « [c]hacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne », et il ne peut être porté atteinte à ce droit « qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale ». L'extradition de l'intéressé pour lui permettre de répondre à des accusations portées contre lui dans un autre pays constitue une atteinte à la liberté et à la sécurité de la personne. Par conséquent, nul ne peut être extradé, sauf en conformité avec les principes de justice fondamentale. C'est un principe de justice fondamentale, disent-ils, que les juges statuent sur le fondement d'une preuve fiable et disponible. Ils affirment que, selon la méthode du dossier d'extradition et celle du traité, les règles de présentation de la preuve devant le juge d'extradition ne satisfont pas à cette exigence et qu'elles violent donc l'art. 7 de la *Charte*. Cette violation, soutiennent les appelants, n'est pas justifiée selon l'article premier de la *Charte*, car sa justification ne peut « se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ».

Le ministère public admet que l'extradition constitue une atteinte grave à la liberté et à la sécurité de la personne. Une personne est emmenée de force du Canada vers un autre pays pour y subir son procès selon les règles de cet autre pays. Il s'ensuit que les principes de justice fondamentale doivent être respectés. Il conteste toutefois l'affirmation selon laquelle les principes de justice fondamentale

that the extradition judge proceed on reliable evidence that is proven to be available for trial. The Crown also suggests that the claims of unreliability and unavailability are overblown and do not reflect the reality of extradition practice.

These arguments, at first glance, suggest that the basic issue that divides the parties is whether it is a principle of fundamental justice that only reliable evidence that is available for trial be placed before the extradition judge. However, the matter is more complex.

Section 7 of the *Charter* does not guarantee a particular type of process for all situations where a person's liberty is affected: *R. v. Rodgers*, [2006] 1 S.C.R. 554, 2006 SCC 15, at para. 47. It guarantees a fair process, having regard to the nature of the proceedings at issue. It follows that the evidentiary provisions of the *Extradition Act* cannot be considered in isolation but must be viewed in the context of the provisions for extradition as a whole. It also follows that the rules of evidence applicable to a criminal trial in Canada do not necessarily apply to the extradition process.

Thus, the real issue is whether the provisions of the *Extradition Act*, for the admission of evidence, render the extradition process unfair when considered together with the other provisions of the Act and the nature of extradition proceedings. In other words, do these provisions raise a real risk that a person may be committed for extradition where the evidence does not establish conduct which, had it occurred in Canada, would justify committal for trial: s. 29(1)?

2.2 Reliability: a Two-Stage Concern

This inquiry into the justification for committal raises two evidentiary concerns: the admissibility of evidence, and the evaluation of evidence

exigent que le juge d'extradition statue sur le fondement de preuves fiables dont la disponibilité pour le procès est démontrée. Il laisse également entendre que les allégations de non-fiabilité et de non-disponibilité sont exagérées et ne reflètent pas la réalité de la pratique en matière d'extradition.

À première vue, ces arguments tendent à indiquer que la question fondamentale qui oppose les parties est celle de savoir si c'est un principe de justice fondamentale que seule une preuve fiable disponible pour le procès peut être présentée au juge d'extradition. La question est toutefois plus complexe.

L'article 7 de la *Charte* ne garantit pas le recours à un type particulier de procédure pour toutes les situations où il est porté atteinte à la liberté d'une personne : *R. c. Rodgers*, [2006] 1 R.C.S. 554, 2006 CSC 15, par. 47. Il garantit l'équité procédurale eu égard à la nature des procédures en litige. Il en découle que les dispositions de la *Loi sur l'extradition* relatives à la preuve ne peuvent être examinées isolément. Elles doivent plutôt être considérées dans le contexte de l'ensemble des dispositions relatives à l'extradition. Il en découle également que les règles de preuve applicables à un procès criminel au Canada ne s'appliquent pas nécessairement au processus d'extradition.

Ainsi, la véritable question est celle de savoir si les dispositions de la *Loi sur l'extradition* relatives à l'admission de la preuve ont pour effet de rendre inéquitable le processus d'extradition lorsqu'elles sont évaluées de concert avec les autres dispositions de la Loi et en fonction de la nature des procédures d'extradition. Autrement dit, ces dispositions comportent-elles un risque véritable qu'une personne soit incarcérée en vue de son extradition, lorsque la preuve n'établit pas l'existence d'actes qui, s'ils avaient été commis au Canada, justifieraient le renvoi à procès : par. 29(1)?

2.2 La fiabilité : une question à deux volets

Le présent examen de la question de la justification de l'incarcération comporte deux volets relativement à la preuve : son admissibilité et son

13

14

15

16

to determine whether it establishes the case for committal. Theoretically, these are discrete steps, although in practice the extradition judge may consider them simultaneously. The theoretical distinction becomes important in this case because the appellants' complaints are grounded in the *admissibility* of evidence, while the answer to their complaints is found in a judge's assessment of the *sufficiency* of evidence to justify committal.

17 In short, the *Extradition Act* offers two protections to the person whose liberty is at risk: first, admissibility provisions aimed at establishing threshold reliability; and second, a requirement that the judge determine the sufficiency of the evidence to establish the legal requirement for extradition. The question is whether these dual protections, considered together, offer a fair process that conforms to the fundamental principles of justice.

18 This brings us to the main inquiry: what constitutes fair process in the extradition context? Or to put it another way, what are the principles of fundamental justice for extradition?

2.3 *Fair Judicial Process in the Extradition Context*

19 Extradition law requires that the "basic demands of justice" be observed: *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500, at p. 523. The true principle that emerges from the history of extradition and the test for committal is that a person is not to be extradited without a fair process, having regard to the history, purposes and policies that underlie extradition: see *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779, at p. 848. Fair process in this context means the requesting state must establish that there are reasonable grounds to conclude that the person sought may have committed the offence. As stated in *Glucksman v. Henkel*, 221 U.S. 508 (1911), at p. 512:

For while of course a man is not to be sent from the country merely upon demand or surmise, yet if there is

évaluation pour déterminer si elle justifie l'incarcération. Théoriquement, ce sont deux étapes distinctes. Mais en pratique le juge peut les aborder en même temps. La distinction théorique est d'importance en l'espèce, car les prétentions des appelants reposent sur l'*admissibilité* de la preuve, alors que la réponse à leurs prétentions réside dans l'évaluation par le juge du *caractère suffisant* de la preuve pour justifier l'incarcération.

En somme, la *Loi sur l'extradition* offre deux mesures de protection à la personne dont la liberté est en jeu : premièrement, des dispositions relatives à l'admissibilité qui visent à établir le seuil de fiabilité et, deuxièmement, l'exigence que le juge détermine le caractère suffisant de la preuve pour établir l'exigence légale pour l'extradition. Il s'agit de savoir si ces deux protections, considérées conjointement, offrent un processus équitable conforme aux principes fondamentaux de justice.

Cela nous amène à la principale question : qu'est-ce qui constitue un processus équitable dans le contexte de l'extradition? Ou, autrement dit, quels sont les principes de justice fondamentale en matière d'extradition?

2.3 *Processus judiciaire équitable dans le contexte d'extradition*

Le droit de l'extradition requiert que les « exigences fondamentales de la justice » soient respectées : *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500, p. 523. Le principe véritable qui émerge de l'histoire de l'extradition et du critère applicable en matière d'incarcération est que nul ne peut être extradé sans avoir pu bénéficier d'un processus équitable, compte tenu de l'histoire, des objets et des politiques qui se rapportent à l'extradition : voir *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779, p. 848. Dans ce contexte, un processus équitable signifie que l'État requérant doit établir qu'il existe des motifs raisonnables de conclure que l'intéressé peut avoir commis l'infraction. Comme il est mentionné dans *Glucksman c. Henkel*, 221 U.S. 508 (1911), p. 512 :

[TRADUCTION] De toute évidence, même si un homme ne doit pas être renvoyé du pays sur le fondement d'une

presented, even in somewhat untechnical form according to our ideas, such reasonable ground to suppose him guilty as to make it proper that he should be tried, good faith to the demanding government requires his surrender.

Here we find the basic requirements of justice in the extradition context. A person cannot be sent from the country on mere demand or surmise. The case for extradition need not be presented in a particular technical form. But it must be shown that there are reasonable grounds to send the person to trial. A *prima facie* case for conviction must be established through a meaningful judicial process. It is an ancient and venerable principle that no person shall lose his or her liberty without due process according to the law, which must involve a meaningful judicial process. The idea is as old as the *Magna Carta* (1215), Clause 39 of which provided: "No free man shall be seized or imprisoned, or stripped of his rights or possessions, or outlawed or exiled, or deprived of his standing in any other way, nor will we proceed with force against him, or send others to do so, except by the lawful judgement of his equals, or by the law of the land."

It follows that before a person can be extradited, there must be a judicial determination that the requesting state has established a *prima facie* case that the person sought committed the crime alleged and should stand trial for it.

These propositions capture not only the history of extradition, but its dual purposes. The first purpose is to foster efficient extradition where such a case is made out, in accordance with Canada's international obligations. This requires a flexible, non-technical approach. The second purpose is to protect an individual in Canada from deportation in the absence of at least a *prima facie* case that he or she committed the offence alleged, which must also be an offence in Canada: *Schmidt*. The two purposes are complementary. International comity does not require the extradition of a person on

simple demande ou hypothèse, si l'on nous présentait, même d'une façon qui nous paraît quelque peu informelle, des motifs raisonnables de supposer qu'il est coupable, de sorte qu'il s'impose de le traduire en justice, la loyauté envers le gouvernement requérant exige qu'il soit extradé.

Telles sont les exigences fondamentales de la justice dans le contexte de l'extradition. Nul ne peut être renvoyé du pays sur le fondement d'une simple demande ou hypothèse. Il n'est pas nécessaire que la preuve présentée au soutien de l'extradition revête une forme technique particulière. Mais il faut démontrer l'existence de motifs raisonnables pour renvoyer la personne à son procès. Une preuve suffisante à première vue permettant de justifier une déclaration de culpabilité doit être établie dans le cadre d'un processus judiciaire valable. C'est un ancien principe vénérable que nul ne peut être privé de sa liberté sans avoir pu bénéficier de l'application régulière de la loi, qui doit comporter un processus judiciaire valable. Cette idée est aussi vieille que la *Magna Carta* (1215), dont la clause 39 prévoit : [TRADUCTION] « Aucun homme libre ne sera saisi, ni emprisonné ou dépossédé de ses biens, déclaré hors-la-loi, exilé ou exécuté, de quelques manières que ce soit. Nous ne le condamnerons pas non plus à l'emprisonnement sans un jugement légal de ses pairs, conforme aux lois du pays. »

Par conséquent, avant qu'une personne puisse être extradée, il faut une décision judiciaire portant que l'État requérant a établi une preuve suffisante à première vue selon laquelle l'intéressé a commis le crime allégué et devrait subir un procès à cet égard.

Ces thèses illustrent non seulement l'histoire du processus d'extradition, mais également ses deux objets. Le premier objet consiste à favoriser l'efficacité de l'extradition lorsque cette preuve est établie, conformément aux obligations internationales du Canada. Il faut pour cela une approche souple et non formaliste. Le second objet est de protéger contre l'expulsion toute personne se trouvant au Canada, du moins en l'absence d'une preuve suffisante à première vue établissant qu'elle a commis l'infraction alléguée, laquelle doit également constituer une infraction au Canada : *Schmidt*.

20

21

demand or surmise. Nor does basic fairness to the person sought for extradition require all the procedural safeguards of a trial, provided the material establishes a case sufficient to put the person on trial.

22 The meaningful judicial process just described involves three related requirements: a separate and independent judicial phase; an impartial judge or magistrate; and a fair and meaningful hearing.

23 The need for a separate and independent judicial phase recognizes that extradition involves both executive and judicial acts. The judicial aspect of the process provides a check against state excess by protecting the integrity of the proceedings and the interests of the “named person” in relation to the state process (see *Application under s. 83.28 of the Criminal Code (Re)*, [2004] 2 S.C.R. 248, 2004 SCC 42, discussing the need for a separate and independent judicial role in relation to investigative procedures under the *Anti-terrorism Act*, S.C. 2001, c. 41, which permits compelled statements for investigative purposes under judicial supervision). The judicial and ministerial phases prescribed by the *Extradition Act* reflect this requirement. However, as emphasized in *Application under s. 83.28 of the Criminal Code (Re)*, the judicial phase must be independent both in appearance and in substance. This is also essential for extradition. The judicial phase must not play a supportive or subservient role to the executive. It must provide real protection against extradition in the absence of an adequate case against the person sought.

24 The need for an independent judicial hearing incorporates the right to have one’s case heard by a neutral magistrate — a right first articulated by Sir Edward Coke, one of England’s most famous lawyers and judges, in *Bonham’s Case* (1610), 8 Co.

Les deux objets sont complémentaires. Le principe de la courtoisie internationale n’oblige pas à extraire une personne sur le fondement d’une demande ou hypothèse. Le principe de l’équité fondamentale envers l’intéressé n’exige pas non plus l’application de toutes les garanties procédurales qu’offre la tenue d’un procès, pourvu que la preuve soit suffisante pour ordonner que la personne subisse son procès.

Le processus judiciaire valable que je viens de décrire implique trois exigences connexes : une étape judiciaire distincte et indépendante, un juge ou magistrat impartial et une audience équitable et valable.

La nécessité d’une étape judiciaire distincte et indépendante démontre bien que l’extradition comporte l’intervention à la fois de l’exécutif et du judiciaire. Le volet judiciaire du processus sert à refréner les excès de l’État en protégeant l’intégrité des procédures et les droits de la « personne désignée » contre l’action de l’État (voir *Demande fondée sur l’art. 83.28 du Code criminel (Re)*, [2004] 2 R.C.S. 248, 2004 CSC 42, au sujet de la nécessité du rôle distinct et indépendant que doit jouer le pouvoir judiciaire dans le cadre des procédures d’enquête prévues par la *Loi antiterroriste*, L.C. 2001, ch. 41, laquelle permet que des déclarations forcées soient faites sous la supervision d’un juge au cours d’une enquête). Les étapes judiciaire et ministérielle établies par la *Loi sur l’extradition* reflètent cette exigence. Cependant, comme il ressort de *Demande fondée sur l’art. 83.28 du Code criminel (Re)*, l’étape judiciaire doit être indépendante en apparence et en substance. Cette condition est également primordiale en matière d’extradition. L’étape judiciaire ne doit pas jouer un rôle de soutien par rapport à l’étape exécutive ni y être subordonnée. Elle doit offrir une véritable protection contre l’extradition lorsqu’il n’existe aucune preuve valable contre l’intéressé.

La nécessité d’une audience judiciaire indépendante englobe le droit d’être entendu par un juge neutre — droit qui a été énoncé pour la première fois par Sir Edward Coke, un des plus célèbres avocats et juges d’Angleterre, dans l’affaire *Bonham*

Rep. 113b, 77 E.R. 646, at pp. 657-58. Section 7 of the *Charter*, almost four centuries later, incorporates that principle in stipulating the right not to be deprived of liberty except in accordance with the principles of fundamental justice. A neutral magistrate is an independent and impartial magistrate (see *Valente v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 673, at p. 685, *per* Le Dain J.). The essence of impartiality “lies in the requirement of [a] judge to approach [a] case to be adjudicated with an open mind” (see *Wewaykum Indian Band v. Canada*, [2003] 2 S.C.R. 259, 2003 SCC 45, at para. 58).

An independent judicial phase and an impartial judge are elements of the third and ultimate right — the right to a “hearing”. The right to a hearing engages procedural guarantees appropriate to the context: see *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817. Substantially, it entails, at a minimum, a meaningful judicial assessment of the case on the basis of the evidence and the law. A judge considers the respective rights of the litigants or parties and makes findings of fact on the basis of evidence and applies the law to those findings. Both facts and law must be considered for a true adjudication. Since *Bonham’s Case*, the essence of a judicial hearing has been the treatment of facts revealed by the evidence in consideration of the substantive rights of the parties as set down by law. It follows that the extradition judge must judicially consider the facts and the law and be satisfied that they justify committal before ordering extradition. The judge must act as a judge, not a rubber stamp.

I conclude that the principles of fundamental justice applicable to an extradition hearing require that the person sought for extradition must receive a meaningful judicial determination of whether the case for extradition prescribed by s. 29(1) of the *Extradition Act* has been established — that is, whether there is sufficient evidence to permit a properly instructed jury to convict. This requires an independent judicial phase, an independent and impartial judge and a judicial decision based on an assessment of the evidence and the law.

(1610), 8 Co. Rep. 113b, 77 E.R. 646, p. 657-658. Près de quatre siècles plus tard, l’art. 7 de la *Charte* incorpore ce principe en précisant qu’il ne peut être porté atteinte au droit à la liberté qu’en conformité avec les principes de justice fondamentale. Un juge neutre est un juge indépendant et impartial (voir *Valente c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 673, p. 685, le juge Le Dain). L’essence de l’impartialité « est l’obligation qu’a le juge d’aborder avec un esprit ouvert l’affaire qu’il doit trancher » (voir *Bande indienne Wewaykum c. Canada*, [2003] 2 R.C.S. 259, 2003 CSC 45, par. 58).

Une étape judiciaire indépendante et un juge impartial sont des éléments du troisième et ultime droit — le droit à une « audience ». Le droit à une audience entraîne l’application des garanties procédurales pertinentes quant au contexte : voir *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817. Essentiellement, ce droit impose aux tribunaux au moins l’obligation de procéder à une appréciation valable de l’affaire en fonction de la preuve et du droit. Le juge examine les droits respectifs des parties et, d’après la preuve, tire des conclusions de fait auxquelles il applique le droit. Il doit examiner autant les faits que le droit pour arriver à une conclusion valable. Depuis l’affaire *Bonham*, l’essence d’une audience judiciaire est de traiter les faits révélés par la preuve selon les droits substantiels que la loi confère aux parties. Le juge d’extradition doit donc examiner les faits et le droit et être convaincu qu’ils justifient l’incarcération avant d’ordonner l’extradition. Il doit agir en tant que juge et ne pas se contenter d’entériner d’office.

Je conclus que les principes de justice fondamentale applicables à une audience d’extradition exigent que l’intéressé fasse l’objet d’une décision judiciaire valable quant à la question de savoir si la preuve nécessaire à son extradition, prévue au par. 29(1) de la *Loi sur l’extradition*, a été établie — c’est-à-dire s’il y a suffisamment d’éléments de preuve pour qu’un jury, ayant reçu des directives appropriées, puisse conclure à la culpabilité. Pour cela, il faut une étape judiciaire indépendante, un juge indépendant et impartial et une décision judiciaire fondée sur une appréciation de la preuve et sur le droit.

25

26

2.4 *Do the Provisions of the Extradition Act Comply With the Principles of Fundamental Justice?*

27 The question is whether s. 32(1)(a) and (b) and s. 33 of the *Extradition Act*, which permit the extradition judge to act on the record of the case or evidence adduced pursuant to a treaty, violate the appellants' constitutional right to a fair judicial hearing when considered together with the judge's duty to determine the case for extradition under s. 29(1).

28 The Act provides that evidence is admissible if it is either properly certified pursuant to s. 33(3) in the case of proceedings on the record of the case or in accordance with the treaty in proceedings under the treaty method of submitting evidence. The evidence may be hearsay, and under the treaties at issue in the *Ortega* appeals, the evidence need not include certification that it is available for trial.

29 The Act recognizes the requirement that evidence put before the extradition judge must possess indicia of threshold reliability. The former Act required either that the evidentiary provisions of the relevant extradition treaty be followed or, in the absence of provisions in a treaty, that the requesting country attest to the reliability and availability of its evidence by affidavits based on first-hand knowledge. The current Act grounds threshold reliability in conformity to treaty, or alternatively, certification by the requesting state that the evidence either justifies prosecution in the requesting state or was gathered according to the law of that state: s. 33(3)(a).

30 "Certification" means the requesting state provides its good word that the evidence meets the requirements set out in s. 33(3). The Act requires that certifications under the record of the case method be made by "a judicial or prosecuting authority of the extradition partner" (s. 33(3)(a)).

2.4 *Les dispositions de la Loi sur l'extradition respectent-elles les principes de justice fondamentale?*

Il s'agit de déterminer si les al. 32(1)a) et b) et l'art. 33 de la *Loi sur l'extradition*, qui permettent au juge d'agir en fonction du dossier d'extradition ou des éléments de preuve présentés en conformité avec un traité, portent atteinte au droit constitutionnel des appelants à une audience judiciaire équitable, lorsqu'ils sont considérés conjointement avec l'obligation du juge de déterminer si la preuve est suffisante pour justifier l'extradition en vertu du par. 29(1).

La Loi prévoit que les éléments de preuve sont admissibles s'ils sont dûment certifiés conformément au par. 33(3), dans le cas d'une procédure fondée sur le dossier d'extradition, ou s'ils sont présentés en conformité avec un traité, dans le cas d'une procédure fondée sur un traité. Il peut s'agir de ouï-dire, et selon les traités en litige dans les pourvois *Ortega*, il n'est pas nécessaire de certifier que les éléments de preuve sont disponibles pour le procès.

La Loi reconnaît l'exigence selon laquelle la preuve présentée au juge d'extradition doit posséder des indices quant au seuil de fiabilité. Selon l'ancienne loi, les dispositions relatives à la preuve du traité d'extradition pertinent doivent être respectées ou, en l'absence de telles dispositions dans le traité, le pays requérant doit attester, par affidavits, la fiabilité et la disponibilité de sa preuve d'après la connaissance directe qu'il a des faits. Selon la loi actuelle, la preuve respecte le seuil de fiabilité si elle est conforme à un traité ou s'il y a la certification par l'État requérant que la preuve justifie la poursuite dans l'État requérant ou bien qu'elle a été recueillie conformément au droit de cet État : al. 33(3)a).

La « certification » signifie que l'État requérant donne sa parole que la preuve satisfait aux exigences du par. 33(3). La Loi exige que la certification selon la méthode du dossier d'extradition soit faite par « une autorité judiciaire ou un poursuivant du partenaire » (al. 33(3)a)). Selon la méthode

Under the treaty method of seeking extradition, admissibility of evidence is subject to extradition agreements, which also often provide indicia of reliability through some form of certification. The treaties here at issue do in fact provide for the admission of evidence pursuant to a certificate (see Appendix B).

The requesting state's certificate is intended to provide a threshold indicator of reliability by reference to the requesting state's standards. If the requesting state permits prosecution on evidence that would be considered unreliable in Canada, or if it does not but nevertheless permits gathering of unreliable evidence, the evidence is admissible in Canada on the extradition hearing. This deferral to the processes and rules of the requesting state is said to be justified by the principle of comity and the ability of Canada to determine who it will accept as extradition partners.

While certification may provide a general indication of reliability, given Canada's reliance on the good faith and diligence of its extradition partners, it only indicates that the rules in the requesting state have been complied with, and does not preclude the possibility of error or falsification. Moreover, in the case of extradition under the treaties at issue in the *Ortega* appeals, there is no requirement even to certify the availability of the evidence for trial.

The absence of particular indicia of reliability or availability of evidence in itself does not violate the principles of fundamental justice applicable to extradition hearings. No particular form or quality of evidence is required for extradition, which has historically proceeded flexibly and in a spirit of respect and comity for extradition partners. It is thus difficult to contend that the provisions of the Act for the admissibility of evidence, in and of themselves, violate the fundamental norms of justice applicable to extradition.

What fundamental justice does require is that the person sought for extradition be accorded an independent and impartial judicial determination on the facts and evidence on the ultimate question of

du traité, l'admissibilité de la preuve est assujettie aux accords d'extradition, dans lesquels les indices de fiabilité prennent également souvent la forme d'une certification. Les traités contestés en l'espèce permettent effectivement l'admission d'éléments de preuve sur le fondement d'un certificat (voir annexe B).

Le certificat de l'État requérant est censé servir d'indicateur du seuil de fiabilité en fonction des normes de cet État. Si l'État requérant permet qu'une poursuite soit intentée sur le fondement d'une preuve qui serait jugée non fiable au Canada, ou s'il ne le permet pas, mais permet néanmoins de recueillir des éléments de preuve non fiables, ceux-ci sont admissibles au Canada lors de l'audience d'extradition. Ce respect à l'égard des règles et procédures de l'État requérant est, dit-on, justifié par le principe de courtoisie et par la capacité du Canada de choisir ses partenaires en matière d'extradition.

Il est vrai que la certification peut donner une indication générale de la fiabilité, étant donné que le Canada se fie à la bonne foi et à la diligence de ses partenaires, mais elle ne fait qu'attester le respect des règles de l'État requérant et n'écarte pas la possibilité d'une erreur ou d'une falsification. En outre, dans le cas d'une extradition fondée sur les traités en litige dans les pourvois *Ortega*, il n'est même pas nécessaire de certifier la disponibilité de la preuve pour le procès.

L'absence d'indices particuliers de fiabilité ou de disponibilité de la preuve ne viole pas les principes de justice fondamentale applicables aux audiences d'extradition. Aucune forme ou qualité particulière de preuve n'est exigée pour l'extradition, qui, de tout temps, se caractérise par sa souplesse et se déroule dans un esprit de respect et de courtoisie envers les partenaires. Il est donc difficile de prétendre que les dispositions de la Loi relatives à l'admissibilité de la preuve, en soi, violent les normes fondamentales de justice applicables à l'extradition.

En fait, la justice fondamentale exige que l'intéressé bénéficie d'une décision judiciaire indépendante et impartiale, fondée sur les faits et la preuve, quant à l'ultime question de savoir si la preuve est

31

32

33

34

whether there is sufficient evidence to establish the case for extradition. This basic requirement must always be respected; a person cannot be extradited upon demand, suspicion or surmise: *Glucksman*. If the combined provisions of the Act reduce the judicial function to “rubber stamping” the submission of the foreign state and forwarding it to the Minister for committal, then s. 7 is violated.

35 The *Extradition Act* states:

29. (1) A judge shall order the committal of the person into custody to await surrender if

(a) in the case of a person sought for prosecution, there is evidence admissible under this Act of conduct that, had it occurred in Canada, would justify committal for trial in Canada on the offence set out in the authority to proceed and the judge is satisfied that the person is the person sought by the extradition partner;

36 As noted above, this requires the judge to determine two matters: (1) what evidence is admissible under the Act; (2) whether the admissible evidence is sufficient to justify committal.

37 The inquiry into admissibility of the evidence depends on the nature of the evidence. In the *Ferras* appeals, the question is whether the “record of the case” meets the certification requirements of s. 33. If so, it is admissible. In the *Ortega* appeals, the inquiry is whether the evidence meets the requirements of the treaties. Again, if so, it is admissible. The Act is silent on whether the judge has a residual discretion to exclude evidence that is unreliable or dangerous.

38 The inquiry into sufficiency of the evidence to commit for extradition involves an evaluation of whether the conduct described by the admissible evidence would justify committal for trial in Canada: s. 29(1). Evidence that would justify committal in Canada requires at least some evidence on every element of the parallel Canadian crime — the double criminality requirement. The judge’s inquiry is focused on “conduct” — whether the acts

suffisante pour justifier l’extradition. Cette exigence de base doit toujours être respectée; nul ne peut être extradé sur le fondement d’un soupçon, demande ou hypothèse : *Glucksman*. Si, selon les dispositions de la Loi considérées conjointement, la fonction judiciaire se limite à « entériner d’office » la demande de l’État étranger et à la transmettre au ministre pour qu’il ordonne l’incarcération, il y a violation de l’art. 7.

La *Loi sur l’extradition* prévoit :

29. (1) Le juge ordonne dans les cas suivants l’incarcération de l’intéressé jusqu’à sa remise :

a) si la personne est recherchée pour subir son procès, la preuve — admissible en vertu de la présente loi — des actes justifierait, s’ils avaient été commis au Canada, son renvoi à procès au Canada relativement à l’infraction mentionnée dans l’arrêté introductif d’instance et le juge est convaincu que la personne qui comparaît est celle qui est recherchée par le partenaire;

Comme nous l’avons mentionné, cette disposition oblige le juge à trancher deux questions : (1) Quelle est la preuve admissible en vertu de la Loi? (2) La preuve admissible suffit-elle à justifier l’incarcération?

L’examen de l’admissibilité de la preuve dépend de la nature de celle-ci. Dans les pourvois *Ferras*, la question est de savoir si le « dossier d’extradition » respecte les exigences de certification prévues à l’art. 33. Dans l’affirmative, il est admissible. Dans les pourvois *Ortega*, il s’agit de déterminer si la preuve respecte les exigences des traités. Là encore, si c’est le cas, elle est admissible. La Loi ne précise pas si le juge dispose du pouvoir discrétionnaire résiduel d’écarter tout élément de preuve non fiable ou dangereux.

L’examen du caractère suffisant de la preuve pour justifier l’incarcération en vue de l’extradition suppose une appréciation de la question de savoir si les actes décrits dans la preuve admissible justifieraient un renvoi à procès au Canada : par. 29(1). Pour qu’un renvoi à procès soit justifié au Canada, il faut au moins quelque élément de preuve pour chaque élément du crime canadien équivalent — l’exigence de double incrimination. L’examen du

disclosed in the admissible evidence are criminal in Canada (see *McVey (Re)*, [1992] 3 S.C.R. 475, at p. 526).

On current jurisprudence, both inquiries appear to leave little or no room for the judge to evaluate the evidence from the foreign state and decline to extradite if the judge finds it unreliable or otherwise inadequate. This was the view taken by the majority of this Court in *Shephard*. At issue was whether an extradition judge could refuse to order committal for extradition where there was some evidence on every element of the offence, but the judge was nevertheless of the view that the evidence was so weak that reasonable grounds for extradition had not been made out and that it would be dangerous to commit for extradition. Ritchie J., for a five to four majority, stated that whether evidence is “manifestly unreliable” is not the test for removing evidence from a jury (p. 1087). Rejecting the test of the extradition judge and the dissenting minority, the majority in *Shephard* held that an extradition judge has no discretion to reject evidence on the ground that it is so dubious as to be dangerous and must commit if there is any evidence on all the necessary elements of the offence. *Shephard* was decided before the *Charter*. It has never been overruled or altered, except to permit a judge to engage in limited weighing of circumstantial evidence to ensure that inferences from the evidence are reasonably supportable to establish some evidence on all the required elements of the offence (see *R. v. Arcuri*, [2001] 2 S.C.R. 828, 2001 SCC 54).

On this view of the law, the combined effect of the relevant provisions (ss. 29, 32 and 33 of the Act) may be to deprive the person sought of the independent hearing and evaluation required by the principles of fundamental justice applicable to extradition. If the extradition judge possesses neither the ability to declare unreliable evidence

juge est axé sur les « actes » — les actes révélés par la preuve admissible sont-ils criminels au Canada (voir *McVey (Re)*, [1992] 3 R.C.S. 475, p. 526)?

Selon la jurisprudence actuelle, il semble que, dans le cadre de ces deux examens, le juge ne peut guère, voire pas du tout, évaluer la preuve soumise par l'État étranger et refuser l'extradition s'il estime qu'elle n'est pas fiable ou qu'elle est autrement insuffisante. C'est l'opinion adoptée par la Cour à la majorité dans *Shephard*. Le litige portait sur la question de savoir si le juge d'extradition pouvait refuser d'ordonner une incarcération en vue de l'extradition lorsqu'il existait des éléments de preuve pour chaque élément de l'infraction, mais que le juge estimait néanmoins que la preuve était si faible que l'existence de motifs raisonnables justifiant l'extradition n'a pas été établie et qu'il serait dangereux de prononcer cette ordonnance. Le juge Ritchie, au nom d'une majorité de cinq juges contre quatre, a affirmé que la question de savoir si la preuve est « manifestement peu digne de foi » n'est pas le critère applicable pour soustraire des éléments de preuve à l'appréciation du jury (p. 1087). Rejetant le critère appliqué par le juge d'extradition et la minorité dissidente, la majorité dans *Shephard* a conclu que le juge d'extradition n'a pas le pouvoir discrétionnaire de rejeter des éléments de preuve au motif qu'ils sont si douteux qu'ils en sont dangereux, et qu'il doit ordonner l'incarcération si tous les éléments nécessaires de l'infraction sont étayés par la preuve. L'arrêt *Shephard* a été rendu avant l'adoption de la *Charte*. Il n'a jamais été infirmé ou modifié, sauf pour permettre au juge de procéder à une évaluation limitée de la preuve circonstancielle afin de s'assurer que les inférences tirées de cette preuve peuvent raisonnablement étayer l'existence d'une preuve à l'égard de tous les éléments nécessaires de l'infraction (voir *R. c. Arcuri*, [2001] 2 R.C.S. 828, 2001 CSC 54).

Selon cette interprétation du droit, l'effet combiné des dispositions pertinentes (art. 29, 32 et 33 de la Loi) pourrait avoir pour conséquence de priver l'intéressé de l'audience et de l'évaluation indépendantes requises par les principes de justice fondamentale applicables à l'extradition. Si le juge d'extradition n'a ni la possibilité de déclarer

inadmissible nor to weigh and consider the sufficiency of the evidence, committal for extradition could occur in circumstances where committal for trial in Canada would not be justified. I take as axiomatic that a person could not be committed for trial for an offence in Canada if the evidence is so manifestly unreliable that it would be unsafe to rest a verdict upon it. It follows that if a judge on an extradition hearing concludes that the evidence is manifestly unreliable, the judge should not order extradition under s. 29(1). Yet, under the current state of the law in *Shephard*, it appears that the judge is denied this possibility. Similarly, I take it as axiomatic that a person could not be committed to trial for an offence in Canada if the evidence put against the person is not available for trial. As Donald J.A., dissenting in *Ortega* stated, at para. 51:

If evidence is not available for trial it should not be used as a basis for committal. The concern goes well beyond modalities and rules of evidence, it goes to the heart of the question for the judge: whether there is enough evidence to put the requested person on trial.

Yet on the majority view in *Shephard*, committal may be ordered in the absence of certification that the evidence is available for trial. This raises particular concerns in an extradition context because the committal becomes the final judicial determination that sends the subject out of the country.

41 This raises the possibility that, notwithstanding the efforts of Parliament and the Executive to provide guarantees of reliability in the *Extradition Act* and the treaties Canada enters into with other states, cases may arise where a judge would have no choice but to commit a person for extradition notwithstanding the judge's conclusion that it is dangerous or unreasonable to commit on the evidence adduced. Indeed, *Shephard* was just such a case. The combination of the ruling in *Shephard* that the judge possesses no residual discretion to decline to commit on dubious, yet admissible, evidence and the evidentiary provisions of the 1999 *Extradition Act*, which effectively removed much

inadmissible la preuve non fiable ni celle de soupçonner ou d'examiner le caractère suffisant de la preuve, l'incarcération en vue de l'extradition est possible dans les cas où le renvoi à procès au Canada ne serait pas justifié. Il est évident qu'au Canada nul ne peut être renvoyé à procès pour une infraction si la preuve est si manifestement peu digne de foi qu'il serait imprudent d'y fonder un verdict. Par conséquent, si le juge qui préside l'audience d'extradition conclut que la preuve est manifestement peu digne de foi, en vertu du par. 29(1), il ne devrait pas ordonner l'extradition. Pourtant, selon l'état actuel du droit énoncé dans *Shephard*, il semble qu'il n'ait pas cette possibilité. De même, il est évident qu'au Canada nul ne peut être renvoyé à procès pour une infraction si la preuve produite contre elle n'est pas disponible pour le procès. Comme l'a énoncé le juge Donald au par. 51 de sa dissidence dans *Ortega* :

[TRADUCTION] Si l'élément de preuve n'est pas disponible pour le procès, il ne devrait pas servir à justifier l'incarcération. Le problème dépasse de loin les modalités et les règles de preuve; il va au cœur de la question dont le juge est saisi : la preuve est-elle suffisante pour renvoyer à procès la personne visée par la demande.

Pourtant, selon l'opinion majoritaire dans *Shephard*, l'incarcération peut être ordonnée en l'absence de certification que la preuve est disponible pour le procès. Cela est particulièrement préoccupant dans le contexte de l'extradition, car l'ordonnance d'incarcération devient la décision judiciaire finale qui renvoie l'intéressé du pays.

Il se pourrait donc que, dans certains cas, malgré les efforts déployés par le Parlement et le pouvoir exécutif pour que la *Loi sur l'extradition* et les traités entre le Canada et d'autres États offrent des garanties de fiabilité, le juge n'ait d'autre choix que d'ordonner l'incarcération en vue de l'extradition même s'il conclut que cette décision est dangereuse ou déraisonnable d'après les éléments de preuve présentés. En fait, *Shephard* faisait justement partie de ces cas. L'application combinée de l'arrêt *Shephard*, selon lequel le juge n'a aucun pouvoir discrétionnaire résiduel de refuser d'ordonner l'incarcération en raison du caractère douteux de la preuve, qui est néanmoins admissible,

of an extradition judge's former discretion to not admit evidence, have led commentators to state that extradition judges have nothing left to do: see A. W. La Forest, "The Balance Between Liberty and Comity in the Evidentiary Requirements Applicable to Extradition Proceedings" (2002), 28 *Queen's L.J.* 95, at p. 172; and G. Botting, *Extradition Between Canada and the United States* (2005), at p. 8. The judge becomes a rubber stamp. As we have seen, this violates the principles of fundamental justice applicable to extradition hearings and hence violates s. 7 of the *Charter*. For a person sought to receive a fair extradition hearing, the extradition judge must be able to evaluate the evidence, including its reliability, to determine whether the evidence establishes a sufficient case to commit.

This Court has repeatedly confirmed that extradition hearings are subject to the *Charter* and that an extradition judge — unlike a preliminary inquiry judge — has jurisdiction to apply the *Charter* and to grant *Charter* remedies relevant to the committal stage of extradition (see *United States of America v. Cobb*, [2001] 1 S.C.R. 587, 2001 SCC 19; *United States of America v. Kwok*, [2001] 1 S.C.R. 532, 2001 SCC 18, and *United States of America v. Shulman*, [2001] 1 S.C.R. 616, 2001 SCC 21). So, the next question is whether the provisions of the *Extradition Act* allow an interpretation that avoids an unconstitutional result, in so far as this is possible. If s. 29(1) can be interpreted in a way that allows the extradition judge to weigh the evidence and refuse to extradite if the case as a whole is insufficient, then that interpretation should be adopted. If it cannot, then the Act is inconsistent with the *Charter* and is void to the extent of that inconsistency under s. 52 of the *Constitution Act, 1982*.

As discussed above, admissible evidence alone cannot be sufficient to justify committal in the

et des dispositions en matière de preuve contenues dans la *Loi sur l'extradition* de 1999, qui a effectivement retiré au juge une part importante de son pouvoir discrétionnaire de ne pas admettre des éléments de preuve, a incité certains commentateurs à déclarer que les juges d'extradition n'ont plus rien à faire : voir A. W. La Forest, « The Balance Between Liberty and Comity in the Evidentiary Requirements Applicable to Extradition Proceedings » (2002), 28 *Queen's L.J.* 95, p. 172; et G. Botting, *Extradition Between Canada and the United States* (2005), p. 8. Le juge ne fait qu'entériner d'office la demande. Comme nous l'avons vu, cela viole les principes de justice fondamentale applicables aux audiences d'extradition et, par conséquent, l'art. 7 de la *Charte*. Pour que l'intéressé bénéficie d'une audience d'extradition équitable, le juge d'extradition doit être en mesure d'évaluer la preuve, y compris sa fiabilité, afin de déterminer si elle est suffisante pour justifier l'incarcération.

La Cour a confirmé à maintes reprises que les audiences d'extradition sont assujetties à la *Charte* et que le juge d'extradition — contrairement au juge président l'enquête préliminaire — a compétence pour appliquer la *Charte* et pour accorder les réparations appropriées fondées sur celle-ci à l'étape du processus d'extradition concernant la décision sur l'incarcération (voir *États-Unis d'Amérique c. Cobb*, [2001] 1 R.C.S. 587, 2001 CSC 19; *États-Unis d'Amérique c. Kwok*, [2001] 1 R.C.S. 532, 2001 CSC 18, et *États-Unis d'Amérique c. Shulman*, [2001] 1 R.C.S. 616, 2001 CSC 21). Il faut donc ensuite se demander si les dispositions de la *Loi sur l'extradition* peuvent être interprétées de façon à éviter des résultats inconstitutionnels dans la mesure du possible. Si l'on peut interpréter le par. 29(1) de telle sorte que le juge d'extradition est autorisé à évaluer la preuve et à refuser l'extradition si dans l'ensemble la preuve est insuffisante, c'est cette interprétation qu'il faudrait retenir. Dans le cas contraire, les dispositions de la Loi qui sont incompatibles avec la *Charte* sont inopérantes en vertu de l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Comme nous l'avons vu, une preuve admissible ne peut, à elle seule, justifier l'incarcération dans le

extradition context. Admissibility is only one part of determining whether evidence exists upon which a reasonable jury, properly instructed, could return a verdict of guilty. Justifying a committal depends on a combination of admissibility, double criminality, basic fairness and constitutional guarantees that, together, inform an extradition judge about whether to order committal. Most fundamentally, it depends on a judicial process conducted by a judge who has the discretion to refuse to commit the subject for extradition on insufficient evidence.

contexte de l'extradition. L'admissibilité ne constitue qu'un volet de la détermination de l'existence d'éléments de preuve au vu desquels un jury raisonnable, ayant reçu des directives appropriées, pourrait rendre un verdict de culpabilité. La justification de l'incarcération dépend d'une combinaison de facteurs, à savoir l'admissibilité, la double incrimination, l'équité fondamentale et les garanties constitutionnelles, qui, ensemble, éclairent le juge d'extradition dans sa décision d'ordonner ou non l'incarcération. Elle dépend essentiellement du processus judiciaire dirigé par un juge qui dispose du pouvoir discrétionnaire de refuser de faire incarcérer l'intéressé en vue de son extradition faute de preuve suffisante.

44 In my view, the provisions of the 1999 Act can be read to accommodate these requirements — requirements inherent in the right to a hearing by a neutral magistrate. Section 29(1) of the Act requires the extradition judge to determine whether evidence would “justify committal” for trial. This may be read as permitting the extradition judge to provide the factual assessment and judicial process necessary to conform to the *Charter*.

À mon avis, il est possible d'interpréter les dispositions de la loi de 1999 d'une manière qui permette de satisfaire à ces exigences — lesquelles sont inhérentes au droit à une audience devant un juge neutre. Selon le par. 29(1) de la Loi, le juge d'extradition doit déterminer si la preuve permet de « justifie[r] [. . .] [le] renvoi à procès ». On peut interpréter cette disposition de manière à permettre au juge d'extradition d'assurer l'examen des faits et le processus judiciaire nécessaires pour respecter les exigences de la *Charte*.

45 To “justify” something means to show the justice or rightness of that thing: *Concise Oxford Dictionary of Current English* (9th ed. 1995), at p. 737. In criminal or tort law, a “justification” describes “actions we consider rightful, not wrongful” because they were taken in circumstances that reveal their rightness, for example, “[t]he police officer who shoots the hostage-taker, the innocent object of an assault who use[d] force to defend himself against his assailant, the Good Samaritan who commandeers a car and breaks the speed laws to rush an accident victim to the hospital . . .” (*Perka v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232, at p. 246).

« Justifier » une chose signifie en prouver le bien-fondé : voir *Le Trésor de la langue française*, t. 10, 1983, « justifier ». En droit pénal ou en droit de la responsabilité délictuelle, une « justification » décrit les « actes [que nous considérons comme] bons et non comme mauvais », parce qu'ils sont interprétés dans un contexte qui en fait ressortir le bien-fondé, par exemple « [l']agent de police qui abat celui qui retient des otages, la victime innocente d'une agression qui recourt à la force pour se défendre contre son agresseur, le bon samaritain qui réquisitionne une voiture et enfreint la limite de vitesse pour amener au plus tôt la victime d'un accident à l'hôpital . . . » (*Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232, p. 246).

46 Section 29(1)'s direction to an extradition judge to determine whether there is admissible evidence that would “justify committal” requires a judge to assess whether admissible evidence

Au paragraphe 29(1), la directive imposant au juge d'extradition de déterminer s'il existe une preuve admissible qui « justifierait [. . .] le renvoi à procès » l'oblige à évaluer si la preuve admissible

shows the justice or rightness in committing a person for extradition. It is not enough for evidence to merely exist on each element of the crime. The evidence must be demonstrably able to be used by a reasonable, properly instructed jury to reach a verdict of guilty. If the evidence is incapable of demonstrating this sufficiency for committal, then it cannot “justify committal”. The evidence need not convince an extradition judge that a person sought is guilty of the alleged crimes. That assessment remains for the trial court in the foreign state. However, it must establish a case that *could go to trial* in Canada. This may require the extradition judge to engage in limited weighing of the evidence to determine, not ultimate guilt, but sufficiency of evidence for committal to trial.

Section 29(1) of the *Extradition Act*, as discussed, requires the extradition judge to be satisfied that the evidence would justify committal for trial in Canada, had the offence occurred here. Canadian courts in recent decades have adopted the practice of leaving a case or defence to the jury where there is any evidence to support it, and have discouraged trial judges from weighing the evidence and refusing to put a matter to the jury on the basis that the evidence is not sufficiently reliable or persuasive: see *Arcuri*, at para. 30; and *R. v. L. (D.O.)*, [1993] 4 S.C.R. 419, at pp. 454-55. This may explain the conclusion in *Shephard* that the extradition judge has no discretion to refuse to extradite if there is any evidence, however scant or suspect, supporting each of the elements of the offence alleged. This narrow approach to judicial discretion should not be applied in extradition matters, in my opinion. The decision to remove a trial judge’s discretion reflects confidence that, given the strict rules of admissibility of evidence on criminal trials, a properly instructed jury is capable of performing the task of assessing the reliability of the evidence and weighing its sufficiency without the assistance of the judge. The accused is not denied the protection of the trier of fact reviewing and weighing the evidence. The effect of applying this test in extradition

prouve le bien-fondé de l’incarcération en vue de l’extradition. Il ne suffit pas qu’un élément de preuve existe simplement à l’égard de chaque élément du crime. La preuve doit pouvoir permettre à un jury raisonnable, ayant reçu des directives appropriées, de rendre un verdict de culpabilité. Si la preuve ne permet pas de démontrer le caractère suffisant pour justifier l’incarcération, elle ne saurait alors « justifier » cette dernière. Le juge d’extradition n’a pas besoin d’être convaincu par la preuve que l’intéressé est coupable des crimes allégués. Cette appréciation incombe au tribunal de première instance dans le pays étranger. Cependant, il doit être démontré que la cause *pourrait faire l’objet d’un procès* au Canada. Le juge d’extradition pourrait donc être tenu de procéder à une évaluation limitée des éléments de preuve pour statuer, non pas sur la culpabilité ultime, mais sur le caractère suffisant des éléments de preuve pour justifier le renvoi à procès.

Comme nous l’avons vu, le par. 29(1) de la *Loi sur l’extradition* exige que le juge d’extradition soit convaincu que les éléments de preuve justifieraient le renvoi à procès au Canada, si l’infraction y avait été commise. Les tribunaux canadiens ont adopté, au cours des dernières décennies, la pratique qui consiste à soumettre l’accusation ou le moyen de défense à l’appréciation du jury lorsqu’un élément de preuve permet de les étayer et ont dissuadé les juges de première instance d’évaluer la preuve et de soustraire une question à l’appréciation du jury du fait que la preuve n’est pas suffisamment fiable ou convaincante : voir *Arcuri*, par. 30, et *R. c. L. (D.O.)*, [1993] 4 R.C.S. 419, p. 454-455. Cela peut expliquer la conclusion dans *Shephard*, selon laquelle le juge d’extradition n’a pas le pouvoir discrétionnaire de refuser l’extradition s’il existe une preuve, même faible ou douteuse, à l’appui de chacun des éléments de l’infraction alléguée. À mon avis, cette façon stricte d’aborder le pouvoir judiciaire discrétionnaire ne devrait pas s’appliquer en matière d’extradition. La décision de retirer à un juge de première instance son pouvoir discrétionnaire reflète la certitude que, étant donné les règles strictes d’admissibilité de la preuve dans les procès criminels, le jury qui a reçu des directives appropriées est capable de s’acquitter de la tâche qui lui incombe

proceedings, by contrast, is to deprive the subject of any review of the reliability or sufficiency of the evidence. Put another way, the limited judicial discretion to keep evidence from a Canadian jury does not have the same negative constitutional implications as the removal of an extradition judge's discretion to decline to commit for extradition. In the latter case, removal of the discretion may deprive the subject of his or her constitutional right to a meaningful judicial determination *before* the subject is sent out of the country and loses his or her liberty.

d'évaluer la fiabilité de la preuve et de soupeser son caractère suffisant sans l'aide du juge. L'accusé n'est pas privé de la protection que procurent l'examen et l'appréciation de la preuve par le juge des faits. Par contre, l'application de ce critère dans des instances d'extradition a pour effet de priver l'intéressé de tout examen de la fiabilité ou du caractère suffisant de la preuve. Autrement dit, le pouvoir discrétionnaire limité qu'ont les juges de soustraire à l'appréciation d'un jury canadien un élément de preuve n'a pas les mêmes conséquences négatives sur le plan constitutionnel que la décision de lui retirer le pouvoir discrétionnaire de refuser d'ordonner l'incarcération en vue de l'extradition. Dans ce dernier cas, le retrait du pouvoir discrétionnaire peut priver l'intéressé de son droit constitutionnel à une décision judiciaire valable *avant* qu'il perde sa liberté et soit renvoyé du pays.

48

It is important as well to note the differences between extradition hearings and domestic preliminary inquiries. Both are pre-trial screening devices and both use the same test of sufficiency of evidence for committal: whether evidence exists upon which a reasonable jury, properly instructed, could return a verdict of guilty: *Shepard*. Previously, the *Extradition Act* cemented the analogy between the two proceedings by directing that an extradition judge "hear the case, in the same manner, as nearly as may be, as if the fugitive was brought before a justice of the peace, charged with an indictable offence committed in Canada": *Extradition Act*, R.S.C. 1985, c. E-23, s. 13. The new Act, however, does not maintain this close parallel in proceedings. Section 24(2) of the Act states: "For the purposes of the hearing, the judge has, subject to this Act, the powers of a justice under Part XVIII of the *Criminal Code*, with any modifications that the circumstances require." This grants the extradition judge the same powers as a preliminary inquiry judge, but requires the judge to exercise those powers in a manner appropriate to the extradition context. The judge no longer follows "as nearly as may be" the procedure of a preliminary inquiry. A second difference comes from the different rules for admitting evidence. Evidence is admitted on a preliminary inquiry according to domestic rules of evidence, with all the inherent guarantees of threshold

Il importe également de noter les différences entre les audiences d'extradition et les enquêtes préliminaires qui se déroulent au Canada. Dans les deux cas, il s'agit d'une étape préalable au procès servant de filtre et on utilise le même critère du caractère suffisant de la preuve pour le renvoi à procès : existe-t-il des éléments de preuve au vu desquels un jury raisonnable, ayant reçu des directives appropriées, pourrait rendre un verdict de culpabilité : *Shepard*. Dans sa version antérieure, la *Loi sur l'extradition* cimentait l'analogie entre les deux procédures en précisant que l'audience devant le juge d'extradition devait « se déroule[r], dans la mesure du possible [...] comme [si le fugitif] comparaisait devant un juge de paix pour un acte criminel commis au Canada » : *Loi sur l'extradition*, L.R.C. 1985, ch. E-23, art. 13. Toutefois, la nouvelle Loi ne maintient pas ce parallèle étroit entre les procédures. Le paragraphe 24(2) de la Loi stipule : « [Le juge, pour procéder à l'audition de la demande est] investi, sous réserve des autres dispositions de la présente loi, des mêmes pouvoirs qu'un juge de paix en application de la partie XVIII du *Code criminel*, compte tenu des adaptations nécessaires. » Cette disposition confère au juge d'extradition les mêmes pouvoirs que ceux dont est investi le juge président l'enquête préliminaire, mais elle exige qu'il les exerce d'une manière qui convienne

reliability that those rules entail. In contrast, evidence adduced on extradition may lack the threshold guarantees of reliability afforded by Canadian rules of evidence. A third difference comes from the ability of extradition judges to grant *Charter* remedies. These differences make it inappropriate to equate the task of the extradition judge with the task of a judge on a preliminary inquiry.

I conclude that to deny an extradition judge's discretion to refuse committal for reasons of insufficient evidence would violate a person's right to a judicial hearing by an independent and impartial magistrate — a right implicit in s. 7 of the *Charter* where liberty is at stake. It would deprive the judge of the power to conduct an independent and impartial judicial review of the facts in relation to the law, destroy the judicial nature of the hearing, and turn the extradition judge into an administrative arm of the executive. The process of assessing whether all the boxes are ticked and then ordering committal is not an adjudication, but merely a formal validation. In so far as the majority view in the pre-*Charter* case of *Shephard* suggests a contrary view, it should be modified to conform to the requirements of the *Charter*.

I conclude that s. 32(1)(a) and (b) and s. 33 of the 1999 Act do not violate the right of a person sought under s. 7 of the *Charter*, because the requirements for committal of s. 29(1), properly construed, grant the extradition judge discretion to refuse to extradite on insufficient evidence such as where the reliability of the evidence certified is successfully impeached or where there is no evidence, by certification or otherwise, that the evidence is available for trial.

dans le contexte de l'extradition. Le juge ne se conforme plus « dans la mesure du possible » à la procédure d'une enquête préliminaire. La deuxième différence réside dans les règles d'admission de la preuve. À l'enquête préliminaire, l'admission de la preuve se fait selon les règles de preuve applicables au Canada, avec tout ce qu'elles comportent de garanties inhérentes quant au seuil de fiabilité. Par contre, la preuve présentée dans une instance d'extradition peut être dépourvue de ces garanties. La troisième différence tient au pouvoir des juges d'extradition d'accorder des réparations fondées sur la *Charte*. Étant donné ces différences, il n'est pas approprié d'assimiler la tâche du juge d'extradition à celle du juge présidant l'enquête préliminaire.

Je conclus que priver le juge d'extradition du pouvoir discrétionnaire de refuser d'ordonner l'incarcération faute de preuve suffisante viole le droit de l'intéressé d'être jugé par un juge indépendant et impartial — droit implicitement prévu à l'art. 7 de la *Charte*, lorsqu'il est question de liberté. Cela priverait le juge du pouvoir de procéder à un examen indépendant et impartial des faits en fonction du droit, compromettrait la nature judiciaire de l'audience et ferait du juge d'extradition un représentant administratif du pouvoir exécutif. La procédure qui consiste à examiner si toutes les cases sont cochées pour ensuite ordonner l'incarcération constitue non pas une décision, mais une simple confirmation officielle. Dans la mesure où la décision de la majorité dans la cause *Shephard* antérieure à la *Charte* tend à indiquer une position contraire, elle devrait être modifiée de manière à respecter les exigences de la *Charte*.

Je conclus que les al. 32(1)a) et b) et l'art. 33 de la loi de 1999 ne violent pas le droit garanti à l'intéressé par l'art. 7 de la *Charte*, parce que, selon l'interprétation qu'il convient de leur donner, les exigences relatives à l'incarcération prévues au par. 29(1) confèrent au juge d'extradition le pouvoir discrétionnaire de refuser d'ordonner l'extradition faute de preuve suffisante, par exemple lorsque la fiabilité de la preuve certifiée est contestée avec succès ou lorsque rien n'indique, par certification ou autrement, que la preuve est disponible pour le procès.

49

50

2.5 *Evaluating the Sufficiency of Evidence* — *Procedural Issues*

51 Having described the proper role of the extradition judge under s. 29(1) of the *Extradition Act*, I turn to the more concrete procedural question of how the judge should discharge this role where the case for extradition consists of a record or summary certified by the requesting state. Specifically, I use the examples from the cases at bar: how and when do concerns about reliability or availability of evidence render evidence insufficient for the purposes of committal?

52 Certification of evidence as set out in s. 33(3)(a) raises a presumption that the evidence in a record of the case is reliable. This follows from the principles of comity between Canada and the requesting state. Certification, as discussed above, is the indicium of reliability that Parliament has prescribed for evidence in these circumstances. Unless challenged, certification establishes reliability.

53 The person sought for extradition may challenge the sufficiency of the case including the reliability of certified evidence. Section 32(1)(c) of the Act permits the person sought to submit evidence “if the judge considers it reliable”. This does not require an actual determination that the evidence presented by the person sought is in fact reliable. The issue is threshold reliability. In other words, the question is whether the evidence tendered possesses sufficient indicia of reliability to make it worth consideration by the judge at the hearing. Once it is admitted, its reliability for the purposes of extradition is determined in light of all the evidence presented at the hearing. When viewed in this way, s. 32(1)(c) in effect presents no greater evidentiary hurdle to the person sought than s. 32(1)(a) or (b) presents to the requesting state.

54 Challenging the justification for committal may involve adducing evidence or making arguments on whether the evidence could be believed by a reasonable jury. Where such evidence is adduced

2.5 *Évaluation du caractère suffisant de la preuve* — *Questions procédurales*

Après avoir décrit le rôle que doit jouer le juge d’extradition en vertu du par. 29(1) de la *Loi sur l’extradition*, j’aborde maintenant la question procédurale plus concrète de la façon dont il devrait s’acquitter de cette tâche lorsque la preuve produite au soutien de l’extradition consiste en un dossier ou résumé certifié par l’État requérant. Plus particulièrement, j’utilise les exemples des présentes affaires : comment et quand des préoccupations quant à la fiabilité ou la disponibilité des éléments de preuve ont-elles pour effet de les rendre insuffisants pour l’incarcération?

La certification de la preuve prévue à l’al. 33(3)(a) crée une présomption de fiabilité à l’égard des éléments de preuve contenus dans le dossier d’extradition. Cette présomption découle des principes de courtoisie entre le Canada et l’État requérant. Comme nous l’avons déjà expliqué, la certification est l’indice de fiabilité de la preuve prescrit par le législateur dans ces circonstances. À moins d’être contestée, la certification établit un seuil de fiabilité.

Il est loisible à l’intéressé de contester le caractère suffisant de la preuve, y compris la fiabilité des éléments de preuve certifiés. L’alinéa 32(1)(c) de la Loi l’autorise à présenter des éléments de preuve « que le juge estime dignes de foi ». Pour cela, il n’est pas nécessaire de conclure que la preuve présentée par l’intéressé est effectivement digne de foi. En l’espèce, le litige porte sur le seuil de fiabilité. Autrement dit, il s’agit de déterminer si l’élément de preuve produit présente suffisamment d’indices de fiabilité pour mériter d’être pris en considération par le juge à l’audience. Une fois admis, sa fiabilité pour l’extradition est déterminée d’après l’ensemble de la preuve présentée à l’audience. Considéré sous cet angle, l’al. 32(1)(c) ne présente en fait pas plus de difficultés de preuve pour l’intéressé que n’en présentent les al. 32(1)(a) ou (b) pour l’État requérant.

La contestation de la justification d’une incarcération peut impliquer la production d’éléments de preuve ou la présentation d’arguments quant à la question de savoir si un jury raisonnable

or such arguments are raised, an extradition judge may engage in a limited weighing of evidence to determine whether there is a plausible case. The ultimate assessment of reliability is still left for the trial where guilt and innocence are at issue. However, the extradition judge looks at the whole of the evidence presented at the extradition hearing and determines whether it discloses a case on which a jury could convict. If the evidence is so defective or appears so unreliable that the judge concludes it would be dangerous or unsafe to convict, then the case should not go to a jury and is therefore not sufficient to meet the test for committal.

The absence of certification that evidence is available for trial, raised in the *Ortega* appeals, presents a different issue. Here the complaint is not that certification may in some cases be an insufficient indication of reliability to permit extradition, but that there is no evidence at all. A showing that the evidence actually exists and is available for trial is fundamental to extradition. The whole purpose of the extradition is to send the person sought to the requesting country for trial. To send the person there to languish in prison without trial is antithetical to the principles upon which extradition and the comity that supports it are based. It follows that the extradition judge cannot properly commit a person for extradition under s. 29(1) unless a *prima facie* case has been made out that evidence exists upon which the person may be tried. Some treaties may not require that availability of evidence be certified. But that does not change the requirements of s. 29(1) of the Act that the extradition judge be satisfied that committal for extradition is justified.

The Crown in the *Ortega* appeals contends that availability of evidence should be presumed to

pourrait accepter les éléments de preuve. Lorsque de tels éléments de preuve sont produits ou que de tels arguments sont soulevés, le juge d'extradition peut procéder à une évaluation limitée de la preuve pour déterminer s'il existe des motifs plausibles. L'évaluation ultime de la fiabilité continuera à se faire au procès, là où il s'agit de trancher entre l'innocence et la culpabilité. Cependant, le juge d'extradition examine l'ensemble de la preuve présentée à l'audience d'extradition et détermine si elle établit l'existence d'une preuve permettant au jury de conclure à la culpabilité. Si la preuve est à ce point viciée ou semble si peu digne de foi qu'il conclut qu'il serait dangereux ou imprudent de déclarer l'accusé coupable, elle ne devrait pas être soumise à l'appréciation du jury et ne présente donc pas le caractère suffisant nécessaire pour satisfaire au critère applicable en matière d'incarcération.

L'absence d'une certification que la preuve est disponible pour le procès, soulevée dans les pourvois *Ortega*, pose un problème différent. En l'espèce, on ne se plaint pas de ce que la certification puisse parfois constituer un indice de fiabilité insuffisant pour autoriser l'extradition, mais de ce qu'il n'existe absolument aucune preuve. Il est fondamental pour l'extradition de démontrer que la preuve existe véritablement et qu'elle est disponible pour le procès. L'objectif même de l'extradition est de renvoyer l'intéressé dans le pays requérant pour qu'il y subisse son procès. Le renvoyer dans ce pays pour qu'il languisse en prison sans procès est l'antithèse des principes sur lesquels reposent l'extradition et la courtoisie qui y est sous-jacente. Par conséquent, le juge d'extradition ne peut à bon droit faire incarcérer une personne en vue de son extradition en vertu du par. 29(1) à moins qu'une preuve suffisante à première vue n'ait établi l'existence d'éléments de preuve sur la foi desquels elle peut subir son procès. Il se peut que certains traités n'exigent pas que la disponibilité de la preuve soit certifiée. Mais cela ne modifie pas les exigences du par. 29(1) de la Loi selon lesquelles le juge d'extradition doit être convaincu du bien-fondé de l'incarcération en vue de l'extradition.

Dans les pourvois *Ortega*, le ministère public prétend qu'il faudrait présumer de la disponibilité

reflect comity and the fact that Canada, through negotiating a treaty, has already considered whether a treaty partner is likely to give a person sought a fair trial. However, the concern of the extradition judge is to provide a fair extradition hearing in Canada: *Cobb* and *Kwok*. If availability of evidence for trial is a crucial factor in determining whether the test for committal is established (and indeed, on my interpretation of s. 29(1), it is), neither the executive's appraisal of a country's trial practices nor a presumption of the requesting state's good faith are sufficient to meet the sought person's right to an assessment by a neutral magistrate prior to extradition.

57

The record of the case provisions, as well as modern treaties such as the *Second Protocol amending the Treaty on Extradition between the Government of Canada and the Government of the United States of America*, Can. T.S. 2003 No. 11, signed on January 12, 2001, recognize the basic requirement of "available" evidence. They do so by requiring the requesting state to certify the availability of evidence. Even where a treaty does not expressly require the availability of evidence to be certified, it remains a fundamental element to be established to meet the test for committal. Where the requesting state does not certify or otherwise make out a *prima facie* case that the evidence exists and is available for trial, the case for committal is incomplete and should be dismissed.

58

This is not an onerous burden. Indeed, where actual first-hand evidence (e.g., documentary evidence or first-hand affidavits) is put before an extradition judge, the evidence's existence is self-evident and its availability for trial will be presumed. Similarly, where evidence is certified as available by a requesting state, that certification results in a presumption of availability for trial. However, cases might arise where a person sought could cogently challenge the presumption of availability of evidence for trial. For example, where a person sought can show that a requesting state relies on evidence of a witness who, prior to the extradition

de la preuve en signe de courtoisie et présumer que, lors de la négociation du traité, le Canada a déjà déterminé si le partenaire est susceptible d'assurer un procès équitable à l'intéressé. Cependant, la préoccupation du juge d'extradition est d'assurer une audience d'extradition équitable au Canada : *Cobb* et *Kwok*. Si la disponibilité de la preuve pour le procès est un facteur crucial dont il faut prendre en compte pour déterminer si le critère applicable en matière de renvoi à procès est rempli (et, selon mon interprétation du par. 29(1), il l'est effectivement), ni l'évaluation des pratiques judiciaires d'un pays par le pouvoir exécutif, ni la présomption que l'État requérant est de bonne foi ne suffisent pour respecter le droit de l'intéressé à une évaluation par un juge neutre avant l'extradition.

Les dispositions relatives au dossier d'extradition ainsi que les traités modernes tel le *Deuxième protocole modifiant le Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique*, R.T. Can. 2003 n° 11, signé le 12 janvier 2001, reconnaissent l'exigence fondamentale de la preuve « disponible ». En effet, ils exigent que l'État requérant certifie la disponibilité de la preuve. Même si un traité ne l'exige pas expressément, il reste qu'il s'agit d'un élément fondamental à établir pour remplir le critère applicable en matière d'incarcération. Lorsque l'État requérant ne certifie pas ou n'établit pas autrement qu'une preuve suffisante à première vue existe et qu'elle est disponible pour le procès, la preuve au soutien de l'extradition est incomplète et devrait être refusée.

Il ne s'agit pas d'un lourd fardeau. En effet, lorsqu'une preuve originale (p. ex. une preuve documentaire ou des affidavits) est présentée au juge d'extradition, son existence va de soi et sa disponibilité pour le procès sera présumée. De même, lorsque l'État requérant certifie que la preuve est disponible, cette certification donne lieu à la présomption que la preuve est disponible pour le procès. Toutefois, il arrive que l'intéressé conteste à bon droit la présomption de disponibilité de la preuve pour le procès. Par exemple, lorsque l'intéressé peut démontrer que l'État requérant se fonde sur le témoignage d'une personne qui, avant

hearing, retracted his or her statement, the availability of that evidence for trial may be brought into doubt. Another example is where a state makes only a bare assertion that evidence exists without providing any description whatsoever of its content or form. In such a case, the availability of the evidence may be in doubt. Furthermore, an extradition judge does not make a prediction about the future state of the evidence. He or she makes a common sense determination about whether the evidence exists and is available for trial — *at the time of the extradition hearing* — based on the evidence itself, any circumstantial guarantees of availability (such as certification) and any evidence tendered to dispute the presumption of availability for trial.

A further procedural question is whether a person challenging the actual reliability or availability of evidence adduced at a committal hearing must seek a remedy under s. 24 of the *Charter*. In my view, this is not necessary. Section 29(1) of the Act, properly construed, conforms to both *Charter* values and the comity, reciprocity and respect for differences that underlie extradition. Therefore, no constitutional conflicts arise from the exercise of an extradition judge's discretion to order committal. Simply put, the extradition judge has the discretion to give no weight to unavailable or unreliable evidence when determining whether committal is justified under s. 29(1). Thus, the person sought does not need to seek a constitutional remedy.

Nevertheless, s. 24(2) of the *Charter* remains an avenue through which evidence may be excluded from consideration at an extradition hearing for reasons of fairness other than the availability and reliability concerns addressed in these cases. For example, in *Cobb*, where an American prosecutor had made public comments subjecting the persons sought to threats and intimidation, the persons sought could not have a fair extradition hearing in light of the possibility that they were intimidated

l'audience d'extradition, a rétracté sa déclaration, il peut susciter un doute quant à la disponibilité de cet élément de preuve pour le procès. Un autre exemple serait celui où un État se contente d'affirmer que la preuve existe sans en décrire du tout le contenu ou la forme. Dans un tel cas, la disponibilité de la preuve peut être douteuse. En outre, le juge d'extradition ne fait pas de prédiction quant à l'état futur de la preuve. Il détermine selon le bon sens si la preuve existe et est disponible pour le procès — *au moment de l'audience d'extradition* — en se fondant sur la preuve elle-même, sur toutes les garanties circonstanciées de disponibilité (telle une certification) et sur tous les éléments de preuve produits pour contester la présomption de disponibilité pour le procès.

Un autre aspect procédural consiste à déterminer si la personne qui conteste la fiabilité ou la disponibilité véritables d'un élément de preuve produit à l'audience relative à l'incarcération doit solliciter une réparation fondée sur l'art. 24 de la *Charte*. À mon avis, cela n'est pas nécessaire. Le paragraphe 29(1) de la Loi, selon l'interprétation qu'il convient de lui donner, respecte les valeurs exprimées dans la *Charte* et les principes de courtoisie, de réciprocité et de respect des différences sur lesquels repose l'extradition. Par conséquent, l'exercice par le juge d'extradition de son pouvoir discrétionnaire d'ordonner l'incarcération ne donne lieu à aucun conflit constitutionnel. Autrement dit, le juge d'extradition a le pouvoir discrétionnaire de ne pas tenir compte des éléments de preuve non disponibles ou non fiables lorsqu'il détermine si l'incarcération est justifiée au sens du par. 29(1). L'intéressé n'a donc pas besoin de demander une réparation constitutionnelle.

Néanmoins, le par. 24(2) de la *Charte* demeure un moyen permettant d'exclure un élément de preuve lors d'une audience d'extradition pour des raisons d'équité autres que celles de la disponibilité et de la fiabilité dont il est question dans les présents pourvois. Par exemple, dans l'affaire *Cobb*, où un procureur américain avait fait des commentaires publics qui constituaient des menaces et de l'intimidation à l'endroit des intéressés, ceux-ci ne pouvaient bénéficier d'une

and encouraged by the U.S. prosecutor's actions to not pursue their legal rights as vigorously as they were entitled to. An extradition judge may also exclude evidence under s. 24(2) of the *Charter* if, for example, it was gathered by the foreign authorities in such an abusive manner that its admission to the committal hearing would be unfair under s. 7 of the *Charter* (see discussion in *Shulman*, at para. 56).

3. Application to the Cases at Bar

3.1 *Ferras v. United States of America*

61

The United States seeks the appellant Ferras for extradition on charges of conspiracy to commit securities fraud, securities fraud, and money laundering. The extradition judge received evidence in three parts: a record of the case and two supplemental records (collectively the “records”). Each of these documents bore a certification, sworn before a notary public by Assistant United States Attorney Tanya Y. Hill, that “the evidence summarized [or contained] in the attached Record of the Case is available for trial and is sufficient under the law of the United States to justify prosecution” (A.R., at pp. 601, 620 and 630).

62

The record of the case and the first supplement were prepared by IRS Special Agent Joseph Jordan. The second supplement was prepared by FBI Special Agent Vincent Girardi. The records were written in affidavit format — in the first person and based on the knowledge of these investigating officers. They were signed by the officers, but not sworn. The records describe the evidence expected to be led at the trial of Mr. Ferras, including that of various witnesses who were either interviewed personally by these officers or whose interview summaries were reviewed by the officers before preparing the records. The records also describe documentary evidence reviewed by the officers and available to the prosecution.

audience d'extradition équitable compte tenu de la possibilité que les actes du procureur américain les aient intimidés et encouragés à ne pas défendre leurs droits aussi vigoureusement qu'ils en avaient le droit. Le juge d'extradition peut également exclure des éléments de preuve en vertu du par. 24(2) de la *Charte* si, par exemple, ils ont été recueillis de manière si abusive par des autorités étrangères que leur admission lors de l'audience relative à l'incarcération serait inéquitable selon l'art. 7 de la *Charte* (voir l'analyse dans *Shulman*, par. 56).

3. Application aux présents pourvois

3.1 *Ferras c. États-Unis d'Amérique*

Les États-Unis demandent l'extradition de l'appelant Ferras pour qu'il réponde à des accusations de complot de fraude en matière de valeurs mobilières, fraude en matière de valeurs mobilières et de blanchiment d'argent. Le juge d'extradition a reçu les éléments de preuve en trois volets : le dossier d'extradition et deux dossiers supplémentaires (collectivement appelés les « dossiers »). Chacun de ces documents portait la certification, faite sous serment devant notaire par la substitut du procureur général des États-Unis Tanya Y. Hill, que [TRADUCTION] « les éléments de preuve résumés dans le dossier ci-joint ou contenus dans celui-ci sont disponibles pour le procès et sont suffisants pour justifier la poursuite en vertu du droit des États-Unis » (D.A., p. 601, 620 et 630).

Le dossier d'extradition et le premier supplément ont été préparés par Joseph Jordan, agent spécial de l'IRS, et le deuxième supplément, par Vincent Girardi, agent spécial du FBI. Les dossiers ont été rédigés sous forme d'affidavits — à la première personne et d'après ce que savaient ces enquêteurs. Ils sont signés par les agents, mais n'ont pas été faits sous serment. Ils décrivent la preuve qu'il est prévu de produire au procès de M. Ferras, notamment les témoignages de diverses personnes que ces agents ont personnellement interviewées ou dont ils ont examiné les résumés d'interview avant de préparer les dossiers. Ceux-ci décrivent également la preuve documentaire qu'ils ont examinée et qui est disponible pour la poursuite.

According to the records, Mr. Ferras' former co-workers and customers from the brokerage firm HGI will testify that Mr. Ferras engaged in fraudulent "boiler room" sales practices in order to sell HGI house stocks to customers, that he trained other brokers to use these fraudulent tactics (which were company policy), and that he reaped financial benefits of over \$800,000 from these fraudulent sales through commissions and profit from his 2 percent ownership of HGI. Documentary evidence including trading reports, payroll documents and banking records will, according to the records, corroborate the testimony of the witnesses.

In the extradition hearing, Mr. Ferras conceded that, if admissible, sufficient evidence existed to commit him for extradition. I understand this concession to mean that there are no issues of double criminality or identity of the person sought. However, as described above, Mr. Ferras challenged the admissibility of the records on reliability grounds. Since his concession on sufficiency of the case was likely predicated on the erroneous assumption that his concerns were ones of threshold reliability for the admission of evidence, it would seem unfair to hold Mr. Ferras to that concession.

Accordingly, we must ask whether the records disclose sufficient evidence upon which a reasonable jury, properly instructed, could convict. As discussed, to answer this question in the affirmative, the extradition judge must consider whether the evidence tendered possesses sufficient indicia of reliability to justify committal. To put it negatively, the judge should not commit if, viewing the evidence as a whole, it would be dangerous or unsafe to do so.

Certification by the United States, an extradition partner of Canada, makes the records presumptively reliable. The Court has been presented with

Selon les dossiers, les anciens collègues et clients de M. Ferras de la maison de courtage HGI témoigneront que ce dernier se livrait à des pratiques frauduleuses de vente « sous pression » pour vendre aux clients les actions que cherchait à promouvoir HGI, qu'il a formé d'autres courtiers pour qu'ils utilisent ces tactiques frauduleuses, ce qui était la politique de la société, et qu'il a tiré un avantage financier de plus de 800 000 \$ de ces ventes frauduleuses, sous forme de commissions et de profit découlant de sa participation de 2 pour 100 dans HGI. D'après les dossiers, la preuve documentaire, dont des rapports de transactions, des documents de paie et des relevés bancaires, corroborera la déposition de ces témoins.

À l'audience d'extradition, M. Ferras a concédé que, s'ils étaient admissibles, les éléments de preuve étaient suffisants pour justifier son incarcération en vue de son extradition. Je comprends de cette concession qu'il n'y a pas de litige quant aux questions de double incrimination ou d'identité de l'intéressé. Par contre, comme nous l'avons déjà mentionné, M. Ferras a contesté l'admissibilité des dossiers pour des motifs de fiabilité. Comme sa concession concernant le caractère suffisant de la preuve découle vraisemblablement du fait qu'il a supposé à tort que la question portait sur le seuil de fiabilité auquel doit satisfaire la preuve pour être admise, il semblerait injuste de l'astreindre à cette concession.

Il faut donc se demander si les dossiers contiennent suffisamment d'éléments de preuve au vu desquels un jury raisonnable, ayant reçu des directives appropriées, pourrait conclure à la culpabilité. Comme nous l'avons vu, pour répondre à cette question par l'affirmative, le juge d'extradition doit considérer si les éléments de preuve produits renferment suffisamment d'indices de fiabilité pour justifier le renvoi à procès. À la forme négative, le juge ne devrait pas ordonner l'incarcération si, d'après l'ensemble de la preuve, il serait dangereux ou imprudent de le faire.

La certification par les États-Unis, un partenaire du Canada, crée une présomption de fiabilité des dossiers. Un partenaire a attesté à l'intention de

63

64

65

66

the good word of an extradition partner that the evidence meets the standards necessary for trial in the United States. Canada has already evaluated the likelihood that prosecution in the United States would proceed on reliable evidence. Unless rebutted, this presumption of reliability will stand and the case will be deemed sufficient to commit for extradition.

67 The appellant Ferras attempts to rebut the presumption of reliability by pointing out that the evidence given in the records is mostly hearsay and that some of the hearsay is about the expected testimony of co-conspirators, one of whom has been convicted of perjury.

68 Would this evidence justify committal to trial in Canada if the conduct described had occurred here? The records themselves provide only secondary evidence of the evidence available for trial. However, the issue is not whether the information in the record is actually true. The extradition judge does not determine the guilt or innocence of the person sought. The only issue is whether evidence exists upon which a reasonable jury, properly instructed, could convict.

69 The evidence adduced in *Ferras* supports the conclusion that the United States has sufficient evidence to justify committal. To begin with, the records are presumptively reliable due to the requesting state's certification in compliance with s. 33(3) of the Act. There is no evidence to suggest that the investigating officers were incompetent to prepare the records. On the contrary, they had the ability to observe, record and communicate the evidence that the United States has collected against Mr. Ferras. The records were submitted under the seal of the United States and signed by the investigating officers. The records assert that witnesses will testify under oath and that actual documents will be shown to the trier of fact. Although some of the witnesses are alleged co-conspirators, many are not. Some are Mr. Ferras' former clients; one is an attorney with the Securities and Exchange Commission; and one is an investigator from the

la Cour que la preuve satisfait aux critères requis pour justifier la tenue d'un procès aux États-Unis. Le Canada a déjà évalué la probabilité que la poursuite aux États-Unis procède sur la base d'éléments de preuve fiables. À moins d'être réfutée, cette présomption de fiabilité subsiste et la preuve sera jugée suffisante pour justifier l'incarcération en vue de l'extradition.

L'appelant Ferras tente de réfuter la présomption de fiabilité en soulignant que la preuve qui figure dans les dossiers consiste pour l'essentiel en ouï-dire et que ce dernier porte en partie sur le témoignage que devraient apporter des coauteurs du complot, dont l'un a été déclaré coupable de perjure.

Cette preuve justifierait-elle au Canada le renvoi à procès si les actes décrits y avaient été commis? Les dossiers eux-mêmes ne donnent que des éléments de preuve secondaires de la preuve disponible pour le procès. Il ne s'agit pas toutefois de savoir si l'information au dossier est bel et bien véridique. Le juge d'extradition ne statue pas sur la culpabilité ou l'innocence de l'intéressé. La seule question à trancher est celle de savoir s'il existe des éléments de preuve au vu desquels un jury raisonnable, ayant reçu des directives appropriées, pourrait conclure à la culpabilité.

La preuve produite dans *Ferras* appuie la conclusion que les États-Unis disposent de suffisamment de preuve pour justifier l'incarcération. Tout d'abord, en raison de la certification fournie par l'État requérant conformément au par. 33(3) de la Loi, il existe la présomption que les dossiers sont fiables. Rien dans la preuve n'indique que les enquêteurs n'étaient pas compétents pour préparer les dossiers. Au contraire, ils ont eu la possibilité d'examiner, de consigner et de communiquer les éléments de preuve que les États-Unis avaient recueillis contre M. Ferras. Les dossiers produits portent le sceau des États-Unis et ils ont été signés par les enquêteurs. Selon les dossiers, les témoins attesteront sous serment et les documents originaux seront portés à la connaissance du juge des faits. Même s'il est allégué que certains témoins sont des coauteurs du complot, beaucoup d'entre eux ne le sont pas. Certains sont des anciens clients de

National Association of Securities Dealers. There is nothing in evidence to impugn the reliability of these witnesses nor the documentary evidence described in the records.

Mr. Ferras had the opportunity to present evidence to the extradition judge. He chose not to do so. As it stands, the record does not disclose any reason to rebut the presumption of reliability of the evidence to meet the test of committal. Instead, the evidence seems to support the presumption that the evidence presented at trial will indeed exhibit the level of reliability expected of evidence put to a jury in Canada. This is not a case where, on the record, it would be unsafe to commit the person sought for extradition.

Accordingly, I would dismiss this appeal.

3.2 *Latty and Wright v. United States of America*

The United States seeks the appellants Latty and Wright for extradition on charges of conspiracy to traffic in cocaine and conspiracy to possess for the purposes of trafficking in cocaine. The records of the case were certified by Assistant United States Attorney Kevin P. Dooley that “the evidence summarized or contained in the attached documents is available for trial and is sufficient under the laws of the United States to justify prosecution” (A.R., at pp. 153 and 228). Unlike in *Ferras*, the certifications were not sworn statements, though they were signed by Mr. Dooley.

The records were prepared by Lawrence R. Marsili, an investigator with the New York State Police. As in *Ferras*, the records were in affidavit format and signed by the investigator, but not sworn. The records describe the evidence expected to be led at the trial of the appellants — both witness testimony and documents.

M. Ferras. Il y avait aussi une avocate qui travaillait pour la Securities and Exchange Commission et un enquêteur, de la National Association of Securities Dealers. Rien dans la preuve ne permet de contester la fiabilité de ces témoins ou de la preuve documentaire décrite dans les dossiers.

M. Ferras a eu l'occasion de présenter des éléments de preuve au juge d'extradition. Il a choisi de ne pas le faire. Dans l'état actuel des choses, le dossier ne donne aucune raison de réfuter la présomption de fiabilité de la preuve soumise pour satisfaire au critère applicable en matière d'incarcération. Au contraire, la preuve semble appuyer la présomption que la preuve produite au procès aura effectivement le degré de fiabilité qu'on attend d'une preuve soumise à l'appréciation du jury au Canada. Il ne s'agit pas d'un cas où, d'après le dossier, il serait imprudent de faire incarcérer l'intéressé.

En conséquence, je suis d'avis de rejeter le présent pourvoi.

3.2 *Latty et Wright c. États-Unis d'Amérique*

Les États-Unis demandent l'extradition des appelants Latty et Wright pour qu'ils répondent à des accusations de complot en vue de faire le trafic de la cocaïne et de complot pour possession de la cocaïne en vue d'en faire le trafic. Les dossiers d'extradition ont été certifiés par le substitut du procureur général des États-Unis Kevin P. Dooley, selon lequel, [TRADUCTION] « les éléments de preuve résumés dans le dossier ci-joint ou contenus dans celui-ci sont disponibles pour le procès et sont suffisants pour justifier la poursuite en vertu du droit des États-Unis » (D.A., p. 153 et 228). Contrairement à *Ferras*, les certifications, bien que signées par M. Dooley, ne sont pas des déclarations sous serment.

Les dossiers ont été préparés par Lawrence R. Marsili, un enquêteur de la police de l'État de New York. Comme dans *Ferras*, les dossiers se présentaient sous la forme d'affidavits et ils étaient signés par l'enquêteur, mais n'ont pas été faits sous serment. Les dossiers décrivent la preuve qu'il est prévu de produire au procès des appelants — tant les témoignages que les documents.

70

71

72

73

74

According to the records, Latty and Wright, who were known respectively by their aliases “Scabby” and “Frankie”, coordinated a cocaine smuggling operation which involved transporting cocaine from the United States to England with the assistance of American Airlines’ flight attendants who flew between New York and London. Witnesses include several co-conspirators including the flight attendants (Henry and Gary), and persons involved in the pick-up and delivery of cocaine. Witnesses also include police officers from the United States, Canada and England. Documentary evidence includes credit bureau papers and incorporation papers linking both appellants to a Toronto-based company called Universal Sports Wear, the telephone number for which members of the drug ring would call to reach “Scabby” and “Frankie” to make plans for moving cocaine. Other documentary evidence includes phone records, telephone subscriber information and vehicle registration information. The records contain detailed descriptions of police surveillance of the appellants’ meeting with Henry at the Toronto airport and detailed records of phone conversations between Henry and the appellants. As well, the records describe the evidence of several witnesses identifying the appellants by both voice and photo as Scabby and Frankie, the coordinators of the smuggling operation.

Selon les dossiers, MM. Latty et Wright également connus sous les surnoms de « Scabby » et « Frankie », coordonnaient une opération de contrebande de cocaïne qui impliquait le transport de cocaïne des États-Unis vers l’Angleterre avec l’aide d’agents de bord d’American Airlines qui assuraient le trajet entre New York et Londres. Au nombre des témoins figurent plusieurs coauteurs du complot, dont les agents de bord (Henry et Gary) et des personnes impliquées dans la livraison et le ramassage de la cocaïne, ainsi que des policiers des États-Unis, du Canada et de l’Angleterre. La preuve documentaire comprend des documents du bureau de crédit et des documents d’incorporation qui lient les deux appelants à une société établie à Toronto, Universal Sports Wear, le numéro de téléphone que devaient composer les membres du réseau de trafiquants pour joindre « Scabby » et « Frankie » pour planifier le transport de la cocaïne. Il y avait aussi des relevés de téléphone, des renseignements sur les abonnés au téléphone et sur l’immatriculation de véhicules. Les dossiers contiennent des descriptions détaillées de la surveillance policière de la rencontre des appelants avec Henry à l’aéroport de Toronto ainsi que des rapports détaillés des conversations téléphoniques entre Henry et les appelants. Ils décrivent aussi la déposition de plusieurs témoins qui identifient les appelants comme « Scabby » et « Frankie », les coordonnateurs de l’opération de contrebande, tant par la voix que par des photos.

75

At the extradition hearing, the appellants conceded that the records of the case provided sufficient evidence to warrant their committal. They challenged the admissibility of the evidence on constitutional grounds. Their concerns about threshold reliability of the evidence for admission to the extradition hearing cannot succeed. The more pertinent question — whether the evidence possesses sufficient indicia of reliability to justify committal — must be answered positively.

À l’audience d’extradition, les appelants ont admis que les dossiers d’extradition comportaient suffisamment d’éléments de preuve pour justifier leur incarcération. Ils ont contesté l’admissibilité de la preuve en invoquant des motifs constitutionnels. Il n’est pas possible de faire droit à leurs arguments relatifs au seuil de fiabilité auquel doit satisfaire la preuve pour être admise à l’audience d’extradition. Il faut répondre par l’affirmative à la question plus pertinente de savoir si la preuve offre suffisamment d’indices de fiabilité pour justifier l’incarcération.

76

Again, the United States’ certifications raise a presumption of reliability. The appellants raise concerns about the use of hearsay evidence and the

Encore une fois, les certifications des États-Unis créent une présomption de fiabilité. Les appelants soulèvent des questions relatives à

fact that the certifications of the records were not “sworn”. However, these concerns do not suffice to rebut the presumption of reliability.

As in *Ferras*, the use of hearsay evidence does not detract from the reliability of the evidence to meet the test for committal. The extradition judge must be satisfied that there is evidence upon which a reasonable jury could convict. The records adequately demonstrate that the United States does indeed have sufficient evidence to put the case before a jury. The records were prepared by an investigator who had intimate knowledge — through his participation in the case — of the evidence available. The investigator signed the records, which were certified by the Assistant District Attorney and then authenticated by the Secretary of State. There is nothing in evidence to impugn the competence of the investigator who prepared the record, nor the reliability of the witnesses expected to testify at trial, nor the reliability of the documentary evidence described in the records.

Unlike the certifications of the records in *Ferras*, the certifications here were not sworn by the Assistant United States District Attorney, merely signed by him. However, the certifications do conform to the requirements of s. 33(3) of the Act. The American official cannot be faulted for not providing a sworn certification when the Act does not require one.

In the absence of any evidence submitted by the appellants Latty and Wright, the record of the case supports the presumption that the evidence presented at trial will exhibit the level of reliability expected of evidence put to a jury in Canada. Nothing in the record indicates that it would be unsafe to commit the appellants for extradition on this evidence.

Accordingly, I would dismiss these appeals.

l'utilisation de preuve par ouï-dire et au fait que les certifications figurant au dossier n'ont pas été faites « sous serment ». Cependant, ces préoccupations ne suffisent pas pour réfuter la présomption de fiabilité.

Comme dans *Ferras*, l'utilisation de preuve par ouï-dire ne porte pas atteinte à la fiabilité de la preuve nécessaire pour satisfaire au critère applicable en matière d'incarcération. Le juge d'extradition doit être convaincu qu'il existe une preuve au vu de laquelle un jury raisonnable pourrait conclure à la culpabilité. Les dossiers établissent de manière satisfaisante que les États-Unis disposent effectivement de suffisamment d'éléments de preuve pour qu'un jury entende la cause. Ils ont été préparés par un enquêteur qui avait une connaissance approfondie de la preuve disponible, grâce à sa participation dans l'affaire. L'enquêteur a signé les dossiers, qui ont été certifiés par le procureur de district adjoint, puis authentifiés par le secrétaire d'État. Rien dans la preuve ne permet de contester la compétence de l'enquêteur qui a préparé le dossier, la fiabilité des témoins qui doivent déposer au procès ou celle de la preuve documentaire décrite dans les dossiers.

Contrairement aux certifications des dossiers dans *Ferras*, celles qui nous occupent ici n'ont pas été faites sous serment par le procureur de district adjoint des États-Unis, qui les a simplement signés. Mais elles sont conformes aux exigences du par. 33(3) de la Loi. On ne peut reprocher au responsable américain de ne pas avoir fourni une certification faite sous serment lorsque la Loi ne l'exige pas.

En l'absence d'éléments de preuve de la part des appelants Latty et Wright, le dossier d'extradition appuie la présomption que la preuve qui sera présentée au procès aura le degré de fiabilité qu'on attend de celle présentée à un jury au Canada. Rien dans le dossier n'indique qu'il serait imprudent de faire incarcérer les appelants en vue de leur extradition en se fondant sur cette preuve.

En conséquence, je suis d'avis de rejeter les présents pourvois.

77

78

79

80

4. Other Issues

81 Two further issues concerning the *Ferras* appeals require brief comment.

4.1 *Section 6 of the Charter*

82 The appellant Ferras, who is a Canadian citizen, challenges the constitutionality of ss. 32(1)(a) and 33(3) under s. 6 of the *Charter*. Extradition to another country infringes the right of a Canadian citizen under s. 6(1) of the *Charter* to remain in Canada: *United States of America v. Cotroni*, [1989] 1 S.C.R. 1469. However, s. 6 is not engaged at the committal stage of the extradition process, only at the surrender stage: *Cobb, Kwok and Shulman*.

83 Although a surrender order has been made in relation to Mr. Ferras, the alleged *Charter* violation concerns statutory provisions that apply to extradition hearings, at the committal stage, not the surrender stage of the extradition process. Once an extradition judge has determined that a *prima facie* case for extradition exists, the Minister's surrender decision is of a "political and/or diplomatic nature": *Kwok*, at para. 63. In exercising ministerial discretion, the Minister has "an obligation flowing from s. 6(1) to assure [himself] that prosecution in Canada is not a realistic option": *Cotroni*, at p. 1498. However, the Minister is not required to base the surrender decision on evidence submitted at the committal hearing. Thus, s. 6(1) of the *Charter* cannot be infringed by the impugned provisions.

4.2 *The Surrender Order Pertaining to Latty and Wright*

84 The appellants Latty and Wright raise two issues on judicial review of the Minister's order to surrender them to the United States. They say that their surrender to the United States, where they could receive sentences if convicted of 10 years to life without parole, would "shock the conscience" of

4. Autres questions

Deux autres questions concernant les pourvois *Ferras* nécessitent de brefs commentaires.

4.1 *L'article 6 de la Charte*

L'appelant Ferras, qui est citoyen canadien, conteste la constitutionnalité de l'al. 32(1)a) et du par. 33(3) en se fondant sur l'art. 6 de la *Charte*. L'extradition vers un autre pays porte atteinte au droit que garantit le par. 6(1) de la *Charte* au citoyen canadien de demeurer au Canada : voir *États-Unis d'Amérique c. Cotroni*, [1989] 1 R.C.S. 1469. Dans le cadre du processus d'extradition, l'art. 6 entre en jeu non pas au stade de la décision sur l'incarcération, mais seulement à l'étape de l'extradition : *Cobb, Kwok et Shulman*.

Même si un arrêté d'extradition a été pris contre M. Ferras, la violation alléguée de la *Charte* concerne des dispositions législatives qui s'appliquent à l'audience d'extradition, à savoir au stade de la décision sur l'incarcération — et non à celui de l'extradition — du processus d'extradition. Une fois que le juge d'extradition a conclu à l'existence d'une preuve suffisante à première vue justifiant l'extradition, la décision ministérielle d'extrader est de « nature politique, diplomatique, ou les deux » : *Kwok*, par. 63. Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le ministre a, de par le par. 6(1), « l'obligation de s'assurer que la poursuite au Canada n'est pas une option réaliste » : *Cotroni*, p. 1498. Il n'est toutefois pas tenu de fonder sa décision d'extrader sur la preuve soumise lors de l'audience relative à l'incarcération. Les dispositions contestées ne peuvent donc porter atteinte au par. 6(1) de la *Charte*.

4.2 *L'arrêté d'extradition relatif à MM. Latty et Wright*

Les appelants Latty et Wright soulèvent deux questions concernant le contrôle judiciaire de l'arrêté d'extradition vers les États-Unis pris contre eux par le ministre. Ils affirment que leur extradition vers les États-Unis, où ils sont passibles, s'ils sont reconnus coupables, d'une peine variant

Canadians and thus run afoul of fundamental justice. They also say that the Minister's refusal to seek assurances for enhanced credit for time served in pre-trial custody would offend fundamental justice.

This Court has adopted a balancing approach to determine whether potential sentences in a requesting state would "shock the conscience" of Canadians. While affirming this approach in *United States v. Burns*, [2001] 1 S.C.R. 283, 2001 SCC 7, the Court said, at para. 67, that "the phrase 'shocks the conscience' and equivalent expressions are not to be taken out of context or equated to opinion polls. The words were intended to underline the very exceptional nature of circumstances that would constitutionally limit the Minister's decision in extradition cases."

As in *Burns*, at para. 72, several factors favour surrendering the appellants Latty and Wright to the United States: bringing the appellants to trial to determine the truth of the charges; the principle that justice is best served by a trial in the jurisdiction where the alleged crime occurred; the principle that Canadians must generally accept the laws and procedures of the countries they visit; and comity, reciprocity and respect for differences among states. The factors militating against surrender include: the harsher sentences that the appellants might receive if convicted in the United States; and the possibility that evidence used in the United States might include wiretap evidence that would not be admissible in Canada.

In my view, the Minister correctly decided that "[s]urrender to an extradition partner whose criminal justice system does not have all the

entre 10 ans d'emprisonnement et l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération conditionnelle, « choquerait la conscience » des Canadiens et irait à l'encontre de la justice fondamentale. Ils affirment aussi que le refus du ministre de demander des assurances que la peine serait davantage réduite compte tenu de la période de détention avant le procès contreviendrait à la justice fondamentale.

La Cour a adopté une méthode de pondération pour déterminer si les peines qui pourraient être infligées dans l'État requérant « choqueraient la conscience » des Canadiens. Tout en confirmant cette méthode dans *États-Unis c. Burns*, [2001] 1 R.C.S. 283, 2001 CSC 7, la Cour a affirmé au par. 67 que « les mots "choc de la conscience" et autres expressions équivalentes ne doivent pas être pris hors contexte ni assimilés aux sondages d'opinion. Ces mots tendaient plutôt à souligner la nature très exceptionnelle de circonstances qui, sur le plan constitutionnel, limiteraient la portée de la décision du ministre dans les affaires d'extradition ».

Comme dans *Burns*, par. 72, plusieurs facteurs militent en faveur de l'extradition des appelants Latty et Wright aux États-Unis : le principe qu'il faut traduire les accusés en justice pour qu'il soit statué sur la véracité des accusations, le principe selon lequel les intérêts de la justice sont mieux servis par la tenue du procès dans le ressort où le crime aurait été commis, le principe selon lequel les Canadiens doivent généralement accepter les lois et procédures des pays qu'ils visitent et le principe de la courtoisie, de la réciprocité et du respect des différences entre les États. Au nombre des facteurs qui militent contre l'extradition des appelants figurent la plus grande sévérité des peines qui pourraient leur être infligées s'ils sont condamnés aux États-Unis et la possibilité que la preuve utilisée aux États-Unis pourrait notamment comprendre la preuve obtenue par écoute électronique qui ne serait pas admissible au Canada.

Selon moi, c'est à bon droit que le ministre a décidé que [TRADUCTION] « l'extradition vers un partenaire dont le système de justice criminelle

85

86

87

procedural safeguards of the Canadian criminal justice system would not, in itself, violate the principles of fundamental justice.” The appellants offer no evidence or case law to back up their assertions that the possible sentences would shock the conscience of Canadians. Furthermore, the factors favouring surrender in this circumstance far outweigh those that do not.

88 Concerning credit for pre-surrender custody, the appellants say that the conditions of pre-surrender custody are particularly harsh (because the persons are held in maximum security facilities) and therefore deserving of enhanced credit. They say that in these circumstances the Minister’s refusal to seek assurances “shocks the conscience” of reasonably informed members of the public.

89 Section 3585(b) of Title 18 of the United States Code states: “A defendant shall be given credit toward the service of a term of imprisonment for any time he has spent in official detention prior to the date the sentence commences . . .”. The appellants are concerned that while Title 18 gives credit for pre-trial time, it does not require *enhanced* credit nor does it take into account the conditions under which any pre-surrender custody is served.

90 While this Court has approved of the practice of two for one credit for pre-trial custody (see *R. v. Wust*, [2000] 1 S.C.R. 455, 2000 SCC 18, at para. 45), it made clear that it was not entrenching the practice, preferring to leave the matter to judicial discretion. The Minister’s refusal to seek assurances of enhanced credit for pre-surrender custody is not improper, “[g]iven that we do not guarantee enhanced credit ourselves”: *United States of America v. Adam* (2003), 174 C.C.C. (3d) 445 (Ont. C.A.), at para. 34.

n’offre pas toutes les garanties procédurales du système de justice criminelle canadien n’enfreint pas, en soi, les principes de justice fondamentale. » Les appelants n’ont produit aucun élément de preuve et aucune jurisprudence au soutien de leurs arguments que les peines qui pourraient leur être infligées choqueraient la conscience des Canadiens. En outre, les facteurs qui militent en faveur de l’extradition en l’espèce l’emportent nettement sur ceux qui militent en sens inverse.

Quant à la réduction de peine à accorder pour la période de détention avant l’extradition, les appelants affirment que les conditions de cette détention sont particulièrement dures (parce que les personnes sont détenues dans des établissements à sécurité maximale) et qu’en conséquence, ils méritent une plus grande réduction de peine. Ils affirment que, dans ces circonstances, le refus du ministre de demander des assurances « choque la conscience » des gens raisonnablement bien informés.

L’alinéa 3585b) du titre 18 du United States Code prévoit [TRADUCTION] « Le défendeur bénéficie d’une réduction de peine compte tenu du temps passé en détention officielle avant la date du début de la peine . . . ». **Les appelants sont préoccupés du fait que, même si le titre 18 accorde une réduction de peine pour le temps passé en détention avant le procès, il ne prévoit pas une plus grande réduction et ne tient pas compte non plus des conditions de la détention avant l’extradition.**

Bien que la Cour ait approuvé la pratique qui consiste à réduire la peine d’une durée correspondant au double du temps passé en détention avant procès (voir *R. c. Wust*, [2000] 1 R.C.S. 455, 2000 CSC 18, par. 45), elle a énoncé clairement qu’il ne s’agissait pas d’une pratique consacrée, préférant que la question relève du pouvoir discrétionnaire judiciaire. Le refus du ministre de demander des assurances quant à une plus grande réduction de peine compte tenu de la détention avant procès n’est pas mal fondée, [TRADUCTION] « dans la mesure où nous ne garantissons pas nous-mêmes une plus grande réduction des peines » : *United States of America c. Adam* (2003), 174 C.C.C. (3d) 445 (C.A. Ont.), par. 34.

In addition to the factors militating in favour of surrender, sentencing is best conducted after trial when all the facts have been aired. The only factor in favour of the Minister seeking assurances is that the Minister may be well placed to inform the requesting state about the onerous conditions of pre-surrender custody in Canada. However, these are issues that the appellants can themselves raise at sentencing if they are convicted of a crime in the United States.

The Minister correctly determined that his refusal to seek assurances did not violate the principles of fundamental justice.

5. Conclusion

I would dismiss the appeals of Ferras, Latty and Wright.

The constitutional questions are answered as follows:

1. Do ss. 32(1)(a) and 33 of the *Extradition Act*, S.C. 1999, c. 18, infringe the rights and freedoms guaranteed by s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: No.

2. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: It is unnecessary to answer this question.

3. Do ss. 32(1)(a) and 33 of the *Extradition Act*, S.C. 1999, c. 18, infringe the rights and freedoms guaranteed by s. 6 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: No.

4. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a

En plus des facteurs qui militent en faveur de l'extradition, il est préférable de déterminer la peine à l'issue du procès, lorsque tous les faits ont été mis au jour. Le seul facteur qui milite en faveur de la demande d'assurances est le fait que le ministre serait dans une bonne position pour informer l'État requérant des conditions rigoureuses de détention avant l'extradition qui existent au Canada. Ce sont toutefois des questions que les appelants peuvent soulever eux-mêmes lors de la détermination de la peine s'ils sont déclarés coupables d'un crime aux États-Unis.

C'est à bon droit que le ministre a déterminé que son refus de demander des assurances ne viole pas les principes de justice fondamentale.

5. Conclusion

Je suis d'avis de rejeter les pourvois de MM. Ferras, Latty et Wright.

Les questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes :

1. L'alinéa 32(1)a) et l'article 33 de la *Loi sur l'extradition*, L.C. 1999, ch. 18, portent-ils atteinte aux droits et libertés garantis par l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Non.

2. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit, dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

3. L'alinéa 32(1)a) et l'article 33 de la *Loi sur l'extradition*, L.C. 1999, ch. 18, portent-ils atteinte aux droits et libertés garantis par l'art. 6 de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Non.

4. Dans l'affirmative, cette atteinte constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de

91

92

93

94

free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer: It is unnecessary to answer this question.

APPENDIX A

Extradition Act, S.C. 1999, c. 18

32. (1) Subject to subsection (2), evidence that would otherwise be admissible under Canadian law shall be admitted as evidence at an extradition hearing. The following shall also be admitted as evidence, even if it would not otherwise be admissible under Canadian law:

- (a) the contents of the documents contained in the record of the case certified under subsection 33(3);
- (b) the contents of the documents that are submitted in conformity with the terms of an extradition agreement; and
- (c) evidence adduced by the person sought for extradition that is relevant to the tests set out in subsection 29(1) if the judge considers it reliable.

(2) Evidence gathered in Canada must satisfy the rules of evidence under Canadian law in order to be admitted.

33. (1) The record of the case must include

- (a) in the case of a person sought for the purpose of prosecution, a document summarizing the evidence available to the extradition partner for use in the prosecution; and
- (b) in the case of a person sought for the imposition or enforcement of a sentence,
 - (i) a copy of the document that records the conviction of the person, and
 - (ii) a document describing the conduct for which the person was convicted.

(3) A record of the case may not be admitted unless

droit, dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse : Il n'est pas nécessaire de répondre à cette question.

ANNEXE A

Loi sur l'extradition, L.C. 1999, ch. 18

32. (1) Sont admis comme faisant preuve au cours de l'audition de la demande, sous réserve du paragraphe (2), les éléments de preuve admissibles en vertu du droit canadien ainsi que les éléments de preuve suivants même si le droit canadien ne prévoit pas par ailleurs leur admissibilité :

- a) le contenu des documents qui font partie du dossier d'extradition certifié en conformité avec le paragraphe 33(3);
- b) le contenu des documents présentés en conformité avec un accord;
- c) les éléments de preuve présentés par l'intéressé qui sont pertinents pour l'application du paragraphe 29(1) et que le juge estime dignes de foi.

(2) Les éléments de preuve obtenus au Canada sont admis en conformité avec le droit canadien.

33. (1) Le dossier d'extradition comporte obligatoirement :

- a) dans le cas d'une extradition en vue d'un procès, un résumé des éléments de preuve dont dispose le partenaire aux fins de poursuite;
- b) dans le cas d'une extradition en vue d'infliger une peine à l'intéressé ou de la lui faire purger, les éléments suivants :
 - (i) une copie de la déclaration de culpabilité,
 - (ii) la description des actes qui ont donné lieu à la déclaration de culpabilité.

(3) Le dossier n'est admissible en preuve que si :

(a) in the case of a person sought for the purpose of prosecution, a judicial or prosecuting authority of the extradition partner certifies that the evidence summarized or contained in the record of the case is available for trial and

- (i) is sufficient under the law of the extradition partner to justify prosecution, or
- (ii) was gathered according to the law of the extradition partner;

APPENDIX B

Treaty of Extradition between the Government of Canada and the Government of the United Mexican States, Can. T.S. 1990 No. 35

ARTICLE VIII

Documents to be Submitted

1. The following documents shall be submitted in support of a request for extradition:

- (a) in all cases:
 - (i) information about the description, identity, location and nationality of the person sought;
 - (ii) a statement prepared by a judicial or public official of the conduct constituting the offence for which the extradition is requested indicating the place and time of its commission, the nature of the offence and the legal provisions describing the offence and the applicable punishment. This statement shall also indicate that these legal provisions, a copy of which shall be appended, were in force both at the time of the commission of the offence and at the time of the extradition request.
- (b) in the case of a person charged with an offence:
 - (i) the original or a certified true copy of the arrest warrant issued by the Requesting Party;
 - (ii) in the event that the law of the Requested Party so requires, evidence that would justify committal for trial of the person sought, including evidence to establish identity;

a) dans le cas d'une extradition en vue d'un procès, une autorité judiciaire ou un poursuivant du partenaire certifie, d'une part, que les éléments de preuve résumés au dossier ou contenus dans celui-ci sont disponibles pour le procès et, d'autre part, soit que la preuve est suffisante pour justifier la poursuite en vertu du droit du partenaire, soit qu'elle a été recueillie conformément à ce droit;

ANNEXE B

Traité d'extradition entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis mexicains, R.T. Can. 1990 n° 35

ARTICLE VIII

Pièces à produire

1. Les pièces suivantes sont produites à l'appui d'une demande d'extradition :

- a) Dans tous les cas :
 - (i) des informations sur le signalement, l'identité et la nationalité de la personne réclamée et sur le lieu où elle se trouve,
 - (ii) une déclaration d'un officier de justice ou d'un officier public, exposant les faits constitutifs de l'infraction pour laquelle l'extradition est demandée, indiquant le lieu et le moment de sa commission, la nature de l'infraction et les dispositions légales décrivant l'infraction et la peine applicable. Cette déclaration indique également que ces dispositions, dont copie est annexée, étaient en vigueur au moment de la commission de l'infraction de même qu'au moment de la demande d'extradition.
- b) Dans le cas d'une personne poursuivie pour une infraction :
 - (i) l'original ou une copie certifiée conforme du mandat d'arrêt lancé par la Partie requérante;
 - (ii) dans les cas où le droit de la Partie requise l'exige, des éléments de preuve qui justifieraient le "renvoi à procès" de la personne réclamée, y compris des preuves établissant son identité;

(iii) for the purpose of paragraph 1(b)(ii) of this Article, originals of certified true copies of exhibits, statements, depositions, minutes, reports, appendices or any other document received, gathered or obtained by the Requesting Party shall be admitted in evidence in the courts of the Requested Party as proof of the facts contained therein, provided that a competent judicial authority of the Requesting Party has determined that they were obtained in accordance with the law of the Requesting Party.

(iii) aux termes du sous-paragraphe 1b)(ii) du présent Article, sont reçus en preuve devant les tribunaux de la Partie requise et font foi de leur contenu, les originaux ou copies certifiées conformes des pièces, déclarations, dépositions, minutes, procès-verbaux, rapports, constats, annexes ou tout autre document reçus, recueillis ou obtenus par la Partie requérante, si une autorité judiciaire compétente de la Partie requérante a déterminé qu'ils ont été obtenus en conformité avec le droit de cette dernière Partie.

. . .

. . .

2. All documents submitted in support of a request for extradition and appearing to have been certified, issued or reviewed by a judicial authority of the Requesting Party or made under its authority, shall be admitted in evidence in the courts of the Requested Party without having to be taken under oath or solemn affirmation and without proof of the signature or of the official character of the person appearing to have signed them.

2. Toutes les pièces présentées à l'appui d'une demande d'extradition apparaissant émaner ou avoir été certifiées ou passées en revue par une autorité judiciaire de la Partie requise ou faites sous son autorité, sont admises en preuve devant les tribunaux de la Partie requise, sans qu'elles soient établies sous serment ou affirmation solennelle et sans qu'il soit nécessaire de prouver la signature ou la qualité du signataire.

3. No authentication or further certification of documents submitted in support of the request for extradition shall be required.

3. Aucune authentification ni certification additionnelle des pièces présentées à l'appui d'une demande d'extradition n'est requise.

4. Any translation of documents submitted in support of a request for extradition by the Requesting Party shall be admissible for all purposes in extradition proceedings.

4. Toute traduction des pièces présentées à l'appui d'une demande d'extradition par la Partie requérante est admise à toutes fins dans les procédures d'extradition.

Extradition Treaty between Canada and the United States of America, Can. T.S. 1976 No. 3

Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis d'Amérique, R.T. Can. 1976 n° 3

ARTICLE 10

ARTICLE 10

. . .

. . .

(2) The documentary evidence in support of a request for extradition or copies of these documents shall be admitted in evidence in the examination of the request for extradition when, in the case of a request emanating from Canada, they are authenticated by an officer of the Department of Justice of Canada and are certified by the principal diplomatic or consular officer of the United States in Canada, or when, in the case of a request emanating from the United States, they are authenticated by an officer of the Department of State of the United States and are certified by the principal diplomatic or consular officer of Canada in the United States.

(2) Les preuves documentaires à l'appui d'une demande d'extradition, qu'il s'agisse d'originaux ou de copies, doivent être admises en preuve lors de l'examen de la demande d'extradition lorsque, dans le cas d'une demande émanant du Canada, elles sont légalisées par un fonctionnaire du Ministère de la Justice du Canada et certifiées par le principal agent diplomatique ou consulaire des États-Unis au Canada, ou que, dans le cas d'une demande émanant des États-Unis, elles sont légalisées par un fonctionnaire du Département d'État des États-Unis et certifiées par le principal agent diplomatique ou consulaire du Canada aux États-Unis.

Appeals dismissed.

*Solicitors for the appellant Ferras: Greenspan
Humphrey Lavine, Toronto.*

*Solicitors for the appellants Latty and Wright:
Greenspan White, Toronto.*

*Solicitor for the respondents: Attorney General
of Canada, Ottawa.*

Pourvois rejetés.

*Procureurs de l'appellant Ferras : Greenspan
Humphrey Lavine, Toronto.*

*Procureurs des appelants Latty et Wright :
Greenspan White, Toronto.*

*Procureur des intimés : Procureur général du
Canada, Ottawa.*