

The Government of the Republic of Italy
Appellant;

and

**The Honourable Jean-Guy Boilard and
Francesco Piperno** *Respondents.*

File No.: 16828.

1982: February 2; 1982: March 2.

Present: Laskin C.J. and Martland, Ritchie, Estey,
McIntyre, Chouinard and Lamer JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF
APPEAL

Mandamus — Extradition proceedings against Italian citizen — Unsworn depositions taken in Italy held inadmissible by extradition judge — Whether mandamus lies to compel admission of the depositions — Whether other form of relief available — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, ss. 18, 28.

Extradition — Admissibility of evidence — Unsworn depositions taken in Italy held inadmissible by extradition judge — Whether unsworn depositions admissible in Canadian extradition proceedings — Extradition Treaty between Great Britain and Italy, 1873, (1873) 6 Canada Gazette 1247 (No. 47, 23/5/1873), article XI — Extradition Act, R.S.C. 1970, c. E-21, ss. 3, 13, 16.

Appellant brought extradition proceedings against respondent Piperno. At the extradition hearings, the Extradition Judge refused to admit in evidence three documents in the form of unsworn depositions made pursuant to Italian law. Appellant's application for mandamus to compel the Extradition Judge to admit the unsworn depositions was dismissed by the Federal Court Trial Division and the Federal Court of Appeal.

Held: The appeal should be dismissed.

Mandamus does not lie unless jurisdiction is in issue respecting the performance of a statutory duty, as where there is a denial or excess of jurisdiction. Here, even if the Extradition Judge were wrong in rejecting the unsworn depositions because they lacked quality as admissible evidence, his ruling could not be reviewed by way of mandamus since no question of jurisdiction was involved.

Le gouvernement de la République d'Italie
Appelant;

et

**L'honorable Jean-Guy Boilard et Francesco
Piperno** *Intimés.*

N° du greffe: 16828.

1982: 2 février; 1982: 2 mars.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Martland,
Ritchie, Estey, McIntyre, Chouinard et Lamer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

Mandamus — Procédures d'extradition contre un citoyen italien — Le juge d'extradition conclut à l'irrecevabilité de dépositions faites en Italie par des personnes non assermentées — Y a-t-il lieu à mandamus pour exiger que les dépositions soient reçues? — Existe-t-il un autre recours? — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 18, 28.

Extradition — Recevabilité de la preuve — Le juge d'extradition a conclu à l'irrecevabilité de dépositions faites en Italie par des personnes non assermentées — Recevabilité dans le cadre de procédures d'extradition au Canada de dépositions non faites sous serment — Traité d'extradition entre la Grande-Bretagne et l'Italie, 1873, (1873) 6 Gazette du Canada 1262 (N° 47, 23/5/1873), article XI — Loi sur l'extradition, S.R.C. 1970, chap. E-21, art. 3, 13, 16.

L'appelant a engagé des procédures d'extradition contre l'intimé Piperno. Au cours des audiences d'extradition, le juge d'extradition a refusé de recevoir en preuve trois documents sous forme de dépositions faites conformément au droit italien par des personnes non assermentées. La Division de première instance de la Cour fédérale ainsi que la Cour d'appel fédérale ont rejeté la requête en *mandamus* déposée par l'appelant afin d'obtenir que le juge d'extradition reçoive les dépositions non faites sous serment.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Il n'y a pas lieu à *mandamus* à moins que le litige ne porte sur la compétence en matière d'exécution d'une obligation légale, comme dans le cas où il y a refus d'exercer compétence ou excès de compétence. En l'espèce, même si le juge d'extradition a eu tort de rejeter pour cause d'irrecevabilité les dépositions non faites sous serment, sa décision ne peut faire l'objet d'un *mandamus* car la question de la compétence ne se pose pas.

Although article XI of the *Extradition Treaty* dealt only with sworn depositions, s. 16 of the *Extradition Act* provided for depositions taken in a foreign state under oath or by affirmation. Since Italian law did not provide expressly for affirmations or sworn depositions in proceeding before a *juge d'instruction*, the *Extradition Treaty* should be given a liberal interpretation to admit affirmations and to accept as affirmations depositions taken in circumstances where the deponent recognizes the importance of the truth being told on the particular occasion. Therefore, the two depositions of the deponents, who had been warned of their duties to tell the truth and were aware of penal consequences if they did not, were admissible. The deposition of the third deponent, however, was inadmissible since she was in no jeopardy and had accepted no obligation to tell the truth.

R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Singh, [1981] 3 All E.R. 23; *Rourke v. The Queen*, [1978] 1 S.C.R. 1021; *Dressler v. Tallman Gravel & Sand Supply Ltd.*, [1962] S.C.R. 564; *R. v. N.*, [1980] 1 W.W.R. 68, applied; *Kipp v. Attorney-General for Ontario*, [1965] S.C.R. 57; *R. v. Marsham*, [1892] 1 Q.B. 371; *R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Kirby*, [1979] 2 All E.R. 1094; *Government of Australia v. Harrod*, [1975] 1 W.L.R. (U.K.) 745, distinguished.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, affirming a judgment of the Trial Division, dismissing appellant's application for mandamus against the decision of Boilard J. sitting as Extradition Judge. Appeal dismissed.

Joseph Nuss, Q.C., for the appellant.

Pierre Poupart and Michel F. Denis, for the respondents.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—This case raises a question of substance and a question of procedure. It arises out of extradition proceedings in which the question of substance concerned the admissibility in evidence before the Extradition Judge of certain depositions, tendered on behalf of the Government of the Republic of Italy in seeking to extradite the respondent Francesco Piperno. Boilard J., sitting

Bien que l'article XI du *Traité d'extradition* ne vise que les dépositions faites sous serment, l'art. 16 de la *Loi sur l'extradition* prévoit que les dépositions reçues dans un Etat étranger peuvent avoir été faites sous serment ou sous affirmation. Comme le droit italien ne prévoit expressément ni des affirmations ni des dépositions sous serment dans les procédures devant un juge d'instruction, le *Traité d'extradition* doit recevoir une interprétation libérale de manière que les affirmations soient recevables et que les dépositions recueillies dans des circonstances où le déposant reconnaît particulièrement l'importance de dire la vérité soient acceptées comme des affirmations. Sont donc recevables les dépositions des deux déposants qui ont été avertis de l'obligation de dire la vérité et qui connaissaient les peines liées à l'omission de le faire. La troisième déposition est cependant irrecevable puisque la déposante ne courait aucun risque et n'avait souscrit à aucune obligation de dire la vérité.

Jurisprudence: arrêts appliqués: *R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Singh*, [1981] 3 All E.R. 23; *Rourke c. La Reine*, [1978] 1 R.C.S. 1021; *Dressler c. Tallman Gravel & Sand Supply Ltd.*, [1962] R.C.S. 564; *R. v. N.*, [1980] 1 W.W.R. 68; distinction faite avec les arrêts: *Kipp c. Attorney-General for Ontario*, [1965] R.C.S. 57; *R. v. Marsham*, [1892] 1 Q.B. 371; *R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Kirby*, [1979] 2 All E.R. 1094; *Government of Australia v. Harrod*, [1975] 1 W.L.R. (U.K.) 745.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, qui a confirmé un jugement de la Division de première instance rejetant la requête en mandamus formée par l'appellant contre la décision du juge Boilard siégeant comme juge d'extradition. Pourvoi rejeté.

Joseph Nuss, c.r., pour l'appellant.

Pierre Poupart et Michel F. Denis, pour les intimés.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE EN CHEF—Ce pourvoi soulève une question de fond et une question de procédure. Il résulte de procédures d'extradition où la question de fond est la recevabilité en preuve devant le juge d'extradition de certaines dépositions présentées pour le compte du gouvernement de la République d'Italie qui tente d'obtenir l'extradition de l'intimé Francesco Piperno. Le juge Boilard, siégeant

as Extradition Judge, held the depositions to be inadmissible. Other depositions of like character were in readiness for submission but, having regard to the ruling of Boilard J., counsel for the Italian Government decided to test it. He brought mandamus with *certiorari* in aid, seeking to quash the ruling and to compel the Extradition Judge to carry out a duty said to arise under article XI of the applicable *Extradition Treaty* to receive the proffered depositions and others like them. Thus arose the question of procedure, namely, whether mandamus would lie in respect of the allegedly erroneous ruling.

The Extradition Judge's ruling did not end the proceeding before him. He made no order of dismissal nor, of course, any order of committal. Whatever be the outcome of this appeal, the extradition proceeding remains on foot before him. It may properly be said, therefore, that the courts before whom mandamus was sought, either at first instance or on appeal, are concerned with an interlocutory proceeding. So too is this Court.

The application for mandamus came before Addy J. of the Federal Court, Trial Division, pursuant to s. 18 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10. Addy J. dismissed the application on two grounds; first, on the ground that mandamus did not lie when there was no jurisdictional error and, second, on the merits of the issue of admissibility. An appeal to the Federal Court of Appeal was dismissed in short reasons limited to the question whether mandamus would lie. That Court held that any error committed by the Extradition Judge was made in the exercise of jurisdiction. No opinion was expressed on admissibility. Leave to appeal was obtained to come here.

The extradition proceedings

Piperno was arrested in Quebec on an extradition warrant on September 18, 1981. He was admitted to bail and has been at liberty since October 15, 1981. The extradition hearing began on October 21, 1981. Three documents in the form

comme juge d'extradition, a conclu à l'irrecevabilité des dépositions. On avait d'autres dépositions de même nature à présenter mais, étant donné la décision du juge Boilard, l'avocat du gouvernement italien a décidé d'en appeler. Afin de faire infirmer la décision et d'exiger que le juge d'extradition s'acquitte d'une obligation que lui imposerait l'article XI du *Traité d'extradition* qui s'applique en l'espèce, de recevoir les dépositions qui ont été produites et d'autres de même nature, l'avocat a déposé une requête en *mandamus* assorti d'un *certiorari*. D'où la question de procédure de savoir si la décision qu'on prétend erronée peut faire l'objet d'un bref de *mandamus*.

La décision du juge d'extradition n'a pas mis fin à la procédure dont il a été saisi. Il n'a ni rejeté la demande ni, bien entendu, ordonné l'incarcération. Quelle que soit l'issue de ce pourvoi, il demeure saisi de la procédure d'extradition. On peut donc affirmer à bon droit que les procédures relatives à la requête en *mandamus* qui se sont déroulées devant la cour de première instance et en cour d'appel étaient interlocutoires. C'est également le cas en cette Cour.

Le juge Addy de la Division de première instance de la Cour fédérale, qui a été saisi de la requête en *mandamus* conformément à l'art. 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, a rejeté la demande pour deux motifs; le premier est qu'à défaut d'une erreur de compétence il n'y a pas lieu à *mandamus* et le deuxième concerne le fond de la question de la recevabilité. La Cour d'appel fédérale, dans de brefs motifs portant uniquement sur la question du droit au *mandamus*, a rejeté l'appel. Elle a statué que si le juge d'extradition a commis une erreur quelconque, il l'a commise dans l'exercice de sa compétence. La question de la recevabilité n'a fait l'objet d'aucune opinion. L'autorisation de se pourvoir devant cette Cour a été accordée.

Les procédures d'extradition

Piperno a été arrêté au Québec le 18 septembre 1981 en vertu d'un mandat d'extradition. Il est en liberté sous caution depuis le 15 octobre 1981. L'audience d'extradition a débuté le 21 octobre 1981. On a présenté comme preuve devant le juge

of unsworn depositions were offered in evidence to the Extradition Judge. Each was made to or before a *juge d'instruction* in Rome by the following three persons, Stefano Lepri, Francesco Cipullo and Guiliana Conforto.

The deposition of Lepri, dated October 21, 1979, is signed by him by the *juge d'instruction* and contains the stamped seal of a civil and criminal tribunal of Rome. It begins with a warning to the deponent of his obligation to tell the truth, in conformity with art. 357 of the Italian *Code of Penal Procedure*, and recites that he has been informed of penal consequences under art. 372 of the Italian *Penal Code* if he gives false testimony. The deposition of Cipullo, dated November 21, 1979, is similarly signed and sealed and contains the same warning of the duty to tell the truth and of penal consequences if false testimony is given. There is this difference however in the two depositions; that of Cipullo refers to an earlier statement to the police made on May 3, 1979.

The Conforto deposition, unsworn like the other two, is dated January 24, 1980. It differs from them, however, because as a person charged with offences (although unrelated to those charged against Piperno) she was not required to answer when interrogated before a *juge d'instruction* and was not warned of the duty to tell the truth and of penal consequences if false testimony is given. She was only warned of consequences if she refused to answer or if she gave untrue answers with respect to her name and other particulars.

The depositions were taken in alleged conformity with Italian law and expert evidence as to that law was adduced before the Extradition Judge. I shall come to it shortly.

No issue was raised as to the relevancy of the depositions if they were admissible. Attention was, however, directed to article XI of the *Extradition Treaty* entered into between Great Britain and Italy in 1873 and which admittedly applies to Canada. Article XI reads as follows:

d'extradition trois documents sous forme de dépositions faites devant un juge d'instruction à Rome par trois personnes non assermentées, soit Stefano Lepri, Francesco Cipullo et Guiliana Conforto.

La déposition de Lepri, en date du 21 octobre 1979, porte sa signature et celle du juge d'instruction ainsi que le cachet d'un tribunal civil et pénal de Rome. Le document comporte au début une mise en garde rappelant au déposant l'obligation de dire la vérité conformément à l'art. 357 du *Code de procédure pénale* italien, ainsi qu'une déclaration qu'il a été informé des peines prévues à l'art. 372 du *Code pénal* italien dans le cas d'un faux témoignage. La déposition de Cipullo, en date du 21 novembre 1979, est signée et timbrée de la même façon et contient la même mise en garde quant à l'obligation de dire la vérité et aux peines prévues dans le cas d'un faux témoignage. La déposition de Cipullo a cependant ceci de différent qu'elle renvoie à une déclaration faite antérieurement à la police le 3 mai 1979.

La déposition de Conforto, qui à l'instar des deux autres n'a pas été faite sous serment, porte la date du 24 janvier 1980. Elle est toutefois différente parce que Conforto, accusée d'avoir commis certaines infractions (bien que non reliées aux accusations pesant contre Piperno), n'était pas tenue de répondre aux questions posées devant le juge d'instruction et elle n'avait pas été informée de l'obligation de dire la vérité et des peines prévues dans le cas d'un faux témoignage. Elle n'avait été prévenue que des conséquences d'un refus de répondre ou des réponses mensongères quant à son nom et d'autres renseignements.

Les dépositions auraient été recueillies conformément à la loi italienne et on a fait témoigner un expert en la matière devant le juge d'extradition. Je reviendrai un peu plus loin à ce témoignage.

On n'a pas soulevé la question de la pertinence des dépositions dans l'hypothèse où elles seraient recevables. Notre attention a cependant été appelée sur l'article XI du *Traité d'extradition* conclu par la Grande-Bretagne et l'Italie en 1873 et dont on reconnaît l'applicabilité au Canada. L'article XI se lit comme suit:

