

United States of America *Appellant*

v.

Frank Santo Cotroni *Respondent*

and between

United States of America *Appellant*

v.

Samir El Zein *Respondent*

INDEXED AS: UNITED STATES OF AMERICA *v.* COTRONI;
UNITED STATES OF AMERICA *v.* EL ZEIN

File Nos: 20035, 20036.

*1988: May 5.

*Present: Beetz, Wilson, Le Dain, La Forest and
L'Heureux-Dubé JJ.

**Re-hearing: 1989: February 22, 23; 1989: June 8.

**Present: Dickson C.J. and Wilson, La Forest,
L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier and Cory JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC

Constitutional law — Charter of Rights — Right of Canadian citizen to remain in Canada — Extradition — Conspiracy to import drugs into U.S.A. from Canada — Actions of accused taking place in Canada — Offence existing under both U.S. law and Canadian law — Whether or not extradition of Canadian citizen under these circumstances an infringement of citizen's right to remain in Canada — If so, whether or not extradition justifiable under s. 1 of the Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 6(1).

Extradition — Canadian citizens involved in conspiracy to import drugs into U.S.A. from Canada — Actions of accused taking place in Canada — Offence existing under both U.S. law and Canadian law — Whether or not extradition of Canadian citizen under these circumstances an infringement of citizen's right to remain in Canada — If so, whether or not extradition justifiable under s. 1 of the Charter.

Appellants are Canadian citizens who were arrested in Canada for separate offences pursuant to warrants issued under the *Extradition Act* and the *Extradition Treaty* between Canada and the United States. Both were alleged to have participated in a conspiracy to import and distribute heroin in the United States; El

États-Unis d'Amérique *Appellant*

c.

Frank Santo Cotroni *Intimé*

a et entre

États-Unis d'Amérique *Appellant*

c.

b **Samir El Zein** *Intimé*

RÉPERTORIÉ: ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE *c.* COTRONI;
ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE *c.* EL ZEIN

c N°s du greffe: 20035, 20036.

*1988: 5 mai.

*Présents: Les juges Beetz, Wilson, Le Dain, La Forest et L'Heureux-Dubé.

d **Nouvelle audition: 1989: 22, 23 février; 1989: 8 juin.

**Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier et Cory.

e EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

f *Droit constitutionnel — Charte des droits — Droit d'un citoyen canadien de demeurer au Canada — Extradition — Complot en vue d'importer des stupéfiants aux États-Unis à partir du Canada — Actes des accusés accomplis au Canada — Existence de l'infraction tant en droit américain qu'en droit canadien — L'extradition d'un citoyen canadien dans ces circonstances viole-t-elle le droit d'un citoyen de demeurer au Canada? — Dans l'affirmative, l'extradition est-elle justifiable en vertu de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 6(1).*

g *Extradition — Citoyens canadiens impliqués dans un complot en vue d'importer des stupéfiants aux États-Unis à partir du Canada — Actes des accusés accomplis au Canada — Existence de l'infraction tant en droit américain qu'en droit canadien — L'extradition d'un citoyen canadien dans ces circonstances viole-t-elle le droit d'un citoyen de demeurer au Canada? — Dans l'affirmative, l'extradition est-elle justifiable en vertu de l'article premier de la Charte?*

j *Les appellants sont des citoyens canadiens qui ont été arrêtés au Canada relativement à des infractions distinctes, en vertu de mandats décernés conformément à la Loi sur l'extradition et au Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis. On allègue qu'ils ont tous les deux participé à un complot en vue d'importer et de*

Zein was also alleged to have imported heroin into the United States. The appellants' actions which related to the alleged offences took place when they were in Canada and appellants could have been tried under Canadian law. The United States sought extradition, committal for extradition was ordered in each case and applications for *habeas corpus* with *certiorari* in aid were dismissed. The Quebec Court of Appeal quashed the committals. The constitutional questions before this Court queried (1) whether the surrender of a Canadian citizen to a foreign state constituted an infringement of the s. 6(1) *Charter* right to remain in Canada and, (2) if so, whether surrender here constituted a reasonable limit on that right under s. 1.

Held (Wilson and Sopinka JJ. dissenting): The appeals should be allowed; both constitutional questions should be answered in the affirmative.

Per Dickson C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Cory JJ.: The extradition of a Canadian citizen *prima facie* infringes the citizen's right to remain in Canada as guaranteed by s. 6(1) of the *Charter*—a right to be interfered with only if justified as being required to meet a reasonable state purpose. This *Charter* right would have been drafted differently if it were to include only protection from expulsion and banishment or exile. Its central thrust, nevertheless, is against exile and banishment for the purpose of excluding membership in the national community. Extradition is not directed to that purpose and lies at the outer edges of the core values being protected by the provision.

The objectives underlying extradition are pressing and substantial and are sufficiently important to make it a reasonable limit—within the meaning of s. 1 and assuming the other requirements of s. 1 are met—to the *Charter* right set out in s. 6(1). The investigation, prosecution and suppression of crime for the protection of the citizen and the maintenance of peace and public order is an important goal of all organized societies. The pursuit of that goal cannot realistically be confined within national boundaries. The objectives of extradition go beyond that of suppressing crime, *simpliciter*, and include bringing fugitives to justice for the proper determination of their guilt or innocence in a proper hearing.

faire le trafic de l'héroïne aux États-Unis; El Zein aurait également importé de l'héroïne aux États-Unis. Les actes des appellants relatifs aux infractions reprochées ont été accomplis pendant qu'ils se trouvaient au Canada et les appellants auraient pu être jugés sous le régime de la loi canadienne. Les États-Unis ont fait une demande d'extradition, l'incarcération en vue de l'extradition a été ordonnée dans chaque cas et des demandes de bref d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire ont été rejetées. La Cour d'appel du Québec a annulé les ordonnances d'incarcération. Les questions constitutionnelles dont est saisie cette Cour sont de savoir (1) si l'extradition d'un citoyen canadien vers un État étranger constitue une violation du droit énoncé au par. 6(1) de la *Charte* de demeurer au Canada, et (2), dans l'affirmative, si l'extradition en l'espèce constitue une limite raisonnable imposée à ce droit, au sens de l'article premier.

Arrêt (les juges Wilson et Sopinka sont dissidents): *d* Les pourvois sont accueillis; les deux questions constitutionnelles reçoivent une réponse affirmative.

Le juge en chef Dickson et les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory: L'extradition d'un citoyen canadien viole à première vue le droit de demeurer au Canada que garantit à ce dernier le par. 6(1) de la *Charte*, lequel droit ne peut être violé que si cette violation est justifiée comme étant nécessaire pour réaliser un objectif raisonnable de l'État. Ce droit garanti par la *Charte* aurait été formulé différemment si on avait voulu qu'il protège seulement contre l'expulsion, le bannissement ou l'exil. Néanmoins, il vise à protéger contre l'exil et le bannissement qui ont pour objet l'exclusion de la participation à la communauté nationale. L'extradition ne vise pas cet objet et se situe à la limite des valeurs fondamentales que protège cette disposition.

Les objectifs qui sous-tendent l'extradition constituent des préoccupations urgentes et réelles et sont suffisamment importants pour en faire une limite raisonnable—*h* au sens de l'article premier, à supposer que les autres exigences de l'article premier sont respectées—imposée au droit énoncé au par. 6(1) de la *Charte*. Les enquêtes et les poursuites criminelles ainsi que la répression du crime pour la protection des citoyens et le maintien de la paix et de l'ordre public constituent un objectif important de toute société organisée. Il ne serait pas réaliste que la poursuite de cet objectif se confine à l'intérieur des frontières nationales. Les objectifs de l'extradition vont au-delà de la simple répression du crime et comprennent la citation en justice des fugitifs afin de déterminer leur culpabilité ou leur innocence dans le cadre d'un procès équitable.

An extradition may be rationally connected to the objectives underlying extradition notwithstanding the fact that Canada has sufficient interest to prosecute for the same acts. It is often better that a crime be prosecuted where its harmful impact is felt and where the witnesses and the persons most interested in bringing the criminal to justice reside.

The *Oakes* test should not be applied in an overly rigid and mechanistic fashion: the language of the *Charter* invites a measure of flexibility. While the rights guaranteed by the *Charter* must be given priority in the equation, the underlying values must be sensitively weighed in a particular context against other values of a free and democratic society sought to be achieved by the legislature.

Extradition impairs the right under s. 6(1) as little as is reasonably possible. Extradition practices have been tailored as much as possible for the protection of the liberty of the individual and accord the same kinds of rights (though in a necessarily attenuated form) as are afforded to an accused under ss. 7 and 11 of the *Charter*. The important and substantial objectives which underlie extradition and which are essential to the maintenance of a free and democratic society warrant this somewhat peripheral *Charter* infringement.

In the case at bar, respondents were physically present in Canada when they allegedly participated in the transactions in respect of which they stand charged. These alleged transactions, however, were of a transnational nature. While continued physical presence in Canada may be relevant under ss. 1 and 6 of the *Charter*, the locus of wrongdoing is not. The right to remain in Canada, furthermore, is not more affected by the alleged crime's being committed outside Canada as opposed to inside Canada.

A general exception for a Canadian citizen who could be charged in Canada would unduly interfere with the objectives of extradition. Considerations relating to effective prosecution, the availability of evidence, initiative for investigation and to the impossibly difficult task of determining the country best suited to try the case by judicial examination, go beyond mere administrative convenience and touch the very purpose underlying extradition. In particular, the interests of society in bringing a fugitive to justice at a trial where his or her guilt or innocence can be properly determined would be seriously impaired. Such an approach, moreover, would weaken the system generally, and so the objectives it serves, by sapping the trust and good faith that must

Une extradition peut avoir un lien rationnel avec les objectifs qui la sous-tendent, nonobstant le fait que le Canada a un intérêt suffisant pour intenter des poursuites relatives aux mêmes actes. Il est souvent préférable qu'un crime fasse l'objet de poursuites là où ses effets préjudiciables se font sentir et là où résident les témoins et les personnes les plus intéressées à faire traduire le criminel en justice.

Le critère de l'arrêt *Oakes* ne doit pas être appliqué de manière trop rigide et mécaniste: le langage de la *Charte* favorise une certaine souplesse. Bien qu'il faille accorder priorité dans l'équation aux droits garantis par la *Charte*, les valeurs sous-jacentes doivent être, dans un contexte particulier, évaluées délicatement en fonction d'autres valeurs propres à une société libre et démocratique que le législateur cherche à promouvoir.

L'extradition viole le moins qu'il est raisonnablement possible de le faire le droit garanti par le par. 6(1). Les pratiques d'extradition ont été façonnées autant que possible pour la protection de la liberté de l'individu et elles accordent les mêmes genres de droits (quoique sous une forme nécessairement atténuée) que ceux accordés à un accusé en vertu des art. 7 et 11 de la *Charte*. Les objectifs importants et réels qui sous-tendent l'extradition et qui sont essentiels au maintien d'une société libre et démocratique justifient cette violation quelque peu mineure de la *Charte*.

En l'espèce, les intimés étaient physiquement présents au Canada lorsqu'ils auraient participé aux opérations pour lesquelles ils font maintenant face à des accusations. Cependant, les opérations qu'ils auraient effectuées étaient de nature transnationale. Bien que la présence physique continue au Canada puisse être pertinente sous le régime de l'article premier et de l'art. 6 de la *Charte*, le lieu du méfait ne l'est pas. De plus, le droit de demeurer au Canada n'est pas plus touché par le crime qui aurait été commis à l'extérieur du Canada que par celui qui l'aurait été à l'intérieur du Canada.

Une exception générale dont bénéficierait un citoyen canadien qui pourrait être accusé au Canada porterait atteinte indûment aux objectifs du système d'extradition. Les considérations relatives à l'efficacité des poursuites, à la disponibilité d'éléments de preuve, à l'instigation d'une enquête et à la tâche impossible de déterminer quel pays est le mieux en mesure d'instruire l'affaire en justice, vont au-delà de la simple commodité administrative et touchent à l'objet même de l'extradition. En particulier, il y aurait atteinte grave à l'intérêt qu'a la société à ce qu'un fugitif soit traduit en justice dans le cadre d'un procès où il sera possible de déterminer régulièrement sa culpabilité ou son innocence. En outre, ce point de vue affaiblirait le système en général,

exist between nations and their officials and law enforcement agencies at many levels.

Justification for the limitation of the right under s. 1 is not vitiated by the fact that the question of whether or not extradition will take place is left to the discretion of the Attorney General of Canada or of a province. The principal discretion involved is whether or not to prosecute and the reasons justifying that discretion underlie the discretion of deciding whether or not a Canadian should be prosecuted in Canada or abroad. In exercising this discretion, a citizen's s. 6(1) rights must be given due weight. In practice, the decision whether to prosecute or not to prosecute in this country and allow the authorities in another country to seek extradition, is made following consultations between the appropriate authorities in the two countries when various factors, including nationality, are considered in weighing the interests of the two countries in the prosecution.

The executive discretion to surrender was of little relevance here.

Per Wilson J. (dissenting): Section 6(1) of the *Charter* was designed to protect the right of a Canadian citizen to choose of his own volition to enter, remain in or leave Canada. The language of s. 6(1) is clear and unambiguous. Had it been the intention that s. 6(1) address only a citizen's right not to be exiled or banished, the section would have been framed in more specific terms.

The locus of the wrongdoing is very relevant in any attempt to justify extradition as a reasonable limit on a Canadian citizen's right to remain in Canada. It is often the key factor connecting the accused to the requesting state. The right of a citizen to remain in Canada need not be violated when the crime has been committed by a Canadian in Canada and is punishable by Canadian law. He can be brought to justice right here. It is otherwise when the crime has been committed in the requesting state. The argument for extradition being a reasonable limit under s. 1 is clearly much stronger in the latter case. More persuasive reasons than convenience of prosecution are required to justify the violation of a right expressly guaranteed to Canadian citizens in the *Charter*. This *Charter* right is not a trivial one nor can its breach be viewed as peripheral.

et par le fait même les objectifs qu'il sert, en minant la confiance et la bonne foi qui doivent exister entre les nations et leurs représentants et les organismes chargés d'appliquer la loi à maints paliers.

- a La justification, en vertu de l'article premier, de la limite imposée au droit en question n'est pas compromise par le fait que la question de savoir si l'extradition sera réalisée ou non relève du pouvoir discrétionnaire du procureur général du Canada ou d'une province. Le
- b principal pouvoir discrétionnaire en cause est celui de poursuivre ou de ne pas poursuivre et les motifs qui justifient ce pouvoir discrétionnaire sous-tendent également l'existence d'un pouvoir discrétionnaire de décider si un Canadien doit être poursuivi au Canada ou à l'étranger. En exerçant ce pouvoir discrétionnaire, il faut accorder leur pleine valeur aux droits que le par. 6(1) confère aux citoyens. En pratique, la décision de poursuivre ou de ne pas poursuivre au Canada et de permettre aux autorités d'un autre pays de demander l'extradition est prise après consultation entre les autorités compétentes des deux pays, lorsque divers facteurs, dont la nationalité, sont pris en considération en évaluant les intérêts qu'ont les deux pays à poursuivre.

Le pouvoir discrétionnaire d'extradition que peut exercer l'exécutif n'a pas beaucoup d'importance ici.

Le juge Wilson (dissidente): Le paragraphe 6(1) de la *Charte* a été conçu pour protéger le droit d'un citoyen canadien de choisir librement de demeurer au Canada, d'y entrer ou d'en sortir. Le texte du par. 6(1) est clair et net. Si on avait voulu que le par. 6(1) ne vise que le droit d'un citoyen de ne pas être exilé ou banni, ce paragraphe aurait été rédigé en des termes plus précis.

- g Le lieu du méfait est très pertinent lorsqu'on tente de justifier l'extradition comme étant une limite raisonnable imposée au droit d'un citoyen canadien de demeurer au Canada. Il constitue souvent l'élément clé qui relie l'accusé à l'État requérant. Il n'est pas nécessaire de violer le droit d'un citoyen de demeurer au Canada
- h lorsque le crime a été commis au Canada par un Canadien et est punissable en vertu du droit canadien. Ce dernier peut être traduit en justice sur place. Il en va autrement si le crime a été commis dans l'État qui fait la demande d'extradition. L'argument selon lequel l'extradition constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier est nettement plus solide dans le dernier cas. Il faut des raisons plus convaincantes que la commodité de poursuivre pour justifier la violation d'un droit expressément garanti aux citoyens canadiens par la *Charte*.
- j Ce droit que garantit la *Charte* n'est pas dérisoire non plus qu'il est possible de considérer sa violation comme mineure.

The executive branch of government in exercising its discretionary powers as to whether or not to extradite or whether or not to prosecute is bound by the *Charter*. It has no discretion as to whether or not it will respect guaranteed rights. Its discretion is limited by the *Charter* and not vice versa.

The control of trans-border crime is of sufficiently pressing and substantial concern to warrant a legislative limit on the citizen's right to remain in Canada. The proportionality test, however, was not met. Extradition, while it may be rationally connected in general to the objective of controlling trans-border crime, does not impair the s. 6(1) right "as little as possible" on the particular facts of these appeals. The objective could have been achieved by prosecuting respondents in Canada and so have avoided a contravention of s. 6(1) of the *Charter* entirely. A flexible approach might be taken with respect to proportionality in some cases but careful scrutiny of a legislative scheme should not be abandoned where that scheme directly abridges a guaranteed right, particularly in relation to an aspect of the criminal law.

The comity of nations fostered by extradition would not be adversely affected if extradition were to be denied in cases such as the present.

Per Sopinka J. (dissenting): For the reasons given by Wilson J., extradition of a citizen who can be tried in Canada is not a reasonable limit and extradition in this case would constitute a breach of s. 6(1) which has not been justified under s. 1 of the *Charter*. The implications arising from the majority decision, however, need be expressed.

The infringement of s. 6(1) of the *Charter* resulting from extradition is not peripheral: countries to which a Canadian can be extradited do not recognize the presumption of innocence or the right to remain silent; do not permit bail; have no independent bar; and still retain the death penalty for a number of offences. Any enforceable rules of law designed to protect the citizen make no distinction as to the nature of the requesting state. Further, little protection can be afforded by matters considered at the time of treaty negotiations because many of the treaties are old and the political and legal nature of many states has drastically changed in the interim.

The practice that the decision to extradite is made after consultations between the authorities of Canada and the requesting state is only a practice and is not

Dans l'exercice de ses pouvoirs discrétionnaires de décider d'extrader ou de poursuivre, l'exécutif du gouvernement est lié par la *Charte*. Il n'a pas le pouvoir discrétionnaire de respecter ou non les droits qu'elle garantit. Son pouvoir discrétionnaire est limité par la *Charte* et le contraire ne saurait être vrai.

La répression du crime transfrontalier constitue une préoccupation suffisamment urgente et réelle pour justifier une limite imposée par un texte de loi au droit d'un citoyen de demeurer au Canada. Cependant, on n'a pas satisfait au critère de proportionnalité. Même si elle peut avoir de manière générale un lien rationnel avec l'objectif de répression du crime transfrontalier, l'extradition ne porte pas «le moins possible» atteinte au droit garanti par le par. 6(1), compte tenu des faits particuliers des présents pourvois. Cet objectif aurait pu être atteint si on avait poursuivi les intimés au Canada, ce qui aurait ainsi permis d'éviter toute violation de l'art. 6 de la *Charte*. Il serait possible d'adopter dans certains cas une interprétation souple de la proportionnalité, mais il ne faudrait pas délaisser l'examen attentif d'un programme législatif qui restreint directement un droit garanti, particulièrement s'il est lié à un aspect du droit criminel.

e La courtoisie entre les nations que favorise l'extradition ne serait pas touchée défavorablement si on devait refuser l'extradition dans des cas comme ceux-ci.

f Le juge Sopinka (dissident): Pour les raisons données par le juge Wilson, l'extradition d'un citoyen qui peut être jugé au Canada n'est pas une limite raisonnable et l'extradition constituerait en l'espèce une violation du par. 6(1) non justifiée en vertu de l'article premier de la *Charte*. Cependant, il est nécessaire d'énoncer les conséquences de la décision de la majorité.

g La violation du par. 6(1) de la *Charte* qui résulte de l'extradition n'est pas mineure: certains pays vers lesquels un citoyen canadien peut être extradé ne reconnaissent pas la présomption d'innocence ni le droit de garder le silence, ne permettent pas la mise en liberté sous caution, ne disposent pas d'un barreau indépendant et imposent encore la peine capitale. Toutes les règles de droit exécutoires qui visent à protéger le citoyen ne font aucune distinction quant à la nature de l'État qui fait la demande d'extradition. De plus, les questions examinées au moment de la négociation des traités n'offrent que peu de protection puisqu'un bon nombre de ces traités sont anciens et que la nature politique et juridique de maints pays a radicalement changé dans l'intervalle.

j La pratique consistant à décider d'extrader après consultation entre les autorités canadiennes et celles du pays qui fait la demande n'est qu'une pratique et elle ne

reviewable unless a discretion was exercised for an improper or arbitrary motive. It is neither a limit prescribed by law nor crafted to lessen the impact of a breach of s. 6(1) and so cannot justify that breach.

A decision to prosecute in Canada will not protect the citizen against extradition unless the treaty confers a discretion in Canada not to extradite its own citizens. This discretion is a political matter. Accordingly, whether a decision to prosecute will avail will depend on the general policy of the Canadian government. This policy is not expressed in any instrument having the force of law.

A law cannot be salvaged by relying on the discretion of the prosecutor not to apply the law where it would result in a violation of the *Charter*. Such discretion is not circumscribed by guidelines enforceable at law.

Cases Cited

By La Forest J.

Applied: *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; **considered:** *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385; *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713; **referred to:** *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Brickman v. Federal Republic of Germany*, App. 1, No. 6242/73, C.D. 46; *R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Budlong*, [1980] 1 All E.R. 701; *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3; *Libman v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 178; *Director of Public Prosecutions v. Doot*, [1973] A.C. 807; *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284; *Re Burley* (1865), 60 B.F.S.P. 1241; *R. v. Schwartz*, [1988] 2 S.C.R. 443; *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129; *Smythe v. The Queen*, [1971] S.C.R. 680; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *R. v. Beare*, [1988] 2 S.C.R. 387; *R. v. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 S.C.R. 1045.

By Wilson J. (dissenting)

R. v. Big M Drug Mart Ltd., [1985] 1 S.C.R. 295; *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385; *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500; *Operation Dismantle Inc. v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441; *United States of America v. Swystun*

peut faire l'objet d'un contrôle judiciaire que si un pouvoir discrétionnaire a été exercé pour des motifs irréguliers ou arbitraires. Il ne s'agit pas d'une limite prescrite par une règle de droit et elle n'est pas conçue pour réduire l'effet d'une violation du par. 6(1), de sorte qu'elle ne saurait justifier une telle violation.

La décision de poursuivre au Canada n'aura pas pour effet de soustraire le citoyen à l'extradition à moins que le traité ne confère au Canada le pouvoir discrétionnaire de ne pas extrader ses propres citoyens. Il s'agit là d'une question de discréction politique. En conséquence, la question de savoir si une décision de poursuivre sera prise dépendra de la politique générale du gouvernement canadien. Cette politique n'est exprimée dans aucun texte ayant force de loi.

Un texte législatif ne peut être sauvegardé en invoquant le pouvoir discrétionnaire qu'a le ministère public de ne pas appliquer la loi s'il estime que son application entraînerait une violation de la *Charte*. Un tel pouvoir discrétionnaire n'est pas circonscrit par des lignes directrices exécutoires en justice.

Jurisprudence

Citée par le juge La Forest

Arrêt appliqué: *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; **arrêts examinés:** *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385; *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713; **arrêts mentionnés:** *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Brickman v. Federal Republic of Germany*, App. 1, No. 6242/73, C.D. 46; *R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Budlong*, [1980] 1 All E.R. 701; *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3; *Libman c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 178; *Director of Public Prosecutions v. Doot*, [1973] A.C. 807; *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284; *Re Burley* (1865), 60 B.F.S.P. 1241; *R. c. Schwartz*, [1988] 2 R.C.S. 443; *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129; *Smythe c. La Reine*, [1971] R.C.S. 680; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387; *R. c. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 R.C.S. 1045.

Citée par le juge Wilson (dissidente)

R. c. Big M Drug Mart Ltd., [1985] 1 R.C.S. 295; *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385; *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500; *Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441; *United States of America v. Swystun*

(1987), 50 Man. R. (2d) 129; *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713.

By Sopinka J. (dissenting)

United States of America v. Swystun (1987), 50 Man. R. (2d) 129; *R. v. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 S.C.R. 1045; *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Bill of Rights, R.S.C. 1970, App. III, s. 2(a). *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 1, 6(1), 7.

Constitution Act, 1982, s. 52(1).

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, s. 423(1)(d).

Extradition Act, R.S.C. 1970, c. E-21, s. 3.

Narcotic Control Act, R.S.C. 1970, c. N-1, s. 5.

Transfer of Offenders Act, S.C. 1977-78, c. 9.

Authors Cited

Canada. Parliament. Special Joint Committee on the Constitution of Canada. *Minutes and Proceedings of the Special Joint Committee of the Senate and of the House of Commons on the Constitution of Canada*. First Session of the Thirty-second Parliament, 1980-81. Issue No. 46. Ottawa: 1981.

Castel, J. G. and Sharon A. Williams. "The Extradition of Canadian Citizens and Sections 1 and 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*", in *The Canadian Yearbook of International Law*, vol. 25, published under the auspices of The Canadian Branch, International Law Association. Vancouver: University of British Columbia Press, 1987.

Council of Europe. *Explanatory Reports on the Second to Fifth Protocols to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. Strasbourg: 1971.

Extradition Treaty between Canada and the United States, *Canada Treaty Series*, 1976.

Protocol No. 4 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Securing certain Rights and Freedoms other than Those Already Included in the Convention and in the First Protocol Thereto, European Convention on Human Rights, Article 3, paragraph 1, *European Treaty Series*, No. 46.

Van Dijk, P. and G. J. H. Van Hoof. *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. Deventer, The Netherlands: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1984.

APPEAL (*United States of America v. Cotroni*) from a judgment of the Quebec Court of Appeal (1986), 2 Q.A.C. 280, allowing an appeal a judgment of Mackay J. dismissing an application for

(1987), 50 Man. R. (2d) 129; *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713.

Citée par le juge Sopinka (dissident)

^a *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129; *R. c. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 R.C.S. 1045; *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500.

Lois et règlements cités

^b *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 1, 6(1), 7. *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 423(1)d). *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, app. III, art. 2a).

Loi constitutionnelle de 1982, art. 52(1).

Loi sur l'extradition, S.R.C. 1970, chap. E-21, art. 3.

^c *Loi sur le transfèrement des délinquants*, S.C. 1977-78, chap. 9.

Loi sur les stupéfiants, S.R.C. 1970, chap. N-1, art. 5.

Doctrine citée

^d Canada. Parlement. Comité mixte spécial sur la Constitution du Canada. *Procès-verbaux et témoignages du Comité mixte spécial du Sénat et de la Chambre des communes sur la Constitution du Canada*. Première session de la trente-deuxième législature, 1980-81. Fascicule n° 46. Ottawa: 1981.

^e Castel, J. G. and Sharon A. Williams. «The Extradition of Canadian Citizens and Sections 1 and 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*», in *The Canadian Yearbook of International Law*, vol. 25, published under the auspices of The Canadian Branch, International Law Association. Vancouver: University of British Columbia Press, 1987.

^f Council of Europe. *Explanatory Reports on the Second to Fifth Protocols to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*. Strasbourg: 1971.

^g Protocole n° 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, article 3, paragraphe 1, *European Treaty Series*, No. 46.

Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis, *R.T. can.* 1976.

^h Van Dijk, P. and G. J. H. Van Hoof. *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. Deventer, The Netherlands: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1984.

POURVOI (*États-Unis d'Amérique c. Cotroni*) contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (1986), 2 C.A.Q. 280, qui a accueilli l'appel d'une décision du juge Mackay de rejeter une demande

habeas corpus with *certiorari* in aid with respect to an extradition order issued by Phelan J. Appeal allowed, Wilson and Sopinka JJ. dissenting; both constitutional questions should be answered in the affirmative.

APPEAL (*United States of America v. El Zein*) from a judgment of the Quebec Court of Appeal (1986), 29 C.C.C. (3d) 560, [1986] R.J.Q. 1740, allowing an appeal a judgment of Phelan J. dismissing an application for *habeas corpus* with *certiorari* in aid with respect to an extradition order issued by Downs J. Appeal allowed, Wilson and Sopinka JJ. dissenting; both constitutional questions should be answered in the affirmative.

Michel Vien and James Brunton, for the appellant.

Francis Brabant and Simon Venne, for the respondent Frank Santo Cotroni.

Christian Desrosiers, for the respondent Samir El Zein.

The judgment of Dickson C.J. and La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier and Cory JJ. was delivered by

LA FOREST J.—The principal issues in each of these appeals are set forth in the constitutional questions as follows:

1. Does the surrender of a Canadian citizen to a foreign state constitute an infringement of his right to remain in Canada as set out in s. 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*? *f*

2. If the surrender of such citizen constitutes a *prima facie* infringement of his right to remain in Canada, does the surrender of respondent in the circumstances of this case constitute a reasonable limit under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*? *g*

Background

Mr. Cotroni, a Canadian citizen, was arrested in Canada on August 30, 1983, pursuant to a warrant issued under the authority of the *Extradition Act*, R.S.C. 1970, c. E-21, and the Extradition Treaty between Canada and the United States, CTS 1976. The United States requested the extra-

d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire relativement à une ordonnance d'extradition rendue par le juge Phelan. Pourvoi accueilli, les juges Wilson et Sopinka sont dissidents; les deux questions constitutionnelles reçoivent une réponse affirmative.

POURVOI (*États-Unis d'Amérique c. El Zein*) contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (1986), 29 C.C.C. (3d) 560, [1986] R.J.Q. 1740,

b qui a accueilli l'appel d'une décision du juge Phelan de rejeter une demande d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire relativement à une ordonnance d'extradition rendue par le juge Downs. Pourvoi accueilli, les juges Wilson et Sopinka sont dissidents; les deux questions constitutionnelles reçoivent une réponse affirmative.

Michel Vien et James Brunton, pour l'appelant.

Francis Brabant et Simon Venne, pour l'intimé Frank Santo Cotroni.

Christian Desrosiers, pour l'intimé Samir El Zein.

Le jugement du juge en chef Dickson et des juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory a été rendu par

LE JUGE LA FOREST—Les principales questions en litige dans chacun de ces pourvois sont énoncées comme suit dans les questions constitutionnelles:

1. Est-ce que l'extradition d'un citoyen canadien vers un État étranger constitue une violation du droit de ce citoyen canadien de demeurer au Canada tel qu'énoncé au par. 6(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*? *g*

2. Si l'extradition de ce citoyen canadien constitue une violation à première vue de son droit de demeurer au Canada, est-ce que l'extradition de l'intimé, dans les circonstances de la présente affaire, constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*? *h*

i Historique

Monsieur Cotroni, un citoyen canadien, a été arrêté au Canada le 30 août 1983 en vertu d'un mandat décerné conformément à la *Loi sur l'extradition*, S.R.C. 1970, chap. E-21, et au Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis, R.T. can. 1976. Les États-Unis ont demandé l'ex-

dition of Mr. Cotroni on a charge in that country of conspiracy to possess and distribute heroin. All his actions relating to the alleged conspiracy took place while he was in Canada.

In brief, the conspiracy alleged involved the importation and sale of the drug to alleged accomplices of Cotroni in the United States. Delivery of the drug and payment would appear to have taken place in Canada, although most of the prosecution witnesses and the documentary evidence are in the United States. The accused's personal involvement was effectively confined to giving instructions to his accomplices in the United States and one in Canada by telephone in Montréal.

The extradition judge, Phelan J., ordered the committal of the accused for surrender. Cotroni then applied for the issue of a writ of *habeas corpus* with *certiorari* in aid before Mackay J., but this application was dismissed.

Cotroni then appealed to the Court of Appeal of Quebec on a variety of grounds, most of which are irrelevant to this appeal; see (1986), 2 Q.A.C. 280. All but one of these were dismissed. However, the court (Bisson, Jacques and LeBel J.J.A.) allowed the appeal and quashed the order of committal on the ground that the extradition of Cotroni infringed s. 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and was not, in the particular circumstances of the case, justifiable as a reasonable limit under s. 1.

LeBel J.A. (with whom Bisson J.A. concurred) noted that Cotroni could be prosecuted in Canada as well as in the United States, and that the most important elements of the crime had taken place in Canada. Consistent with that court's earlier judgment in the *El Zein* case, he concluded that extradition under these circumstances did not meet the test set forth by this Court in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103. While the objectives sought by extradition, the maintenance of law and order and the suppression of crime on the international level in accordance with Canada's international obliga-

tradition de M. Cotroni pour qu'il réponde à une accusation, déposée dans ce pays, de complot en vue de posséder et de faire le trafic de l'héroïne. Tous ses actes relatifs au complot allégué ont été a accomplis alors qu'il se trouvait au Canada.

En résumé, le complot allégué visait l'importation et la vente de la drogue à de préputus complices de Cotroni aux États-Unis. La livraison b de la drogue et le paiement sembleraient avoir eu lieu au Canada, quoique la majeure partie des témoins de la poursuite et de la preuve documentaire se trouve aux États-Unis. La participation personnelle de l'accusé se résume en fait à la communication, par téléphone à Montréal, de directives à ses complices aux États-Unis et à un autre au Canada.

d Le juge d'extradition Phelan a ordonné l'incarcération de l'accusé en vue de son extradition. Cotroni a alors demandé un bref d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire, mais le juge Mackay de la Cour supérieure a rejeté sa demande.

e Cotroni a alors interjeté appel devant la Cour d'appel du Québec en invoquant divers moyens dont la plupart ne sont pas pertinents aux fins du présent pourvoi; voir (1986), 2 C.A.Q. 280. Tous ont été rejetés, sauf un. Le tribunal composé des juges Bisson, Jacques et LeBel a cependant accueilli l'appel et annulé l'ordonnance d'incarcération pour le motif que l'extradition de Cotroni violait le par. 6(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et ne constituait pas, eu égard aux circonstances particulières de l'espèce, une limite raisonnable qui puisse être justifiée en vertu g de l'article premier.

i h Le juge LeBel, à l'avis duquel a souscrit le juge Bisson, a souligné que Cotroni pouvait être poursuivi au Canada aussi bien qu'aux États-Unis et que les éléments les plus importants du crime s'étaient produits au Canada. Conformément au jugement antérieur de la Cour d'appel dans l'affaire *El Zein*, il a conclu que, dans ces circonstances, l'extradition ne respectait pas le critère établi par cette Cour dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] j 1 R.C.S. 103. Même si les objectifs visés par l'extradition, soit le maintien de la loi et de l'ordre et la répression du crime à l'échelle interna-

tions, were sufficient to warrant interference with a *Charter* right, these objectives could be met without infringing the right guaranteed by s. 6(1). Cotroni could be prosecuted in this country, so his extradition would be unreasonable and disproportionate. Jacques J.A., who had delivered the opinion of the court in *El Zein*, expressed similar views.

The facts of the *El Zein* appeal are rather similar and raise the same constitutional issues. On March 16, 1984, Mr. El Zein, a Canadian citizen, met two individuals in Montréal and gave them a package containing 700 grams of heroin. The two individuals were later arrested by the American customs authorities at the Champlain, New York border crossing, and the 700 grams of heroin were seized.

On December 17, 1984, Mr. El Zein was arrested under a warrant issued pursuant to the *Extradition Act* and the Extradition Treaty between Canada and the United States. The United States requested his extradition for importation of heroin, conspiracy to import and conspiracy to traffic. As in the *Cotroni* case, all of El Zein's personal involvement concerning the alleged offences took place in Canada.

Following the extradition hearing, El Zein was committed for surrender by Downs J. of the Quebec Superior Court. An application for *habeas corpus* with *certiorari* in aid was dismissed by Phelan J., but on appeal to the Quebec Court of Appeal (1986), 29 C.C.C. (3d) 560, (Bisson, Jacques and LeBel JJ.A.) this decision was reversed and the appellant was released.

Jacques J.A., who gave the principal judgment, held that the extradition of a Canadian citizen for a crime under a foreign law does not constitute a reasonable limit to the right of a citizen to remain in Canada where the facts on which the charge is based occurred in Canada and constitute a crime here. In his view, extradition under these circumstances did not meet either the test of rationality or minimum impairment set forth in *R. v. Oakes*,

tionale conformément aux obligations internationales du Canada, étaient suffisants pour justifier l'empiétement sur un droit garanti par la *Charte*, ces objectifs pouvaient être atteints sans violer le droit garanti par le par. 6(1). Comme Cotroni pouvait être poursuivi au Canada, son extradition serait déraisonnable et disproportionnée. Le juge Jacques, qui a rédigé l'opinion de la cour dans l'arrêt *El Zein*, a exprimé un point de vue semblable.

Les faits de l'affaire *El Zein* sont quelque peu similaires et soulèvent les mêmes questions constitutionnelles. Le 16 mars 1984, M. El Zein, un citoyen canadien, rencontre deux individus à Montréal et leur remet un paquet contenant 700 grammes d'héroïne. Les deux individus sont plus tard arrêtés par des douaniers américains au poste frontière Champlain (New York), où les 700 grammes d'héroïne sont saisis.

Le 17 décembre 1984, M. El Zein est arrêté en vertu d'un mandat décerné conformément à la *Loi sur l'extradition* et au Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis. Les États-Unis demandent son extradition pour importation d'héroïne, complot en vue d'en faire l'importation et complot en vue d'en faire le trafic. Comme dans l'affaire *Cotroni*, tous les actes qui constituent la participation personnelle d'El Zein aux infractions alléguées ont été accomplis au Canada.

Suite à l'audience d'extradition, le juge Downs de la Cour supérieure du Québec ordonne l'incarcération d'El Zein en vue de son extradition. Le juge Phelan rejette une demande d'*habeas corpus* avec *certiorari* auxiliaire, mais la Cour d'appel du Québec, [1986] R.J.Q. 1740, composée des juges Bisson, Jacques et LeBel infirme cette décision et libère l'appellant.

Le juge Jacques, qui a rédigé les motifs principaux de jugement, a conclu que l'extradition d'un citoyen canadien pour un crime édicté par une loi étrangère ne constitue pas une limite raisonnable au droit d'un citoyen de demeurer au Canada, lorsque les faits sur lesquels est fondée l'accusation se sont produits au Canada et constituent un crime ici même. À son avis, l'extradition dans ces circonstances ne respecte ni le critère de la rationalité

supra. The objective sought—the suppression of crime—could be achieved in this case by prosecuting the respondent in Canada where, for all practical purposes, the act charged occurred.

Leave to appeal to this Court from both decisions was then sought and granted.

Section 6(1) of the Charter

Section 6(1) of the *Charter* provides that "Every citizen of Canada has the right to . . . remain in . . . Canada". The courts below held that extraditing a Canadian citizen constitutes an infringement of this right by forcing a citizen to leave Canada, and justification for extradition, therefore, had to be sought under s. 1. This had, in effect, been conceded by counsel for the United States.

In this Court, however, counsel argued for a flexible, purposive approach which, he maintained, should lead to the conclusion that s. 6(1) would only apply when a Canadian citizen is threatened with exile, banishment or expulsion. Section 6(1) should not apply, the argument continues, unless governmental action arbitrarily or totally deprives a citizen of his or her right to remain in Canada. Extradition is not aimed at the deprivation of the right; it is temporary in nature and does not affect citizenship. It has existed in this country for over a hundred years.

In support of this proposition, counsel cited an extract from Hansard of a committee hearing in which the Deputy Minister of Justice and an opposition member indicated their view that the right under s. 6(1) was not absolute and did not protect against extradition. The extract (*Debates of the House of Commons*, January 1981, 46:118) reads:

Mr. Tassé: Perhaps I might mention that we do not see Clause 6 as being an absolute right: I will give you an example of a situation where a citizen would, in effect, lose his right to remain in the country: that would be by virtue of an order under the Extradition Act: if someone committed an offence in another country and

ni le critère de l'atteinte minimale formulés dans l'arrêt *R. c. Oakes*, précité. L'objectif recherché, savoir la répression du crime, pouvait être atteint dans cette affaire par la poursuite de l'intimé au Canada où, à toutes fins pratiques, les actes reprochés se sont produits.

On a demandé et obtenu une autorisation de pourvoi devant cette Cour contre les deux arrêts.

Le paragraphe 6(1) de la Charte

Le paragraphe 6(1) de la *Charte* prévoit que «Tout citoyen canadien a le droit de demeurer au Canada . . .» Les tribunaux d'instance inférieure ont conclu que l'extradition d'un citoyen canadien constitue une violation de ce droit du fait qu'elle force un citoyen à quitter le Canada, et que, par conséquent, l'extradition devait être justifiée au sens de l'article premier. En réalité, l'avocat des États-Unis avait reconnu cela.

En cette Cour, l'avocat a cependant proposé une interprétation souple, fondée sur l'objet visé, qui, a-t-il soutenu, devrait amener à conclure que le par. 6(1) ne s'applique que si un citoyen canadien est menacé d'exil, de bannissement ou d'expulsion. Le paragraphe 6(1) ne devrait s'appliquer, a-t-on fait valoir, que si une action gouvernementale a pour effet de priver arbitrairement ou totalement un citoyen de son droit de demeurer au Canada. L'extradition ne vise pas à porter atteinte à ce droit, elle est de nature temporaire et n'a aucune incidence sur la citoyenneté. Elle existe en ce pays depuis plus d'un siècle.

À l'appui de cette thèse, l'avocat cite un extrait du hansard portant sur la séance d'un comité au cours de laquelle le sous-ministre de la Justice et un membre de l'opposition ont exprimé l'opinion que le droit garanti au par. 6(1) n'est pas absolu et ne protège pas contre l'extradition. L'extrait (*Débats de la Chambre des communes*, janvier 1981, 46:118) se lit ainsi:

M. Tassé: Je devrais peut-être vous signaler que nous n'interprétons pas l'article 6 comme prévoyant un droit absolu. Si un citoyen perdait le droit de rester au pays, il s'agirait d'un arrêté émis en vertu de la Loi sur l'extradi-

he is sought in this country, he could be surrendered to the other country.

The same thing would apply in the case of countries belonging to the Commonwealth to which the Extradition Act does not apply, but the Fugitive Offenders Act does apply. In that situation a Canadian would not have the right to remain in the country by virtue of the offences he might have committed in another country and for which he is sought so that justice could be applied.

Mr. Epp: Mr. Tassé, I do not think that is really what we are dealing with. That is not arbitrary and under the Extradition Act there is a process to which the person is entitled before that extradition order can in fact be finalized.

The committee debates are certainly of interest, but as the Court observed in *Re B.C. Motor Vehicle Act*, [1985] 2 S.C.R. 486, at pp. 508-9, they can only be accorded minimal weight in interpreting the *Charter*. In fact, whatever weight one accords to the statements here, they give no enlightenment on whether the right itself should be restricted or whether extradition should be dealt with as a reasonable limitation to that right under s. 1 of the *Charter*.

In approaching the matter, I begin by observing that a Constitution must be approached from a broad perspective. In particular, this Court has on several occasions underlined that the rights under the *Charter* must be interpreted generously so as to fulfill its purpose of securing for the individual the full benefit of the *Charter's* protection (see the remarks of Dickson C.J. in *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, at pp. 155-56; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 344). The intimate relation between a citizen and his country invites this approach in this context. The right to remain in one's country is of such a character that if it is to be interfered with, such interference must be justified as being required to meet a reasonable state purpose.

This is consistent with the ordinary meaning of the words "right to ... remain in ... Canada".

tion. Il se peut qu'une personne viole les lois d'un autre pays qui pourrait réclamer et obtenir son extradition.

On pourrait prendre les mêmes sanctions dans le cas des pays du Commonwealth non pas en vertu de la Loi sur l'extradition, mais de la Loi sur les criminels fugitifs. En vertu de cette loi-ci, un Canadien n'aurait pas le droit de rester au pays en vertu des actes criminels qu'il aurait commis dans un pays étranger et pour lesquels il doit être amené devant les tribunaux.

b

M. Epp: Monsieur Tassé, ce n'est pas l'objet de la discussion actuelle. Il ne s'agit pas d'accusations arbitraires. La Loi sur l'extradition prévoit le procès de la personne accusée avant que l'arrêté d'extradition ne soit définitif.

Les débats des comités présentent certainement un intérêt, mais comme la Cour l'a fait observer dans le *Renvoi: Motor Vehicle Act de la C.-B.*, [1985] 2 R.C.S. 486, aux pp. 508 et 509, on ne peut leur accorder une grande importance dans l'interprétation de la *Charte*. En fait, quelle que soit la valeur accordée aux affirmations en l'espèce, elles ne nous éCLAIRENT pas sur la question de savoir si le droit lui-même devrait être restreint ou si l'extradition devrait être considérée comme une limite raisonnable imposée à ce droit, au sens de l'article premier de la *Charte*.

f

En examinant cette question, je commence par souligner qu'un document constitutionnel doit être abordé dans une perspective d'ensemble. En particulier, cette Cour a souligné à maintes reprises que les droits garantis par la *Charte* doivent recevoir une interprétation libérale afin de réaliser l'objectif qui consiste à assurer que les citoyens bénéficient pleinement de la protection accordée par la *Charte* (voir les remarques du juge en chef Dickson dans les arrêts *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, aux pp. 155 et 156; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S 295, à la p. 344). Le rapport étroit qui existe entre un citoyen et son pays favorise ce point de vue dans le présent contexte. Le droit de demeurer dans son pays est tel que, s'il faut lui porter atteinte, cette atteinte doit être justifiée comme étant nécessaire pour réaliser un objectif raisonnable de l'État.

j

Cela est compatible avec le sens ordinaire des mots «droit de demeurer au Canada». Le paragra-

Section 6(1) is phrased in broad terms. It does not state that a citizen has the right not to be arbitrarily expelled from Canada; it instead guarantees the right to remain in Canada. Had the intention of the *Charter* been solely to protect a person from being expelled, banished or exiled, it could have been so framed.

This approach is fortified by the fact that in enacting this clause several familiar models appear to have been ignored. The *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, App. III, for example, more narrowly protects a person from exile (s. 2(a)), and the *European Convention on Human Rights*, 4th Protocol, Article 3, paragraph 1, states that a national shall not be "expelled". The *Explanatory Reports on the Second to Fifth Protocols to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (1971) explains that "It was understood that extradition was outside the scope of this paragraph." This approach is consistent with the International Covenant on Political Rights, Article 12, which contains no right to remain in one's own country, although it contains all the other rights listed in ss. 6(1) and 6(2)(a) of the *Charter*. A similar approach was adopted in Articles 2 and 3 of the Fourth Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. In the light of these precedents, one would have thought these more specific words would have been used rather than according a general right to remain in Canada if a completely restricted right had been intended. I, therefore, conclude that extradition *prima facie* infringes upon the right guaranteed by s. 6(1) of the *Charter*.

That having been said, it seems to me that these precedents also reveal that the infringement to s. 6(1) that results from extradition lies at the outer edges of the core values sought to be protected by that provision. European authorities especially make a sharp distinction between expulsion and extradition; see *Brickman v. Federal Republic of Germany*, App. 1, No. 6242/73, C.D. 46, at pp. 202 and 210; P. Van Dijk and G. J. H. Van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (1984), at p. 368. Like the

phe 6(1) est formulé de manière générale. Il ne dit pas qu'un citoyen a le droit de ne pas être expulsé arbitrairement du Canada; il garantit plutôt le droit de demeurer au Canada. Si la *Charte* n'avait ^a eu pour objet que de protéger une personne contre l'expulsion, le bannissement ou l'exil, elle aurait pu être rédigée en ce sens.

Ce point de vue est renforcé par le fait qu'en ^b adoptant cette disposition le législateur semble avoir ignoré plusieurs modèles familiers. La *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, app. III, par exemple, protège exclusivement une personne contre l'exil (al. 2a)), et la *Convention européenne des droits de l'homme* (Protocole n° 4, article 3, paragraphe 1) porte qu'un ressortissant ne peut être «expulsé». Les *Explanatory Reports on the Second to Fifth Protocols to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (1971) expliquent qu'^c [TRADUCTION] «Il a été convenu que l'extradition n'était pas visée par ce paragraphe.» Ce point de vue est compatible avec l'art. 12 du Pacte ^d international relatif aux droits civils et politiques, qui ne contient aucun droit de demeurer dans son pays, bien qu'il contienne tous les autres droits énumérés au par. 6(1) et à l'al. 6(2)a) de la *Charte*. Un point de vue semblable a été adopté ^e aux art. 2 et 3 du Protocole n° 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Compte tenu de ces précédents, on aurait pensé que, si on avait voulu accorder un droit complètement restreint, on aurait eu recours ^f à ces mots plus précis plutôt que de conférer un droit général de demeurer au Canada. Je conclus donc que l'extradition viole à première vue le droit garanti par le par. 6(1) de la *Charte*.

Cela dit, il me semble que ces précédents montrent également que la violation du par. 6(1) qui résulte de l'extradition se situe à la limite des valeurs fondamentales que cette disposition cherche à protéger. Les autorités européennes en particulier établissent une distinction nette entre l'expulsion et l'extradition; voir *Brickman v. Federal Republic of Germany*, App. 1, No. 6242/73, C.D. 46, aux pp. 202 et 210; P. Van Dijk et G. J. H. Van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (1984), à la p. 368.

international and constitutional documents I have referred to, the central thrust of s. 6(1) is against exile and banishment, the purpose of which is the exclusion of membership in the national community. While I would not wish to trivialize the effects of extradition on the individual, it is clear that extradition is not directed to the purpose. The words of Griffiths L.J. in contrasting extradition and deportation in *R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Budlong*, [1980] 1 All E.R. 701, are relevant here. He said at p. 716:

I regard extradition as far more closely analogous to the implementation of domestic criminal law than to deportation. It is in no true sense a banishment from our shores as is deportation . . .

An accused may return to Canada following his trial and acquittal or, if he has been convicted, after he has served his sentence. The impact of extradition on the rights of a citizen to remain in Canada appears to me to be of secondary importance. In fact, so far as Canada and the United States are concerned, a person convicted may, in some cases, be permitted to serve his sentence in Canada; see *Transfer of Offenders Act*, S.C. 1977-78, c. 9.

What is more, as I will attempt to demonstrate, extradition serves to promote a number of values that are central to a free and democratic society. These are considerations, however, that are relevant to the question whether and to what extent the *Extradition Act* and the treaty it implements can be saved under s. 1 of the *Charter*.

Before considering s. 1, however, I should point out that the conclusion that extradition infringes upon s. 6(1) of the *Charter* is in accord with previous judicial authorities. In *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385, the Ontario Court of Appeal held that extradition *prima facie* violates a citizen's right to remain in Canada as guaranteed by s. 6(1) of the *Charter*. The court went on, however, to find that it was a reasonable limit under s. 1. In *Canada v.*

Tout comme les documents internationaux et constitutionnels que j'ai mentionnés, le par. 6(1) vise à protéger contre l'exil et le bannissement qui ont pour objet l'exclusion de la participation à la communauté nationale. Je ne veux pas minimiser les effets de l'extradition sur l'individu, mais il est évident que l'extradition ne vise pas cet objet. Les propos du lord juge Griffiths qui comparait l'extradition et la déportation dans l'arrêt *R. v. Governor of Pentonville Prison, ex parte Budlong*, [1980] 1 All E.R. 701, sont pertinents ici. Voici ce qu'il affirme à la p. 716:

[TRADUCTION] Je considère que l'extradition tient beaucoup plus de l'application du droit criminel interne que de la déportation. Elle ne constitue pas à proprement parler un bannissement de nos frontières comme c'est le cas de la déportation . . .

Un accusé peut revenir au Canada suite à son procès et à son acquittement ou, s'il a été reconnu coupable, après avoir purgé sa peine. Les répercussions de l'extradition sur les droits d'un citoyen de demeurer au Canada me paraissent avoir une importance secondaire. En fait, en ce qui concerne le Canada et les États-Unis, une personne reconnue coupable peut, dans certains cas, être autorisée à purger sa peine au Canada; voir *Loi sur le transfèrement des délinquants*, S.C. 1977-78, chap. 9.

Qui plus est, comme je vais tenter de le démontrer, l'extradition sert à promouvoir un certain nombre de valeurs qui occupent une place centrale dans une société libre et démocratique. Ce sont cependant des considérations qui sont pertinentes relativement à la question de savoir si et dans quelle mesure la *Loi sur l'extradition* et le traité qu'elle met en œuvre peuvent être sauvegardés en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Toutefois, avant d'examiner l'article premier, je voudrais souligner que la conclusion que l'extradition viole le par. 6(1) de la *Charte* est conforme aux décisions judiciaires antérieures. Dans *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385, la Cour d'appel de l'Ontario a conclu que l'extradition viole à première vue le droit d'un citoyen de demeurer au Canada, garanti par le par. 6(1) de la *Charte*. Toutefois, la cour a ensuite conclu qu'elle constituait une limite raison-

Schmidt, [1987] 1 S.C.R. 500, this Court, though in *obiter*, endorsed the approach taken in *Rauca, supra*, in the following passage at p. 520:

As will be evident from what I have already said, I am far from thinking that the *Charter* has no application to extradition. The surrender of a person to a foreign country may obviously affect a number of *Charter* rights. In *Rauca, supra*, for example, the Ontario Court of Appeal recognized that extradition intruded on a citizen's right under s. 6 to remain in Canada, although it also found that the beneficial aspects of the procedure in preventing malefactors from evading justice, a procedure widely adopted all over the world, were sufficient to sustain it as a reasonable limit under s. 1 of the *Charter*. Section 6 was not raised in this case, though Schmidt is a Canadian citizen, no doubt because her counsel believed, as I do, that it was properly disposed of in the *Rauca* case.

I turn, then, to examine whether the assumption made in *Canada v. Schmidt* that extradition can be justified under s. 1 of the *Charter* can be supported.

Section 1 of the *Charter*

Section 1 of the *Charter* "guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society". As we saw, it was held in *Re Federal Republic of Germany and Rauca, supra*, (a holding approved, if *obiter*, by this Court in *Canada v. Schmidt, supra*) that extradition in general constitutes a reasonable limit within s. 1 to the right to remain in Canada set out in s. 6(1) of the *Charter*. The court stated in *Re Federal Republic of Germany and Rauca*, at p. 406:

When the *rationale* and purpose of the *Extradition Act* and treaty under it are looked at (having in mind that crime should not go unpunished), Canada's obligations to the international community considered and the histo-

nable au sens de l'article premier. Dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500, à la p. 520, cette Cour, quoique ce fût dans une opinion incidente, a approuvé le point de vue adopté dans l'arrêt *Rauca*, précité:

Il ressort nettement de ce que j'ai déjà dit que je suis loin de croire à l'inapplicabilité de la *Charte* en matière d'extradition. La livraison d'une personne à un pays étranger peut évidemment mettre en jeu plusieurs droits garantis par la *Charte*. Dans l'arrêt *Rauca*, précité, par exemple, la Cour d'appel de l'Ontario a reconnu que l'extradition empiète sur le droit de demeurer au Canada reconnu à chaque citoyen par l'art. 6, quoiqu'elle ait également conclu que les avantages de la procédure qui empêche les malfaiteurs de se soustraire à la justice et qui est d'ailleurs largement adoptée dans le monde, suffisent pour justifier l'extradition en tant que limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*. Bien que Schmidt soit citoyenne canadienne, l'art. 6 n'a pas été invoqué en l'espèce, sans doute parce que son avocat a cru, comme moi, que ce point a été tranché à bon droit dans l'affaire *Rauca*.

Je passe donc à l'examen de la question de savoir si l'hypothèse, formulée dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, selon laquelle l'extradition peut se justifier au sens de l'article premier de la *Charte*, peut être soutenue.

L'article premier de la *Charte*

L'article premier de la *Charte* «garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique». Comme nous l'avons vu, on a conclu dans l'arrêt *Re Federal Republic of Germany and Rauca*, précité, (conclusion approuvée dans une opinion incidente de cette Cour contenue dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, précité) que l'extradition constitue en général une limite raisonnable au sens de l'article premier imposée au droit de demeurer au Canada énoncé au par. 6(1) de la *Charte*. La cour a affirmé dans l'arrêt *Re Federal Republic of Germany and Rauca*, à la p. 406:

[TRADUCTION] Compte tenu de la raison d'être et de l'objet de la *Loi sur l'extradition* et du traité auquel elle donne effet (gardant à l'esprit que le crime ne doit pas demeurer impuni), compte tenu des obligations du

ry of such legislation in free and democratic societies examined, in our view, the burden of establishing that the limit imposed by the *Extradition Act* and the treaty on s. 6(1) of the Charter is a reasonable one demonstrably justified in a free and democratic society has been discharged by the respondents.

The court in that case was also of the view that even if the alleged crime could be prosecuted in Canada, the extradition of the accused would still be a reasonable limit on his right to remain in Canada. It stated, at p. 405:

Counsel for the appellant suggested that there was a possibility that the appellant could be prosecuted in Canada for the crimes with which he had been charged. If there was this alternative, the argument was that extradition was not a reasonable limit on the appellant's right as a citizen to remain in Canada. This submission was not pressed strongly and, like the Chief Justice of the High Court, we are not persuaded that there is, at present, a right to prosecute the appellant for the recited crimes in Canada. Even if there were such a right to prosecute, in light of the described purpose and reason for and lengthy history of extradition, it would not turn a reasonable limit on the citizen's right to remain in this country into an unreasonable limit.

The appellant naturally relies on these authorities.

Because of these authorities, the respondent Cotroni tended to shy away from contesting the general proposition that extradition constituted a reasonable limit on the right to remain in Canada, but stressed instead that it was not a reasonable limit under the circumstances of this case. Nonetheless, the argument advanced on behalf of the respondent El Zein that Canadian citizens should be tried in Canada for crimes committed abroad rather than be subjected to extradition really raises the general issue, and I shall therefore approach it frontally.

It is now well established that the onus of justifying a law creating a limitation to a *Charter* right lies with the party seeking to uphold that limitation, here the appellant; see *R. v. Oakes, supra*, which sets forth criteria for determining

Canada envers la communauté internationale ainsi que de l'historique de ces dispositions législatives dans des sociétés libres et démocratiques, à notre avis, les intimés se sont acquittés de la charge d'établir que la limite imposée au par. 6(1) de la Charte par la *Loi sur l'extradition* et le traité est une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Dans cette affaire, la cour s'est également dite b d'avis que, même si le crime allégué pouvait faire l'objet de poursuites au Canada, l'extradition de l'accusé constituerait quand même une limite raisonnable imposée à son droit de demeurer au Canada. Elle a dit, à la p. 405:

[TRADUCTION] L'avocat de l'appelant a laissé entendre la possibilité que son client soit poursuivi au Canada pour les crimes dont il a été accusé. Il a allégué qu'en pareil cas l'extradition n'était pas une limite raisonnable d'imposée au droit de l'appelant en tant que citoyen de demeurer au Canada. On n'a pas beaucoup insisté sur cet argument et, à l'instar du juge en chef de la Haute Cour, nous ne sommes pas convaincus qu'il existe présentement un droit de poursuivre l'appelant au Canada pour les crimes énumérés. Même si ce droit de poursuivre existait, compte tenu de la raison d'être et de l'objet exposés de l'extradition ainsi que de sa longue histoire, il n'aurait pas pour effet de transformer en une limite déraisonnable une limite raisonnable imposée au droit d'un citoyen de demeurer au Canada.

Naturellement, l'appelant invoque ces précédents.

À cause de ces précédents, l'intimé Cotroni a eu tendance à éviter de contester la proposition générale selon laquelle l'extradition constitue une limite raisonnable imposée au droit de demeurer au Canada pour faire plutôt valoir qu'elle ne constitue pas une limite raisonnable dans les circonstances de l'espèce. Néanmoins, l'argument présenté pour le compte de l'intimé El Zein, suivant lequel les citoyens canadiens devraient subir au Canada leur procès pour des crimes commis à l'étranger plutôt que d'être extradés, soulève réellement la question générale et je l'aborderai donc directement.

Il est maintenant bien établi que la charge de justifier un texte législatif qui impose une limite à un droit garanti par la *Charte* incombe à la partie qui cherche à maintenir cette limite, savoir l'appelant en l'espèce; voir *R. c. Oakes*, précité, qui

whether such a limitation is reasonable within s. 1 of the *Charter*. These criteria were recently summarized by Dickson C.J. in *R. v. Whyte*, [1988] 2 S.C.R. 3, at p. 20, as follows:

There are two major criteria. First, the objective which the measure responsible for the limit on a right or freedom is designed to serve must be sufficiently important to permit overriding the constitutionally-protected right or freedom (*Oakes, supra*, at p. 138). Second, to show that the measures are reasonable and demonstrably justified requires an analysis of the proportionality of the measures (*Oakes, supra*, at p. 139). There are three components to the proportionality test: the measures must be carefully designed to achieve the objective of the legislation, with a rational connection to the objective. The second component is that the measure should impair the right or freedom as little as possible. Finally, there must be proportionality between the effects of the impugned measures on the protected right and the attainment of the objective.

No one denies that the first criterion in *R. v. Oakes, supra*, is satisfied in these cases. The objectives sought by the legislation, the parties agree, relate to concerns that are pressing and substantial. The investigation, prosecution and suppression of crime for the protection of the citizen and the maintenance of peace and public order is an important goal of all organized societies. The pursuit of that goal cannot realistically be confined within national boundaries. That has long been the case, but it is increasingly evident today. Modern communications have shrunk the world and made McLuhan's global village a reality. The only respect paid by the international criminal community to national boundaries is when these can serve as a means to frustrate the efforts of law enforcement and judicial authorities. The trafficking in drugs, with which we are here concerned, is an international enterprise and requires effective tools of international cooperation for its investigation, prosecution and suppression. Extradition is an important and well-established tool for effecting this cooperation.

énumère les critères à utiliser pour déterminer si une telle limite est raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*. Le juge en chef Dickson a récemment résumé ces critères dans l'arrêt *R. c. Whyte*, [1988] 2 R.C.S. 3, à la p. 20:

Il y a deux critères importants. En premier lieu, l'objectif que vise à servir la mesure qui apporte une restriction à un droit ou à une liberté doit être suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution (*Oakes*, précité, à la p. 138). En deuxième lieu, pour démontrer que les mesures sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer, il faut une analyse de la proportionnalité des mesures (*Oakes*, précité, à la p. 139). Le critère de proportionnalité comporte trois éléments: les mesures doivent être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif du texte législatif et avoir un lien rationnel avec l'objectif. Deuxièmement, la mesure doit porter le moins possible atteinte au droit ou à la liberté. Enfin, il doit y avoir proportionnalité entre les effets des mesures contestées sur le droit garanti et la réalisation de l'objectif.

e Personne ne nie que le premier critère de l'arrêt *Oakes*, précité, est respecté dans les présentes affaires. Les objectifs visés par le texte législatif, les parties le reconnaissent, se rapportent à des préoccupations urgentes et réelles. Les enquêtes et f les poursuites criminelles ainsi que la répression du crime pour la protection des citoyens et le maintien de la paix et de l'ordre public constituent un objectif important de toute société organisée. Il ne g serait pas réaliste que la poursuite de cet objectif se confine à l'intérieur de frontières nationales. Il en est ainsi depuis longtemps, mais cela est de plus en plus évident aujourd'hui. Les communications ont éliminé les distances et ont fait du [TRADUCTION] «village planétaire» de McLuhan une réalité. La communauté criminelle internationale ne respecte les frontières nationales que lorsqu'elles peuvent permettre de contrecarrer les efforts des autorités judiciaires et des organismes chargés i d'appliquer la loi. Le trafic de drogues qui nous intéressent en l'espèce est une entreprise de niveau international dont les enquêtes et les poursuites y relatives ainsi que la répression, exigent le recours à des outils efficaces de coopération internationale. j L'extradition est un outil de coopération important et bien établi.

The importance of extradition for the protection of the Canadian public against crime can scarcely be exaggerated. To afford that protection, there must be arrangements that ensure prosecution not only of those who commit crimes while they are physically in Canada and escape abroad, but also of those whose acts abroad have criminal effects in this country. This requires reciprocal arrangements with other states seeking similar objectives. As I noted in *Libman v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 178, at p. 212, it would be a sad commentary on our law if it was limited to the prosecution of minor offenders while permitting more seasoned criminals to operate on a world-wide scale.

What is more, I do not think that the free and democratic society that is Canada, any more than any other modern society, should today confine itself to parochial and nationalistic concepts of community. Canadians today form part of an emerging world community from which not only benefits but responsibilities flow. This is consistent with the approach taken by this Court in *Libman v. the Queen, supra*, at p. 214, where after stating that we should not be indifferent to the protection of the public in other countries, I added, at p. 214:

In a shrinking world, we are all our brother's keepers. In the criminal arena this is underlined by the international cooperative schemes that have been developed among national law enforcement bodies.

In a similar vein, Lord Salmon in *Director of Public Prosecutions v. Doot*, [1973] A.C. 807, in a passage (at p. 834) cited with approval in *Libman v. The Queen*, at pp. 197-98, stated:

I do not believe that any civilised country, even assuming that its own laws do not recognize conspiracy as a criminal offence, could today have any reasonable objection to its nationals being arrested, tried and convicted by English courts in the circumstances to which I have referred. Today, crime is an international problem—perhaps not least crimes connected with the illicit drug traffic—and there is a great deal of cooperation

On ne saurait accorder trop d'importance à l'extradition en tant que moyen de protection du public canadien contre le crime. Pour fournir cette protection, il doit exister des ententes qui assurent la citation en justice non seulement de ceux qui commettent les crimes pendant qu'ils se trouvent physiquement au Canada et qui s'enfuient à l'étranger, mais aussi de ceux dont les actes accomplis à l'étranger ont des effets criminels ici. Cela exige la conclusion d'ententes réciproques avec d'autres pays qui poursuivent des objectifs similaires. Comme je l'ai souligné dans l'arrêt *Libman c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 178, à la p. 212, ce serait triste pour notre droit s'il se limitait à la citation en justice des auteurs d'infractions mineures tout en permettant aux criminels plus expérimentés de fonctionner sur une échelle internationale.

Qui plus est, je ne crois pas que la société libre et démocratique qu'est le Canada, pas plus que toute autre société moderne, doive aujourd'hui se limiter à une conception locale et nationaliste de la communauté. Les Canadiens font de nos jours partie d'une communauté mondiale naissante à laquelle sont associés non seulement des avantages mais aussi des obligations. Cela est compatible avec le point de vue adopté par cette Cour dans l'arrêt *Libman c. La Reine*, précité, à la p. 214, où, après avoir dit que nous ne devons pas être indifférents à la protection du public dans les autres pays, j'ai ajouté à la même page:

Dans un monde qui se fait de plus en plus petit, chacun est le gardien de son frère. En matière criminelle, cela ressort des programmes de coopération internationale mis sur pied par les forces policières des divers pays.

Dans la même veine, lord Salmon affirme dans un passage situé à la p. 834 de l'arrêt *Director of Public Prosecutions v. Doot*, [1973] A.C. 807, lequel passage a été cité et approuvé dans l'arrêt *Libman c. La Reine*, aux pp. 197 et 198:

[TRADUCTION] Je ne crois pas qu'un pays civilisé, même en supposant que ses propres lois ne considèrent pas le complot comme une infraction criminelle, puisse s'opposer de façon raisonnable à ce que ses ressortissants soient arrêtés, jugés et déclarés coupables par des tribunaux anglais dans les circonstances que j'ai mentionnées. De nos jours, le crime est un problème international — surtout les crimes liés au trafic des drogues illicites — et

between the nations to bring criminals to justice. Great care also is taken by most countries to do nothing which might help their own nationals to commit what would be crimes in other countries: see, for example, section 3(2) of the Dangerous Drugs Act 1965.

As he made clear elsewhere (at p. 831), the fact that the relevant "crimes were more likely to ruin young lives in the United States of America than in this country . . ." is not of any great moment.

There is another aspect respecting the objectives of extradition worth mentioning. As I earlier indicated, these objectives go beyond that of suppressing crime, *simpliciter*, and include bringing fugitives to justice for the proper determination of their guilt or innocence. (Indeed most extradition cases, like the case here, involve accused, rather than convicted persons.) Extradition thus shares one of the basic objectives of all criminal prosecutions: to discover the truth in respect of the charges brought against the accused in a proper hearing. This is one of the "interests of society" referred to by Dickson C.J. in *R. v. Oakes*, which must, under s. 1 of the *Charter*, be balanced against the interest of the individual.

These various objectives are, in my view, sufficiently important to warrant the existence of a reasonable limit to the *Charter* right set out in s. 6(1), assuming such limit, here extradition, meets the other relevant requirements for the application of s. 1.

Counsel for the respondents argue, however, that the extradition of the respondents in the circumstances of this case fails to meet the test of proportionality, the second major criterion enunciated in *R. v. Oakes*. To begin with, they say, such a measure is not rationally connected with the objectives sought to be attained. The respondents are Canadians and, they add, all their actions relating to the charges were committed in Canada (an assertion, however, that must be tempered by what I shall have to say later). From this they

il y a une coopération intense entre les pays en vue de traduire les criminels en justice. La plupart des pays prennent également bien soin de ne rien faire qui puisse aider leurs propres ressortissants à faire ce qui constitue un crime dans d'autres pays: voir, par exemple, le par. 3(2) de la Dangerous Drugs Act 1965.

Comme il le dit clairement ailleurs (à la p. 831), le fait que les [TRADUCTION] «crimes [en question] devaient plus probablement gâcher la vie de jeunes aux États-Unis plutôt qu'ici . . .» a peu d'importance.

Un autre aspect concernant les objectifs de l'extradition mérite d'être mentionné. Comme je l'ai déjà indiqué, ces objectifs vont au-delà de la simple répression du crime et comprennent la citation en justice des fugitifs afin de déterminer régulièrement leur culpabilité ou leur innocence. (En fait, la plupart des affaires d'extradition, comme c'est le cas en l'espèce, mettent en cause un accusé plutôt que des personnes condamnées.) L'extradition partage donc l'un des objectifs fondamentaux de toutes les poursuites criminelles: découvrir la vérité concernant les accusations portées contre l'accusé dans le cadre d'une audience régulière. Voilà l'un des «intérêts de la société», dont parle le juge en chef Dickson dans l'arrêt *R. c. Oakes*, qui doivent, en vertu de l'article premier de la *Charte*, être soupesés avec ceux des particuliers.

Ces divers objectifs sont, à mon sens, suffisamment importants pour justifier l'existence d'une limite raisonnable imposée au droit garanti par le par. 6(1) de la *Charte*, à supposer que cette limite, en l'espèce l'extradition, respecte les autres exigences pertinentes pour l'application de l'article premier.

Les avocats des intimés allèguent cependant que l'extradition de leurs clients dans les circonstances de l'espèce ne respecte pas le critère de proportionnalité qui est le second grand critère énoncé dans l'arrêt *R. c. Oakes*. Ils affirment d'abord qu'une telle mesure n'a pas de lien rationnel avec les objectifs visés. Les intimés sont des Canadiens et, ajoutent-ils, tous leurs actes reliés aux accusations ont été accomplis au Canada (une affirmation qui doit toutefois être atténuée au regard de ce que j'aurai à dire plus loin). Ils en concluent que,

conclude that, rationally, the offences should be prosecuted here.

I do not doubt that Canada has a sufficient interest to warrant its prosecuting the respondents. The activities of which they are accused constitute serious antisocial acts that would permit prosecution under several criminal provisions. But as is clear from *Libman v. The Queen, supra*, more than one country may have jurisdiction to prosecute an accused for a crime. There are also sufficient links to the United States to warrant that country to prosecute. In fact, the injurious effects of the crime would be felt in that country, for it is there that the illicit drugs would be distributed. Nor is that all. It appears that in both cases most, if not all, of the evidence and many of the witnesses are located in the United States. As the appellants point out, the discovery of the crimes, the police inquiries and the legal proceedings relating to these cases all originated there. Without the intervention of the United States, the crimes might never have been discovered.

I see nothing irrational in surrendering criminals to another country, even when they could be prosecuted for the same acts in Canada. It is often better that a crime be prosecuted where its harmful impact is felt and where the witnesses and the persons most interested in bringing the criminal to justice reside, and what I have said about where the witnesses and evidence are located certainly makes it rational in the present case.

The more serious attack of the respondents is based on the second component of the proportionality test. In *R. v. Oakes, supra*, Dickson C.J. observed that "the means, even if rationally connected to the objective . . . should impair 'as little as possible' the right or freedom in question". The objective of transnational crimes, the respondents say, can, in the circumstances of the present cases, be achieved without infringing on the right set forth in s. 6(1) of the *Charter* by prosecuting them in Canada.

rationnellement, les infractions devraient faire l'objet de poursuites ici même au Canada.

Je ne doute pas que le Canada possède un intérêt suffisant pour le justifier de poursuivre les intimés. Les activités dont ils sont accusés constituent des actes antisociaux graves qui justifieraient des poursuites en vertu de plusieurs dispositions criminelles. Mais comme il ressort clairement de l'arrêt *Libman c. La Reine*, précité, il se peut que plus d'un pays ait compétence pour poursuivre une personne accusée d'un crime. Il y a également suffisamment de liens avec les États-Unis pour justifier ce pays de les poursuivre. En fait, les effets néfastes du crime se seraient ressentir dans ce pays puisque c'est là que les drogues illicites seraient écoulées. Ce n'est pas tout. Il appert que dans les deux cas la majeure partie, sinon la totalité, des éléments de preuve et de nombreux témoins se trouvent aux États-Unis. Comme le souligne l'appelant, la découverte des crimes, les enquêtes policières et les procédures judiciaires relatives à ces affaires ont toutes commencé là. Sans l'intervention des États-Unis, les crimes n'auraient peut-être jamais pu être découverts.

Je ne vois rien d'irrationnel à livrer des criminels à un autre pays, même lorsqu'ils pourraient être poursuivis au Canada pour les mêmes actes. Il est souvent préférable qu'un crime fasse l'objet de poursuites là où ses effets préjudiciables se font sentir et là où résident les témoins et les personnes les plus intéressées à faire traduire le criminel en justice, et ce que j'ai affirmé au sujet de l'endroit où se trouvent les témoins et les éléments de preuve fait que cela est certainement rationnel en l'espèce.

L'attaque la plus sérieuse des intimés est fondée sur le deuxième élément du critère de proportionnalité. Dans l'arrêt *R. c. Oakes*, précité, le juge en chef Dickson fait observer que, «même à supposer qu'il y ait un tel lien rationnel, le moyen choisi doit être de nature à porter «le moins possible» atteinte au droit ou à la liberté en question». L'objectif de répression des crimes transnationaux, affirment les intimés, peut, dans les circonstances des présentes affaires, être atteint sans violer le droit garanti au par. 6(1) de la *Charte*, si on les poursuit au Canada.

The difficulty I have with this approach is that it seeks to apply the *Oakes* test in too rigid a fashion, without regard to the context in which it is to be applied. It must be remembered that the language of the *Charter*, which allows "reasonable limits", invites a measure of flexibility. As I noted in *R. v. Jones*, [1986] 2 S.C.R. 284, at p. 300:

Though the *Charter* protects the individual from compulsion or restraint in violation of his rights, and a court must, as Dickson J. noted in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.* [[1985] 1 S.C.R. 295], at p. 344, interpret the rights it enshrines in "a generous rather than a legalistic" fashion, the protection accorded them, as he has also noted, can only be "within the limits of reason" (see *Hunter v. Southam Inc.* [[1984] 2 S.C.R. 145], at p. 156).

In *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, four of the seven judges expressly accepted a flexible approach to the proportionality test. Having referred to *R. v. Oakes* and a number of earlier cases, Dickson C.J. (speaking for himself, Chouinard and Le Dain JJ.) observed at p. 768 that the Court had stated that "the nature of the proportionality test would vary depending on the circumstances". He continued at pp. 768-69:

Both in articulating the standard of proof and in describing the criteria comprising the proportionality requirement the Court has been careful to avoid rigid and inflexible standards.

The Chief Justice then went on to accept a flexible approach to the proportionality test on the basis that "Legislative choices regarding alternative forms of business regulation do not generally impinge on the values and provisions of the *Charter*" (p. 772). Though I was prepared to go further, I was in complete agreement with all of this (p. 792).

In the performance of the balancing task under s. 1, it seems to me, a mechanistic approach must be avoided. While the rights guaranteed by the *Charter* must be given priority in the equation, the underlying values must be sensitively weighed in a particular context against other values of a free and democratic society sought to be promoted by

La difficulté que je vois dans ce point de vue est qu'on cherche à appliquer le critère de l'arrêt *R. c. Oakes* d'une manière trop rigide, sans égard au contexte dans lequel il doit être appliqué. Il faut se rappeler que le langage de la *Charte* qui permet des «limites raisonnables» favorise une certaine souplesse. Comme je l'ai fait observer dans l'arrêt *R. c. Jones*, [1986] 2 R.C.S. 284, à la p. 300:

b Bien que la *Charte* protège le particulier contre les contraintes ou les restrictions contraires à ses droits, et qu'un tribunal doive, comme le juge Dickson l'a souligné dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.* [[1985] 1 R.C.S. 295], à la p. 344, interpréter les droits qu'elle enchaîne d'une manière «libérale plutôt que formaliste», la protection qui leur est accordée, comme il l'a également souligné, ne peut être que «dans des limites raisonnables» (voir *Hunter c. Southam Inc.* [[1984] 2 R.C.S. 145], à la p. 156).

d Dans l'arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, quatre des sept juges ont accepté expressément une interprétation souple du critère de proportionnalité. Après avoir mentionné l'arrêt *R. c. Oakes* et un certain nombre d'arrêts antérieurs, le juge en chef Dickson (s'exprimant en son propre nom et en celui des juges Chouinard et Le Dain) fait observer, à la p. 768, que la Cour avait affirmé que «la nature du critère de proportionnalité pourrait varier en fonction des circonstances». Il a poursuivi, aux pp. 768 et 769:

Tant dans son élaboration de la norme de preuve que dans sa description des critères qui comprennent l'exigence de proportionnalité, la Cour a pris soin d'éviter de fixer des normes strictes et rigides.

h Puis, le Juge en chef a accepté une interprétation souple du critère de proportionnalité pour le motif que «Les choix du législateur concernant d'autres formes de réglementation commerciale ne portent généralement pas atteinte aux valeurs et aux dispositions de la *Charte*» (p. 772). Tout en étant disposé à aller plus loin, j'étais parfaitement d'accord avec tout cela (p. 792).

i Il me semble qu'en effectuant cette évaluation en vertu de l'article premier il faut éviter de recourir à une méthode mécaniste. Bien qu'il faille accorder priorité dans l'équation aux droits garantis par la *Charte*, les valeurs sous-jacentes doivent être, dans un contexte particulier, évaluées délicatement en fonction d'autres valeurs propres à une

the legislature. As the Ontario Court of Appeal put it in *Re Federal Republic of Germany and Rauca, supra*, at p. 401: "In approaching the question objectively, it is recognized that the listed rights and freedoms are never absolute and that there are always qualifications and limitations to allow for the protection of other competing interests in a democratic society."

Turning specifically to extradition, the first point to note is that the interference with the right guaranteed by s. 6(1) is not, as previously mentioned, central to the concerns addressed by that provision. Furthermore, as is indicated in *Canada v. Schmidt, supra*, extradition practices have been tailored as much as possible for the protection of the liberty of the individual. It accords the same kinds of rights (though in a necessarily attenuated form) as are afforded to an accused under ss. 7 and 11 of the *Charter*. As against this somewhat peripheral *Charter* infringement must be weighed the importance of the objectives sought by extradition—the investigation, prosecution, repression and punishment of both national and transnational crimes for the protection of the public. These objectives, we saw, are of pressing and substantial concern. They are, in fact, essential to the maintenance of a free and democratic society. In my view, they warrant the limited interference with the right guaranteed by s. 6(1) to remain in Canada. That right, it seems to me, is infringed as little as possible, or at the very least as little as reasonably possible.

The foregoing conclusion is supported by the history of extradition in this country. Because of the facility with which criminals can escape from one country to the other, Canada and the United States have always been in the forefront of the development of this procedure. This special vulnerability—strongly accentuated today—made it imperative that little leniency be accorded citizens in this regard; see *Re Burley* (1865), 60 B.F.S.P. 1241, at p. 1261, *per* Richards J. For well over one hundred years, extradition has been part of the fabric of our law. Though this does not exempt it

société libre et démocratique que le législateur cherche à promouvoir. Comme l'a dit la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Re Federal Republic of Germany and Rauca*, précité, à la p. 401:

- a [TRADUCTION] «Si on aborde la question objectivement, il est reconnu que les droits et libertés énumérés ne sont jamais absous et qu'il y a toujours des réserves et des restrictions qui permettent la protection d'autres intérêts opposés dans une b société démocratique.»

Quant à l'extradition elle-même, le premier point à souligner est que la violation du droit garanti par le par. 6(1) n'est pas, comme je l'ai déjà mentionné, l'objet central des préoccupations visées par cette disposition. En outre, comme on l'indique dans l'arrêt *Canada v. Schmidt*, précité, les pratiques d'extradition ont été façonnées autant que possible pour la protection de la liberté de l'individu. Elle accorde les mêmes genres de droits (quoique sous une forme nécessairement atténuée) que ceux accordés à un accusé en vertu des art. 7 et 11 de la *Charte*. En regard de cette violation quelque peu mineure de la *Charte*, il faut évaluer l'importance des objectifs visés par l'extradition, savoir les enquêtes et les poursuites, ainsi que la répression et la punition des crimes tant nationaux que transnationaux pour la protection du public. Ces objectifs, nous l'avons vu, constituent des préoccupations urgentes et réelles. En fait, ils sont essentiels au maintien d'une société libre et démocratique. À mon avis, ils justifient la violation limitée du droit garanti par le par. 6(1) de demeurer au Canada. Ce droit, me semble-t-il, est violé le moins possible, ou, tout au moins, le moins qu'il est raisonnablement possible de le faire.

- i L'historique de l'extradition au Canada appuie la conclusion qui précède. À cause de la facilité avec laquelle les criminels peuvent s'enfuir d'un pays à l'autre, le Canada et les États-Unis ont toujours été au premier rang du perfectionnement de cette procédure. En raison de cette vulnérabilité particulière—fortement accentuée de nos jours—it est devenu impératif d'accorder peu de clémence aux citoyens à cet égard: voir *Re Burley* (1865), 60 B.F.S.P. 1241, à la p. 1261, le juge Richards. L'extradition fait partie intégrante de notre droit depuis bien au-delà d'un siècle. Bien que cela n'ait

from *Charter* scrutiny, nevertheless, as the Ontario Court of Appeal noted in *Re Federal Republic of Germany and Rauca*, *supra*, at p. 404: "the *Charter* was not enacted in a vacuum and the rights set out therein must be interpreted rationally having regard to the then existing laws and, in the instant case, to the position which Canada occupies in the world and the effective history of the multitude of extradition treaties it has had with other nations". As that court also observed (pp. 404-5), the remarks taken from Hansard, previously cited, at least indicate that the problem was not absent from the minds of those charged with approving the language of the *Charter*.

This seems to me to be fully in accord with the following remarks of Dickson J. in *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, *supra*, at p. 344, regarding the manner in which the *Charter* should be interpreted:

The interpretation should be, as the judgment in *Southam* emphasizes, a generous rather than a legalistic one, aimed at fulfilling the purpose of the guarantee and securing for individuals the full benefit of the *Charter's* protection. At the same time it is important not to overshoot the actual purpose of the right or freedom in question, but to recall that the *Charter* was not enacted in a vacuum, and must therefore, as this Court's decision in *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, illustrates, be placed in its proper linguistic, philosophic and historical contexts.

The approach I have adopted is akin to that followed by three members of this Court, the Chief Justice, Lamer J. and myself, in *R. v. Jones*, *supra*. That case concerned the pastor of a fundamentalist church who educated his children in the church basement and refused either to send his children to a public school as required by the Alberta *School Act* or to seek an exemption from that requirement as permitted by the Act if the school authorities determined that the children were receiving "efficient instruction". He argued, *inter alia*, that the requirement to seek an exemption infringed against his freedom of religion guaranteed under s. 2(a) of the *Charter*. Four of the

pas pour effet de la soustraire à l'examen fondé sur la *Charte*, il reste que, comme l'a fait remarquer la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Re Federal Republic of Germany and Rauca*, précité, à la p. 404: [TRADUCTION] «la *Charte* n'a pas été adoptée en l'absence de tout contexte et les droits qui y sont énoncés doivent recevoir une interprétation rationnelle qui tienne compte des lois alors existantes et, dans la présente affaire, de la position que le Canada occupe dans le monde et de l'historique de la multitude de traités d'extradition qu'il a conclus avec d'autres nations». Comme cette cour l'a également fait observer (aux pp. 404 et 405), les remarques tirées du hansard, citées précédemment, indiquent au moins que ceux qui étaient chargés d'approuver le langage de la *Charte* connaissaient l'existence du problème.

Cela me semble tout à fait conforme aux remarques suivantes que le juge Dickson, dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 344, a formulées au sujet de la manière dont il faut interpréter la *Charte*:

Comme on le souligne dans l'arrêt *Southam*, l'interprétation doit être libérale plutôt que formaliste et viser à réaliser l'objet de la garantie et à assurer que les citoyens bénéficient pleinement de la protection accordée par la *Charte*. En même temps, il importe de ne pas aller au delà de l'objet véritable du droit ou de la liberté en question et de se rappeler que la *Charte* n'a pas été adoptée en l'absence de tout contexte et que, par conséquent, comme l'illustre l'arrêt de cette Cour *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, elle doit être située dans ses contextes linguistique, philosophique et historique appropriés.

Le point de vue que j'ai adopté s'apparente à celui qu'ont suivi trois membres de cette Cour, savoir le Juge en chef, le juge Lamer et moi-même, dans l'arrêt *R. c. Jones*, précité. Dans cette affaire, le pasteur d'une église fondamentaliste enseignait à ses enfants dans le sous-sol de l'église et refusait soit d'envoyer ses enfants à l'école publique comme l'exigeait la *School Act* de l'Alberta, soit de demander une exemption de cette exigence comme le permettait la Loi si les autorités scolaires certifiaient que les enfants recevaient un «enseignement approprié». Il a allégué notamment que l'exigence de demander une exemption violait la liberté de religion que lui garantissait l'al. 2a) de la *Charte*.

judges (Beetz, McIntyre, Wilson and Le Dain JJ.), found it unnecessary to consider a s. 1 defence because, in their view, the appellant's religious rights had not been infringed, although Wilson J. added that such a defence would have failed for lack of evidence. The other three judges, however, decided the case on the basis that the appellant's religious rights had been infringed but held that the intrusion was of a minimal or peripheral character. His rights were, therefore, reasonably limited by the requirement that the education be certified as efficient because of the interest of the province, which the Court found compelling, in the "efficient instruction" of the young (p. 299).

While the infringement in the present case would not appear to be as peripheral to the core rights protected by s. 6(1) of the *Charter* as to be described as minimal, it should be observed that the members of the Court who relied on s. 1 in *R. v. Jones* also stated that the same reasoning would apply to somewhat more intrusive situations, making it clear, however, that reasonable accommodation would have to be made and, in particular, that "it would be necessary to delicately and sensitively weigh the competing interests so as to respect, as much as possible, the religious convictions of the appellant as guaranteed by the *Charter*" (p. 298).

As I noted earlier, the extradition arrangements we are considering here have sought to respect both the right to remain in Canada and the requirements of due process as much as possible.

As earlier noted, however, the respondents did not rely so much on the argument that extradition should not apply to citizens generally as upon the special circumstances of these cases. Indeed, the respondent Cotroni does not appear to deny that, in general, extradition is a reasonable limit on a citizen's right to remain in Canada. Both respondents argue, however, that extradition is not a reasonable limit in the circumstances of these particular cases, i.e., cases which present a situation

Quatre des juges (les juges Beetz, McIntyre, Wilson et Le Dain) n'ont pas estimé nécessaire d'examiner un moyen de défense fondé sur l'article premier parce qu'à leur avis il n'y avait pas eu ^a violation des droits religieux de l'appelant, bien que le juge Wilson ait ajouté que ce moyen de défense aurait échoué pour insuffisance de preuve. Les trois autres juges ont cependant statué sur le pourvoi en tenant pour acquis qu'il y avait eu ^b violation des droits religieux de l'appelant, mais ils ont conclu que cette violation était minimale ou mineure. L'exigence d'une attestation que l'enseignement était approprié limitait donc ses droits de manière raisonnable à cause de l'intérêt, jugé impérieux par la Cour, qu'a la province à ce que la jeunesse reçoive un «enseignement approprié» (p. 299).

Bien qu'en l'espèce la violation des droits fondamentaux que protège le par. 6(1) de la *Charte* ne semble pas suffisamment mineure pour être qualifiée de minimale, on devrait souligner que les membres de la Cour qui se sont fondés sur l'article premier dans l'arrêt *R. c. Jones* ont également dit que le même raisonnement s'appliquerait à des situations où l'empêtement serait un peu plus marqué, tout en affirmant clairement qu'il faudrait arriver à des compromis raisonnables et, en particulier, qu'il «serait nécessaire d'évaluer avec délicatesse et tact les intérêts opposés, de manière à respecter, autant que possible, les convictions religieuses de l'appelant que protège la *Charte*» (p. 298).

Comme je l'ai déjà fait observer, les mesures d'extradition que nous examinons ici cherchent à respecter autant que possible à la fois le droit de demeurer au Canada et les exigences de l'application régulière de la loi.

Je répète cependant que les intimés n'ont pas beaucoup insisté sur l'argument que l'extradition ne devrait pas s'appliquer aux citoyens en général de la même manière qu'elle s'applique aux circonstances particulières des présentes affaires. En fait, l'intimé Cotroni ne paraît pas nier qu'en général l'extradition constitue une limite raisonnable imposée au droit d'un citoyen de demeurer au Canada. Les deux intimés allèguent cependant que l'extradition ne constitue pas une limite raisonnable dans

where (1) the accused is a Canadian citizen; (2) the conduct of the accused with respect to the alleged crime took place entirely in Canada; and (3) the accused could be charged with the offence under Canadian as well as United States law.

Before going on to more general considerations respecting these submissions, I wish to make a few specific observations about them. In the first place, I think the manner in which the second point is put places a rather misleading colouration on what occurred in these cases. The respondents were undoubtedly physically present in Canada when, as it is alleged, they participated in the acts in respect which they are charged with the relevant offences. But the transactions in which they are alleged to have been engaged in were transnational in nature. The allegations are that they were designed and put into effect in cooperation with associates in the United States to have impact in that country. As such, the United States, as well as Canada, could properly exercise jurisdiction in respect of the alleged offences.

Drug traffickers organize their affairs on the basis of the international market for narcotics. Modern communication means the territoriality of wrongdoing is no longer the determining factor for criminal law jurisdiction over international crime. Why should the territoriality of the wrongdoing be so important under constitutional law? Indeed the locus of the wrongdoing seems irrelevant to the s. 6(1) *Charter* right which purports to allow Canadian citizens to remain physically in Canada. My view is that while continued physical presence in Canada may be relevant under ss. 1 and 6 of the *Charter*, the locus of wrongdoing is not.

A second observation I wish to make is that the sole difference between the situation in these cases and that approved in the passage in *Re Federal Republic of Germany and Rauca, supra*, at p. 405, last cited, is that the acts personally committed by

les circonstances des présentes affaires, c.-à-d. dans les cas (1) où l'accusé est un citoyen canadien, (2) où la conduite de l'accusé relativement au crime allégué se situe entièrement au Canada, et (3) où l'accusé pourrait être inculpé de l'infraction aussi bien en vertu de la loi canadienne qu'en vertu de la loi américaine.

Avant de passer à des considérations plus générales concernant ces arguments, je tiens à faire quelques observations précises à leur sujet. D'abord, je crois que la façon dont ils font valoir le second point dénature quelque peu ce qui s'est produit dans ces affaires. Il ne fait pas de doute que les intimés étaient physiquement présents au Canada au moment où ils auraient participé aux actes pour lesquels ils doivent répondre aux accusations en question. Cependant, les opérations qu'ils auraient effectuées étaient de nature transnationale. On allègue qu'elles étaient conçues et mises à exécution en collaboration avec des partenaires aux États-Unis afin qu'elles aient des répercussions dans ce pays. À ce titre, les États-Unis, tout comme le Canada, pouvaient exercer à bon droit leur compétence relativement aux infractions alléguées.

Les trafiquants de drogue organisent leurs affaires en fonction du marché international des stupéfiants. Les moyens de communication modernes font en sorte que la territorialité du méfait ne constitue plus le facteur déterminant de la compétence en droit criminel sur le crime international. Pourquoi alors la territorialité du méfait devrait-elle avoir une si grande importance en droit constitutionnel? En fait, le lieu où a été commis le méfait semble sans rapport avec le droit garanti par le par. 6(1) de la *Charte* qui a pour objet de permettre aux citoyens canadiens de demeurer physiquement au Canada. Je suis d'avis que, bien que la présence physique continue au Canada puisse être pertinente sous le régime de l'article premier et de l'art. 6 de la *Charte*, le lieu du méfait ne l'est pas.

Je tiens ensuite à faire observer que la seule différence qui existe entre la situation dans ces affaires et celle qui est approuvée dans le dernier passage tiré de l'arrêt *Re Federal Republic of Germany and Rauca, supra*, précité, à la p. 405, est que

Rauca took place entirely outside Canada. I am unable to understand, however, how the right to remain in Canada is more affected in one case than the other. Moreover, if the generally recognized limit does not apply where the accused may be prosecuted in Canada, it is difficult to see why Canada should be able to extradite any Canadian, for it may under international law prosecute crimes by Canadians wherever committed. Why should it not take that step to avoid violating the constitutional right accorded by s. 6?

I turn now to more general considerations. Extradition, we saw, has been a major tool of international cooperation in bringing fugitives to justice and combatting crime. But for a system of extradition to be effective, reliance must be placed on the initiative and cooperation of law enforcement and judicial and administrative bodies at many levels and in many countries. A general exception for a Canadian citizen who could be charged in Canada would, in my view, interfere unduly with the objectives of the system of extradition. It would often occur, for example, that a person could not be convicted in Canada because of lack of evidence here. Again, what initiative would law enforcement agencies in one country have to investigate a crime that could not be successfully prosecuted? As well, there are many cases where all the conspirators should be tried together. These are only a few of the difficulties that would arise. On the other hand, to require judicial examination of each individual case to see which could more effectively and fairly be tried in one country or the other would pose an impossible task and seriously interfere with the workings of the system. The present case itself is an illustration of many of the practical considerations that should be borne in mind in considering the matter. As already mentioned, the alleged crimes were discovered in the United States, the investigations and legal proceedings originated there, and most of the witnesses and other evidence are in that country. Indeed, the impact of the crimes would primarily be felt in that country. These and other

les actes personnellement accomplis par Rauca ont tous été accomplis en dehors du Canada. Je n'arrive cependant pas à comprendre comment le droit de demeurer au Canada est plus touché dans un cas que dans l'autre. En outre, si la limite généralement reconnue ne s'applique pas lorsque l'accusé peut être poursuivi au Canada, il est difficile de voir pourquoi le Canada devrait être capable d'extraditer un Canadien, parce qu'il peut, en vertu du droit international, poursuivre des Canadiens pour des crimes peu importe où ces crimes ont été commis. Pourquoi ne pourrait-il pas prendre cette mesure pour éviter de violer le droit constitutionnel reconnu à l'art. 6?

Passons maintenant à des considérations plus générales. L'extradition, comme nous l'avons vu, a été un outil majeur de coopération internationale pour ce qui est de traduire en justice des fugitifs et de lutter contre le crime. Mais pour qu'un système d'extradition soit efficace, il faut pouvoir compter sur l'initiative et la coopération d'organismes chargés d'appliquer la loi, de corps judiciaires et administratifs à maints paliers et dans plusieurs pays. À mon avis, une exception générale dont bénéficierait un citoyen canadien qui pourrait être accusé au Canada porterait atteinte indûment aux objectifs du système d'extradition. Il arriverait fréquemment, par exemple, qu'une personne ne puisse être reconnue coupable au Canada à cause du manque de preuve ici. D'ailleurs, pourquoi des organismes chargés d'appliquer la loi dans un pays devrait-ils enquêter sur un crime qui ne peut faire l'objet de poursuites fructueuses? Il y a également de nombreux cas où tous les complices devraient subir leur procès ensemble. Ce ne sont que quelques-unes des difficultés qui se poseraient. D'autre part, exiger un examen judiciaire de chaque cas particulier pour découvrir lequel pourrait le plus efficacement et équitablement faire l'objet d'un procès dans un pays ou dans l'autre imposerait une tâche impossible et entraverait sérieusement le fonctionnement du système. La présente affaire illustre elle-même un bon nombre des considérations pratiques qu'il faut avoir à l'esprit en examinant la question. Comme je l'ai déjà mentionné, les crimes allégués ont été découverts aux États-Unis, les enquêtes et les procédures judiciaires ont com-

factors strongly militate against the view advanced by the respondents.

These considerations go beyond mere administrative convenience. They go to the very purpose for which a system of extradition is put in place. In particular, the interests of society in bringing a fugitive to justice at a trial where his or her guilt or innocence can be properly determined would be seriously impaired. Such an approach, moreover, tends to weaken the system generally, and so the objectives it serves, by sapping the trust and good faith that must exist between nations and their officials and law enforcement agencies at many levels. In *Canada v. Schmidt, supra*, the Court noted at p. 524:

The present system of extradition works because courts give the treaties a fair and liberal interpretation with a view to fulfilling Canada's obligations, reducing the technicalities of criminal law to a minimum and trusting the courts in the foreign country to give the fugitive a fair trial

A comment I made in *R. v. Edwards Books and Art Ltd., supra*, (now approved by a majority of this Court: see *R. v. Schwartz*, [1988] 2 S.C.R. 443, at p. 488) seems appropriate here. I stated at pp. 794-95:

Given that the objective is of pressing and substantial concern, the Legislature must be allowed adequate scope to achieve that objective. It must be remembered that the business of government is a practical one. The Constitution must be applied on a realistic basis having regard to the nature of the particular area sought to be regulated and not on an abstract theoretical plane. In interpreting the Constitution, courts must be sensitive to what Frankfurter J. in *McGowan, supra*, at p. 524 calls "the practical living facts" to which a legislature must respond.

The foregoing considerations are relevant to the respondent El Zein's submission that there was a

mencé là, et la majeure partie des témoins et des autres éléments de preuve se trouvent dans ce pays. En fait, les répercussions des crimes se feraient d'abord sentir dans ce pays-là. Ces facteurs et d'autres militent fortement contre le point de vue avancé par les intimés.

Ces considérations vont au-delà de la simple commodité administrative. Elles touchent à l'objet même de la mise en place d'un système d'extradition. En particulier, il y aurait atteinte grave à l'intérêt qu'a la société à ce qu'un fugitif soit traduit en justice dans le cadre d'un procès où il sera possible de déterminer régulièrement sa culpabilité ou son innocence. En outre, ce point de vue tend à affaiblir le système en général, et par le fait même les objectifs qu'il sert, en minant la confiance et la bonne foi qui doivent exister entre les nations et leurs représentants et les organismes chargés d'appliquer la loi à maints paliers. Dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, précité, la Cour souligne, à la p. 524:

Le système actuel d'extradition fonctionne parce que les tribunaux donnent aux traités une interprétation juste et libérale destinée à remplir les obligations du Canada et à réduire au minimum le recours aux formalités du droit criminel, tout en comptant sur les tribunaux du pays étranger pour donner au fugitif un procès équitable

f Un commentaire que j'ai fait dans l'arrêt *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, précité (maintenant approuvé par cette Cour à la majorité; voir *R. c. Schwartz*, [1988] 2 R.C.S. 443, à la p. 488) semble approprié ici. Voici ce que j'affirme, aux pp. 794 et 795:

h Étant donné que l'objectif est de répondre à une préoccupation urgente et réelle, il faut accorder au législateur suffisamment de latitude pour lui permettre de l'atteindre. Il faut se rappeler que la tâche de gouverner revêt un caractère pratique. L'application de la Constitution doit se faire de manière réaliste en tenant compte de la nature du domaine particulier qu'on veut réglementer et ne pas être une affaire de théorie abstraite. En interprétant la Constitution, les tribunaux doivent être conscients de ce que le juge Frankfurter, dans l'arrêt *McGowan*, précité, à la p. 524, appelle [TRADUCTION] «la réalité pratique de la vie», à laquelle le législateur doit répondre.

j Les considérations qui précèdent sont pertinentes relativement à la prétention de l'intimé El Zein

readily available substitute for extradition that would not infringe on the right of a citizen to remain in Canada. Canada, he maintained, could adopt the practice followed by some European countries of refusing extradition and prosecuting their own nationals for crimes wherever committed. In a recent article, J. G. Castel and Sharon A. Williams, "The Extradition of Canadian Citizens and Sections 1 and 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*", in *The Canadian Yearbook of International Law*, vol. 25 (1987), at pp. 268-69, the authors recount the widespread criticism of this practice. "This attitude of lack of faith and actual distrust", they observe, "is not in keeping with the spirit behind extradition treaties." They further observe that prosecution by the requested state does not constitute an acceptable substitute for extradition. At pages 268-69, they state:

... even where the requested state has jurisdiction to prosecute based on the nationality of the fugitive, it places the fugitive in a privileged position, as the state of nationality has no real interest in prosecuting him or her for an offence in a foreign state, perhaps against foreign persons, with remote sources of evidence and general lack of contact with the scene of the crime. The practical objections that can be raised constitute a grave handicap to both prosecution and defence counsel. Shearer suggests that: "[W]here the result is the acquittal of the accused—the chances of which are substantially increased by trial under such conditions—the charge can all too easily be made by the authorities of the *locus delicti* that the prosecuting State performed its duty without effort or enthusiasm."

As I noted earlier, extradition is now part of the fabric of our law. The countries where the system we are invited to adopt exists have a completely different criminal justice system, the inquisitorial system, which includes quite different rules and practices for obtaining and presenting evidence. To apply the concept in relation to those countries would require a substantial revamping of our system in a manner that would probably not meet

qu'il existe une autre mesure qui pourrait facilement remplacer l'extradition et qui ne violerait pas le droit d'un citoyen de demeurer au Canada. Le Canada, soutient-il, pourrait adopter la pratique suivie par certains pays européens, qui consiste à refuser l'extradition et à poursuivre leurs propres ressortissants pour des crimes peu importe où ils ont été commis. Dans un article récent de J. G. Castel et Sharon A. Williams intitulé «The Extradition of Canadian Citizens and Sections 1 and 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*», *The Canadian Yearbook of International Law*, vol. 25 (1987), aux pp. 268 et 269, les auteurs font état de la critique généralisée de cette pratique. [TRADUCTION] «Cette attitude de manque de confiance et de véritable méfiance», font-ils observer, «n'est pas conforme à l'esprit qui sous-tend les traités d'extradition.» Ils font en outre remarquer que les poursuites par l'État à qui la demande est faite ne remplacent pas de manière acceptable l'extradition. Voici ce qu'ils affirment, aux pp. 268 et 269:

[TRADUCTION] ... même dans le cas où l'État à qui la demande est faite a compétence pour poursuivre en raison de la nationalité du fugitif, cela place le fugitif dans une situation privilégiée étant donné que l'État dont il possède la nationalité n'a pas véritablement intérêt à le poursuivre pour une infraction commise dans un pays étranger, peut-être même contre des étrangers, en disposant de sources de preuve éloignées et sans généralement avoir aucune connaissance du lieu du crime. Les objections pratiques qui peuvent être soulevées constituent un obstacle grave pour les avocats de la défense et du ministère public. Shearer laisse entendre que: «[S]'il en résulte l'acquittement de l'accusé, dont les chances qu'il se produise sont sensiblement accrues par la tenue d'un procès dans ces conditions, les autorités du lieu du crime ne peuvent que trop facilement accuser l'État poursuivant d'avoir fait son devoir sans effort ni enthousiasme.»

Comme je l'ai déjà souligné, l'extradition fait maintenant partie intégrante de notre droit. Les pays où existe le système qu'on nous invite à adopter ont un système de justice criminelle complètement différent, le système inquisitoire, qui comporte des règles et des pratiques tout à fait différentes en matière d'obtention et de présentation de la preuve. L'application du concept qui prévaut dans ces pays exigerait une réorganisation

Charter requirements. Cooperation with common law countries would be seriously limited as well. If a prosecution was held here, witnesses would frequently be required from those countries. Reciprocity would be expected for similar prosecutions there, but this might well require that Canadians be compelled to leave Canada for the purpose, a procedure that, if the rigid approach advanced is taken, would itself involve infringement of the s. 6(1) right.

Apart from these difficulties, what the respondent El Zein really asks the Court to do is to decide which of two systems should be adopted for the fulfillment of a legislative objective where many imponderables must be considered. I need not dwell on the appropriateness of this course, however, because for reasons I have already given, there are many cases where it is preferable for an accused to be tried in a foreign country rather than in Canada that can only be determined by prosecutorial discretion in a specific context. A system under which each country would prosecute its own nationals would simply not be effective. It would invite disagreement between the two countries to the detriment of international cooperative schemes for the prosecution and suppression of crime.

Counsel for the respondent, however, argued that the limitation on the right under s. 6(1) could not be justified under s. 1 because the question whether extradition will take place or not is left completely to discretion and there are no criteria set forth for the exercise of that discretion. This argument was recently dealt with and rejected by Hanssen J. in a case very similar to the present, *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129. When analyzed, it is clear that the principal discretion involved is that of the Attorney General of Canada or of a province, as the case may be, to prosecute or not to prosecute. The effective enforcement of criminal law would be impossible if someone were not vested with that discretion (see *Smythe v. The Queen*, [1971] S.C.R. 680, at p. 686), and this Court has on at least two occasions indicated that prosecutorial

importante de notre système d'une manière qui ne respecterait probablement pas les exigences de la *Charte*. La coopération avec les pays de *common law* serait également sérieusement restreinte. Si *a* des poursuites avaient lieu ici, il serait souvent nécessaire de faire venir des témoins de ces pays. On s'attendrait à la réciprocité pour des poursuites semblables dans ces pays, ce qui pourrait bien exiger que des Canadiens quittent le Canada à cette fin, une procédure qui, si on adopte l'interprétation stricte proposée, comporterait elle-même une violation du droit garanti par le par. 6(1).

c Ces difficultés mises à part, ce que l'intimé El Zein demande en réalité à la Cour de faire c'est de décider lequel de deux systèmes devrait être adopté pour réaliser un objectif législatif lorsqu'il faut tenir compte de nombreux impondérables. Il n'est *d* cependant pas nécessaire que je m'arrête sur l'à-propos de cette démarche parce que, pour les motifs que j'ai déjà donnés, il est souvent préférable qu'un accusé subisse son procès dans un pays étranger plutôt qu'au Canada, ce qui ne peut être *e* établi qu'au moyen d'un pouvoir discrétionnaire de poursuivre dans un contexte précis. Un système selon lequel chaque pays poursuivrait ses propres ressortissants serait tout simplement inefficace. Il favoriserait les mésententes entre les deux pays au détriment des programmes coopératifs internationaux de poursuites et de répression du crime.

g L'avocat de l'intimé a cependant fait valoir que la limite imposée au droit reconnu au par. 6(1) ne pouvait être justifiée au sens de l'article premier parce que la question de savoir si l'extradition sera réalisée ou non relève entièrement d'un pouvoir discrétionnaire et aucun critère n'est établi concernant l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire. Cet argument a récemment été examiné et rejeté par le juge Hanssen dans une affaire très semblable à celle-ci, *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129. Il ressort d'une *i* analyse que le principal pouvoir discrétionnaire en cause est celui qu'a le procureur général du Canada ou d'une province, selon le cas, de poursuivre ou de ne pas poursuivre. L'application efficace du droit criminel serait impossible si personne ne détenait ce pouvoir discrétionnaire (voir *Smythe c. La Reine*, [1971] R.C.S. 680, à la p. 686), et cette

discretion is consistent with *Charter* requirements of fundamental justice: see *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309, at p. 348; *R. v. Beare*, [1988] 2 S.C.R. 387, at p. 411. The same reasons underlie the necessity for permitting a discretion to decide whether a Canadian should be prosecuted in Canada or abroad. Of course, the authorities must give due weight to the constitutional right of a citizen to remain in Canada. They must in good faith direct their minds to whether prosecution would be equally effective in Canada, given the existing domestic laws and international cooperative arrangements. They have an obligation flowing from s. 6(1) to assure themselves that prosecution in Canada is not a realistic option. As the Court observed in *R. v. Beare, supra*, at p. 411, "if, in a particular case, it was established that a discretion was exercised for improper or arbitrary motives, a remedy under s. 24 of the *Charter* would lie . . .".

In practice, the decision whether to prosecute, or not to prosecute in this country and allow the authorities in another country to seek extradition, is made following consultations between the appropriate authorities in the two countries. The factors that will usually affect such a decision were recently considered by Hanssen J. in *United States of America v. Swystun, supra*, at pp. 133-34. These factors include:

- where was the impact of the offence felt or likely to have been felt,
- which jurisdiction has the greater interest in prosecuting the offence,
- which police force played the major role in the development of the case,
- which jurisdiction has laid charges,
- which jurisdiction has the most comprehensive case,
- which jurisdiction is ready to proceed to trial,
- where is the evidence located,
- whether the evidence is mobile,
- the number of accused involved and whether they can be gathered together in one place for trial,
- in what jurisdiction were most of the acts in furtherance of the crime committed,

Cour a, à au moins deux reprises, indiqué que le pouvoir discrétionnaire de poursuivre est conforme aux exigences de justice fondamentale de la *Charte*: voir *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, à la p. 348; *R. c. Beare*, [1988] 2 R.C.S. 387, à la p. 411. Les mêmes raisons sous-tendent la nécessité de permettre l'existence d'un pouvoir discrétionnaire de décider si un Canadien doit être poursuivi au Canada ou à l'étranger. Évidemment, les autorités doivent accorder sa pleine valeur au droit constitutionnel d'un citoyen de demeurer au Canada. Elles doivent de bonne foi se demander si la poursuite aurait la même efficacité au Canada, compte tenu des lois internes et des programmes coopératifs internationaux existants. Le paragraphe 6(1) leur impose l'obligation de s'assurer que la poursuite au Canada n'est pas une option réaliste. Comme la Cour l'a fait observer dans l'arrêt *R. c. Beare*, précité, à la p. 411, «si, dans un cas particulier, il était établi qu'un pouvoir discrétionnaire était exercé pour des motifs irréguliers ou arbitraires, il existerait un recours en vertu de l'art. 24 de la *Charte* . . .»

En pratique, la décision de poursuivre ou de ne pas poursuivre ici et de permettre aux autorités d'un autre pays de demander l'extradition est prise après consultation entre les autorités compétentes des deux pays. Les facteurs qui influent normalement sur une telle décision ont récemment été examinés par le juge Hanssen dans l'arrêt *United States of America v. Swystun*, précité, aux pp. 133 et 134. Parmi ceux-ci:

- [TRADUCTION]*
- où se sont fait sentir les effets de l'infraction, ou encore, où sont-ils susceptibles de s'être fait sentir,
 - quel ressort a le plus grand intérêt à poursuivre l'auteur de l'infraction,
 - quel corps policier a contribué le plus à l'avancement de l'affaire,
 - quel ressort a porté les accusations,
 - quel ressort dispose de la preuve la plus complète,
 - quel ressort est disposé à procéder au procès,
 - où se trouvent les éléments de preuve,
 - les éléments de preuve sont-ils mobiles,
 - le nombre d'accusés impliqués et s'il est possible de les réunir au même endroit pour les juger,
 - dans quel ressort ont été accomplis la plupart des actes permettant de réaliser le crime commis,

- the nationality and residence of the accused,
- the severity of the sentence the accused is likely to receive in each jurisdiction.

As Hanssen J. observed, at p. 134, "... it is apparent from an examination of the factors listed above that although a fugitive may not have personally performed any act in the foreign jurisdiction in furtherance of the crime with which he is charged, that jurisdiction, for a variety of reasons may still be the most effective place for him to be prosecuted."

As I noted earlier, the effective prosecution and the suppression of crime is a social objective of a pressing and substantial nature, and it is imperative today that this objective be effectively pursued on the international as well as on the national plane. In doing this, I am satisfied that some infringement of the right of s. 6(1) is warranted. Speaking specifically of transnational crimes, Hanssen J., in a passage with which I am in entire agreement, stated at p. 133:

I am satisfied that this objective is of sufficient importance to warrant overriding the constitutionally protected right of a citizen to remain in Canada even when all of the alleged acts constituting the crime took place in Canada and also constitute a crime which can be prosecuted here. A general policy of refusing to extradite our citizens in such cases would reduce the effectiveness of extradition as a major tool in combatting transnational crime. The mere fact that a fugitive may be prosecuted in Canada does not necessarily lead to an effective and efficient prosecution even when all of the constituent elements of the crime occurred in Canada.

Counsel for El Zein also drew attention to the executive discretion to surrender, but I do not think it is of much relevance here. In the absence of proceedings against the accused in this country, Canada is under an international obligation to surrender a person accused of having committed a crime listed in an extradition treaty if it meets the requirements of the treaty, in particular presenting sufficient evidence before a judge to satisfy the requirements of a *prima facie* case. There is, it is true, some discretion in the federal government

- la nationalité et le domicile de l'accusé,
- la sévérité de la peine dont l'accusé est passible dans chaque ressort.

a Comme l'a fait observer le juge Hanssen, à la p. 134, [TRADUCTION] «... il se dégage de l'examen des facteurs énumérés ci-dessus que bien qu'il se puisse qu'un fugitif n'ait pas personnellement accompli dans le ressort étranger un acte permettant de réaliser le crime dont il est accusé, il se peut que ce ressort demeure, pour diverses raisons, le meilleur endroit pour le poursuivre.»

c Comme je l'ai souligné antérieurement, les poursuites criminelles fructueuses et la répression du crime constituent un objectif social qui se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles, et il est impérieux de nos jours que l'on poursuive efficacement la réalisation de cet objectif tant à l'échelle internationale qu'à l'échelle nationale. Je suis persuadé qu'en ce faisant un certain empiètement sur le droit garanti au par. 6(1) est justifié. Parlant précisément des crimes transnationaux, le juge Hanssen, dans un passage avec lequel je suis tout à fait d'accord, affirme, à la p. 133:

[TRADUCTION] Je suis convaincu que cet objectif est suffisamment important pour justifier la suppression du droit constitutionnel d'un citoyen de demeurer au Canada, même lorsque tous les actes constituant le crime allégué ont été accomplis au Canada et constituent également un crime qui peut faire l'objet de poursuites ici même. Une politique générale qui consisterait à refuser d'extrader nos citoyens en pareils cas réduirait l'efficacité de l'extradition en tant qu'outil majeur de lutte contre le crime transnational. Le simple fait qu'un fugitif puisse être poursuivi au Canada n'entraîne pas nécessairement des poursuites efficaces et efficientes même lorsque tous les éléments constitutifs du crime se sont produits au Canada.

i L'avocat d'El Zein a également attiré l'attention sur le pouvoir discrétionnaire d'extradition que peut exercer l'exécutif, mais je ne pense pas qu'il ait beaucoup d'importance ici. Vu l'absence de procédures contre l'accusé au Canada, notre pays a l'obligation, sur le plan international, de livrer une personne accusée d'un crime énuméré dans un traité d'extradition si les exigences du traité sont respectées, en particulier si on présente à un juge assez d'éléments pour constituer une preuve suffisante à première vue. Il est vrai qu'en vertu des

under the treaties to refuse surrender, for example, where the crime is one of a political character. There may, as well, be cases where the government, for high political purposes or for the protection of an accused, may be prepared not to conform with a treaty. But this executive discretion would rarely be exercised and is impossible to define in the abstract. That is scarcely surprising. The extradition process is not arbitrary, unfair or based on irrational considerations. As was noted in *Canada v. Schmidt, supra*, at p. 515, the procedure is tailored with an eye to the liberty of the individual.

I might add that I find the argument that the fact that the executive discretion to refuse surrender and the duty to present requests for extradition in court, both fall within the responsibilities of the Minister of Justice, somehow create an unacceptable conflict to have no merit. Of no substance either is the contention that the executive power to surrender, which is derived from the treaty, is not a "law" within the meaning of s. 1 of the *Charter* and so cannot justify the infringement of a *Charter* right. The executive power and the treaty derive their validity, for purposes of domestic law, from s. 3 of the *Extradition Act*, R.S.C. 1970, c. E-21.

Secondary Issues

In addition to the constitutional questions already discussed, the respondents raised a number of secondary issues.

One issue raised by the respondent Cotroni is whether it was necessary for the appellants to produce the tapes of intercepted telephone communications rather than the transcripts. On this issue it is sufficient to say that I agree with the conclusion reached on this point by the courts below. It raises no jurisdictional point and the weight to be attached to the evidence was for the extradition judge to determine.

For his part, the respondent El Zein briefly questioned the jurisdiction of the United States in

traités le gouvernement fédéral possède un certain pouvoir discrétionnaire de refuser l'extradition, par exemple, lorsque le crime est de caractère politique. Il peut également arriver que le gouvernement, pour des fins politiques supérieures ou pour la protection d'un accusé, soit disposé à ne pas respecter un traité. Mais ce pouvoir discrétionnaire de l'exécutif est rarement exercé et il est impossible de le définir dans l'abstrait. Cela n'est guère surprenant. Le processus d'extradition n'est ni arbitraire, ni injuste, ni fondé sur des considérations irrationnelles. Comme on l'a noté dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, à la p. 515, la procédure traduit un souci de la liberté de l'individu.

J'ajouterais que je considère non fondé l'argument selon lequel le fait que le pouvoir discrétionnaire qu'a l'exécutif de refuser de livrer une personne et l'obligation de présenter des demandes d'extradition aux tribunaux relèvent tous deux des responsabilités du ministre de la Justice, crée en quelque sorte un conflit inacceptable. Est également sans fondement l'allégation que le pouvoir de l'exécutif de livrer une personne, qui découle du traité, n'est pas une «règle de droit» au sens de l'article premier de la *Charte* et ne saurait donc justifier la violation d'un droit garanti par la *Charte*. Le pouvoir de l'exécutif et le traité tirent leur validité, aux fins du droit interne, de l'art. 3 de la *Loi sur l'extradition*, S.R.C. 1970, chap. E-21.

Les questions secondaires

En plus des questions constitutionnelles déjà analysées, les intimés ont soulevé un certain nombre de questions secondaires.

Une question soulevée par l'intimé Cotroni est de savoir si l'appelant devait produire les bandes sonores des communications téléphoniques interceptées, plutôt que les transcriptions. Il suffit de dire à ce sujet que je suis d'accord avec la conclusion à laquelle sont arrivés les tribunaux d'instance inférieure sur ce point. Elle ne soulève aucune question de compétence et il appartenait au juge d'extradition de déterminer la valeur qui devait être accordée à la preuve.

L'intimé El Zein a pour sa part mis brièvement en doute la compétence des États-Unis à l'égard

respect of the offences he is alleged to have committed, but here too I think the issue was properly decided in the courts below, specifically by Downs J.

Finally, counsel for El Zein argued that the type of crime of which his client was charged now carried a minimum penalty of ten years and that such a penalty had been held to violate the *Charter* in *R. v. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 S.C.R. 1045. The reason the provision in that case was struck down was because its breadth was such that it could apply to persons in circumstances that would constitute cruel and unusual punishment. It is not for this Court to pass upon the validity of the laws of other countries. If, it is true, the power to surrender were exercised in respect of a person for whom such a penalty would constitute cruel and unusual punishment, the courts could review the matter: see *Canada v. Schmidt, supra*, at pp. 523-24. But that is not this case. There is nothing in the record to indicate that the accused in any way fitted the description of the individual postulated in *R. v. Smith (Edward Dewey)* (p. 1053)—“a young person . . . caught with only one, indeed . . . his or her first ‘joint of grass’”.

Disposition

For these reasons, I would allow the appeals, reverse the judgments of the Court of Appeal and restore the judgments of the superior court on *habeas corpus*. The respondents should be committed for surrender pursuant to the orders of the extradition judges, which should be restored.

I would answer both constitutional questions in the affirmative.

The following are the reasons delivered by

WILSON J. (dissenting)—I have had an opportunity to read the reasons for judgment of my colleague Justice La Forest and, while I agree with him that the respondents' rights under s. 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* have been infringed, I am unable to accept his conclusion that their extradition to the United

des infractions qu'on lui reproche, mais ici également je crois que la question a été correctement tranchée par les tribunaux d'instance inférieure et, plus précisément, par le juge Downs.

^a Enfin, l'avocat d'El Zein a soutenu que le genre de crime dont son client est accusé est maintenant punissable d'une peine minimale de dix ans et qu'on a conclu dans l'arrêt *R. c. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 R.C.S. 1045, qu'une telle peine viole la *Charte*. La disposition en cause dans cette affaire a été invalidée parce que sa portée était telle qu'elle pouvait s'appliquer à des personnes dans des circonstances qui constitueraient une peine cruelle et inusitée. Il n'appartient pas à cette Cour de se prononcer sur la validité des lois d'autres pays. Il est vrai que, si le pouvoir d'extrader était exercé à l'égard d'une personne pour laquelle une telle peine serait cruelle et inusitée, les tribunaux pourraient se pencher sur la question: voir *Canada c. Schmidt*, précité, aux pp. 523 et 524. Mais ce n'est pas le cas ici. Rien dans le dossier n'indique que l'accusé correspond de quelque façon à la description de l'individu envisagé dans l'arrêt *R. c. Smith (Edward Dewey)* (à la p. 1053): «la jeune personne qui . . . aurait été surprise en possession d'un seul, et même . . . de son premier «joint de mari»».

Dispositif

Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir les pourvois, d'infirmer les arrêts de la Cour d'appel et de rétablir les jugements de la Cour supérieure relativement à l'*habeas corpus*. Les intimés doivent être incarcérés en vue d'être extradés conformément aux ordonnances des juges d'extradition qui doivent être rétablies.

^h Je suis d'avis de répondre aux deux questions constitutionnelles par l'affirmative.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE WILSON (dissidente)—J'ai eu l'occasion de lire les motifs de jugement de mon collègue le juge La Forest et, bien que je partage son opinion qu'il y a eu violation des droits que le par. 6(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* garantit aux intimés, je suis incapable d'accepter sa conclusion que, d'après les faits de la présente

States in the circumstances of this case constitutes a reasonable limit which can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Charter*.

1. The Facts

The facts of these cases may be summarized briefly as follows:

(A) *Mr. Cotroni*

- (i) Mr. Cotroni is a Canadian citizen;
- (ii) on August 30, 1983 he was arrested in Canada pursuant to a warrant issued under the *Extradition Act*, R.S.C. 1970, c. E-21, and the Extradition Treaty between Canada and the United States, C.T.S. 1976;
- (iii) the warrant alleged that Mr. Cotroni participated in a conspiracy to possess and distribute heroin in the United States;
- (iv) all of Cotroni's actions relating to the alleged conspiracy took place in Canada and at no time did Cotroni leave Canada.

(B) *Mr. El Zein*

- (i) Mr. El Zein is a Canadian citizen;
- (ii) on December 17, 1984 he was arrested in Canada pursuant to a warrant issued under the *Extradition Act* and the Extradition Treaty between Canada and the United States;
- (iii) the warrant alleged that El Zein had imported heroin into the United States and that he participated in a conspiracy to import and distribute heroin in the United States;
- (iv) all of El Zein's actions relating to the allegations took place in Canada and at no time did El Zein leave Canada.

The extradition of each accused to the United States was sought on the ground that the drug enforcement laws of the United States extend beyond the territorial boundaries of the United States where the object of the illegal activity is to bring the drugs into the United States. Canada has similar legislation governing the importation of

affaire, leur extradition vers les États-Unis constitue une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, en application de l'article premier de la *Charte*.

1. Les faits

Voici un bref résumé des faits des présentes affaires:

b (A) *M. Cotroni*

- (i) M. Cotroni est un citoyen canadien;
- (ii) le 30 août 1983, il a été arrêté au Canada en vertu d'un mandat décerné conformément à la *Loi sur l'extradition*, S.R.C. 1970, chap. E-21, et au Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis, *R.T. can* 1976;
- (iii) dans le mandat, il était allégué que M. Cotroni avait participé à un complot en vue de posséder et de faire le trafic de l'héroïne aux États-Unis;
- (iv) tous les actes de Cotroni relatifs au complot allégué ont été accomplis au Canada et à aucun moment Cotroni n'a quitté le Canada.

(B) *M. El Zein*

- (i) M. El Zein est un citoyen canadien;
- (ii) le 17 décembre 1984, il a été arrêté au Canada en vertu d'un mandat décerné conformément à la *Loi sur l'extradition* et au Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis;
- (iii) dans le mandat, il était allégué qu'El Zein avait importé de l'héroïne aux États-Unis et qu'il avait participé à un complot en vue d'importer et de faire le trafic de l'héroïne aux États-Unis;
- (iv) tous les actes d'El Zein relatifs aux allégations ont été accomplis au Canada et à aucun moment El Zein n'a quitté le Canada.

On a demandé l'extradition de chacun des accusés vers les États-Unis en faisant valoir que les lois américaines en matière de drogues s'appliquent au-delà des frontières des États-Unis lorsque l'activité illégale a pour objet d'introduire des drogues aux États-Unis. Le Canada a des lois semblables qui régissent l'importation de drogues au Canada

drugs into and the exportation of drugs out of Canada. It is common ground that each accused could have been charged by Canadian authorities with violating s. 423(1)(d) of the *Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34 and s. 5 of the *Narcotic Control Act*, R.S.C. 1970, c. N-1.

2. The Issues

At their respective extradition hearings both Cotroni and El Zein were committed for surrender to the United States. Both appealed their commitments, first unsuccessfully to the Quebec Superior Court and then successfully to the Quebec Court of Appeal, on the basis that their extradition to the United States violated s. 6(1) of the *Charter*. The United States asked for and was granted leave to challenge the findings of the Quebec Court of Appeal in this Court. The following constitutional questions were set by Justice Lamer:

1. Does the surrender of a Canadian citizen to a foreign state constitute an infringement of his right to remain in Canada as set out in s. 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

2. If the surrender of such citizen constitutes a *prima facie* infringement of his right to remain in Canada, does the surrender of respondent in the circumstances of this case constitute a reasonable limit under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

3. Section 6(1) of the Charter

Section 6(1) of the *Charter* provides:

6. (1) Every citizen of Canada has the right to enter, remain in and leave Canada.

In the Quebec Court of Appeal it was conceded by counsel for the United States that the extradition process as contemplated by the *Extradition Act* and the Extradition Treaty between Canada and the United States violated s. 6(1) of the *Charter*. However, on appeal to this Court, counsel for the United States argued that the rights enumerated in the *Charter*, even without reference to s. 1, were not absolute but were subject to internal qualifications and limits. Counsel therefore inter-

ainsi que leur exportation. Tous reconnaissent que les autorités canadiennes auraient pu inculper chacun des accusés d'avoir enfreint l'al. 423(1)d) du *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34 et a l'art. 5 de la *Loi sur les stupéfiants*, S.R.C. 1970, chap. N-1.

2. Les questions en litige

b Suite à leurs audiences d'extradition respectives, Cotroni et El Zein ont tous deux fait l'objet d'une ordonnance d'incarcération en vue de leur extradition vers les États-Unis. Tous deux ont interjeté appel de leurs ordonnances d'incarcération respectives, d'abord sans succès devant la Cour supérieure du Québec puis avec succès devant la Cour d'appel du Québec, pour le motif que leur extradition vers les États-Unis violait le par. 6(1) de la *Charte*. Les États-Unis ont demandé et obtenu d l'autorisation de se pourvoir devant cette Cour contre les conclusions de la Cour d'appel du Québec. Le juge Lamer a formulé les questions constitutionnelles suivantes:

e 1. Est-ce que l'extradition d'un citoyen canadien vers un État étranger constitue une violation du droit de ce citoyen canadien de demeurer au Canada tel qu'énoncé au par. 6(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

f 2. Si l'extradition de ce citoyen canadien constitue une violation à première vue de son droit de demeurer au Canada, est-ce que l'extradition de l'intimé, dans les circonstances de la présente affaire, constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

3. Le paragraphe 6(1) de la Charte

Le paragraphe 6(1) de la *Charte* dispose:

h 6. (1) Tout citoyen canadien a le droit de demeurer au Canada, d'y entrer ou d'en sortir.

i En Cour d'appel du Québec, l'avocat des États-Unis a reconnu que le processus d'extradition envisagé par la *Loi sur l'extradition* et le Traité d'extradition entre le Canada et les États-Unis violaient le par. 6(1) de la *Charte*. Cependant, lors du pourvoi devant cette Cour, l'avocat des États-Unis a fait valoir que les droits énumérés dans la *Charte*, même sans tenir compte de l'article premier, étaient non pas absous, mais plutôt assujettis à des réserves et à des limites internes. L'avocat

preted s. 6(1) narrowly as solely designed to deal with circumstances in which a Canadian citizen was threatened with exile, banishment or expulsion. Extradition of a citizen did not, therefore, violate s. 6(1).

This Court has, on several occasions, set forth the guidelines to be employed in construing *Charter* provisions. In *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 344, Dickson J., as he then was, stated:

In *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, this Court expressed the view that the proper approach to the definition of the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* was a purposive one. The meaning of a right or freedom guaranteed by the *Charter* was to be ascertained by an analysis of the purpose of such a guarantee; it was to be understood, in other words, in the light of the interests it was meant to protect.

In my view this analysis is to be undertaken, and the purpose of the right or freedom in question is to be sought by reference to the character and the larger objects of the *Charter* itself, to the language chosen to articulate the specific right or freedom, to the historical origins of the concepts enshrined, and where applicable, to the meaning and purpose of the other specific rights and freedoms with which it is associated within the text of the *Charter*. The interpretation should be, as the judgment in *Southam* emphasizes, a generous rather than a legalistic one, aimed at fulfilling the purpose of the guarantee and securing for individuals the full benefit of the *Charter's* protection. At the same time it is important not to overshoot the actual purpose of the right or freedom in question, but to recall that the *Charter* was not enacted in a vacuum, and must therefore, as this Court's decision in *Law Society of Upper Canada v. Skapinker*, [1984] 1 S.C.R. 357, illustrates, be placed in its proper linguistic, philosophic and historical contexts.

Applying these guidelines, it is my view that s. 6(1) of the *Charter* was designed to protect a Canadian citizen's freedom of movement in and out of the country according to his own choice. He may come and go as he pleases. He may elect to remain. Although only Canadian citizens can take advantage of s. 6(1) the right protected is not that of Canadian citizenship. Rather, the right protected focuses on the liberty of a Canadian citizen to

a donc donné au par. 6(1) une interprétation stricte suivant laquelle il était conçu exclusivement pour viser les cas où un citoyen canadien était menacé d'exil, de bannissement ou d'expulsion. Par a conséquent, l'extradition d'un citoyen ne violait pas le par. 6(1).

À maintes reprises, cette Cour a énuméré les lignes directrices à suivre pour interpréter les dispositions de la *Charte*. Dans l'arrêt *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, le juge Dickson, maintenant Juge en chef, affirme à la p. 344:

c Dans l'arrêt *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, la Cour a exprimé l'avis que la façon d'aborder la définition des droits et des libertés garantis par la *Charte* consiste à examiner l'objet visé. Le sens d'un droit ou d'une liberté garantis par la *Charte* doit être vérifié au moyen d'une analyse de l'objet d'une telle garantie; en d'autres termes, ils doivent s'interpréter en fonction des intérêts qu'ils visent à protéger.

À mon avis, il faut faire cette analyse et l'objet du droit ou de la liberté en question doit être déterminé en fonction de la nature et des objectifs plus larges de la *Charte* elle-même, des termes choisis pour énoncer ce droit ou cette liberté, des origines historiques des concepts enchaînés et, s'il y a lieu, en fonction du sens et de l'objet des autres libertés et droits particuliers qui s'y rattachent selon le texte de la *Charte*. Comme on le souligne dans l'arrêt *Southam*, l'interprétation doit être libérale plutôt que formaliste et viser à réaliser l'objet de la garantie et à assurer que les citoyens bénéficient pleinement de la protection accordée par la *Charte*. En même temps, il importe de ne pas aller au delà de l'objet véritable du droit ou de la liberté en question et de se rappeler que la *Charte* n'a pas été adoptée en l'absence de tout contexte et que, par conséquent, comme l'illustre l'arrêt de [cette] Cour *Law Society of Upper Canada c. Skapinker*, [1984] 1 R.C.S. 357, elle doit être située dans ses contextes linguistique, philosophique et historique appropriés.

Appliquant ces lignes directrices, je suis d'avis que le par. 6(1) de la *Charte* a été conçu pour protéger la liberté d'un citoyen canadien d'entrer au pays et d'en sortir à son gré. Il peut aller et venir comme bon lui semble. Il peut choisir de demeurer au pays. Bien que seuls les citoyens canadiens puissent profiter du par. 6(1), le droit protégé n'est pas celui à la citoyenneté canadienne. Le droit protégé est plutôt axé sur la liberté d'un

choose of his own volition whether he would like to enter, remain in or leave Canada. Support for this interpretation is found in the language of the other subsections of s. 6 and in the heading of s. 6 "Mobility Rights".

In my view, the language of s. 6(1) is clear and unambiguous. Had it been the intention that s. 6(1) address only a citizen's right not to be exiled or banished, the section would have been framed in more specific terms. Indeed, the more specific terminology of exile and expulsion are used in both the *Canadian Bill of Rights*, R.S.C. 1970, App. III and the *European Convention on Human Rights*.

Canadian Bill of Rights

2. Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the *Canadian Bill of Rights*, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared, and in particular, no law of Canada shall be construed or applied so as to

(a) authorize or effect the arbitrary detention, imprisonment or exile of any person;

European Convention on Human Rights

Protocol 4, Article 3, paragraph 1:

1. No one shall be expelled, by means either of an individual or of a collective measure, from the territory of the State of which he is a national.

Accordingly, I conclude that the extradition of a Canadian citizen violates his right to remain in Canada as guaranteed by s. 6(1) of the *Charter*.

4. Section 1 of the Charter

Section 1 of the *Charter* provides:

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

The focus of the *Charter* is on the protection of the enumerated rights and freedoms from govern-

citoyen canadien de choisir de son propre gré s'il veut entrer ou demeurer au Canada ou encore le quitter. Cette interprétation s'appuie sur le texte des autres paragraphes de l'art. 6 et sur la rubrique du même article, «Liberté de circulation et d'établissement».

À mon avis, le texte du par. 6(1) est clair et net. Si on avait voulu que le par. 6(1) ne vise que le droit d'un citoyen de ne pas être exilé ou banni, ce paragraphe aurait été rédigé en des termes plus précis. En fait, une terminologie plus précise visant l'exil et l'expulsion est employée dans la *Déclaration canadienne des droits*, S.R.C. 1970, app. III et dans la *Convention européenne des droits de l'homme*.

Déclaration canadienne des droits

2. Toute loi du Canada, à moins qu'une loi du Parlement du Canada ne déclare expressément qu'elle s'appliquera nonobstant la *Déclaration canadienne des droits*, doit s'interpréter et s'appliquer de manière à ne pas supprimer, restreindre ou enfreindre l'un quelconque des droits ou des libertés reconnus et déclarés aux présentes, ni à en autoriser la suppression, la diminution ou la transgression, et en particulier, nulle loi du Canada ne doit s'interpréter ni s'appliquer comme

a) autorisant ou prononçant la détention, l'emprisonnement ou l'exil arbitraires de qui que ce soit;

Convention européenne des droits de l'homme

Protocole n° 4, article 3, paragraphe 1:

1. Nul ne peut être expulsé, par voie de mesure individuelle ou collective, du territoire de l'État dont il est le ressortissant.

Par conséquent, je conclus que l'extradition d'un citoyen canadien viole le droit de demeurer au Canada que lui garantit le par. 6(1) de la *Charte*.

4. L'article premier de la Charte

L'article premier de la *Charte* dispose:

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

La *Charte* est axée sur la protection des droits et libertés énumérés contre l'ingérence gouvernementale.

mental intrusion. As Dickson C.J. stated in *R. v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, at p. 136:

The underlying values and principles of a free and democratic society are the genesis of the rights and freedoms guaranteed by the *Charter* and the ultimate standard against which a limit on a right or freedom must be shown, despite its effect, to be reasonable and demonstrably justified.

This point was also made in *Singh v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177, wherein I stated at p. 218:

It seems to me that it is important to bear in mind that the rights and freedoms set out in the *Charter* are fundamental to the political structure of Canada and are guaranteed by the *Charter* as part of the supreme law of our nation. I think that in determining whether a particular limitation is a reasonable limit prescribed by law which can be "demonstrably justified in a free and democratic society" it is important to remember that the courts are conducting this inquiry in light of a commitment to uphold the rights and freedoms set out in the other sections of the *Charter*.

Given this focus, governmental limits on protected rights and freedoms can only be legitimized in the clearest of cases. It is simply not enough to override a constitutionally protected right or freedom for the legislation to be designed to serve a particular state objective. Rather, the state objective must take cognizance of and be tailored to the rights and freedoms on which it impinges. It was with these considerations in mind that this Court in *R. v. Oakes* outlined the criteria which must be met before legislation infringing upon a guaranteed right or freedom can be saved by s. 1. It bears repeating (pp. 138-39):

To establish that a limit is reasonable and demonstrably justified in a free and democratic society, two central criteria must be satisfied. First, the objective, which the measures responsible for a limit on a *Charter* right or freedom are designed to serve, must be "of sufficient importance to warrant overriding a constitutionally protected right or freedom": *R. v. Big M Drug Mart Ltd., supra*, at p. 352. The standard must be high

tale. Comme le juge en chef Dickson l'a dit dans l'arrêt *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, à la p. 136:

Les valeurs et les principes sous-jacents d'une société libre et démocratique sont à l'origine des droits et libertés garantis par la *Charte* et constituent la norme fondamentale en fonction de laquelle on doit établir qu'une restriction d'un droit ou d'une liberté constitue, malgré son effet, une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer.

Ce point a également été souligné dans l'arrêt *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177, où j'ai affirmé à la p. 218:

- b* Il est important, me semble-t-il, de garder à l'esprit que les droits et libertés énoncés dans la *Charte* sont des éléments essentiels de la structure politique du Canada et qu'ils sont garantis par la *Charte* en tant que partie de la loi suprême de notre pays. Je pense qu'en déterminant si une limite donnée constitue une limite raisonnable prescrite par la loi et «dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique», il est important de se rappeler que les tribunaux effectuent cette enquête tout en veillant au respect des droits et libertés énoncés dans les autres articles de la *Charte*.

Étant donné cet objet, les limites que le gouvernement impose aux droits et aux libertés protégés ne peuvent être légitimées que dans les cas les plus clairs. Pour supprimer un droit ou une liberté garantis par la Constitution, il ne suffit tout simplement pas que la mesure législative vise à servir un objectif particulier de l'État. L'objectif de l'État doit plutôt reconnaître les droits et libertés sur lesquels il empiète et être adapté à ceux-ci. Cette Cour avait ces considérations à l'esprit dans l'arrêt *R. c. Oakes* lorsqu'elle a exposé les critères qu'une disposition législative qui empiète sur un droit ou une liberté garantis doit respecter pour pouvoir être sauvegardée par l'article premier. Il vaut la peine de les reprendre ici (aux pp. 138 et 139):

- i* Pour établir qu'une restriction est raisonnable et que sa justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, il faut satisfaire à deux critères fondamentaux. En premier lieu, l'objectif que visent à servir les mesures qui apportent une restriction à un droit ou à une liberté garantis par la *Charte*, doit être «suffisamment important pour justifier la suppression d'un droit ou d'une liberté garantis par la Constitution»:

in order to ensure that objectives which are trivial or discordant with the principles integral to a free and democratic society do not gain s. 1 protection. It is necessary, at a minimum, that an objective relate to concerns which are pressing and substantial in a free and democratic society before it can be characterized as sufficiently important.

Second, once a sufficiently significant objective is recognized, then the party invoking s. 1 must show that the means chosen are reasonable and demonstrably justified. This involves "a form of proportionality test": *R. v. Big M Drug Mart Ltd., supra*, at p. 352. Although the nature of the proportionality test will vary depending on the circumstances, in each case courts will be required to balance the interests of society with those of individuals and groups. There are, in my view, three important components of a proportionality test. First, the measures adopted must be carefully designed to achieve the objective in question. They must not be arbitrary, unfair or based on irrational considerations. In short, they must be rationally connected to the objective. Second, the means, even if rationally connected to the objective in this first sense, should impair "as little as possible" the right or freedom in question: *R. v. Big M Drug Mart Ltd., supra*, at p. 352. Third, there must be a proportionality between the effects of the measures which are responsible for limiting the *Charter* right or freedom, and the objective which has been identified as of "sufficient importance".

The Ontario Court of Appeal was the first appellate court in Canada to consider the application of s. 1 of the *Charter* to the law of extradition. In *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385, that court considered a situation in which the West German authorities had requested extradition of a Canadian citizen for crimes he had committed during World War II prior to his becoming a Canadian citizen in territory occupied by Germany. The Court of Appeal held, at p. 406, without the benefit of this Court's decision in *R. v. Oakes*:

It is not necessary to turn to lengthy dictionary definitions of the words "demonstrably justified". They are words of common understanding and usage and they place a significant burden on the proponents of the limiting legislation. When the *rationale* and purpose of

R. c. Big M Drug Mart Ltd., précité, à la p. 352. La norme doit être sévère afin que les objectifs peu importants ou contraires aux principes qui constituent l'essence même d'une société libre et démocratique ne bénéficient pas de la protection de l'article premier. Il faut à tout le moins qu'un objectif se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles dans une société libre et démocratique, pour qu'on puisse le qualifier de suffisamment important.

b En deuxième lieu, dès qu'il est reconnu qu'un objectif est suffisamment important, la partie qui invoque l'article premier doit alors démontrer que les moyens choisis sont raisonnables et que leur justification peut se démontrer. Cela nécessite l'application d'"une sorte de critère de proportionnalité": *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. Même si la nature du critère de proportionnalité pourra varier selon les circonstances, les tribunaux devront, dans chaque cas, soupeser les intérêts de la société et ceux de particuliers et de groupes. À mon avis, un critère de proportionnalité comporte trois éléments importants. Premièrement, les mesures adoptées doivent être soigneusement conçues pour atteindre l'objectif en question. Elles ne doivent être ni arbitraires, ni inéquitables, ni fondées sur des considérations irrationnelles. Bref, elles doivent avoir un lien rationnel avec *e* l'objectif en question. Deuxièmement, même à supposer qu'il y ait un tel lien rationnel, le moyen choisi doit être de nature à porter «le moins possible» atteinte au droit ou à la liberté en question: *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, précité, à la p. 352. Troisièmement, il doit y avoir *f* proportionnalité entre les effets des mesures restreignant un droit ou une liberté garantis par la *Charte* et l'objectif reconnu comme «suffisamment important».

g La Cour d'appel de l'Ontario a été le premier tribunal d'appel au Canada à examiner l'application de l'article premier de la *Charte* au principe de l'extradition. Dans *Re Federal Republic of Germany and Rauca* (1983), 4 C.C.C. (3d) 385, cette cour a examiné un cas où les autorités *h* allemandes avaient demandé l'extradition d'un citoyen canadien pour des crimes qu'il avait commis au cours de la Seconde Guerre mondiale en territoire occupé par l'Allemagne, avant de devenir citoyen canadien. La Cour d'appel a conclu à la p. 406, sans toutefois bénéficier de *i* l'arrêt *R. c. Oakes* de cette Cour:

[TRADUCTION] Il n'est pas nécessaire de chercher dans les dictionnaires de longues définitions des mots qui forment l'expression «dont la justification puisse se démontrer». Ce sont des mots de sens et d'usage courants et ils imposent un fardeau important aux partisans

the *Extradition Act* and the treaty under it are looked at (having in mind that crime should not go unpunished), Canada's obligations to the international community considered and the history of such legislation in free and democratic societies examined, in our view, the burden of establishing that the limit imposed by the *Extradition Act* and the treaty on s. 6(1) of the Charter is a reasonable one demonstrably justified in a free and democratic society has been discharged by the respondents.

The Ontario court in *obiter dicta*, at p. 405, speculated as to what the outcome of the case would have been if the accused could have been prosecuted in Canada for his crimes:

Counsel for the appellant suggested that there was a possibility that the appellant could be prosecuted in Canada for the crimes with which he had been charged. If there was this alternative, the argument was that extradition was not a reasonable limit on the appellant's right as a citizen to remain in Canada. This submission was not pressed strongly and, like the Chief Justice of the High Court, we are not persuaded that there is, at present, a right to prosecute the appellant for the recited crimes in Canada. Even if there were such a right to prosecute, in light of the described purpose and reason for and lengthy history of extradition, it would not turn a reasonable limit on the citizen's right to remain in this country into an unreasonable limit. [Emphasis added.]

A majority of this Court, also in *obiter dicta*, has given support to the conclusion in *Re Federal Republic of Germany and Rauca* that extradition of a Canadian citizen who has committed an offence in a foreign jurisdiction meets the criteria of s. 1 of the *Charter*. In *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500, La Forest J., for the majority, stated at p. 520:

In *Rauca, supra*, for example, the Ontario Court of Appeal recognized that extradition intruded on a citizen's right under s. 6 to remain in Canada, although it also found that the beneficial aspects of the procedure in preventing malefactors from evading justice, a procedure widely adopted all over the world, were sufficient to sustain it as a reasonable limit under s. 1 of the *Charter*. Section 6 was not raised in this case, though Schmidt is a Canadian citizen, no doubt because her

du texte de loi limitatif. Compte tenu de la raison d'être et de l'objet de la *Loi sur l'extradition* et du traité auquel elle donne effet (gardant à l'esprit que le crime ne doit pas demeurer impuni), compte tenu des obligations du Canada envers la communauté internationale ainsi que de l'historique de ces dispositions législatives dans des sociétés libres et démocratiques, à notre avis, les intimés se sont acquittés de la charge d'établir que la limite imposée au par. 6(1) de la Charte par la *Loi sur l'extradition* et le traité est une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

Dans une opinion incidente, à la p. 405, la cour ontarienne s'est interrogée sur ce qu'aurait été le résultat de l'appel si l'accusé avait pu être poursuivi au Canada pour ses crimes:

[TRADUCTION] L'avocat de l'appelant a laissé entrevoir la possibilité que son client soit poursuivi au Canada pour les crimes dont il a été accusé. Il a allégué qu'en pareil cas l'extradition n'était pas une limite raisonnable imposée au droit de l'appelant en tant que citoyen de demeurer au Canada. On n'a pas beaucoup insisté sur cet argument et, à l'instar du juge en chef de la Haute Cour, nous ne sommes pas convaincus qu'il existe présentement un droit de poursuivre l'appelant au Canada pour les crimes énumérés. Même si ce droit de poursuivre existait, compte tenu de la raison d'être et de l'objet exposés de l'extradition ainsi que de sa longue histoire, il n'aurait pas pour effet de transformer en une limite déraisonnable une limite raisonnable imposée au droit d'un citoyen de demeurer au Canada. [Je souligne.]

Cette Cour à la majorité, également dans une opinion incidente, a donné son appui à la conclusion tirée dans l'arrêt *Re Federal Republic of Germany and Rauca* que l'extradition d'un citoyen canadien qui a commis une infraction dans un pays étranger satisfait aux critères de l'article premier de la *Charte*. Dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500, le juge La Forest affirme ceci, au nom de la majorité, à la p. 520:

Dans l'arrêt *Rauca*, précité, par exemple, la Cour d'appel de l'Ontario a reconnu que l'extradition empiète sur le droit de demeurer au Canada reconnu à chaque citoyen par l'art. 6, quoiqu'elle ait également conclu que les avantages de la procédure qui empêche les malfaiteurs de se soustraire à la justice et qui est d'ailleurs largement adoptée dans le monde, suffisent pour justifier l'extradition en tant que limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte*. Bien que Schmidt soit

counsel believed, as I do, that it was properly disposed of in the *Rauca* case.

It should be noted that in neither *Rauca* nor *Schmidt* was the Ontario Court of Appeal or this Court dealing with the extradition of a Canadian citizen for acts committed within Canada for which the accused could be prosecuted in Canada. This is before us for the first time. In both *Rauca* and *Schmidt* the acts were committed in the requesting state, the typical extradition context.

Since it was not necessary to my decision in *Schmidt* I did not express an opinion as to the soundness of the proposition stated in absolute form in *Rauca* that extradition was *per se* a reasonable limit justified under s. 1 because I was not sure that it should not be subject to qualification in some circumstances. In other words, it seemed to me unwise and unnecessary to state this as a bald and absolute proposition and preferable, while acknowledging that in general extradition is a reasonable limit, to deal with particular circumstances on a case by case basis. It was my view that there might well be circumstances in which extradition might not be a reasonable limit under s. 1. The present appeals illustrate the problem about which I was concerned. Even if extradition is a reasonable limit demonstrably justified in a free and democratic society where a Canadian citizen commits an offence within the territorial boundaries of a foreign state, and I think that it clearly is, that does not dispose of the present appeals. In these appeals we must take into account the fact that the accused are Canadian citizens, that their alleged wrongful conduct took place entirely within Canada, and that such conduct gives rise to offences for which the accused can be charged and prosecuted in Canada. It is in that factual context that the *Oakes* test must be applied.

citoyenne canadienne, l'art. 6 n'a pas été invoqué en l'espèce, sans doute parce que son avocat a cru, comme moi, que ce point a été tranché à bon droit dans l'affaire *Rauca*.

^a Il faudrait souligner que ni dans l'affaire *Rauca*, ni dans l'affaire *Schmidt*, la Cour d'appel de l'Ontario ou cette Cour n'était saisie de l'extradition d'un citoyen canadien pour des actes commis au Canada et pour lesquels l'accusé pouvait être poursuivi au Canada. Cette situation se présente à nous pour la première fois. Dans les affaires *Rauca* et *Schmidt*, les actes avaient été commis dans l'État requérant, ce qui représente le contexte typique de l'extradition.

Puisque que cela n'était pas nécessaire pour les fins de ma décision dans l'arrêt *Schmidt*, je n'ai pas exprimé d'opinion quant à la justesse de la proposition exprimée dans une forme absolue dans l'arrêt *Rauca*, selon laquelle l'extradition constituait en soi une limite raisonnable justifiée au sens de l'article premier, parce que je n'étais pas certaine qu'elle ne devrait pas être soumise à des réserves dans certaines circonstances. Autrement dit, il m'a semblé malavisé et inutile d'exprimer cela sous forme de proposition rigoureuse et absolue, et préférable, tout en reconnaissant qu'en général l'extradition constitue une limite raisonnable, d'examiner les circonstances particulières de chaque cas. J'étais d'avis qu'il pourrait bien y avoir des circonstances où l'extradition pourrait ne pas constituer une limite raisonnable au sens de l'article premier. Les présents pourvois illustrent le problème qui me préoccupait. Même si l'extradition constitue une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique lorsqu'un citoyen canadien commet une infraction à l'intérieur des limites territoriales d'un État étranger, et je pense que c'est nettement le cas, cela ne résout pas les présents pourvois. Dans ces pourvois, nous devons tenir compte du fait que les accusés sont des citoyens canadiens, que la conduite répréhensible qu'on leur reproche se situe entièrement au Canada et que cette conduite a engendré des infractions à l'égard desquelles les accusés peuvent être inculpés et poursuivis au Canada. C'est dans ce contexte factuel qu'il faut appliquer le critère de l'arrêt *R. c. Oakes*.

I emphasize that we are dealing in these cases with a very narrow issue. We are not dealing with circumstances in which a Canadian citizen who has committed an offence in a foreign country seeks to resist extradition on the basis of his right under s. 6(1) of the *Charter* to remain in Canada. Such a claim would, in my opinion, fail. While extradition infringes the rights of Canadian citizens under s. 6(1), the law of extradition has been held to be and, in my view, is in those circumstances a reasonable limit on that right which can be justified in a free and democratic society. The crucial question before us in these cases is whether extradition is a reasonable limit on the Canadian citizen's constitutionally guaranteed right to remain in Canada where his wrongful conduct took place wholly within Canada and constitutes an offence for which he can be charged and prosecuted here. I believe that these facts are relevant to the balancing exercise to be undertaken under s. 1 of the *Charter*.

My colleague takes the position that the locus of the accused's wrongdoing is irrelevant under both s. 6(1) and s. 1 of the *Charter*. I must respectfully disagree. I believe that the locus of the wrongdoing is very relevant when extradition to a foreign country is sought to be justified as a reasonable limit on a Canadian citizen's right to remain in Canada. Indeed, the locus of the wrongdoing is frequently the key factor connecting the accused to the requesting state. A Canadian citizen who leaves Canada for another state must expect that he will be answerable to the justice system of that state in respect of his conduct there. There can be no doubt as to the real interest of a requesting state in bringing to justice Canadians who have committed crimes within its (the requesting state's) territory. The question is whether that interest weighs as heavily under s. 1 when the crime was committed by a Canadian within Canadian territory.

It is not necessary in order that the appellants in this case be brought to justice that they be extradited to the United States. They can be brought to justice right here. It is alleged, however, that it

Je souligne que la question qui se pose dans les présents pourvois est très restreinte. Il ne s'agit pas d'une situation où un citoyen canadien qui a commis une infraction dans un pays étranger s'oppose à l'extradition en invoquant le droit de demeurer au Canada que lui garantit le par. 6(1) de la *Charte*. À mon avis, un tel argument échouerait. Bien que l'extradition viole les droits que le par. 6(1) garantit aux citoyens canadiens, on a jugé, avec raison selon moi, que le principe de l'extradition constitue, dans ces circonstances, une limite raisonnable qui peut se justifier dans le cadre d'une société libre et démocratique. La question cruciale, dans les présents pourvois, est de savoir si l'extradition constitue une limite raisonnable imposée au droit que la Constitution garantit à un citoyen canadien de demeurer au Canada lorsque la conduite répréhensible qu'il a adoptée se situe entièrement au Canada et constitue une infraction qui peut faire l'objet d'une inculpation et de poursuites ici même. Je crois que ces faits sont pertinents dans l'évaluation qu'il faut faire en vertu de l'article premier de la *Charte*.

Mon collègue adopte la position que le lieu du méfait de l'accusé n'est pas pertinent tant en vertu du par. 6(1) qu'en vertu de l'article premier de la *Charte*. En toute déférence, je ne puis être d'accord. Je crois que le lieu du méfait est très pertinent lorsqu'on cherche à justifier l'extradition vers un pays étranger en tant que limite raisonnable imposée au droit d'un citoyen canadien de demeurer au Canada. En fait, le lieu du méfait est souvent l'élément clé qui relie l'accusé à l'État requérant. Un citoyen canadien qui se rend dans un autre État doit s'attendre à devoir répondre de sa conduite là-bas devant la justice de cet État. L'intérêt réel qu'a un État requérant à traduire en justice des Canadiens qui ont commis des crimes sur son territoire ne saurait faire de doute. La question est de savoir si cet intérêt a la même valeur en vertu de l'article premier lorsque le crime a été commis par un Canadien en territoire canadien.

Il n'est pas nécessaire que les appellants en l'espèce soient extradés aux États-Unis pour être traduits en justice. Ils peuvent être traduits en justice ici-même. On allègue cependant qu'il serait plus

would be more convenient if they were prosecuted in the United States and that Canada will appear to be uncooperative if it refuses to extradite them. In my view, it would require far stronger reasons than those to justify the violation of a right expressly guaranteed to Canadian citizens in the *Charter*.

I may say that I view with some alarm my colleague's characterization of the proposed extradition of the respondents as a "peripheral" violation of s. 6(1). If one characterizes a complete denial of the citizen's right to remain in Canada under s. 6(1) as a "peripheral" violation, then, of course, one has already pre-judged the s. 1 issue. I would, however, respectfully suggest that such an approach represents a novel departure from the Court's traditional approach to the balancing process called for under s. 1 and one that could pose a very serious threat to the protection for the citizen which the *Charter* was intended to provide.

It was also strenuously argued before us that the decision whether or not to extradite an accused at the behest of a requesting state is a matter of ministerial discretion and that the decision whether an accused should be prosecuted in Canada or elsewhere is a matter of prosecutorial discretion. The underlying premise of this submission seems to be that the executive branch of government in exercising such discretionary powers is not bound by the *Charter*. Section 32(1) of the *Charter* seems to be a complete answer to this submission. I would refer also to the statement of Dickson J. in *Operation Dismantle Inc. v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441, at p. 455:

I have no doubt that the executive branch of the Canadian government is duty bound to act in accordance with the dictates of the *Charter*.

The *Charter* is part of the constitution of Canada which is declared to be the supreme law of the country in s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*. It is insupportable to suggest that the Attorney General of Canada or any other official of government has a discretion whether or not to respect the rights guaranteed under it.

commode qu'ils soient poursuivis aux États-Unis et que le Canada paraîtra peu coopératif s'il refuse de les extraditer. À mon avis, il faudrait des raisons plus solides que celles-là pour justifier une violation d'un droit expressément garanti par la *Charte* à des citoyens canadiens.

b Je peux dire que je ressens une certaine inquiétude lorsque mon collègue qualifie l'extradition proposée des intimés de violation «mineure» du par. 6(1). Si on qualifie de violation «mineure» un déni complet du droit de demeurer au Canada que le par. 6(1) garantit au citoyen, alors, évidemment, on a déjà préjugé la question fondée sur l'article premier. En toute déférence, je dirais cependant qu'une telle conception représente un écart singulier de la façon dont cette Cour a traditionnellement abordé le processus d'évaluation requis en vertu de l'article premier et qu'elle pourrait présenter une menace très sérieuse pour la protection du citoyen que la *Charte* vise à assurer.

e On a aussi allégué avec vigueur devant nous que la décision d'extrader un accusé à la demande d'un État requérant relève du pouvoir discrétionnaire du Ministre et que la décision de poursuivre un accusé au Canada ou ailleurs relève du pouvoir discrétionnaire de la poursuite. Cela me semble se fonder sur la prémissse que, dans l'exercice de ces pouvoirs discrétionnaires, l'exécutif du gouvernement n'est pas lié par la *Charte*. Le paragraphe 32(1) de la *Charte* semble apporter une réponse complète à cet argument. Je renvoie également à l'affirmation du juge Dickson dans l'arrêt *Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, à la p. 455:

h Je ne doute pas que l'exécutif du gouvernement canadien ait l'obligation d'agir conformément aux préceptes de la *Charte*.

i La *Charte* fait partie de la Constitution du Canada qui, comme le déclare le par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, est la loi suprême du Canada. On ne saurait laisser entendre que le procureur général du Canada ou tout autre représentant du gouvernement a le pouvoir discrétionnaire de respecter ou non les droits qu'elle garantit.

It would, moreover, be my view that countries with which Canada has extradition treaties might be expected to have confidence in the Canadian system of justice to deal responsibly with its own citizens committing crimes within its own borders. Conversely, Canada might be expected to repose a similar confidence in the justice systems of the countries with which it has undertaken treaty obligations. Mutual respect for each other's system in dealing with their own nationals committing crimes within their own territories would appear to make eminent good sense. This is not, after all, the primary focus of extradition and Canada would, in my view, have to have a very good reason for abdicating its public responsibility to deal with its own nationals committing crimes within its own territory. I say this quite apart from Canada's obligation to respect the constitutional rights of its citizens although the latter is, of course, the paramount issue raised in these appeals.

I do not view the right of Canadian citizens to be tried here (where this is possible) in preference to trial in a foreign jurisdiction as a trivial one. The system of justice in the United States, which happens to be the requesting state in this case, may be very similar to our own and the proceedings there may closely parallel the proceedings here. But this will not necessarily be so in the case of all requesting states. The right in some cases may be a very valuable one indeed.

I return then to the application of *R. v. Oakes* to the narrow issue in these cases. The first criterion identified by Dickson C.J. in that case was that the governmental objective in limiting the right be in response to a pressing and substantial concern. I agree with my colleague, La Forest J., that the control of trans-border crime is, indeed, of sufficient importance to warrant a legislative limit on a constitutionally protected right. States can no longer live in "splendid isolation". Modern technology allows for almost instantaneous world-wide communication and same-day world-wide travel and transportation. Criminals take advantage of

Je suis en outre d'avis qu'on pourrait s'attendre à ce que les pays qui ont conclu des traités d'extradition avec le Canada soient assurés que le système de justice canadien s'occupe de façon responsable ^a de ses propres citoyens qui commettent des crimes à l'intérieur de ses propres frontières. Inversement, on pourrait s'attendre à ce que le Canada accorde la même confiance aux systèmes de justice des pays envers qui il a assumé des obligations conventionnelles. Il semblerait tout à fait logique que chaque pays respecte le système de l'autre en s'occupant de ses propres ressortissants qui commettent des crimes sur son propre territoire. Après tout, ce n'est pas là le principal point de mire de l'extradition et, à mon avis, le Canada devrait avoir une très bonne raison pour renoncer à sa responsabilité publique de s'occuper de ses propres ressortissants qui commettent des crimes sur son ^b propre territoire. Mon affirmation ne tient pas compte de l'obligation qu'a le Canada de respecter les droits constitutionnels de ses citoyens, bien que ce soit là, évidemment, la question la plus importante soulevée dans les présents pourvois.

Je ne perçois pas comme étant dérisoire le droit des citoyens canadiens d'être jugés ici (lorsque cela est possible) plutôt que d'être jugés dans un ressort étranger. Le système de justice des États-Unis, qui sont l'État requérant en l'espèce, est peut-être très semblable au nôtre et les procédures qui y ont cours sont peut-être aussi très analogues aux nôtres. Mais il n'en est pas nécessairement de même dans le cas de tous les États requérants. ^c Dans certains cas, le droit en question peut se révéler très précieux.

Je reviens à l'application de l'arrêt *R. c. Oakes* à la question restreinte qui se pose dans les présents pourvois. Le premier critère identifié par le juge en chef Dickson dans cette affaire est que l'objectif que vise le gouvernement en limitant le droit en question doit se rapporter à des préoccupations urgentes et réelles. Je suis d'accord avec mon collègue le juge La Forest pour dire que la répression du crime transfrontalier est en fait suffisamment importante pour justifier une limite imposée par un texte de loi à un droit protégé par la Constitution. Les États ne peuvent plus vivre dans un «splendide isolement». Les techniques modernes

this advanced technology, particularly in the area of drug trafficking, and effective means are accordingly required on an inter-state level to combat this problem. As La Forest J. points out in his reasons, extradition is an important and well-established tool for the suppression of trans-border crime. It therefore meets the first criterion set out in *R. v. Oakes*.

The first criterion in *R. v. Oakes* having been satisfied, the legislative limit must next pass the proportionality test. First, the scheme must be rationally connected to the objective. At the Quebec Court of Appeal in *Re El Zein and The Queen* (1986), 29 C.C.C. (3d) 560, Jacques J.A. felt that no such rational connection existed. He stated at p. 567:

[TRANSLATION] According to the criteria of reasonableness laid down by the Supreme Court in the *Oakes* decision, this measure is not rationally connected to the objective pursued, namely, the suppression of transborder crime—the facts took place in Canada; these facts constitute a crime in Canada as well as in the United States. Those are the two premises. Their rational conclusion is not extradition and a trial in the United States, but rather a trial in Canada, because it is Canada which has the duty to preserve public order and to repress crime within its borders. The connection with the United States is only incidental and not necessary.

I share the concerns of Jacques J.A. but I believe that they are better dealt with under the second tier of the proportionality test. It is generally accepted that more than one state can have an interest in prosecuting the acts of a particular individual. In such cases both states have jurisdiction to try the accused for the offence. Canada obviously has a vital interest in controlling criminal activity within its own borders. At the same time, on the facts of these appeals, the harm resulting from the commission of the offences would have been more acutely and immediately felt within the United States. I would conclude, therefore, that the means employed, i.e., extraditi-

permettent des communications presque instantanées à l'échelle mondiale et des déplacements partout dans le monde dans les vingt-quatre heures. Les criminels tirent profit de ces techniques avancées, particulièrement dans le domaine du trafic de la drogue, et des moyens efficaces sont donc requis à l'échelle internationale pour combattre ce problème. Comme le souligne le juge La Forest dans ses motifs, l'extradition est un outil important et bien établi de répression du crime transfrontalier. Il respecte donc le premier critère formulé dans l'arrêt *R. c. Oakes*.

e Le premier critère de l'arrêt *R. c. Oakes* étant respecté, la limite imposée par le texte de loi doit ensuite respecter le critère de proportionnalité. Premièrement, la mesure doit avoir un lien rationnel avec l'objectif visé. Dans l'arrêt *Zein c. Gardien du centre de prévention de Montréal*, [1986] R.J.Q. 1740, le juge Jacques de la Cour d'appel du Québec a estimé que ce lien rationnel n'existe pas. Voici ce qu'il affirme, à la p. 1745:

f Suivant les critères du raisonnable posés par la Cour suprême dans l'affaire *Oakes*, cette mesure n'a pas de lien rationnel avec l'objectif visé, soit la répression du crime transfrontalier: les faits se sont déroulés au Canada, ces faits constituent un crime au Canada ainsi qu'aux États-Unis; ce sont là deux prémisses dont la conclusion rationnelle n'est pas l'extradition et un procès aux États-Unis, mais plutôt un procès au Canada, car c'est le Canada qui a le devoir de préserver l'ordre public et réprimer le crime dans ses limites territoriales; le lien avec les États-Unis n'est qu'accessoire et non nécessaire.

g Je partage les préoccupations du juge Jacques, mais je crois qu'elles sont mieux traitées dans le second volet du critère de proportionnalité. Il est généralement reconnu que plus d'un État peut avoir intérêt à poursuivre un individu pour les actes qu'il a commis. En pareils cas, les deux États ont compétence pour juger l'accusé relativement à l'infraction reprochée. Il va de soi que le Canada a fondamentalement intérêt à ce que les activités criminelles à l'intérieur de ses propres frontières soient réprimées. En même temps, selon les faits des présents pourvois, le préjudice résultant de la perpétration des infractions aurait été ressenti plus intensément et directement aux États-Unis. Par

tion are rationally connected to the objective of controlling trans-border crime.

In my view, however, the scheme of extradition, on the particular facts of these appeals, cannot pass the second tier of the *Oakes* proportionality test which requires that the means, even if rationally connected to the objective, impair "as little as possible" the right in question. The objective of controlling trans-border crime could have been achieved by prosecuting Cotroni and El Zein in Canada under s. 423 of the *Criminal Code* and s. 5 of the *Narcotic Control Act*. The prosecution of Cotroni and El Zein in Canada would have avoided a contravention of s. 6 of the *Charter* entirely.

conséquent, je suis d'avis de conclure que le moyen employé, c'est-à-dire l'extradition, a un lien rationnel avec l'objectif de répression du crime transfrontalier.

À mon avis, cependant, le système d'extradition, d'après les faits particuliers des présents pourvois, ne peut satisfaire au deuxième volet du critère de proportionnalité de l'arrêt *R. c. Oakes*, qui exige que les moyens, même s'ils ont un lien rationnel avec l'objectif visé, portent «de moins possible» atteinte au droit en question. L'objectif de répression du crime transfrontalier aurait pu être atteint si on avait poursuivi Cotroni et El Zein au Canada en vertu de l'art. 423 du *Code criminel* et de l'art. 5 de la *Loi sur les stupéfiants*. Des poursuites intentées contre Cotroni et El Zein au Canada auraient permis d'éviter toute violation de l'art. 6 de la *Charte*.

L'avocat des États-Unis a fait valoir qu'il y avait de bonnes raisons d'intenter des poursuites aux États-Unis plutôt qu'au Canada. Les crimes ont été découverts par les autorités américaines, l'enquête et les procédures judiciaires ont commencé aux États-Unis, c'est là que se trouve la majeure partie des témoins et des éléments de preuve et c'est là que les répercussions des crimes se seraient principalement fait sentir. On nous a renvoyé à la décision *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129, qui a mis en lumière plusieurs facteurs dont il faut tenir compte pour déterminer qui a compétence pour poursuivre. Je ne doute absolument pas que les États-Unis aient intérêt à poursuivre les crimes dont les répercussions se font sentir sur leur territoire. Je ne doute pas non plus que les États-Unis puissent être le ressort qui convient le mieux pour poursuivre les auteurs des infractions en cause. À mon avis cependant, ces considérations s'appliquent davantage à la question de savoir si les moyens législatifs ont un lien rationnel avec l'objectif visé qu'à la question de savoir si on porte le moins possible atteinte au droit en question. Comme je l'ai déjà mentionné, la *Charte* est axée sur la protection des droits et libertés fondamentaux dans une société libre et démocratique. Les limites imposées à ces droits doivent se résumer à celles qui sont raisonnables et justifiées dans ce type de société et ne

Counsel for the United States urged that there were legitimate reasons for the prosecutions to take place in the United States as opposed to Canada. The crimes were uncovered by United States authorities, the investigation and legal proceedings were initiated there, most of the witnesses and evidence is there and the impact of the crimes would primarily have been felt there. We were referred to *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129, which highlighted several factors to be taken into account in determining the appropriate jurisdiction for a prosecution. I do not for a moment doubt that the United States has an interest in prosecuting crimes whose impact is felt there. Nor do I question that the United States may be the more convenient forum for the prosecution of these particular offences. However, in my opinion, these considerations are more apposite to the question of whether the legislative means are rationally connected to the objective than to the question of whether the right is impaired as little as possible. As I mentioned earlier, the focus of the *Charter* is the protection of rights and freedoms fundamental to a free and democratic society. Limits on those rights must be confined to those which are reasonable and justified in that kind of society and should not be based merely on considerations of administrative convenience. As I stated in *Singh v. Minister of*

Employment and Immigration, supra, at pp. 218-19, in the context of whether the procedures for the adjudication of refugee status claims set out in the *Immigration Act, 1976* violated the *Charter*:

The issue in the present case is not simply whether the procedures set out in the *Immigration Act, 1976* for the adjudication of refugee claims are reasonable; it is whether it is reasonable to deprive the appellants of the right to life, liberty and security of the person by adopting a system for the adjudication of refugee status claims which does not accord with the principles of fundamental justice.

Seen in this light I have considerable doubt that the type of utilitarian consideration brought forward by Mr. Bowie can constitute a justification for a limitation on the rights set out in the *Charter*. Certainly the guarantees of the *Charter* would be illusory if they could be ignored because it was administratively convenient to do so. No doubt considerable time and money can be saved by adopting administrative procedures which ignore the principles of fundamental justice but such an argument, in my view, misses the point of the exercise under s. 1. The principles of natural justice and procedural fairness which have long been espoused by our courts, and the constitutional entrenchment of the principles of fundamental justice in s. 7, implicitly recognize that a balance of administrative convenience does not override the need to adhere to these principles. Whatever standard of review eventually emerges under s. 1, it seems to me that the basis of the justification for the limitation of rights under s. 7 must be more compelling than any advanced in these appeals.

Although these comments were made with reference to a violation of s. 7 of the *Charter* and not s. 6, I believe they reflect a proper approach to the interpretation and application of s. 1.

In coming to this conclusion I am not unmindful of the comments of La Forest J. that a flexible approach should be taken in some cases to the proportionality test in *R. v. Oakes*. However, this does not seem to me to be one of those cases. It is one thing to temper scrutiny of legislation and relax the general approach to "fine tuning" when

devraient pas être fondées simplement sur des considérations de commodité administrative. Comme je l'ai affirmé aux pp. 218 et 219 de l'arrêt *Singh c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, précité, quant à la question de savoir si la procédure énoncée dans la *Loi sur l'immigration de 1976* relativement à l'arbitrage des revendications de statut de réfugié violait la *Charte*:

b La question en l'espèce n'est pas simplement de savoir si la procédure énoncée dans la *Loi sur l'immigration de 1976* relativement à l'arbitrage des revendications du statut de réfugié est raisonnable; il s'agit de savoir s'il est raisonnable de porter atteinte au droit des appellants à la vie, à la liberté et à la sécurité de leur personne en adoptant un système pour statuer sur les revendications du statut de réfugié qui n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale.

c À cet égard, je doute énormément que ce genre de considération utilitaire soumise par M^e Bowie puisse justifier la limitation des droits énoncés dans la *Charte*. Les garanties de la *Charte* seraient certainement illusoires s'il était possible de les ignorer pour des motifs de commodité administrative. Il est sans doute possible d'épargner beaucoup de temps et d'argent en adoptant e une procédure administrative qui ne tient pas compte des principes de justice fondamentale, mais un tel argument, à mon avis, passe à côté de l'objet de l'art. 1. Les principes de justice naturelle et d'équité en matière de procédure que nos tribunaux ont adoptés depuis longtemps et l'enchâssement constitutionnel des principes de justice fondamentale à l'art. 7 comportent la reconnaissance implicite que la prépondérance des motifs de commodité administrative ne l'emporte pas sur la nécessité d'adhérer à ces principes. Quelle que soit la norme g d'examen qui se dégage finalement de l'art. 1, il me semble que le fondement de la limitation des droits sous le régime de l'art. 7 doit être plus convaincant que ceux qui ont été avancés en l'espèce.

h Bien que ces observations aient été faites relativement à une violation de l'art. 7 de la *Charte* et non de l'art. 6, je crois qu'elles traduisent une bonne façon d'aborder l'interprétation et l'application de l'article premier.

i En arrivant à cette conclusion je n'oublie pas les commentaires du juge La Forest portant qu'il faut adopter dans certains cas une interprétation souple du critère de proportionnalité de l'arrêt *R. c. Oakes*. Cependant, cela ne me semble pas être un de ces cas. C'est une chose que d'être moins strict dans l'examen d'une disposition législative et d'as-

dealing with alternate forms of business regulation (see *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R. 713, *per* Dickson C.J., at p. 772) and another thing entirely to abandon careful scrutiny of a legislative scheme which directly abridges a guaranteed right particularly in relation to an aspect of the criminal law.

Furthermore, in my opinion, the comity of nations fostered by extradition is not adversely affected by the result I have reached. United States law enforcement agencies will continue to monitor the United States borders to prevent the importation of illegal drugs and these agencies will continue to cooperate with Canadian law enforcement agencies. Information will be shared and support will be given not only between law enforcement agencies but also between prosecutors. I would respectfully adopt the words of Jacques J.A. in *Re El Zein and The Queen, supra*, at pp. 568-69:

[TRANSLATION] Mere courtesy, or co-operation in combating crime, among various countries, does not justify this extradition because the end sought through this co-operation can be attained while still respecting the right of a citizen to remain in his country.

I conclude, therefore, that on the particular facts of these appeals extradition cannot be justified under s. 1 of the *Charter*.

5. Disposition

I would dismiss both appeals on the ground that extradition violates s. 6(1) of the *Charter* and is not saved by s. 1 in circumstances where the accused is a Canadian citizen, where his conduct took place wholly within Canada, and where his conduct constitutes an offence for which he can be tried and prosecuted both in Canada and in the requesting state.

I would answer the constitutional questions in each of these appeals as follows:

Question 1

Does the surrender of a Canadian citizen to a foreign state constitute an infringement of his right to remain in

souplir la façon générale d'aborder l'«ajustement parfait» dans le cas d'autres formes de réglementation commerciale (voir *R. c. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 713, le juge en chef

a Dickson à la p. 772), et c'est une toute autre chose que de ne pas examiner attentivement un programme législatif qui restreint directement un droit garanti, particulièrement s'il est lié à un aspect du droit criminel.

b *J'estime, en outre, que la courtoisie entre les nations que favorise l'extradition n'est pas touchée défavorablement par la conclusion à laquelle je suis arrivée. Les organismes américains d'application de la loi continueront de surveiller les frontières américaines pour empêcher l'importation de drogues illégales et ces organismes continueront de coopérer avec leurs homologues canadiens. Les renseignements seront partagés et l'appui sera accordé non seulement entre les organismes chargés d'appliquer la loi mais également entre leurs procureurs. En toute déférence, je fais miens les propos tenus par le juge Jacques dans l'arrêt *Zein**

c. Gardien du centre prévention de Montréal, précité, à la p. 1746:

f La seule courtoisie, ou coopération pour combattre le crime, entre divers pays, ne justifie pas l'extradition, car la fin recherchée par cette coopération peut être atteinte tout en respectant le droit du citoyen de demeurer au pays.

Je conclus donc que, selon les faits particuliers des présents pourvois, l'extradition ne saurait être justifiée au sens de l'article premier de la *Charte*.

5. Dispositif

h Je suis d'avis de rejeter les deux pourvois pour le motif que l'extradition viole le par. 6(1) de la *Charte* et n'est pas sauvegardée par l'article premier lorsque l'accusé est un citoyen canadien et que la conduite qu'on lui reproche se situe entièrement au Canada et constitue une infraction pour laquelle il peut être jugé et poursuivi tant au Canada que dans l'État requérant.

j Je suis d'avis de répondre ainsi aux questions constitutionnelles relatives à chacun des présents pourvois:

Question 1

Est-ce que l'extradition d'un citoyen canadien vers un État étranger constitue une violation du droit de ce

Canada as set out in s. 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer

Yes.

Question 2

If the surrender of such citizen constitutes a prima facie infringement of his right to remain in Canada, does the surrender of respondent in the circumstances of this case constitute a reasonable limit under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

Answer

No.

The following are the reasons delivered by

SOPINKA J. (dissenting)—I concur in the conclusion reached by my colleague Justice Wilson and her reasons. Inasmuch, however, as I have concerns about the implications of the majority decision for the rights of a citizen to be tried in this country which are not limited to those cases in which all relevant acts have been committed here, I have decided to express these concerns separately.

Although the principal argument in this case was that extradition in the circumstances herein was not a reasonable limit, the respondent El Zein raised the general issue that extradition of a citizen is not a reasonable limit with respect to the right to remain in Canada which is guaranteed under s. 6(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. As a result, the reasons of my colleague Justice La Forest address the general issue and reach the conclusion that extradition of a citizen is itself a reasonable limit on the rights conferred by s. 6(1) of the *Charter*, even when under the laws of Canada the citizen could be prosecuted here.

In balancing the seriousness of the *Charter* breach against the object to be achieved, my colleague classifies the infringement to s. 6(1) resulting from extradition as peripheral. I cannot agree with this characterization when viewed against the spectrum of nations to which a citizen can be extradited. Our citizens may be extradited not only to the United States but to countries where

a citoyen canadien de demeurer au Canada tel qu'énoncé au par. 6(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse

Oui.

Question 2

b Si l'extradition de ce citoyen canadien constitue une violation à première vue de son droit de demeurer au Canada, est-ce que l'extradition de l'intimé, dans les circonstances de la présente affaire, constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Réponse

Non.

d Version française des motifs rendus par

LE JUGE SOPINKA (dissident)—Je souscris aux motifs de jugement et à la conclusion de ma collègue le juge Wilson. Cependant, dans la mesure où je me soucie des conséquences de la décision de la majorité sur les droits d'un citoyen d'être jugé au Canada, qui ne sont pas limités aux seuls cas où tous les actes pertinents ont été accomplis ici même au Canada, j'ai décidé de faire part de ces inquiétudes séparément.

Même si, en l'espèce, le principal argument porte que l'extradition n'est pas une limite raisonnable dans les circonstances de la présente affaire, g l'intimé El Zein a fait valoir de manière générale que l'extradition d'un citoyen ne constitue pas une limite raisonnable en ce qui concerne le droit de demeurer au Canada que garantit le par. 6(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En conséquence, dans ses motifs de jugement, mon collègue le juge La Forest aborde cette question générale pour conclure que l'extradition d'un citoyen est en soi une limite raisonnable imposée aux droits conférés par le par. 6(1) de la *Charter*, même si en vertu des lois du Canada le citoyen pourrait être poursuivi ici.

j En évaluant la gravité de la violation de la *Charter* en fonction de l'objet visé, mon collègue qualifie de mineure la violation du par. 6(1) qui résulte de l'extradition. Je ne puis souscrire à cette qualification compte tenu de l'éventail des pays vers lesquels un citoyen peut être extradé. Nos citoyens peuvent être extradés non seulement vers les États-Unis, mais encore vers des pays où les

systems are radically different and whose laws provide none of the traditional protections for persons charged. If, for example, a Canadian citizen who is presumed to be innocent under our laws is extradited to a country that does not recognize the presumption of innocence, requires the accused to testify, does not permit bail, has no independent bar and imposes the death penalty for a number of different offences, I would consider the consequences of the breach of the citizen's right to remain in Canada as more than peripheral. Indeed, it is tantamount to banishment.

And yet, such limits as exist contained in any enforceable rules of law designed for the protection of the citizen make no distinction between the petty drug trafficker who is extradited to the United States and a citizen who is extradited for a capital offence in the circumstances described above.

Counsel for the respondent, El Zein, submitted that in this situation a *Charter* breach cannot be justified on the basis of prosecutorial discretion for which there are no criteria. In dealing with this submission, my colleague refers to the decision of Hanssen J. in *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129, and the alleged practice that obtains with respect to the decision whether to prosecute in Canada. The practice to which Hanssen J. refers was presumably based on evidence adduced before him. His statement appears to be a finding of fact. That evidence does not appear to have been presented in this case but, in any event, accepting that this is the practice, it is just that—a practice. The reasons of Hanssen J. do not disclose if it is recorded in any writing. The passage from the reasons of Hanssen J., paraphrased in my colleague's reasons, appears at p. 134:

In practice, both the decision as to whether or not to prosecute in Canada and whether or not to extradite to the requesting state are made following consultations between the appropriate authorities in Canada and the appropriate authorities in the requesting jurisdiction. The factors which will usually affect such a decision are those which I mentioned earlier.

a systèmes sont radicalement différents et dont les lois ne fournissent aucune des protections traditionnelles aux accusés. Si, par exemple, un citoyen canadien présumé innocent sous le régime de nos lois est extradé vers un pays qui ne reconnaît pas la présomption d'innocence, oblige l'accusé à témoigner, ne permet pas la mise en liberté sous caution, ne dispose pas d'un barreau indépendant et impose la peine capitale pour diverses infractions, je considérerais alors comme plus que mineures les conséquences de la violation du droit de ce citoyen de demeurer au Canada. En fait, cela équivaudrait à un bannissement.

d Pourtant, les limites existantes que comportent toutes les règles de droit exécutoires qui visent à protéger le citoyen ne font aucune distinction entre le petit trafiquant de drogue qui est extradé vers les États-Unis et le citoyen qui est extradé pour *e* une infraction punissable de la peine capitale dans les circonstances décrites ci-dessus.

f L'avocat de l'intimé El Zein a prétendu que, dans ce cas, une violation de la *Charte* ne saurait se justifier en fonction du pouvoir discrétionnaire de poursuivre qui n'est assujetti à aucun critère. En examinant cet argument, mon collègue mentionne l'arrêt du juge Hanssen *United States of America v. Swystun* (1987), 50 Man. R. (2d) 129. *g* et la pratique qui aurait cours relativement à la décision de poursuivre au Canada. La pratique dont fait état le juge Hanssen était probablement fondée sur la preuve dont il était saisi. Son affirmation semble être une constatation de fait. Ces éléments de preuve ne semblent pas avoir été soumis en l'espèce mais, de toute manière, si on accepte qu'il s'agit là d'une pratique, ce n'est précisément cela qu'une pratique. Les motifs du juge Hanssen ne révèlent pas si elle est consignée quelque part. Le passage des motifs du juge Hanssen, que paraphrase mon collègue dans ses propres motifs, figure à la p. 134:

j [TRADUCTION] En pratique, la décision de poursuivre ou de ne pas poursuivre au Canada et celle d'extrader ou non une personne vers l'État qui en fait la demande sont prises après consultation entre les autorités canadiennes compétentes et celles du pays qui demande l'extradition. Les facteurs qui influent habituellement sur une telle décision sont ceux que j'ai déjà mentionnés.

Departure from this practice would not be reviewable unless, as pointed out by my colleague, "it was established that a discretion was exercised for improper or arbitrary motives". It is, therefore, difficult to accept that a breach of a *Charter* right can be justified by offering the citizen the protection of this practice. In my opinion, these are not "limits prescribed by law". Nor are they carefully crafted to lessen the impact of a breach of s. 6(1).

The prosecutorial discretion referred to in the *Swystun* case, *supra*, is not found in the *Extradition Act*, R.S.C. 1970, c. E-21, but in the general discretion of the Crown to decide, as in any case, whether to prosecute. Indeed, even a decision to prosecute in Canada will not protect the citizen against extradition unless the treaty confers a discretion in Canada not to extradite its own citizens. Such a provision exists in a number of treaties. It is not, however, a discretion conferred on a prosecutor but is a matter of political discretion. Accordingly, whether a decision to prosecute will avail will depend on the general policy of the Canadian government. This policy is not expressed in any instrument having the force of law.

In my opinion, avoidance of a *Charter* violation cannot be delegated to a prosecutor whose conduct is not circumscribed by guidelines which are enforceable in a court of law. I agree with the following statement of Lamer J. in a different context in *R. v. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 S.C.R. 1045, at p. 1078:

In my view the section cannot be salvaged by relying on the discretion of the prosecution not to apply the law in those cases where, in the opinion of the prosecution, its application would be a violation of the *Charter*. To do so would be to disregard totally s. 52 of the *Constitution Act, 1982* which provides that any law which is inconsistent with the Constitution is of no force or effect to the extent of the inconsistency and the courts are duty

^a Le non-respect de cette pratique ne pourrait faire l'objet d'un contrôle judiciaire que si, comme le souligne mon collègue, «il était établi qu'un pouvoir discrétionnaire était exercé pour des motifs irréguliers ou arbitraires». Il est donc difficile d'accepter qu'une violation d'un droit garanti par la *Charte* puisse être justifiée en offrant au citoyen la protection de cette pratique. À mon sens, ce ne sont pas des «limites prescrites par une règle de droit». Elles ne sont pas non plus soigneusement conçues pour réduire l'effet d'une violation du par. 6(1).

^b Le pouvoir discrétionnaire de poursuivre, dont on parle dans l'affaire *Swystun*, précitée, réside non pas dans la *Loi sur l'extradition*, S.R.C. 1970, chap. E-21, mais dans le pouvoir discrétionnaire général de décider de poursuivre qu'a le ministère public dans tous les cas. D'ailleurs, même une ^c décision de poursuivre au Canada n'aura pas pour effet de soustraire le citoyen à l'extradition à moins que le traité ne confère au Canada le pouvoir discrétionnaire de ne pas extrader ses propres citoyens. Une telle disposition existe dans un certain nombre de traités. Toutefois, il s'agit non pas d'un pouvoir discrétionnaire conféré à un poursuivant, mais bien d'une question de discréction politique. En conséquence, la question de savoir si une ^d décision de poursuivre sera prise dépendra de la politique générale du gouvernement canadien. Cette politique n'est exprimée dans aucun texte ayant force de loi.

^e Je suis d'avis qu'il n'est pas possible de laisser le soin d'éviter une violation de la *Charte* à un poursuivant dont la conduite n'est pas circonscrite par des lignes directrices exécutoires en justice. Je suis d'accord avec l'affirmation suivante que le juge Lamer a faite dans un contexte différent, dans l'arrêt *R. c. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 R.C.S. 1045, à la p. 1078:

^f À mon avis, l'article ne peut pas être sauvegardé en invoquant ce pouvoir discrétionnaire qu'a le ministère public de ne pas appliquer la loi dans les cas où il estime que son application entraînerait une violation de la *Charte*. Ce serait là ignorer totalement l'art. 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982* qui porte que la Constitution rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit et les tribunaux ont le devoir

bound to make that pronouncement, not to delegate the avoidance of a violation to the prosecution or to anyone else for that matter.

It might be said that some protection is afforded in the extradition treaties in that the Canadian government would have considered the matter of the political and legal systems of the requesting state at the time of negotiation. Unfortunately, many of these treaties pre-date 1926 and some pre-date 1900. Furthermore, they were not negotiated by Canada but by Great Britain. The political nature of the country and certainly its legal system may have drastically changed in the interim.

In *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500, my colleague, La Forest J., acknowledged that in some circumstances the manner in which the requesting state proposed to deal with a fugitive might constitute a breach of the rules of fundamental justice. If the judgment in this case justifies the extradition of a citizen in general as a reasonable limit, I have difficulty in appreciating how it could in any case constitute a breach of fundamental justice. Accordingly, even the door that was left open in *Canada v. Schmidt*, *supra*, may now have been closed. I therefore conclude that extradition of a citizen who can be tried in Canada, in the present state of the law of extradition, is not a reasonable limit and that extradition in this case would constitute a breach of s. 6(1) which has not been justified under s. 1 of the *Charter*.

Appeals allowed, WILSON and SOPINKA JJ. dissenting; both constitutional questions should be answered in the affirmative.

Solicitor for the appellant: Frank Jacobucci, Ottawa.

Solicitors for the respondent Frank Santo Cotroni: Sidney H. Leithman and Francis Brabant, Montréal.

Solicitors for the respondent Samir El Zein: Desrosiers, Provost & Taillefer, Montréal.

a de déclarer qu'il en est ainsi; ils ne peuvent laisser ni au ministère public ni à personne d'autre le soin d'éviter une violation.

On pourrait dire que les traités d'extradition offrent une certaine protection en ce sens que le b gouvernement canadien aurait examiné la question des régimes politique et juridique de l'État requérant au moment de la négociation de ces traités. Malheureusement, un bon nombre de ces traités c datent d'avant 1926 et certains même d'avant 1900. De plus, ils ont été négociés non par le Canada mais par la Grande-Bretagne. La nature politique du pays et certainement son régime juridique peuvent avoir changé radicalement dans d l'intervalle.

Dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, [1987] 1 R.C.S. 500, mon collègue le juge La Forest a reconnu que, dans certaines circonstances, la façon e dont l'État qui fait la demande compte traiter un fugitif pourrait constituer une violation des règles de justice fondamentale. Si l'arrêt en l'espèce justifie l'extradition d'un citoyen en général comme étant une limite raisonnable, il m'est difficile de f voir comment elle pourrait dans un cas donné constituer un manquement à la justice fondamentale. En conséquence, il se peut que même la porte qui avait été laissée ouverte dans l'arrêt *Canada c. Schmidt*, précité, soit maintenant fermée. Je conclus donc que, compte tenu de l'état actuel du droit en matière d'extradition, l'extradition d'un citoyen g qui peut être jugé au Canada n'est pas une limite raisonnable et que l'extradition, en l'espèce, constituerait une violation du par. 6(1) non justifiée en h vertu de l'article premier de la *Charte*.

Pourvois accueillis, les juges WILSON et SOPINKA sont dissidents; les deux questions constitutionnelles reçoivent une réponse affirmative.

Procureur de l'appelant: Frank Jacobucci, Ottawa.

Procureurs de l'intimé Frank Santo Cotroni: Sidney H. Leithman et Francis Brabant, Montréal.

Procureurs de l'intimé Samir El Zein: Desrosiers, Provost & Taillefer, Montréal.