

**Boniface Robert Idziak** *Appellant*

v.

**The Minister of Justice, The Honourable Kim Campbell, and the Superintendent of the Sault Ste. Marie Jail, Jude Lake** *Respondents*

INDEXED AS: IDZIAK v. CANADA (MINISTER OF JUSTICE)

File No.: 21845.

1992: May 25; 1992: November 19.

Present: Lamer C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

*Constitutional law — Charter of Rights — Fundamental justice — Extradition — Application to Minister to exercise discretion not to extradite — Internal memorandum advising minister — Minister not informing fugitive of memorandum — Whether s. 7 right to fundamental justice infringed — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 7.*

*Prerogative writs — Habeas corpus with certiorari in aid — Fugitive committed for extradition — Whether writ lies before actual process of extradition commences.*

The U.S. sought to extradite appellant to face charges in Michigan of participating in a conspiracy to obtain funds from investors through fraudulent representations regarding two Canadian corporations. Appellant was arrested on a warrant of apprehension in 1987 and a warrant for his committal was issued after the extradition hearing. The Supreme Court of Ontario allowed in part his application to quash the warrant of committal. The prosecution appealed and appellant cross-appealed on the remaining charges on which the warrant of committal was outstanding. Both the appeal and the cross-appeal were abandoned.

Appellant sought, under s. 25 of the *Extradition Act*, to have the Minister of Justice refuse to exercise the

**Boniface Robert Idziak** *Appellant*

c.

<sup>a</sup> **Le ministre de la Justice, l'honorable Kim Campbell, et le directeur de la prison Sault Ste-Marie, Jude Lake** *Intimés*

<sup>b</sup> RÉPERTORIÉ: IDZIAK c. CANADA (MINISTRE DE LA JUSTICE)

N<sup>o</sup> du greffe: 21845.

<sup>c</sup> 1992: 25 mai; 1992: 19 novembre.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Cory, McLachlin et Iacobucci.

<sup>d</sup> EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

<sup>e</sup> *Droit constitutionnel — Charte des droits — Justice fondamentale — Extradition — Demande au Ministre d'exercer son pouvoir discrétionnaire de refuser l'extradition — Mémoire interne informant le Ministre — Défaut du Ministre d'aviser le fugitif de l'existence du mémoire — Y a-t-il eu violation du droit à la justice fondamentale garanti par l'art. 7? Charte canadienne des droits et libertés, art. 7.*

<sup>f</sup> *Brefs de prérogative — Habeas corpus avec certiorari auxiliaire — Fugitif détenu pour fins d'extradition — Un bref peut-il être délivré avant que le processus même d'extradition soit mis en branle?*

<sup>g</sup> Les États-Unis ont demandé l'extradition de l'appellant afin qu'il réponde, au Michigan, à des accusations d'avoir participé à un complot en vue de soutirer des fonds à des investisseurs au moyen de fausses déclarations concernant deux sociétés canadiennes. L'appellant a été arrêté en 1987, conformément à un mandat d'arrestation, et un mandat de dépôt a été décerné contre lui après l'audience d'extradition. La Cour suprême de l'Ontario a accueilli en partie sa demande d'annulation du mandat de dépôt. Le ministère public a interjeté appel et l'appellant a interjeté un appel incident relativement aux autres accusations pour lesquelles le mandat de dépôt était toujours exécutoire. L'appel principal et l'appel incident ont tous deux été abandonnés.

<sup>j</sup> L'appellant a, conformément à l'art. 25 de la *Loi sur l'extradition*, demandé au ministre de la Justice de refu-

Minister's discretionary authority to surrender him to the U.S. authorities. The minister, however, advised him that there were no grounds justifying a refusal to surrender him and signed the warrant of surrender.

Counsel for appellant then learned of an internal memorandum which the Minister had reviewed before making his decision. Appellant requested but never received a copy. He then commenced these proceedings by applying to the Supreme Court of Ontario for a writ of *habeas corpus* with *certiorari* in aid to set aside the warrant of surrender on the ground that the minister had denied his rights to fundamental justice guaranteed by s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The application was dismissed as was the appeal to the Court of Appeal. This appeal is from the decision of the Court of Appeal.

At issue here are: (1) whether this Court has jurisdiction to hear the appeal, and (2) if so, whether the Minister breached the principles of fundamental justice guaranteed by s. 7 of the *Charter* in reaching the decision not to refuse to surrender appellant. Leave to appeal had been restricted to the second issue.

*Held:* The appeal should be dismissed.

*Per* L'Heureux-Dubé, Cory and Iacobucci JJ.: When an unrestricted leave to appeal is granted, a respondent may advance any argument supporting the judgment below subject to the sole restriction that it does not require additional evidence to be adduced at trial. Leave to appeal here was granted on only one ground, however, and the Court thereby limited its own jurisdiction. While the grounds of appeal should not be expanded beyond the ground set out in the order, the Court nonetheless should always have the capacity to consider its own jurisdiction and should never be placed in a position requiring it to rule on a matter in which it did not have jurisdiction. An issue as to the Court's jurisdiction is the exception to the rule of limited jurisdiction.

Ontario's superior courts have always had jurisdiction to issue a writ of *habeas corpus*. The availability of *certiorari* in aid, recognized by the statute, simply ensures that the reviewing court will have access to the record of the proceedings concerning the detention of the applicant.

The rules dealing with *habeas corpus* should always be given a generous and flexible interpretation. An indi-

ser d'exercer son pouvoir discrétionnaire de le livrer aux autorités américaines. Toutefois, le Ministre l'a informé qu'il n'y avait aucun motif de refuser de l'extrader et il a signé le mandat d'extradition.

<sup>a</sup> C'est à ce moment que l'avocat de l'appellant a appris l'existence d'un mémoire interne dont le Ministre avait pris connaissance avant de rendre sa décision. L'appellant n'a jamais reçu copie de ce document malgré la demande qui avait été faite en ce sens. Il a alors entamé les présentes procédures en demandant à la Cour suprême de l'Ontario de délivrer un bref d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire annulant le mandat d'extradition pour le motif que le Ministre l'avait privé des droits à la justice fondamentale que lui garantit l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La demande a été rejetée ainsi que l'appel devant la Cour d'appel. Le présent pourvoi est formé contre la décision de la Cour d'appel.

<sup>d</sup> En l'espèce, il s'agit de déterminer (1) si notre Cour a compétence pour entendre le pourvoi et (2), dans l'affirmative, si le Ministre a contrevenu aux principes de justice fondamentale garantis par l'art. 7 de la *Charte* en décidant d'extrader l'appellant. L'autorisation de pourvoi a été limitée à la seconde question.

*Arrêt:* Le pourvoi est rejeté.

<sup>f</sup> *Les juges* L'Heureux-Dubé, Cory et Iacobucci: Lorsqu'une autorisation générale de pourvoi est accordée, l'intimé peut avancer tout argument qui justifierait la décision du tribunal d'instance inférieure, à la seule condition que cet argument ne nécessite pas la production d'éléments de preuve additionnels au procès. En l'espèce toutefois, l'autorisation de pourvoi a été limitée à un seul point et notre Cour a ainsi restreint sa propre compétence. Même s'il y a lieu de s'en tenir au moyen énoncé dans l'ordonnance, la Cour devrait toujours être en mesure d'examiner sa propre compétence et elle ne devrait jamais être placée dans une situation où elle devrait se prononcer sur une question sur laquelle elle n'a pas compétence. Une question quant à la compétence de notre Cour constitue l'exception à la règle de la compétence limitée.

<sup>i</sup> Les cours supérieures de l'Ontario ont toujours eu compétence pour délivrer un bref d'*habeas corpus*. La possibilité d'obtenir un *certiorari* auxiliaire, reconnue par la Loi, assure simplement que le tribunal d'examen aura accès au dossier des procédures concernant la détention du requérant.

<sup>j</sup> Les règles applicables au bref d'*habeas corpus* devraient toujours être interprétées d'une façon libérale

vidual can properly invoke *habeas corpus* as a means of challenging increased or secondary detention even though success would not result in the release of the prisoner from a lawful primary detention. Here, the execution of the warrant of surrender would result in appellant's transfer to the custody of the requesting state. This important and far reaching restriction on his residual liberty constitutes a form of secondary detention empowering the superior court to consider the application for the issuance of *habeas corpus*. To require appellant to wait until the Canadian authorities actually initiated the surrender phase by confining him for the purposes of transfer to the United States before applying for *habeas corpus* would place an unfair and intolerable burden upon him and would be contrary to the nature of the remedy *habeas corpus* is designed to provide. The time constraints alone would place the remedy beyond reach.

The provincial superior courts and the Federal Court share concurrent jurisdiction to hear all *habeas corpus* applications other than those specified in s. 17(6) of the *Federal Court Act*. The *Federal Court Act* does not remove the historic and long standing jurisdiction of provincial superior courts to hear an application for a writ of *habeas corpus*. To remove that jurisdiction from the superior courts would require clear and direct statutory language.

The appellant was not required to proceed in the Federal Court in spite of any concurrency of jurisdiction. Parliament did not provide a comprehensive statutory scheme of review, tailored to the extradition process.

This Court could appropriately consider appellant's allegation of a reasonable apprehension of bias based upon the statutory scheme. Ample notice was given because it was raised in both the application for leave to appeal and appellant's factum. Respondents were given the opportunity to file any additional evidence and have suffered no real prejudice by the loss of the opportunity to respond to this claim in the courts below.

The decision of the Minister to issue a warrant of surrender pursuant to s. 25 of the *Extradition Act* must be exercised in accordance with the "principles of fundamental justice". This phrase includes the right to be heard by an unbiased decision-maker. At the adjudicative end of the decision-making spectrum, the appropriate test is: could an informed bystander reasonably perceive bias on the part of the adjudicator? At the

et souple. Une personne peut recourir à l'*habeas corpus* pour contester une forme secondaire ou plus stricte de détention, même si, en obtenant gain de cause, cette personne ne serait pas pour autant libérée d'une détention primaire légitime. En l'espèce, si le mandat d'extradition était exécuté, l'appelant serait livré à la garde de l'État requérant. Cette atteinte fort importante à sa liberté résiduelle est une forme de détention secondaire qui habilite la cour supérieure à examiner la demande de bref d'*habeas corpus*. Interdire à l'appelant de demander la délivrance d'un bref d'*habeas corpus* avant que les autorités canadiennes n'aient mis en branle le processus même d'extradition en l'incarcérant aux fins de le livrer aux autorités américaines lui imposerait un fardeau injuste et intolérable et serait contraire à la nature du redressement que l'*habeas corpus* vise à fournir. À elles seules, les contraintes de temps rendraient le recours impossible.

Les cours supérieures provinciales et la Cour fédérale possèdent une compétence concurrente pour entendre toutes les demandes d'*habeas corpus* autres que celles visées au par. 17(6) de la *Loi sur la Cour fédérale*. La *Loi sur la Cour fédérale* ne retire pas aux cours supérieures provinciales la compétence qu'elles possèdent depuis longtemps pour entendre une demande de bref d'*habeas corpus*. Pour retirer cette compétence aux cours supérieures, il faudrait un langage législatif clair et direct.

En dépit de l'existence d'une compétence concurrente, l'appelant n'était pas forcé de s'adresser à la Cour fédérale. Le législateur n'a pas prescrit un mécanisme complet d'examen, adapté au processus d'extradition.

Notre Cour pouvait à bon droit examiner l'allégation de l'appelant selon laquelle le mécanisme légal suscite une crainte raisonnable de partialité. On a amplement été informé de cet argument puisqu'il a été avancé tant dans la demande d'autorisation de pourvoi que dans le mémoire de l'appelant. Les intimés ont eu la possibilité de déposer tout autre élément de preuve et ils n'ont pas subi de préjudice réel découlant du fait qu'ils n'ont pas eu la possibilité de répondre à cette prétention devant les tribunaux d'instance inférieure.

Le Ministre doit agir conformément aux «principes de justice fondamentale» lorsqu'il décide de décerner un mandat d'extradition conformément à l'art. 25 de la *Loi sur l'extradition*. Cette expression comprend le droit d'être entendu par un décideur impartial. Le critère applicable aux organismes qui remplissent des fonctions juridictionnelles est le suivant: un observateur relativement bien renseigné pourrait-il raisonnablement perce-

legislative end, the test is: has the decision-maker pre-judged the matter to such an extent that any representations to the contrary would be futile?

The extradition process has two distinct phases. The first encompasses the court proceedings which determine whether a factual and legal basis for extradition exists. It is judicial in its nature and warrants the application of the full panoply of procedural safeguards. If that process results in the issuance of a warrant of committal, then the second phase is activated. When the Minister of Justice exercises his or her discretion in determining whether to issue a warrant of surrender, *no lis* is in existence. The decision-making process is political in nature and is at the extreme legislative end of the *continuum* of administrative decision-making. The Minister must weigh the fugitive's representations against Canada's international treaty obligations. This is not a case of a single official's acting as both judge and prosecutor in the same case.

The Minister acted fairly in considering the issuance of the writ of surrender. There was no evidence of improper influence on the part of anyone involved in prosecuting the extradition proceedings, no evidence of the minister's pre-judging the matter, and no evidence of the minister's having an impermissible bias against appellant.

Solicitor-client privilege protected the memorandum prepared by the Minister's staff. It contained nothing that was not known to the appellant apart from the recommendation and was not evidence for use in an adversary proceeding. Failure to disclose did not constitute unfairness.

*Per Lamer C.J. and McLachlin J.:* Apart from the issue of grounding the confidentiality of the document on solicitor-client privilege, the reasons of Cory J. were concurred with. That issue was specifically left open.

*Per La Forest J.:* The reasons of Cory J. were agreed with. In considering the issue of surrender, the minister was engaged in making a policy decision rather in the nature of an act of clemency and was entitled to consider the views of her officials who were versed in the matter. She was dealing with a policy matter wholly within her discretion and there was no reason why she should be compelled to reveal these views. A decision

voir de la partialité chez un décideur? À l'autre extrémité, c'est-à-dire dans le cas d'organismes à vocation législative, le critère consiste à se demander si l'affaire a été préjugée par le décideur au point de rendre vain tout argument contraire.

Le processus d'extradition comporte deux phases distinctes. La première est la phase au cours de laquelle un tribunal détermine si l'extradition est justifiée sur les plans factuel et juridique. Cette phase est judiciaire de par sa nature et justifie l'application de toute la gamme des garanties en matière de procédure. Si cette phase aboutit à la délivrance d'un mandat de dépôt, on passe à la deuxième phase. Lorsque le ministre de la Justice exerce son pouvoir discrétionnaire pour décider s'il y a lieu de décerner un mandat d'extradition, il n'y a pas de litige. Le processus décisionnel est de nature politique et il se situe à l'extrême limite législative du processus décisionnel administratif. Le Ministre doit s'appesantir sur les observations du fugitif par rapport aux obligations internationales du Canada qui découlent de traités qu'il a signés. Il ne s'agit pas en l'espèce d'un cas où un seul fonctionnaire agit à la fois comme juge et comme poursuivant dans la même affaire.

Le Ministre a agi équitablement lorsqu'il a considéré s'il y avait lieu de décerner un mandat d'extradition. Il n'y avait aucune preuve qu'il y a eu influence abusive de la part de l'un des poursuivants dans les procédures d'extradition, que l'affaire a été de quelque manière préjugée par le Ministre et que le Ministre a fait preuve de partialité inacceptable contre l'appellant.

Le mémoire préparé par le personnel du Ministre était protégé par le secret professionnel de l'avocat. À l'exception de la recommandation, il ne renfermait aucun élément inconnu de l'appellant et il ne constituait pas un élément de preuve devant être utilisé dans une procédure accusatoire. L'omission de le divulguer ne constituait pas une injustice.

*Le juge en chef Lamer et le juge McLachlin:* Les motifs du juge Cory sont acceptés sauf pour ce qui est de fonder le caractère confidentiel du document sur le secret professionnel de l'avocat. On s'est abstenu expressément de répondre à cette question.

*Le juge La Forest:* Les motifs du juge Cory sont acceptés. En examinant la question de l'extradition, le Ministre prenait une décision d'intérêt public qui participait plutôt d'un acte de clémence et elle avait le droit de considérer les opinions de ses fonctionnaires qui sont versés en la matière. Elle examinait une question d'intérêt public relevant entièrement de son pouvoir discrétionnaire et il n'y avait aucune raison pour laquelle elle

as to whether the memorandum fell with the solicitor-client privilege was therefore unnecessary.

*Per Sopinka J.*: The reasons of Cory J. were agreed with, subject to the reservation expressed by Lamer C.J.

### Cases Cited

By Cory J.

**Applied:** *United States of America v. Cotroni*, [1989] 1 S.C.R. 1469; **distinguished:** *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595; *R. v. Miller*, [1985] 2 S.C.R. 613; *Cardinal v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643; *Morin v. National Special Handling Unit Review Committee*, [1985] 2 S.C.R. 662; *Pringle v. Fraser*, [1972] S.C.R. 821; *Re Peiroo and Minister of Employment and Immigration* (1989), 69 O.R. (2d) 253; *Steele v. Mountain Institution*, [1990] 2 S.C.R. 1385; *Radulesco v. Canadian Human Rights Commission*, [1984] 2 S.C.R. 407; **considered:** *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500; *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114; *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779; **referred to:** *In re Isbell*, [1930] S.C.R. 62; *Argentina v. Mellino*, [1987] 1 S.C.R. 536; *Perka v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232; *R. v. Wigman*, [1987] 1 S.C.R. 246; *R. v. Warner*, [1961] S.C.R. 144; *Lizotte v. The King*, [1951] S.C.R. 115; *Canadian Dredge & Dock Co. v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 662; *Dumas v. Leclerc Institute*, [1986] 2 S.C.R. 459; *Masella v. Langlais*, [1955] S.C.R. 263; *Knight v. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 S.C.R. 653; *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie v. Canada (Canadian Human Rights Commission)*, [1989] 2 S.C.R. 879; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711; *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623; *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821.

By La Forest J.

**Referred to:** *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada*, [1980] 2 S.C.R. 735.

### Statutes and Regulations Cited

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, s. 7.  
*Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 423(2)(a).

devrait être forcée de divulguer ces opinions. Il n'était donc pas nécessaire de décider si le mémoire relevait du secret professionnel de l'avocat.

*Le juge Sopinka*: L'opinion du juge Cory est acceptée sauf en ce qui concerne la réserve exprimée par le juge en chef Lamer.

### Jurisprudence

b Citée par le juge Cory

**Arrêts appliqués:** *États-Unis d'Amérique c. Cotroni*, [1989] 1 R.C.S. 1469; **distinction d'avec les arrêts:** *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595; *R. c. Miller*, [1985] 2 R.C.S. 613; *Cardinal c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643; *Morin c. Comité national chargé de l'examen des cas d'unités spéciales de détention*, [1985] 2 R.C.S. 662; *Pringle v. Fraser*, [1972] R.C.S. 821; *Re Peiroo and Minister of Employment and Immigration* (1989), 69 O.R. (2d) 253; *Steele c. Établissement Mountain*, [1990] 2 R.C.S. 1385; *Radulesco c. Commission canadienne des droits de la personne*, [1984] 2 R.C.S. 407; **arrêts examinés:** *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500; *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114; *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779; **arrêts mentionnés:** *In re Isbell*, [1930] R.C.S. 62; *Argentina c. Mellino*, [1987] 1 R.C.S. 536; *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232; *R. c. Wigman*, [1987] 1 R.C.S. 246; *R. c. Warner*, [1961] R.C.S. 144; *Lizotte c. The King*, [1951] R.C.S. 115; *Canadian Dredge & Dock Co. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 662; *Dumas c. Centre de détention Leclerc*, [1986] 2 R.C.S. 459; *Masella c. Langlais*, [1955] R.C.S. 263; *Knight c. Indian Head School Division No. 19*, [1990] 1 R.C.S. 653; *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*, [1989] 2 R.C.S. 879; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; *Newfoundland Telephone Co. c. TerreNeuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623; *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821.

i Citée par le juge La Forest

**Arrêt mentionné:** *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada*, [1980] 2 R.C.S. 735.

### Lois et règlements cités

j *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 7.  
*Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 423(2)a).

*Department of Justice Act*, R.S.C., 1985, c. J-2, ss. 2(1), (2), 4, 5.

*Extradition Act*, R.S.C., 1985, c. E-23, s. 25.

*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 17(6) (now part of s. 18 by *An Act to Amend the Federal Court Act, the Crown Liability Act, the Supreme Court Act and other acts in consequence thereof*, S.C. 1990, c. 8), 18.

*Habeas Corpus Act*, R.S.O. 1980, c. 193 (am. S.O. 1984, c. 11, s. 182), ss. 1(1), 5.

*Immigration Act*, R.S.C. 1952, c. 325 (later R.S.C. 1970, c. I-2).

*Parole Act*, R.S.C., 1985, c. P-2.

*Securities Act*, R.S.O. 1980, c. C-466.

*Habeas Corpus Act*, R.S.O. 1980, ch. 193 (mod. S.O. 1984, ch. 11, art. 182), art. 1(1), 5.

*Loi sur l'extradition*, L.R.C. (1985), ch. E-23, art. 25.

*Loi sur l'immigration*, S.R.C. 1952, ch. 325 (par la suite S.R.C. 1970, ch. I-2).

*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 17(6) (maintenant partie de l'art. 18 en vertu de la *Loi modifiant la Loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1990, ch. 8), 18.

*Loi sur la libération conditionnelle*, L.R.C. (1985), ch. P-2.

*Loi sur le ministère de la Justice*, L.R.C. (1985), ch. J-2, art. 2(1), (2), 4, 5.

*Securities Act*, R.S.O. 1980, ch. C-466.

### Authors Cited

La Forest, Anne Warner. *La Forest's Extradition to and from Canada*, 3rd ed. Aurora: Canada Law Book, 1991.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1990), 67 D.L.R. (4th) 639, 48 C.R.R. 187, dismissing an appeal from a judgment of Doherty J. (1989), 70 O.R. (2d) 498, 63 D.L.R. (4th) 267, 53 C.C.C. (3d) 464, 48 C.R.R. 179—made after ruling that *habeas corpus* lies: (1989), 53 C.C.C. (3d) 385, 48 C.R.R. 165—dismissing an application for *habeas corpus* from an order of Warren Dist. Ct. J. committing accused for extradition. Appeal dismissed.

*Henry S. Brown, Q.C.*, for the appellant.

*J. E. Thompson, Q.C.*, and *D. D. Graham Reynolds*, for the respondents.

The following are the reasons delivered by

LAMER C.J.—I concur with the reasons of my colleague Justice Cory, except with respect to the issue of the solicitor-client privilege. While it may well be that the nature of the relationship involved here makes this document confidential, I would not want to decide in this case whether the confidentiality is grounded on the solicitor-client privilege. Given the conclusion that s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* has not been vio-

### Doctrine citée

La Forest, Anne Warner. *La Forest's Extradition to and from Canada*, 3rd ed. Aurora: Canada Law Book, 1991.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1990), 67 D.L.R. (4th) 639, 48 C.R.R. 187, qui a rejeté l'appel d'un jugement du juge Doherty (1989), 70 O.R. (2d) 498, 63 D.L.R. (4th) 267, 53 C.C.C. (3d) 464, 48 C.R.R. 179—rendu après qu'il eut été décidé qu'un *habeas corpus* peut être délivré: (1989), 53 C.C.C. (3d) 385, 48 C.R.R. 165—qui avait rejeté une demande d'*habeas corpus* contre une ordonnance d'incarcération de l'accusé pour fins d'extradition rendue par le juge Warren de la Cour de district. Pourvoi rejeté.

*Henry S. Brown, c.r.*, pour l'appellant.

*J. E. Thompson, c.r.*, et *D. D. Graham Reynolds*, pour les intimés.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE EN CHEF LAMER—Je souscris aux motifs de mon collègue le juge Cory, sauf en ce qui concerne la question du secret professionnel de l'avocat. Même s'il se peut bien que la nature de la relation en cause fasse de ce document un document confidentiel, je ne voudrais pas décider, en l'espèce, si le caractère confidentiel est fondé sur le secret professionnel de l'avocat. Étant donné la conclusion que l'art. 7 de la *Charte canadienne*

lated, we do not need to deal with this issue in this case.

The following are the reasons delivered by

LA FOREST J.—I fully agree with Justice Cory including (apart from some reservation as to nomenclature) his reasons regarding the Minister's privilege to refuse to reveal a confidential document. In my view, in considering the issue of surrender in the present case, the Minister was engaged in making a policy decision rather in the nature of an act of clemency. In making a decision of this kind, the Minister is entitled to consider the views of her officials who are versed in the matter. I see no reason why she should be compelled to reveal these views. She was dealing with a policy matter wholly within her discretion; see *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada*, [1980] 2 S.C.R. 735, at pp. 753-54. It is thus unnecessary to hold that the Minister's privilege to keep the memorandum confidential falls within the solicitor-client privilege, and I prefer not to do so because I have not weighed the full implications of so holding.

The judgment of L'Heureux-Dubé, Cory and Iacobucci JJ. was delivered by

CORY J.—

#### Factual Background

There are two issues that are raised on this appeal.

First, does this Court have jurisdiction to hear the appeal?

Secondly, if the necessary jurisdiction does exist, then did the Minister of Justice breach the principles of fundamental justice guaranteed by s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* in reaching the decision to surrender Mr. Idziak?

*des droits et libertés* n'a pas été violé, nous n'avons pas à examiner cette question en l'espèce.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE LA FOREST—Je suis entièrement d'accord avec le juge Cory et notamment (sauf certaines réserves sur le plan de la terminologie) avec ses motifs concernant le privilège qu'a le Ministre de refuser de divulguer un document confidentiel. J'estime qu'en examinant la question de l'extradition en l'espèce, le Ministre prenait une décision d'intérêt public qui participait plutôt d'un acte de clémence. En prenant une décision de cette nature, le Ministre a le droit de considérer les opinions de ses fonctionnaires qui sont versés en la matière. Je ne vois aucune raison pour laquelle elle devrait être forcée de divulguer ces opinions. Elle examinait une question d'intérêt public relevant entièrement de son pouvoir discrétionnaire: voir *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada*, [1980] 2 R.C.S. 735, aux pp. 753 et 754. Il n'est donc pas nécessaire de conclure que le privilège qu'a le Ministre de garder confidentiel le mémoire relève du secret professionnel de l'avocat et je préfère m'abstenir de le faire étant donné que je n'ai pas soupesé toutes les conséquences d'une telle conclusion.

Version française du jugement des juges L'Heureux-Dubé, Cory et Iacobucci rendu par

LE JUGE CORY—

#### Les faits

Le présent pourvoi soulève deux questions.

Premièrement, notre Cour a-t-elle compétence pour entendre le pourvoi?

Deuxièmement, si la compétence nécessaire existe, le ministre de la Justice a-t-il alors contrevenu aux principes de justice fondamentale garantis par l'art. 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* en décidant d'extrader M. Idziak?

The appellant is a 67-year-old American citizen. He is a prospector presently residing in Blind River with his wife of 31 years. He has lived in Canada since 1956 and acquired landed immigrant status in 1962. In 1981, Mr. Idziak was charged with conspiring to commit fraud in excess of \$200, theft over \$200, and contravening Ontario's *Securities Act*, R.S.O. 1980, c. C-466. In 1982, he pleaded guilty to two counts of conspiracy contrary to the provisions of what was then s. 423(2)(a) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34. He was sentenced to 60 days on each count to be served concurrently and the Crown withdrew the remaining charges.

On October 5, 1983, Mr. Idziak was indicted in the State of Michigan on 41 counts alleging that he had participated in a conspiracy to obtain funds from investors in Michigan through fraudulent representations regarding two Canadian corporations. The United States of America sought his extradition on these counts. In 1987, Mr. Idziak was arrested on a warrant of apprehension and brought before the District Court of Ontario for an extradition hearing. Agents of the Attorney General appeared as prosecutors acting on behalf of the United States. Following the hearing, a warrant for his committal was issued on January 26, 1988. Mr. Idziak then applied to the Supreme Court of Ontario seeking to quash the warrant of committal. He was in part successful on this application. The prosecution appealed the order and Mr. Idziak cross-appealed on the remaining charges on which the warrant of committal was outstanding. Both the appeal and the cross-appeal were abandoned.

Mr. Idziak then applied to the then Minister of Justice, the Honourable Doug Lewis, pursuant to s. 25 of the *Extradition Act*, R.S.C., 1985, c. E-23, seeking to have the Minister refuse to exercise his discretionary authority to surrender Mr. Idziak to the U.S. authorities. On May 10, 1989, the Minister of Justice wrote to Mr. Idziak advising him that no grounds existed to justify a refusal to surrender

L'appelant est un citoyen américain de 67 ans. Il est prospecteur et réside actuellement à Blind River avec la femme qu'il a épousée il y a 31 ans. Il habite au Canada depuis 1956 et est devenu résident permanent en 1962. En 1981, M. Idziak a été accusé de complot en vue de commettre une fraude de plus de 200 \$, de vol de plus de 200 \$ et de contravention à la *Securities Act* de l'Ontario, R.S.O. 1980, ch. C-466. En 1982, il a plaidé coupable relativement à deux accusations de complot portées en vertu de l'al. 423(2)(a) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34, en vigueur à l'époque. Il a été condamné à purger concurremment 60 jours de prison par chef d'accusation et le ministère public a retiré les autres accusations.

Le 5 octobre 1983, dans l'État du Michigan, M. Idziak a fait l'objet de 41 chefs d'accusation lui reprochant d'avoir participé à un complot en vue de soutirer des fonds à des investisseurs du Michigan au moyen de fausses déclarations concernant deux sociétés canadiennes. Les États-Unis d'Amérique ont demandé l'extradition de M. Idziak relativement à ces accusations. En 1987, M. Idziak a été arrêté conformément à un mandat d'arrestation et a été amené devant la Cour de district de l'Ontario aux fins d'une audience d'extradition. Des représentants du Procureur général ont comparu à titre de poursuivants pour le compte des États-Unis. Un mandat de dépôt a ensuite été décerné contre lui le 26 janvier 1988. Monsieur Idziak a alors demandé à la Cour suprême de l'Ontario l'annulation du mandat de dépôt et il a eu gain de cause en partie. Le ministère public en a appelé de l'ordonnance et M. Idziak a interjeté un appel incident relativement aux autres accusations pour lesquelles le mandat de dépôt était toujours exécutoire. L'appel principal et l'appel incident ont tous deux été abandonnés.

Monsieur Idziak a alors, conformément à l'art. 25 de la *Loi sur l'extradition*, L.R.C. (1985), ch. E-23, demandé au ministre de la Justice de l'époque, l'honorable Doug Lewis, de refuser d'exercer son pouvoir discrétionnaire de le livrer aux autorités américaines. Le 10 mai 1989, le ministre de la Justice a écrit à M. Idziak pour l'informer qu'il n'y avait aucun motif de refuser de



him. The Minister then signed the warrant of surrender.

On May 29, 1989, counsel for Mr. Idziak learned for the first time of the existence of an internal memorandum submitted to the Minister of Justice dealing with the case. Before making his decision the Minister had quite naturally reviewed this document. A copy of it had never been delivered to Mr. Idziak or his counsel although a request was made for it. On July 5, 1989, Mr. Idziak commenced these proceedings by applying to the Supreme Court of Ontario for a writ of *habeas corpus* with *certiorari* in aid to set aside the warrant of surrender on the grounds that the Minister had denied his rights guaranteed by s. 7 of the *Charter*. The application was dismissed as was the appeal to the Court of Appeal. This appeal is from the decision of the Court of Appeal.

### Relevant Legislation

#### *Canadian Charter of Rights and Freedoms*

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

#### *Department of Justice Act, R.S.C., 1985, c. J-2*

2. (1) There is hereby established a department of the Government of Canada called the Department of Justice over which the Minister of Justice appointed by commission under the Great Seal shall preside.

(2) The Minister is *ex officio* Her Majesty's Attorney General of Canada, holds office during pleasure and has the management and direction of the Department.

4. The Minister is the official legal adviser of the Governor General and the legal member of the Queen's Privy Council for Canada and shall

(a) see that the administration of public affairs is in accordance with law;

l'extrader. Le Ministre a alors signé le mandat d'extradition.

Le 29 mai 1989, l'avocat de M. Idziak a appris, pour la première fois, l'existence d'un mémoire interne présenté au ministre de la Justice relativement à l'affaire. Avant de prendre sa décision, le Ministre avait bien entendu pris connaissance du document. Monsieur Idziak et son avocat n'ont jamais reçu copie de ce document malgré la demande qui avait été faite en ce sens. Le 5 juillet 1989, M. Idziak a entamé les présentes procédures en demandant à la Cour suprême de l'Ontario de délivrer un bref d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire annulant le mandat d'extradition pour le motif que le Ministre l'avait privé des droits que lui garantissait l'art. 7 de la *Charte*. La demande a été rejetée ainsi que l'appel devant la Cour d'appel. Le présent pourvoi est formé contre la décision de la Cour d'appel.

### Les textes législatifs pertinents

#### *Charte canadienne des droits et libertés*

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

#### *Loi sur le ministère de la Justice, L.R.C. (1985), ch. J-2*

2. (1) Est constitué le ministère de la Justice, placé sous l'autorité du ministre de la Justice. Celui-ci est nommé par commission sous le grand sceau.

(2) Le ministre est d'office procureur général de Sa Majesté au Canada; il occupe sa charge à titre amovible et assure la direction et la gestion du ministère.

4. Le ministre est le conseiller juridique officiel du gouverneur général et le juriconsulte du Conseil privé de Sa Majesté pour le Canada; en outre, il:

a) veille au respect de la loi dans l'administration des affaires publiques;

(b) have the superintendence of all matters connected with the administration of justice in Canada, not within the jurisdiction of the governments of the provinces;

(c) advise upon the legislative Acts and proceedings of each of the legislatures of the provinces of Canada, and generally advise the Crown on all matters of law referred to the Minister by the Crown; and

(d) carry out such other duties as are assigned by the Governor in Council to the Minister.

### 5. The Attorney General of Canada

(a) is entrusted with the powers and charged with the duties that belong to the office of the Attorney General of England by law or usage, in so far as those powers and duties are applicable to Canada, and also with the powers and duties that, by the laws of the several provinces, belonged to the office of attorney general of each province up to the time when the *Constitution Act, 1867*, came into effect, in so far as those laws under the provisions of the said Act are to be administered and carried into effect by the Government of Canada;

(b) shall advise the heads of the several departments of the Government on all matters of law connected with such departments;

(c) is charged with the settlement and approval of all instruments issued under the Great Seal;

(d) shall have the regulation and conduct of all litigation for or against the Crown or any department, in respect of any subject within the authority or jurisdiction of Canada; and

(e) shall carry out such other duties as are assigned by the Governor in Council to the Attorney General of Canada.

### *Extradition Act*, R.S.C., 1985, c. E-23

25. Subject to this Part, the Minister of Justice, on the requisition of the foreign state, may, under his hand and seal, order a fugitive who has been committed for surrender to be surrendered to the person or persons who are, in the Minister's opinion, duly authorized to receive the fugitive in the name and on behalf of the foreign state, and the fugitive shall be so surrendered accordingly.

b) exerce son autorité sur tout ce qui touche à l'administration de la justice au Canada et ne relève pas de la compétence des gouvernements provinciaux;

c) donne son avis sur les mesures législatives et les délibérations de chacune des législatures provinciales et, d'une manière générale, conseille la Couronne sur toutes les questions de droit qu'elle lui soumet;

d) remplit les autres fonctions que le gouverneur en conseil peut lui assigner.

### 5. Les attributions du procureur général du Canada sont les suivantes:

a) il est investi des pouvoirs et fonctions afférents de par la loi ou l'usage à la charge de procureur général d'Angleterre, en tant que ces pouvoirs et ces fonctions s'appliquent au Canada, ainsi que de ceux qui, en vertu des lois des diverses provinces, ressortissaient à la charge de procureur général de chaque province jusqu'à l'entrée en vigueur de la *Loi constitutionnelle de 1867*, dans la mesure où celle-ci prévoit que l'application et la mise en œuvre de ces lois provinciales relèvent du gouvernement fédéral;

b) il conseille les chefs des divers ministères sur toutes les questions de droit qui concernent ceux-ci;

c) il est chargé d'établir et d'autoriser toutes les pièces émises sous le grand sceau;

d) il est chargé des intérêts de la Couronne et des ministères dans tout litige où ils sont parties et portant sur des matières de compétence fédérale;

e) il remplit les autres fonctions que le gouverneur en conseil peut lui assigner.

### *Loi sur l'extradition*, L.R.C. (1985), ch. E-23

25. Sous réserve des autres dispositions de la présente partie et sur demande de l'État étranger, le ministre de la Justice peut, par arrêté, ordonner que le fugitif soit remis à l'agent ou aux agents de cet État qui, à son avis, sont autorisés à agir au nom de celui-ci dans l'affaire.

Earlier Proceedings*The Minister of Justice*

The Minister wrote to Mr. Idziak and assured him that he had considered all his submissions with care. He went on to explain that, in light of the importance of Canada's international obligations under extradition treaties, the refusal to surrender a fugitive could only occur in compelling cases, related either to specific exceptions in the treaty or to situations where it was required by the principles of fundamental justice guaranteed in the Constitution. The Minister was of the view that neither of these special exceptions pertained in Mr. Idziak's case.

*Supreme Court of Ontario*

Doherty J. (September 1, 1989 hearing re: jurisdiction) (1989), 53 C.C.C. (3d) 385, 48 C.R.R. 165

Counsel for the Minister of Justice challenged the jurisdiction of the Supreme Court of Ontario to hear the application for a writ of *habeas corpus* against the Minister's warrant of surrender. It was submitted that the writ of *habeas corpus* was an inappropriate remedy because Mr. Idziak was detained pursuant to the lawful warrant of committal and not the impugned warrant of surrender. Further it was submitted that the applicant should have sought judicial review of the Minister's decision by means of the procedures set out in the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7.

Doherty J. recognized that Mr. Idziak was not presently in detention as a result of the impugned warrant of surrender. He held however that imminent custody provides a sufficient basis for invoking the *habeas corpus* remedy. He cited in support of his conclusion the decision *In re Isbell*, [1930] S.C.R. 62. As well he relied on *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595, for his position that the courts should refrain from applying technical rules to obstruct access to relief under the *Charter*.

Les procédures antérieures*Le ministre de la Justice*

Le Ministre a écrit à M. Idziak et l'a assuré qu'il avait soigneusement examiné tous ses arguments. Il a ensuite expliqué que, compte tenu de l'importance des obligations internationales qui incombent au Canada en vertu des traités d'extradition, l'extradition d'un fugitif ne saurait être refusée que dans des circonstances impérieuses comme c'est le cas si le traité visé renferme des exceptions spécifiques ou si les principes de justice fondamentale garantis par la Constitution l'exigent. Le Ministre était d'avis que la situation de M. Idziak ne relevait d'aucune de ces exceptions spéciales.

*La Cour suprême de l'Ontario*

Le juge Doherty (audience du 1<sup>er</sup> septembre 1989 portant sur la question de la compétence) (1989), 53 C.C.C. (3d) 385, 48 C.R.R. 165

L'avocat du ministre de la Justice a contesté la compétence de la Cour suprême de l'Ontario pour entendre la demande de bref d'*habeas corpus* à l'encontre du mandat d'extradition décerné par le Ministre. On a fait valoir que le bref d'*habeas corpus* ne constituait pas un redressement approprié parce que M. Idziak était détenu conformément au mandat légitime de dépôt et non au mandat d'extradition contesté. On a soutenu, en outre, que le requérant aurait dû demander l'examen judiciaire de la décision du Ministre en recourant aux procédures énoncées dans la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7.

Le juge Doherty a reconnu que M. Idziak n'était pas actuellement détenu en exécution du mandat d'extradition contesté. Toutefois, il a conclu que la détention imminente est suffisante pour justifier le recours à l'*habeas corpus*. Il a cité à l'appui de sa conclusion l'arrêt *In re Isbell*, [1930] R.C.S. 62. Il a aussi invoqué l'arrêt *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595, pour soutenir que les tribunaux devraient s'abstenir d'appliquer des règles formalistes pour faire obstacle à une réparation en vertu de la *Charte*.

Doherty J. also rejected the Minister's submission that Mr. Idziak should have sought the review in the Federal Court, Trial Division, pursuant to s. 18 of the *Federal Court Act*. He held that, in light of its institutional expertise, a provincial superior court was the proper forum for an application for a writ of *habeas corpus* in the extradition process. He therefore chose to exercise his jurisdiction in deference to the choice of forum made by the applicant.

Doherty J. (October 30, 1989 hearing re: application for a writ of *habeas corpus*) (1989), 70 O.R. (2d) 498, 63 D.L.R. (4th) 267, 53 C.C.C. (3d) 464, 48 C.R.R. 179

Two positions were put forward on behalf of Mr. Idziak. First, it was said that the procedure followed by the Minister in deciding to surrender the applicant contravened the principles of fundamental justice guaranteed by s. 7 of the *Charter*. Second, it was argued that even if the procedure survives constitutional scrutiny the decision to surrender the appellant breached the substantive component of s. 7.

Doherty J. in his careful reasons held that s. 25 of the *Extradition Act* merely empowers a Minister of Justice to consider the existence of exceptional circumstances which would merit a refusal to issue an order of surrender. He noted that a decision made pursuant to s. 25 must, to a large extent, involve the weighing of policy concerns rather than the adjudication of a legal issue. In those circumstances, he concluded that the appropriate standard of fairness required that the applicant should have sufficient access to the decision-maker to bring forward any argument or fact which a fair-minded person would need to reach a rational conclusion.

The applicant sought the disclosure of a confidential memorandum given to the Minister by a member of the Department of Justice. Doherty J. had earlier seen and reviewed the document and ruled that it was protected by solicitor/client privilege. He went on to reject the applicant's claim

Le juge Doherty a également rejeté l'argument du Ministre voulant que M. Idziak aurait dû adresser sa demande d'examen à la Section de première instance de la Cour fédérale conformément à l'art. 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Il a conclu que, vu son expertise institutionnelle, une cour supérieure provinciale constituait le tribunal à qui il convenait d'adresser une demande de bref d'*habeas corpus* en matière d'extradition. Il a donc choisi d'exercer sa compétence de manière à respecter le choix du tribunal fait par le requérant.

Le juge Doherty (audience du 30 octobre 1989 portant sur la demande de bref d'*habeas corpus*) (1989), 70 O.R. (2d) 498, 63 D.L.R. (4th) 267, 53 C.C.C. (3d) 464, 48 C.R.R. 179

Deux positions ont été avancées pour le compte de M. Idziak. Premièrement, on a dit que la procédure suivie par le Ministre, lorsqu'il a décidé de livrer le requérant, contrevenait aux principes de justice fondamentale garantis par l'art. 7 de la *Charte*. Deuxièmement, on a soutenu que même si la procédure survivait à l'examen constitutionnel, la décision de livrer le requérant contrevient à l'élément de fond de l'art. 7.

Dans des motifs soigneusement rédigés, le juge Doherty a conclu que l'art. 25 de la *Loi sur l'extradition* habilite simplement le ministre de la Justice à prendre en considération l'existence de circonstances exceptionnelles qui justifieraient un refus de rendre une ordonnance d'extradition. Il a souligné que, dans une décision prise conformément à l'art. 25, il faut dans une large mesure soupeser des considérations de principe plutôt que trancher une question juridique. Dans ces circonstances, il a statué que la norme d'équité appropriée exigeait que le requérant ait suffisamment accès au décideur impartial pour lui soumettre tout argument ou tout fait dont une personne impartiale aurait besoin pour tirer une conclusion logique.

Le requérant a cherché à obtenir communication d'un mémoire confidentiel remis au Ministre par un membre du personnel du ministère de la Justice. Le juge Doherty avait déjà vu et examiné le document en question et il a conclu qu'il était protégé par le secret professionnel de l'avocat. Le juge a

that either the use or failure to disclose this confidential document compromised procedural or substantive fairness.

Doherty J. observed that this Court in *Argentina v. Mellino*, [1987] 1 S.C.R. 536, had recognized that s. 7 of the *Charter* imposes a constitutional standard on the exercise of the discretion granted to the Minister of Justice by s. 25 of the *Extradition Act*. However, he held that the humanitarian considerations put forward by Mr. Idziak did not substantiate a claim of exceptional circumstances. As well, he discounted the relevance of Mr. Idziak's prior conviction on factually related, but not identical, offences in Canada. Lastly, he dismissed the argument that delay by American authorities should prevent the surrender; he noted that such matters should normally be left to the courts of the requesting state. In the result, Doherty J. concluded that both the manner in which the Minister reached his decision and the decision itself accorded with principles of fundamental justice; he therefore dismissed the application for a writ of *habeas corpus* against the warrant of surrender.

*Ontario Court of Appeal* (1990), 67 D.L.R. (4th) 639, 48 C.R.R. 187

The Court of Appeal affirmed the decision and the reasoning of Doherty J. on the substantive issue. It did not find it necessary to decide the jurisdictional issue.

#### Analysis

##### *Jurisdiction*

#### Is it Open to the Respondents to Raise the Issue of Jurisdiction?

The general rule as to the scope of this Court's jurisdiction in hearing appeals seems clear. When an unrestricted leave to appeal is granted, a respondent may advance any argument which would support the judgment below. This is subject to the sole

ensuite rejeté la prétention du requérant que l'utilisation ou la non-divulgence de ce document confidentiel compromettrait l'équité sur le plan de la procédure ou du fond.

Le juge Doherty a fait remarquer que, dans l'arrêt *Argentina c. Mellino*, [1987] 1 R.C.S. 536, notre Cour a reconnu que l'art. 7 de la *Charte* assujettit à une norme constitutionnelle l'exercice du pouvoir discrétionnaire accordé au ministre de la Justice par l'art. 25 de la *Loi sur l'extradition*. Toutefois, il a conclu que les considérations humanitaires mentionnées par M. Idziak ne permettaient pas d'invoquer l'existence de circonstances exceptionnelles. En outre, il a considéré comme non pertinente la condamnation antérieure de M. Idziak relativement à des infractions connexes sur le plan factuel, mais non identiques, qui avaient été commises au Canada. Enfin, il a rejeté l'argument voulant que le retard des autorités américaines à agir devrait empêcher l'extradition; il a souligné qu'il devrait normalement appartenir aux tribunaux de l'État requérant de trancher ces questions. En définitive, le juge Doherty a conclu que le Ministre a respecté les principes de justice fondamentale tant dans la façon dont il est parvenu à sa décision que dans la décision qu'il a prise; il a en conséquence rejeté la demande de bref d'*habeas corpus* à l'encontre du mandat d'extradition.

*La Cour d'appel de l'Ontario* (1990), 67 D.L.R. (4th) 639, 48 C.R.R. 187

La Cour d'appel a confirmé la décision et le raisonnement du juge Doherty relativement à la question de fond. Elle n'a pas jugé nécessaire de se prononcer sur la question de la compétence.

#### Analyse

##### *Compétence*

#### Les intimés peuvent-ils soulever la question de la compétence?

La règle générale quant à l'étendue de la compétence de notre Cour en matière d'audition de pourvoi semble claire. Lorsqu'une autorisation générale de pourvoi est accordée, l'intimé peut avancer tout argument qui justifierait la décision du tribu-

restriction that the argument would not have required additional evidence to be adduced at trial. See *Perka v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 232, and *R. v. Wigman*, [1987] 1 S.C.R. 246. However, in the case at bar, leave to appeal was granted on but one ground. That ground, as framed by counsel for Mr. Idziak, was in this form:

1. The Court of Appeal for Ontario erred in holding that the Applicant's rights under section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* was [sic] not violated when the Attorney General of Canada exercised his discretion to surrender the Applicant to the U.S. authorities in accordance with the *Extradition Act* and the extradition treaty.

By its order, the Court limited the scope of the appeal to this sole ground and thus limited its own jurisdiction. In these circumstances, the grounds of appeal should not be expanded beyond the ground set out in the order. On this point see *R. v. Wigman*, *supra*, at p. 258, *R. v. Warner*, [1961] S.C.R. 144, at p. 151, *Lizotte v. The King*, [1951] S.C.R. 115, at p. 133, and *Canadian Dredge & Dock Co. v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 662, at p. 671.

Nonetheless, the Court should always have the capacity to consider its own jurisdiction. It should never be placed in a position that would require the Court to rule on a matter in which it did not have jurisdiction. That would offend the rule of law underlying the judicial system that, in the absence of the requisite jurisdiction, a court has no authority to hear a case. It follows that an issue as to the Court's jurisdiction must be the exception to the rule of limited jurisdiction pronounced in *Wigman*, *supra*. On this basis the respondents' submissions on jurisdiction can be considered.

In this case, the material contained in the record will suffice to resolve the jurisdictional issue. It is true the respondents should have advanced the jurisdictional argument in response to Mr. Idziak's application for leave and should not have delayed in raising the issue until shortly before the hearing. Nonetheless, the issue was argued on the original

nal d'instance inférieure, la seule restriction étant que l'argument n'aurait pas nécessité la production d'éléments de preuve additionnels au procès. Voir *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232, et *R. c. Wigman*, [1987] 1 R.C.S. 246. Toutefois, en l'espèce l'autorisation de pourvoi a été limitée à un seul point ainsi formulé par l'avocat de M. Idziak:

[TRADUCTION] 1. La Cour d'appel de l'Ontario a-t-elle commis une erreur en concluant que les droits garantis au requérant par l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* n'ont pas été violés lorsque le procureur général du Canada a exercé son pouvoir discrétionnaire de remettre le requérant aux autorités américaines conformément à la *Loi sur l'extradition* et au traité d'extradition?

Par son ordonnance, notre Cour a limité la portée du pourvoi à ce seul moyen, limitant ainsi sa propre compétence. Dans ces circonstances, il y a lieu de s'en tenir au moyen énoncé dans l'ordonnance. Voir à ce sujet les arrêts *R. c. Wigman*, précité, à la p. 258, *R. c. Warner*, [1961] R.C.S. 144, à la p. 151, *Lizotte c. The King*, [1951] R.C.S. 115, à la p. 133, et *Canadian Dredge & Dock Co. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 662, à la p. 671.

Néanmoins, notre Cour devrait toujours être en mesure d'examiner sa propre compétence. Elle ne devrait jamais être placée dans une situation où elle devrait se prononcer sur une question sur laquelle elle n'a pas compétence. Cela irait à l'encontre du principe de la primauté du droit qui soutient notre système judiciaire et qui veut qu'un tribunal ne puisse entendre une affaire s'il n'a pas la compétence nécessaire. Il s'ensuit qu'une question quant à la compétence de notre Cour doit constituer l'exception à la règle de la compétence limitée énoncée dans l'arrêt *Wigman*, précité. Pour ce motif, il est possible d'examiner les arguments avancés par les intimés au sujet de la compétence.

En l'espèce, les documents contenus dans le dossier seront suffisants pour trancher la question de la compétence. Il est vrai que les intimés auraient dû avancer l'argument de la compétence en réponse à la demande d'autorisation de M. Idziak et n'aurait pas dû attendre peu de temps avant l'audience pour soulever la question. Néan-

motion. Doherty J. carefully considered the issue and gave comprehensive reasons for his conclusion that he had jurisdiction to issue the writ of *habeas corpus*. As a result, no evidentiary problem is raised by considering the question at this stage. As well, the appellant was granted an opportunity to submit further written argument on the question.

Is the Writ of *Habeas Corpus* a Proper Remedy for the Appellant?

The writ of *habeas corpus* is steeped in history and was one of the earliest means employed by free subjects to guarantee their liberty. It has for centuries been a weapon in the war against the tyranny of wrongful imprisonment. The remedy has been guaranteed by statute in the United Kingdom since the 17th century. At the time of this application, the governing statute in Ontario was the *Habeas Corpus Act*, R.S.O. 1980, c. 193, as amended S.O. 1984, c. 11, s. 182 (now with minor revisions, R.S.O. 1990, c. H.1). The relevant sections (ss. 1 and 5) provide:

1.—(1) Where a person, other than a person imprisoned for debt, or by process in any action, or by the judgment, conviction or order of the Supreme Court, District Court or other court of record is confined or restrained of his liberty, a judge of the Supreme Court, upon complaint made by or on behalf of the person so confined or restrained, if it appears by affidavit that there is reasonable and probable ground for the complaint, shall award a writ of *habeas corpus ad subjiciendum* directed to the person in whose custody or power the person so confined or restrained is, returnable immediately before the judge so awarding the writ, or before any judge of the Supreme Court.

5. Where a writ of *habeas corpus* is issued under the authority of this Act or otherwise, the court or judge may direct the issue of a writ of *certiorari* directed to the person by whom or by whose authority any person is confined or restrained of his liberty, or other person having his custody or control, requiring him to certify and return to the court or judge as by the writ may be provided, all the evidence, depositions, conviction and

moins, la question a été débattue à l'occasion de la requête initiale. Le juge Doherty a soigneusement examiné ce point et a fourni des motifs exhaustifs à l'appui de sa conclusion qu'il avait compétence pour délivrer le bref d'*habeas corpus*. En définitive, l'examen de la question à ce stade ne soulève aucun problème de preuve. En outre, l'appelant a eu la possibilité de présenter des observations écrites sur la question.

Le bref d'*habeas corpus* constitue-t-il un recours approprié pour l'appelant?

Le bref d'*habeas corpus* a une longue histoire et constitue l'un des premiers moyens utilisés par les sujets libres pour garantir leur liberté. L'*habeas corpus* est utilisé depuis des siècles comme moyen de s'opposer à tout emprisonnement illégitime. Au Royaume-Uni, ce recours est garanti par une loi depuis le XVII<sup>e</sup> siècle. Lorsque la présente demande a été faite, la loi applicable en Ontario était l'*Habeas Corpus Act*, R.S.O. 1980, ch. 193, modifiée par S.O. 1984, ch. 11, art. 182 (maintenant L.R.O. 1990, ch. H.1, sous réserve de modifications mineures). Les articles pertinents (art. 1 et 5) prévoient ceci:

[TRADUCTION] 1.—(1) Si une personne, à l'exclusion d'une personne emprisonnée pour dette ou par acte de procédure dans une action, ou par jugement, condamnation ou ordonnance de la Cour suprême, de la Cour de district ou d'une autre cour d'archives, est emprisonnée, un juge de la Cour suprême, sur plainte présentée par la personne emprisonnée ou en son nom, accorde un bref d'*habeas corpus ad subjiciendum* contre la personne au pouvoir ou sous la garde de laquelle se trouve la personne emprisonnée s'il lui semble, affidavit à l'appui, qu'il existe des motifs raisonnables et probables justifiant la plainte. Le bref est rapportable immédiatement devant le juge qui l'a accordé ou devant un juge de la Cour suprême.

5. Après que le bref d'*habeas corpus* est décerné, en vertu de la présente loi ou autrement, le tribunal ou le juge peut ordonner que soit décerné un bref de *certiorari* contre la personne par laquelle ou avec l'autorisation de laquelle est emprisonnée une personne ou contre quiconque a la garde ou le contrôle de la personne emprisonnée. Le bref de *certiorari* requiert que le destinataire certifie et rapporte au tribunal ou au juge, selon