

Commonwealth of Virginia (Applicant)

v.

Leslie Cohen (Respondent)

Trial Division, Heald J.—Ottawa, May 31 and June 1, 1973.

Extradition—Mandamus—Right of fugitive to bail pending hearing.

C was held in custody in Ontario pending an application for his extradition to Virginia on a charge of larceny. The extradition judge rejected an application for bail under section 457(1) of the *Criminal Code*.

Held, dismissing an application for *mandamus*, the transcript of the record of the proceedings before the extradition judge was incomplete and did not indicate his reasons for his decision.

APPLICATION.

COUNSEL:

J. L. D. King for Commonwealth of Virginia.

A. D. Gold for Leslie Cohen.

SOLICITORS:

MacDonald and *Affleck*, Ottawa, for Commonwealth of Virginia.

Pomerant, *Pomerant* and *Greenspan*, Toronto, for Leslie Cohen.

HEALD J.—This is an application under section 18 of the *Federal Court Act* for a writ of *mandamus* directed to His Honour Judge T. J. Jacob, Judge of the County Court for the County of Middlesex, Ontario, to proceed in accordance with section 457 of the *Criminal Code* of Canada, R.S.C. 1970, c. C-34, and related sections in respect of the detention of the applicant pending the determination of the application for extradition.

Counsel for the applicant submitted that, on the basis of the evidence before me, I should conclude that the learned County Court Judge erred in not proceeding in accordance with the bail procedure provisions of section 457 of the *Criminal Code* and in particular section 457(1) and section 457(7) which read as follows:

Le Commonwealth de Virginie (Requérant)

c.

Leslie Cohen (Intimé)

^a Division de première instance, le juge Heald—Ottawa, le 31 mai et le 1^{er} juin 1973.

Extradition—Mandamus—Droit du fugitif au cautionnement en attendant l'audience.

^b C était détenu en Ontario en attendant l'audition de la demande par laquelle la Virginie demandait son extradition sous accusation de vol. Le juge d'extradition a rejeté une demande de cautionnement en vertu de l'article 457(1) du *Code criminel*.

^c Arrêt: la demande de *mandamus* est rejetée. La transcription du dossier des procédures devant le juge d'extradition est incomplète et n'indique pas les motifs de sa décision.

DEMANDE.

^d AVOCATS:

J. L. D. King pour le Commonwealth de Virginie.

^e *A. D. Gold* pour Leslie Cohen.

PROCUREURS:

MacDonald et *Affleck*, Ottawa, pour le Commonwealth de Virginie.

^f *Pomerant*, *Pomerant* et *Greenspan*, Toronto, pour Leslie Cohen.

LE JUGE HEALD—La présente demande introduite en vertu de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale* vise à obtenir un bref de *mandamus* enjoignant l'honorable juge T. J. Jacob, juge à la Cour de comté du Comté de Middlesex (Ontario), de procéder en conformité de l'article 457 du *Code criminel* du Canada, S.R.C. 1970, c. C-34, et des articles connexes en ce qui concerne la détention du requérant en attendant la décision sur la demande d'extradition.

^j L'avocat du requérant a soutenu que, compte tenu de la preuve portée à ma connaissance, je devrais conclure que le savant juge de la Cour de comté a commis une erreur en ne se conformant pas aux dispositions sur la procédure de cautionnement de l'article 457 du *Code criminel* et plus précisément de ses paragraphes (1) et (7) qui sont rédigés ainsi:

457. (1) Where an accused who is charged with an offence other than an offence mentioned in section 457.7 and who is not required to be detained in custody in respect of any other matter is taken before a justice, the justice shall, unless a plea of guilty by the accused is accepted, order that the accused be released upon his giving an undertaking without conditions, unless the prosecutor, having been given a reasonable opportunity to do so, shows cause why the detention of the accused in custody is justified or why an order under any other provision of this section should be made.

(7) For the purposes of this section, the detention of an accused in custody is justified only on either of the following grounds, namely:

(a) on the primary ground that his detention is necessary to ensure his attendance in court in order to be dealt with according to law; and

(b) on the secondary ground (the applicability of which shall be determined only in the event that and after it is determined that his detention is not justified on the primary ground referred to in paragraph (a)) that his detention is necessary in the public interest or for the protection or safety of the public, having regard to all the circumstances including any substantial likelihood that the accused will, if he is released from custody, commit a criminal offence involving serious harm or an interference with the administration of justice.

I have considerable doubt that the bail provisions of the *Criminal Code* have application to extradition proceedings. (See for example: *Re Stern* 7 C.C.C. 191; *United States v. Weiss* 8 C.C.C. 62.)

The authority for the proceedings before the learned County Court Judge is contained in the *Extradition Act*, R.S.C. 1970, c. E-21.

Learned counsel submits that by virtue of section 13 of the *Extradition Act*, the learned Judge was obliged to follow the provisions of section 457 of the *Criminal Code*. Section 13 reads as follows:

13. The fugitive shall be brought before a judge, who shall, subject to this Part, hear the case, in the same manner, as nearly as may be, as if the fugitive was brought before a justice of the peace, charged with an indictable offence committed in Canada.

His submission is that since section 13 provides that the hearing before the extradition judge shall be conducted in the same manner, as nearly as may be, as a preliminary hearing of an indictable offence under the *Criminal Code*, that since the bail provisions of the *Criminal Code*

457. (1) Lorsqu'un prévenu qui est inculpé d'une infraction autre qu'une infraction mentionnée à l'article 457.7 et dont la détention sous garde n'est pas requise relativement à une autre affaire est conduit devant un juge de paix, celui-ci doit, sauf si un plaidoyer de culpabilité du prévenu est accepté, ordonner que le prévenu soit mis en liberté pourvu qu'il remette une promesse sans condition, à moins que le poursuivant, ayant eu la possibilité raisonnable de le faire, ne fasse valoir des motifs justifiant la détention du prévenu sous garde ou des motifs justifiant de rendre une ordonnance aux termes de quelque autre disposition du présent article.

(7) Aux fins du présent article, la détention d'un prévenu sous garde n'est justifiée que pour l'un ou l'autre des motifs suivants; à savoir:

a) pour le motif principal que sa détention est nécessaire pour assurer sa présence au tribunal afin qu'il soit traité selon la loi; et

b) pour le motif secondaire (la validité de ce motif ne doit être établie, d'une part, que s'il est déterminé que la détention du prévenu n'est pas justifiée pour le motif principal mentionné à l'alinéa a) et, d'autre part, qu'après que ce fait a été déterminé) que sa détention est nécessaire dans l'intérêt public ou pour la protection ou la sécurité du public, compte tenu de toutes les circonstances, y compris toute probabilité marquée que le prévenu, s'il est mis en liberté, commettra une infraction criminelle entraînant un préjudice grave ou nuisant à l'administration de la justice.

Je suis loin d'être certain que les dispositions du *Code criminel* sur le cautionnement s'appliquent aux procédures d'extradition. (Voir, par exemple: *Re Stern* 7 C.C.C. 191; *Les États-Unis c. Weiss* 8 C.C.C. 62.)

C'est de la *Loi sur l'extradition*, S.R.C. 1970, c. E-21, que le savant juge de la Cour de comté tire le pouvoir de mener ces procédures.

L'avocat a soutenu qu'en vertu de l'article 13 de la *Loi sur l'extradition*, le savant juge était tenu de se conformer aux dispositions de l'article 457 du *Code criminel*. Ledit article 13 est rédigé comme suit:

13. Le fugitif doit être amené devant un juge, qui, sous réserve de la présente Partie, entend la cause, de la même manière, autant que possible, que si le fugitif était traduit devant un juge de paix sous accusation d'un acte criminel commis au Canada.

Il avance que, puisque l'article 13 prévoit que l'audience devant le juge d'extradition doit être menée, autant que possible, de la même manière que l'audience préliminaire d'un acte criminel aux termes du *Code criminel* et que les dispositions sur le cautionnement du *Code criminel*

apply to a preliminary hearing, they should also apply to the extradition hearing.

In my view, this position is open to serious question. The provisions of the *Criminal Code* of Canada (including section 457) apply to a person charged with a specific offence under said *Code*. In the case at bar, the applicant is not such a person. He is charged with the offence of larceny in the Commonwealth of Virginia, one of the United States of America.

Section 13 of the *Extradition Act* merely provides for the procedure at the hearing, that is, once the hearing has commenced. It seems to me that a bail application is a collateral matter and that if Parliament had intended the provisions of the *Criminal Code* to apply in other related matters, it would have said so by apt language.

However, assuming for the sake of argument that section 457 of the *Criminal Code* is applicable to these proceedings, I have the view that the material before me is not sufficient to establish that the provisions of said section were not complied with. There is before me a document which purports to be a transcript of the proceedings before His Honour Judge Jacob at London, Ontario on May 15, 1973.

Said transcript records submissions made to Judge Jacob by counsel for the applicant in respect of the bail application. He then called on counsel for the Commonwealth of Virginia to make representations. Apparently said counsel, Mr. King, did make fairly extensive representations. However, the transcript before me does not record those submissions. At page 4 thereof, the following note appears:

Reporter's Note: At this point submissions were made by Mr. King.

Counsel were not able to explain why the reporter did not record said submissions.

Mandamus lies to secure the performance of a public duty. The applicant must show that he has demanded performance of the duty and that

s'appliquent aux audiences préliminaires, elles devraient s'appliquer à une audience d'extradition.

^a A mon avis, on peut sérieusement mettre en doute ce point de vue. Les dispositions du *Code criminel* du Canada (y compris l'article 457) s'appliquent à une personne inculpée d'une infraction précise aux termes dudit *Code*. Dans ^b la présente affaire, le requérant n'est pas une telle personne. Il est accusé de vol dans le Commonwealth de Virginie, un des États-Unis d'Amérique.

L'article 13 de la *Loi sur l'extradition* ne fixe ^c que la procédure à l'audience, c'est-à-dire, une fois que l'audience a commencé. Il me semble que la demande de cautionnement est une question subsidiaire et que, si le législateur avait voulu que les dispositions du *Code criminel* ^d s'appliquent à des questions connexes, il l'aurait déclaré en utilisant les termes appropriés.

Toutefois, en supposant pour les fins de la discussion que l'article 457 du *Code criminel* ^e s'applique en l'espèce, à mon avis, les éléments dont je dispose ne suffisent pas à établir qu'on ne s'est pas conformé aux dispositions dudit article. On m'a soumis un document comme étant la transcription des notes sténographiques ^f prises au cours des procédures devant l'honorable juge Jacob à London (Ontario) le 15 mai 1973.

Ladite transcription fait état des prétentions ^g que l'avocat du requérant a présentées au juge Jacob au sujet de la demande de cautionnement. Ce dernier a ensuite appelé l'avocat du Commonwealth de Virginie pour qu'il présente sa plaidoirie. Il semble que la plaidoirie dudit ^h avocat, M^e King, a été assez longue. Cependant, la transcription en ma possession n'en fait pas état. A la page 4 de la transcription, on trouve l'observation suivante:

[TRADUCTION] Note du sténographe: A ce stade, M^e King a présenté sa plaidoirie.

Les avocats n'ont pu expliquer pourquoi le sténographe n'a pas pris cette plaidoirie en note.

^j Le *mandamus* vise à assurer l'accomplissement d'un acte de fonction publique. Le requérant doit démontrer qu'il en a requis l'exécution

performance has been refused by the authority obliged to discharge it. I am asked to order *mandamus* on the basis of an incomplete and to some extent inaccurate record¹ of what took place at the proceedings in question.

Section 457(1) of the *Criminal Code* makes provision for reasonable opportunity being given to the prosecutor to show cause why the accused should be detained in custody. In the hearing before me, there was some suggestion that reasonable opportunity may not have been given. However, without a full transcript of what took place, I am not in a position to determine what considerations entered into the learned Judge's decision not to grant bail nor whether there was compliance with the provisions of section 457(1) and section 457.7 of the *Code*. I am not prepared to say on the evidence before me that the learned County Court Judge refused to discharge the duty imposed on him under section 457 of the *Code*.

The application is therefore dismissed with costs.

¹ At the bottom of page 4 of the transcript, Judge Jacob is reported as saying "I am prepared to get into the issue as to whether or not any bail sections of the Code are to hold in a matter such as this." Counsel for the applicant says that the transcript is in error, that the learned Judge actually said "I am not prepared . . ."

et que les personnes tenues de l'accomplir ont refusé. On me demande de délivrer un *mandamus* en me fondant sur un dossier incomplet, et même quelque peu inexact¹ quant à ce qui s'est produit à l'audience en question.

L'article 457(1) du *Code criminel* prévoit que le poursuivant doit avoir la possibilité raisonnable de faire valoir les motifs justifiant la détention de l'accusé. Au cours de l'audience qui s'est tenue devant moi, on a avancé qu'il se pouvait qu'on n'ait pas accordé cette possibilité raisonnable. Toutefois, sans une transcription complète des débats, il m'est impossible de déterminer ce que le savant juge a considéré pour rendre sa décision de ne pas accorder le cautionnement ni de savoir si on s'est conformé à l'article 457(1) et l'article 457.7 du *Code*. La preuve portée à ma connaissance ne me permet pas de dire que le savant juge de la Cour de comté a refusé de s'acquitter d'un acte lui incombant en vertu de l'article 457 du *Code*.

La demande est donc rejetée avec dépens.

¹ Au bas de la page 4 de la transcription, on rapporte que le juge Jacob dit: [TRADUCTION] «Je suis prêt à étudier la question de savoir si les articles du Code sur le cautionnement s'appliquent à une question de ce genre.» L'avocat du requérant déclare qu'il y a une erreur dans la transcription et qu'en fait, le savant juge a dit [TRADUCTION]: «Je ne suis pas prêt . . .»