

**Her Majesty The Queen** *Appellant***Sa Majesté la Reine** *Appelante*

v.

c.

**Arthur Larry Smith** *Respondent*<sup>a</sup> **Arthur Larry Smith** *Intimé*

INDEXED AS: R. v. SMITH

RÉPERTORIÉ: R. c. SMITH

File No.: 22281.

N° du greffe: 22281.

1992: June 15; 1992: August 27.

<sup>b</sup> 1992: 15 juin; 1992: 27 août.

Present: Lamer C.J. and La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

Présents: Le juge en chef Lamer et les juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

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

*Criminal law — Evidence — Hearsay — Admissibility — Deceased telephoning her mother on night she was murdered — Whether statements made by deceased admissible as exception to hearsay rule — Whether conviction should be upheld — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 686(1)(b)(iii).*

*Droit criminel — Preuve — Oui-dire — Admissibilité — Appels téléphoniques de la victime à sa mère la nuit de son assassinat — Les déclarations de la victime sont-elles admissibles à titre d'exception à la règle du oui-dire? — Y a-t-il lieu de confirmer la déclaration de culpabilité? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 686(1)(b)(iii).*

The accused was charged with murder. He and the deceased were both American citizens, ordinarily residing in the U.S. The evidence at trial showed that the accused had picked the deceased up at her mother's house and that they had driven to Canada, where they spent the weekend together in a hotel. The deceased's body was subsequently discovered near a service station. The Crown's theory was that the accused was a drug smuggler who had travelled to Canada with the deceased in order to obtain cocaine, and that he had asked her to take the cocaine back to the U.S. concealed in her body, but that she had refused. According to the Crown, he then abandoned her at the hotel, but later returned to pick her up, and drove her to a place where he strangled her. In support of this theory, the Crown relied upon evidence of four telephone calls made by the deceased to her mother. The deceased's mother testified that in the first call, her daughter said that the accused had abandoned her at the hotel and that she wanted a ride home. In the second call, the deceased told her mother that the accused had still not returned. The deceased's mother testified that in the third call her daughter told her that the accused had come back for her, and that she would not need a ride home after all. The fourth telephone call was traced to a pay telephone at the service station near which the deceased's body was found. Her mother testified that in this call her daughter told her that she was "on her way". The Crown

<sup>e</sup> L'accusé a été inculpé de meurtre. La victime et lui étaient tous deux citoyens américains et vivaient habituellement aux États-Unis. Au procès, il a été prouvé que l'accusé était allé chercher la victime chez la mère de celle-ci et qu'ils s'étaient rendus en voiture au Canada où ils ont passé la fin de semaine ensemble dans un hôtel. Le corps de la victime a par la suite été découvert près d'une station-service. Selon le ministère public, l'accusé était un trafiquant de drogue qui s'était rendu au Canada avec la victime pour se procurer de la cocaïne; il lui avait alors demandé de rapporter aux États-Unis de la cocaïne dissimulée dans son corps, mais cette dernière avait refusé. Selon le ministère public, l'accusé a alors abandonné la victime à l'hôtel, mais il est par la suite retourné la chercher et l'a conduite à un endroit où il l'a étranglée. Pour appuyer cette thèse, le ministère public a invoqué la preuve de quatre appels téléphoniques que la victime avait faits à sa mère. La mère de la victime a témoigné que, lors du premier appel, sa fille avait dit que l'accusé l'avait abandonnée à l'hôtel et qu'elle voulait qu'on la ramène à la maison. Lors du deuxième appel, la victime a dit à sa mère que l'accusé n'était toujours pas de retour. La mère de la victime a témoigné que, lors du troisième appel, sa fille lui avait dit que l'accusé était revenu et qu'en fin de compte elle n'aurait pas besoin qu'on la ramène à la maison. Il a été établi que le quatrième appel provenait d'un téléphone public situé à la station-service près de

also led evidence from a woman who had travelled with the accused to Canada in the month prior to the murder. She testified that the accused had asked her to smuggle illegal drugs back to the U.S. for him, and that when she refused, he drove her to a restaurant, where he abandoned her. The accused was convicted. The Court of Appeal allowed his appeal. It found that the evidence as to what was said by the deceased in the first two telephone conversations was admissible under an exception to the hearsay rule, but only for the purpose of establishing her state of mind when she made the calls. The evidence as to what was said in the third and fourth telephone conversations, however, fell within no exception to the hearsay rule, and was therefore not admissible for any purpose. Notwithstanding defence counsel's failure to object to the evidence at trial, the Court of Appeal declined to apply the curative provision in s. 686(1)(b)(iii) of the *Criminal Code*, quashed the accused's conviction, and ordered a new trial.

\* *Held*: The appeal should be dismissed.

The statements made by the deceased in the first two telephone conversations are not admissible under the "present intentions" or "state of mind" exception to the hearsay rule to prove the truth of the factual assertion that the accused abandoned the deceased at the hotel on the night of her death. The statement in the third call would not have been admissible under the present intentions exception for any purpose at all. The fourth telephone conversation is not in issue here. While the Court of Appeal was thus not in error regarding the operation of the "present intentions" exception, the hearsay rule does not preclude the reception of hearsay evidence which does not fall within established categories of exceptions. It has long been understood that the circumstances under which the declarant makes a statement may be such as to guarantee its reliability, irrespective of the availability of cross-examination. This Court's decision in *R. v. Khan* should be understood as the triumph of a principled analysis over a set of ossified judicially created categories. It signalled a departure from a view of hearsay characterized by a general prohibition on the reception of such evidence, subject to a limited number of defined exceptions, and a movement toward an approach governed by the principles which underlie the rule and its exceptions alike. Hearsay evidence of statements made by persons who are not available to give evidence at trial ought generally to be admissible,

laquelle le corps de la victime a été trouvé. Sa mère a témoigné que, lors de cet appel, sa fille lui avait dit qu'elle «s'en venait». Le ministère public a également fait témoigner une femme qui s'était rendue au Canada avec l'accusé au cours du mois qui avait précédé le meurtre. Elle a témoigné que l'accusé lui avait demandé de passer pour lui des drogues illégales aux États-Unis et que, devant son refus, il l'avait conduite à un restaurant où il l'avait abandonnée. L'accusé a été reconnu coupable. La Cour d'appel a accueilli son appel. Elle a conclu que la preuve de ce que la victime avait dit lors des deux premières conversations téléphoniques était admissible en vertu d'une exception à la règle du oui-dire, mais uniquement pour établir son état d'esprit au moment où elle avait fait les appels. Toutefois, la preuve de ce qui avait été dit lors des troisième et quatrième conversations téléphoniques n'était pas visée par une exception à la règle du oui-dire et n'était donc pas admissible, à quelque fin que ce soit. Même si l'avocat de la défense ne s'est pas opposé à la présentation de cette preuve au procès, la Cour d'appel a refusé d'appliquer la disposition réparatrice du sous-al. 686(1)(b)(iii) du *Code criminel*, a annulé la déclaration de culpabilité de l'accusé et a ordonné la tenue d'un nouveau procès.

*Arrêt*: Le pourvoi est rejeté.

Les déclarations faites par la victime au cours des deux premières conversations téléphoniques ne sont pas admissibles, en vertu de l'exception des «intentions existantes» ou de l'«état d'esprit» à la règle du oui-dire pour établir l'exactitude de l'allégation de fait selon laquelle l'accusé avait abandonné la victime à l'hôtel la nuit où cette dernière est décédée. La déclaration faite lors du troisième appel téléphonique n'aurait pas été admissible, à quelque fin que ce soit, en vertu de l'exception des intentions existantes. La quatrième conversation téléphonique n'est pas en cause ici. Bien que la Cour d'appel n'ait donc pas commis d'erreur en ce qui concerne l'application de l'exception des «intentions existantes», la règle du oui-dire n'empêche pas de recevoir une preuve par oui-dire qui ne relève pas de certaines catégories établies d'exceptions. Il est entendu depuis longtemps que les circonstances dans lesquelles le déclarant fait une déclaration peuvent être telles qu'elles garantissent sa fiabilité, indépendamment de la possibilité de contre-interroger. L'arrêt *R. c. Khan* de notre Cour doit être perçu comme le triomphe d'une analyse fondée sur des principes sur un ensemble de catégories sclérosées conçues par les tribunaux. Cet arrêt s'est écarté d'une conception de la preuve par oui-dire caractérisée par une interdiction générale de la réception d'une telle preuve, sous réserve d'un nombre restreint d'exceptions définies, et il représente une évo-

where the circumstances under which the statements were made satisfy the criteria of necessity and reliability set out in *Khan*, and subject to the residual discretion of the trial judge to exclude the evidence when its probative value is slight and undue prejudice might result to the accused. Here, the hearsay evidence of what the deceased told her mother in the first two telephone calls satisfied the criteria of necessity and reliability, and was properly admissible on that basis. While the contents of the third call satisfied the criterion of necessity as well, the events surrounding the making of that call do not provide that circumstantial guarantee of trustworthiness that would justify their admission without the possibility of cross-examination. This evidence was thus not admissible. The evidence of the other woman who had gone to Canada with the accused was also inadmissible because it was evidence going to character and was not relevant to the murder charge. It was admitted, however, and its effect on the jury may have been highly prejudicial. The trial judge's caution to the jury was inadequate to remove this possibility of prejudice. The order for a new trial must accordingly be affirmed.

lution vers une conception régie par les principes qui sous-tendent la règle ainsi que ses exceptions. La preuve par ouï-dire des déclarations faites par des personnes non disponibles pour témoigner au procès devrait généralement être admissible, lorsque les circonstances dans lesquelles les déclarations ont été faites satisfont aux critères de nécessité et de fiabilité énoncés dans l'arrêt *Khan*, et sous réserve du pouvoir discrétionnaire résiduel que possède le juge du procès d'exclure la preuve lorsque sa valeur probante est faible et que l'accusé pourrait subir un préjudice indu. En l'espèce, la preuve par ouï-dire de ce que la victime a dit à sa mère lors des deux premiers appels téléphoniques satisfaisait aux critères de nécessité et de fiabilité et était admissible sur ce fondement. Bien que le contenu du troisième appel téléphonique satisfasse lui aussi au critère de nécessité, les événements entourant cet appel ne fournissent pas la garantie circonstancielle de fiabilité qui justifierait son admission sans possibilité de contre-interroger. Cette preuve n'était donc pas admissible. Le témoignage de l'autre femme qui s'était rendue au Canada avec l'accusé était également inadmissible, parce qu'il s'agissait d'une preuve concernant la moralité qui n'avait rien à voir avec l'accusation de meurtre. Il a toutefois été admis et son effet sur le jury a pu être fort préjudiciable. La mise en garde que le juge du procès a faite au jury était insuffisante pour éliminer cette possibilité de préjudice. Il faut donc confirmer l'ordonnance de nouveau procès.

### Cases Cited

**Considered:** *R. v. Khan*, [1990] 2 S.C.R. 531; **referred to:** *Mutual Life Insurance Co. v. Hillmon*, 145 U.S. 285 (1892); *R. v. Moore* (1984), 15 C.C.C. (3d) 541; *R. v. P. (R.)* (1990), 58 C.C.C. (3d) 334; *Subramaniam v. Public Prosecutor*, [1956] 1 W.L.R. 965; *R. v. Blastland*, [1986] A.C. 41; *R. v. Kearley*, [1992] 2 All E.R. 345; *R. v. Wysochan* (1930), 54 C.C.C. 172; *Home v. Corbeil*, [1955] 4 D.L.R. 750; *Myers v. Director of Public Prosecutions*, [1965] A.C. 1001; *Ares v. Venner*, [1970] S.C.R. 608; *Cloutier v. The Queen*, [1979] 2 S.C.R. 709.

### Statutes and Regulations Cited

*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 686(1)(b)(iii), 693(1).

### Authors Cited

Wigmore, John Henry. *A Treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*,

### f Jurisprudence

**Arrêt examiné:** *R. c. Khan*, [1990] 2 R.C.S. 531; **arrêts mentionnés:** *Mutual Life Insurance Co. v. Hillmon*, 145 U.S. 285 (1892); *R. c. Moore* (1984), 15 C.C.C. (3d) 541; *R. c. P. (R.)* (1990), 58 C.C.C. (3d) 334; *Subramaniam c. Public Prosecutor*, [1956] 1 W.L.R. 965; *R. c. Blastland*, [1986] A.C. 41; *R. c. Kearley*, [1992] 2 All E.R. 345; *R. c. Wysochan* (1930), 54 C.C.C. 172; *Home c. Corbeil*, [1955] 4 D.L.R. 750; *Myers c. Director of Public Prosecutions*, [1965] A.C. 1001; *Ares c. Venner*, [1970] R.C.S. 608; *Cloutier c. La Reine*, [1979] 2 R.C.S. 709.

### Lois et règlements cités

*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 686(1)(b)(iii), 693(1).

### Doctrine citée

Wigmore, John Henry. *A Treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*,

vol. III, 2nd ed. Boston: Little, Brown & Co., 1923, §§ 1420-22.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1990), 11 W.C.B. (2d) 497, quashing respondent's conviction on a charge of second degree murder. Appeal dismissed.

*Milan Rupic*, for the appellant.

*D. Fletcher Dawson*, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

LAMER C.J.—The principal issue raised by this appeal is the admissibility of hearsay evidence as part of the Crown's case in a murder trial, when the declarant is dead.

#### The Facts

The respondent was convicted of the murder of Aritha Monalisa King and was sentenced to imprisonment for life with no parole eligibility for thirteen years. Both the respondent and Ms. King were American citizens, ordinarily resident in Detroit. At the respondent's trial, the evidence showed that on August 6, 1986, the respondent picked up Ms. King at her mother's house in Detroit. Together, they drove across the border to Canada. The respondent spent the weekend of August 9 and 10 with Ms. King in a hotel in London, Ontario. Ms. King's body was subsequently discovered at approximately 1:30 a.m. on August 11, near a service station at Beechville, Ontario. The body was found lying on a sheet which may have come from the hotel where Ms. King and the respondent had spent the night. Certain fibres found on the sheet matched fibres from the clothing of the respondent and Ms. King. The body's arms had been cut off, and were never found.

The theory of the Crown was that the respondent was a drug smuggler who had travelled to Canada with Ms. King in order to obtain cocaine. The

vol. III, 2nd ed. Boston: Little, Brown & Co., 1923, §§ 1420-22.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1990), 11 W.C.B. (2d) 497, qui a annulé la déclaration de culpabilité de l'intimé relativement à une accusation de meurtre au deuxième degré. Pourvoi rejeté.

*Milan Rupic*, pour l'appelante.

*D. Fletcher Dawson*, pour l'intimé.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE EN CHEF LAMER—La principale question soulevée par ce pourvoi est celle de l'admissibilité de la preuve par oui-dire présentée par le ministère public dans un procès pour meurtre, lorsque le déclarant est décédé.

#### Les faits

L'intimé a été déclaré coupable du meurtre d'Aritha Monalisa King et condamné à l'emprisonnement à perpétuité sans possibilité d'obtenir une libération conditionnelle avant d'avoir purgé treize ans. L'intimé et M<sup>me</sup> King étaient tous deux citoyens américains et vivaient habituellement à Detroit. Au procès, il a été prouvé que le 6 août 1986, l'intimé est allé chercher M<sup>me</sup> King chez la mère de celle-ci, à Detroit. Ensemble, ils se sont rendus au Canada en voiture. L'intimé a passé la fin de semaine du 9 au 10 août avec M<sup>me</sup> King dans un hôtel, à London (Ontario). Le corps de M<sup>me</sup> King a par la suite été découvert vers 1 h 30 le 11 août, près d'une station-service, à Beechville (Ontario). Il gisait sur un drap qui pouvait provenir de l'hôtel où M<sup>me</sup> King et l'intimé avaient passé la nuit. Certaines fibres trouvées sur le drap correspondaient aux fibres des vêtements de l'intimé et de M<sup>me</sup> King. Les bras de la victime avaient été coupés et n'ont jamais été retrouvés.

Selon le ministère public, l'intimé était un trafiquant de drogue qui s'était rendu au Canada avec M<sup>me</sup> King pour se procurer de la cocaïne. Le

Crown hypothesized that the respondent had asked Ms. King to take the cocaine back to the United States concealed in her body, but that she had refused. According to the Crown, he then abandoned her at the hotel in London. However, he later returned to pick her up, and drove her to a place where he strangled her, cut off her arms to impede identification, and dumped her body.

In support of this theory, the Crown relied upon evidence of four telephone calls made by the deceased to her mother in Detroit at 10:21 p.m., 11:21 p.m., 11:54 p.m. and 12:41 a.m. on the night between August 10 and August 11, 1986. The first two telephone calls were traced to the telephone in Ms. King's room at the hotel in London. Ms. King's mother testified that in the first telephone call, her daughter said that Larry (the respondent) had abandoned her at the hotel in London and that she wanted a ride home. In the second call, Ms. King told her mother that Larry had still not returned. Her mother testified that she then telephoned from Detroit to a taxi company in London to attempt to arrange a ride home for her daughter. A taxi did arrive at the hotel, but refused to take Ms. King because the credit card that she had been using had been confiscated at the hotel.

The third call was traced to a pay telephone in the hotel lobby. Ms. King's mother testified that in this call her daughter told her that Larry had come back for her, and that she would not need a ride home after all. The fourth telephone call was traced to a pay telephone at the service station near which Ms. King's body was found. Ms. King's mother testified that in this call her daughter told her that she was "on her way".

In addition to these calls, there was evidence that a further telephone call had been made shortly after 1:00 a.m. on August 11 from a pay telephone at the service station near which Ms. King's body was later found. This call was traced to the respondent's residence in Detroit. There was no direct

ministère public a formulé l'hypothèse selon laquelle l'intimé avait demandé à M<sup>me</sup> King de rapporter aux États-Unis de la cocaïne dissimulée dans son corps, mais cette dernière avait refusé. Selon le ministère public, l'intimé a alors abandonné M<sup>me</sup> King à l'hôtel, à London. Toutefois, il est par la suite retourné la chercher et l'a conduite à un endroit où il l'a étranglée, lui a coupé les bras pour empêcher son identification et a abandonné son cadavre.

Pour appuyer cette thèse, le ministère public a invoqué la preuve de quatre appels téléphoniques que la victime avait faits à sa mère, à Detroit, à 22 h 21, à 23 h 21, à 23 h 54 et à 0 h 41, pendant la nuit du 10 au 11 août 1986. Il a été établi que les deux premiers appels avaient été faits depuis la chambre d'hôtel de M<sup>me</sup> King, à London. La mère de M<sup>me</sup> King a témoigné que, lors du premier appel, sa fille avait dit que Larry (l'intimé) l'avait abandonnée à l'hôtel, à London, et qu'elle voulait qu'on la ramène à la maison. Lors du deuxième appel, M<sup>me</sup> King a dit à sa mère que Larry n'était toujours pas de retour. La mère de M<sup>me</sup> King a témoigné avoir alors téléphoné, depuis Detroit, à une compagnie de taxis, à London, pour qu'on amène sa fille à la maison. Un taxi est arrivé à l'hôtel, mais le chauffeur a refusé de faire monter M<sup>me</sup> King parce que la carte de crédit qu'elle avait utilisée avait été confisquée à l'hôtel.

Il a été établi que le troisième appel avait été fait depuis un téléphone public dans le hall de l'hôtel. La mère de M<sup>me</sup> King a témoigné que, lors de cet appel, sa fille lui avait dit que Larry était revenu et qu'en fin de compte elle n'aurait pas besoin qu'on la ramène à la maison. Il a été établi que le quatrième appel provenait d'un téléphone public situé à la station-service près de laquelle le corps de M<sup>me</sup> King a été trouvé. La mère de M<sup>me</sup> King a témoigné que, lors de cet appel, sa fille lui avait dit qu'elle [TRADUCTION] «s'en venait».

En plus de ces appels, il a été établi qu'un autre appel avait été fait peu de temps après 1 h, le 11 août, depuis un téléphone public situé dans la station-service près de laquelle le corps de M<sup>me</sup> King a par la suite été trouvé. On a établi que cet appel avait été fait à la résidence de l'intimé, à Detroit. Il

evidence as to who made this telephone call, or what was said. However, a witness at the service station testified that he had seen the respondent near the pay telephones at the service station around this time.

The Crown also led evidence from one Hope Denard, a woman who had travelled with the respondent from Detroit to Canada in the month prior to the murder. Ms. Denard testified that the respondent had asked her to smuggle illegal drugs back to the United States for him, and that when she refused, he drove her to Windsor and abandoned her at a restaurant.

The respondent did not testify at his trial, but set up a defence of alibi supported by the evidence of various witnesses who placed him in Windsor or Detroit at or around the time of the murder. Defence counsel did not object to the testimony by Ms. King's mother as to what her daughter told her in the first three telephone calls. Indeed, it was apparently the theory of the defence that the respondent actually did abandon Ms. King at the hotel in London, a hypothesis supported by the evidence of what Ms. King said in the first two telephone calls to her mother. However, the defence contended that after leaving Ms. King, the respondent returned to Detroit and did not return to the hotel, and therefore could not have been with her when she was murdered.

The respondent appealed his conviction to the Ontario Court of Appeal, which allowed the appeal and ordered a new trial. The Court of Appeal found that evidence as to what was said in the telephone calls made by Ms. King to her mother on the night of the murder was hearsay, and therefore was inadmissible unless it fell within some recognized exception to the hearsay rule. The Court of Appeal went on to decide that the evidence as to what was said by Ms. King in the first two telephone conversations was admissible under an exception to the hearsay rule, but only for the purpose of establishing her state of mind at the time when she made the calls, i.e., that she wanted to

n'existait aucune preuve directe quant à l'auteur de cet appel téléphonique ou quant à ce qui avait été dit. Toutefois, un témoin qui était à la station-service a déclaré avoir vu l'intimé près des téléphones publics à peu près à ce moment-là.

Le ministère public a également fait témoigner une certaine Hope Denard, qui s'était rendue de Detroit au Canada avec l'intimé au cours du mois qui avait précédé le meurtre. Madame Denard a témoigné que l'intimé lui avait demandé de passer pour lui des drogues illégales aux États-Unis et que, devant son refus, il l'avait conduite à Windsor pour l'abandonner dans un restaurant.

L'intimé n'a pas témoigné à son procès, mais il a invoqué comme moyen de défense un alibi corroboré par la déposition de divers témoins qui ont déclaré l'avoir vu à Windsor ou à Detroit au moment du meurtre ou à peu près au même moment. L'avocat de la défense ne s'est pas opposé à ce que la mère de M<sup>me</sup> King témoigne au sujet de ce que sa fille lui avait dit lors des trois premiers appels téléphoniques. En fait, la thèse de la défense était apparemment que l'intimé avait réellement abandonné M<sup>me</sup> King à l'hôtel, à London, et cette hypothèse était étayée par la preuve de ce que M<sup>me</sup> King avait dit à sa mère les deux premières fois qu'elle l'avait appelée. Toutefois, la défense a soutenu qu'après avoir quitté M<sup>me</sup> King, l'intimé s'était rendu à Detroit et n'était pas retourné à l'hôtel, et qu'il ne pouvait donc pas avoir été avec elle au moment où elle a été assassinée.

L'intimé a interjeté appel de sa déclaration de culpabilité à la Cour d'appel de l'Ontario, qui a accueilli l'appel et ordonné la tenue d'un nouveau procès. La Cour d'appel a conclu que la preuve de ce que M<sup>me</sup> King avait dit à sa mère lors des appels téléphoniques, la nuit du meurtre, constituait du oui-dire, et que cette preuve était donc inadmissible à moins d'être visée par quelque exception reconnue à la règle du oui-dire. La Cour d'appel a ensuite décidé que la preuve de ce que M<sup>me</sup> King avait dit lors des deux premières conversations téléphoniques était admissible en vertu d'une exception à la règle du oui-dire, mais uniquement pour établir son état d'esprit au moment

come home. The evidence as to what was said in the third telephone conversation, however, fell within no exception to the hearsay rule, and was therefore not admissible for any purpose.

The Court of Appeal concluded that the inadmissible hearsay evidence had been so gravely prejudicial to the respondent that it could not say that, had it not been admitted, the verdict would necessarily have been the same. Therefore, notwithstanding the failure of defence counsel to object to the evidence at trial, the Court of Appeal declined to apply the curative provision in s. 686(1)(b)(iii) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, quashed the respondent's conviction, and ordered a new trial: (1990), 11 W.C.B. (2d) 497.

The Crown sought leave to appeal to this Court under s. 693(1) of the *Criminal Code*, and leave to appeal was granted (Lamer C.J. and Sopinka and McLachlin JJ.) on May 9, 1991: [1991] 1 S.C.R. xiii.

### Judgment Below

#### *Ontario Court of Appeal*

The Ontario Court of Appeal (*per* Brooke J.A., Houlden and Labrosse JJ.A. concurring) noted that the Crown's case at trial rested upon two hypotheses: first, that the respondent had abandoned Ms. King at the hotel in London on the night of August 10, an act consistent with there having been some dispute between them; secondly, that the respondent returned to her later that night, or early the following morning, which would place him with her near the time when she was murdered. The hearsay evidence as to what Ms. King said to her mother when she telephoned her on the night of her death was therefore very important to the Crown's case.

The Court of Appeal proceeded from the premise that, as hearsay, all this evidence was inad-

où elle avait fait les appels, savoir qu'elle voulait rentrer à la maison. Toutefois, la preuve de ce qui avait été dit lors de la troisième conversation téléphonique n'était pas visée par une exception à la règle du oui-dire et n'était donc pas admissible, à quelque fin que ce soit.

La Cour d'appel a conclu que la preuve par oui-dire inadmissible avait causé un préjudice si grave à l'intimé qu'elle ne pouvait pas dire que, si cette preuve n'avait pas été admise, le verdict aurait nécessairement été le même. Par conséquent, même si l'avocat de la défense ne s'est pas opposé à la présentation de cette preuve au procès, la Cour d'appel a refusé d'appliquer la disposition réparatrice du sous-al. 686(1)(b)(iii) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, a annulé la déclaration de culpabilité de l'intimé et a ordonné la tenue d'un nouveau procès: (1990), 11 W.C.B. (2d) 497.

Le ministère public a demandé l'autorisation de se pourvoir devant notre Cour en vertu du par. 693(1) du *Code criminel*, autorisation qui lui a été accordée (le juge en chef Lamer et les juges Sopinka et McLachlin) le 9 mai 1991: [1991] 1 R.C.S. xiii.

### Le jugement de la Cour d'appel

#### *Cour d'appel de l'Ontario*

La Cour d'appel de l'Ontario (le juge Brooke à l'avis duquel ont souscrit les juges Houlden et Labrosse) a fait remarquer que la preuve présentée au procès par le ministère public reposait sur deux hypothèses: en premier lieu, celle selon laquelle l'intimé avait abandonné M<sup>me</sup> King à l'hôtel, à London, la nuit du 10 août, ce qui pouvait laisser croire qu'ils s'étaient querellés et, en second lieu, celle selon laquelle l'intimé était revenu plus tard cette nuit-là, ou tôt le lendemain matin, de sorte qu'il était avec M<sup>me</sup> King au moment où elle a été assassinée. La preuve par oui-dire de ce que M<sup>me</sup> King avait dit à sa mère lorsqu'elle lui avait téléphoné la nuit où elle est décédée avait donc une grande importance pour le ministère public.

La Cour d'appel s'est fondée sur la prémisse selon laquelle, en tant que oui-dire, toute cette

missible unless it fell within some recognized exception to the hearsay rule. Referring to *Mutual Life Insurance Co. v. Hillmon*, 145 U.S. 285 (1892), and *R. v. Moore* (1984), 15 C.C.C. (3d) 541 (Ont. C.A.), the Court of Appeal concluded that there did exist an exception to the hearsay rule where the declarant's statements were adduced to indicate the intention, or state of mind, of the declarant at the time the statements were made.

However, the Court of Appeal rejected the Crown's argument that all the evidence of what Ms. King said to her mother on the telephone fell within this exception. Citing *R. v. P. (R.)* (1990), 58 C.C.C. (3d) 334 (Ont. H.C.), the Court of Appeal noted that while hearsay evidence was potentially admissible to prove the state of mind of the declarant when the statements were made, such evidence was not admissible to prove the intentions or state of mind of persons other than the declarant, or that such persons acted in accordance with the declarant's expectations, or, indeed, to prove the truth of the factual assertions contained in the declarant's statements of intention. Consequently, the Court of Appeal concluded that the hearsay evidence relating to the first two telephone calls (Larry has left me; I need a ride home) was admissible, but only to show Ms. King's state of mind at the time she telephoned her mother, i.e., that she wanted to come home. This evidence was not admissible, however, to prove the factual assertion that the respondent had abandoned her. The Court of Appeal concluded, further, that the hearsay evidence of the third telephone call (Larry has come back) was not admissible for any purpose at all, and could not be introduced to prove that the respondent later returned and picked up Ms. King.

The Court of Appeal went on to conclude that the inadmissible hearsay evidence relating to the telephone conversations had been of vital importance to the Crown's case. In particular, it had been used to place the respondent with Ms. King around the time of her death, which had the effect of buttressing certain identification evidence of

preuve était inadmissible à moins d'être visée par une exception reconnue à la règle du oui-dire. Mentionnant les arrêts *Mutual Life Insurance Co. v. Hillmon*, 145 U.S. 285 (1892), et *R. c. Moore* (1984), 15 C.C.C. (3d) 541 (C.A. Ont.), la Cour d'appel a conclu qu'il existait une exception à la règle du oui-dire lorsque les déclarations étaient présentées pour indiquer l'intention ou l'état d'esprit du déclarant au moment où il les avait faites.

Toutefois, la Cour d'appel a rejeté l'argument du ministère public, selon lequel toute la preuve de ce que M<sup>me</sup> King avait dit à sa mère au téléphone était visée par cette exception. Citant la décision *R. c. P. (R.)* (1990), 58 C.C.C. (3d) 334 (H.C. Ont.), la Cour d'appel a fait remarquer que même si la preuve par oui-dire pouvait être admissible pour établir l'état d'esprit du déclarant au moment où les déclarations ont été faites, celle-ci n'était pas admissible pour établir les intentions ou l'état d'esprit de personnes autres que le déclarant, ou pour montrer que ces personnes ont agi conformément aux attentes du déclarant ou, en fait, pour établir l'exactitude des allégations de fait contenues dans les déclarations d'intention du déclarant. La Cour d'appel a donc conclu que la preuve par oui-dire concernant les deux premiers appels téléphoniques (Larry m'a quittée; j'ai besoin qu'on me ramène à la maison) était admissible, mais uniquement pour montrer l'état d'esprit de M<sup>me</sup> King au moment où elle a téléphoné à sa mère, savoir qu'elle voulait rentrer à la maison. Toutefois, cette preuve n'était pas admissible pour établir l'exactitude de l'allégation de fait selon laquelle l'intimé avait abandonné M<sup>me</sup> King. La Cour d'appel a en outre conclu que la preuve par oui-dire relative au troisième appel téléphonique (Larry est revenu) n'était pas admissible à quelque fin que ce soit et qu'elle ne pouvait pas être présentée pour établir que l'intimé était par la suite retourné chercher M<sup>me</sup> King.

La Cour d'appel a ensuite conclu que la preuve par oui-dire inadmissible relative aux conversations téléphoniques avait été d'une importance cruciale pour le ministère public. En particulier, cette preuve avait servi à montrer que l'intimé était avec M<sup>me</sup> King vers le moment de son décès, ce qui avait eu pour effet de renforcer une certaine preuve



questionable reliability which placed the respondent at the service station near which the body was found. Concluding, therefore, that the inadmissible hearsay evidence had been prejudicial to the respondent, the Court of Appeal decided that it could not be said that the verdict would necessarily have been the same had the evidence not been admitted, and, therefore, refused to apply the curative provision in s. 686(1)(b)(iii) of the *Criminal Code* to dismiss the appeal notwithstanding the error.

In respect of the evidence of Ms. Denard, the Court of Appeal concluded that the history of the respondent as a drug dealer was relevant, if at all, to show the context in which the events between August 6 and August 11 occurred. However, the evidence was only put to the jury as going to the respondent's motive to commit the murder, for which purpose it had no probative value. Indeed, the court concluded that this problem had been exacerbated by remarks made by the Crown in its closing address to the jury, which could have been interpreted as suggesting that the jury ought to conclude that the respondent, having the "character" of a drug smuggler, was more likely to have committed this murder.

The Court of Appeal concluded that the trial judge's charge to the jury was inadequate to cure this defect, and consequently ordered a new trial on this additional ground as well.

### Grounds for Appeal

The Crown now appeals to this Court under s. 693(1) of the *Criminal Code* against the decision of the Ontario Court of Appeal quashing the respondent's conviction and ordering a new trial. The grounds for appeal are as follows:

1. Whether the Court of Appeal for Ontario erred in law in holding that evidence of statements of the deceased during the first and second telephone conversations were admissible only to show her state of mind, and

d'identification d'une fiabilité douteuse, selon laquelle l'intimé était à la station-service près de laquelle le corps de la victime a été trouvé. Concluant donc que la preuve par ouï-dire inadmissible avait causé un préjudice à l'intimé, la Cour d'appel a jugé qu'on ne pouvait pas dire que le verdict aurait nécessairement été le même si la preuve n'avait pas été admise; par conséquent, elle a refusé d'appliquer la disposition réparatrice du sous-al. 686(1)(b)(iii) du *Code criminel* pour rejeter l'appel malgré l'erreur.

Quant au témoignage de M<sup>me</sup> Denard, la Cour d'appel a conclu que les antécédents de l'intimé, en tant que trafiquant de drogue, étaient pertinents, le cas échéant, pour illustrer le contexte dans lequel s'inscrivaient les événements qui s'étaient produits entre le 6 et le 11 août. Toutefois, la preuve n'a été présentée au jury que pour mettre en lumière le mobile du meurtre, de sorte qu'elle n'avait aucune valeur probante. En fait, la cour a conclu que ce problème avait été aggravé par les remarques que le ministère public avait faites dans son exposé final au jury, lesquelles auraient pu être interprétées comme laissant entendre que ce dernier devait conclure que l'intimé était plus susceptible d'avoir commis le meurtre puisqu'il avait la «moralité» d'un trafiquant de drogue.

La Cour d'appel a conclu que les directives du juge du procès au jury étaient insuffisantes pour remédier à cette lacune; elle a donc ordonné la tenue d'un nouveau procès pour ce motif additionnel également.

### Moyens d'appel

Le ministère public se pourvoit maintenant devant notre Cour, en vertu du par. 693(1) du *Code criminel*, contre l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario qui a annulé la déclaration de culpabilité de l'intimé et ordonné la tenue d'un nouveau procès. Les moyens d'appel sont les suivants:

[TRADUCTION]

1. La Cour d'appel de l'Ontario a-t-elle commis une erreur de droit en jugeant que la preuve des déclarations de la victime lors des première et deuxième conversations téléphoniques était admissible uniquement

that evidence of the statement of the deceased during the third telephone conversation was hearsay and inadmissible for any purpose.

2. Whether or not the Court of Appeal erred in law in holding that, in the circumstances of the case, the proviso in s. 686(1)(b)(iii) had no application.

### Analysis

#### 1. Hearsay Evidence

This is not the proper context in which to attempt to undertake an exhaustive definition of "hearsay evidence." However, for present purposes, the following formulation found in *Subramaniam v. Public Prosecutor*, [1956] 1 W.L.R. 965 (P.C.), at p. 970, is helpful to establish the parameters of the debate:

Evidence of a statement made to a witness by a person who is not himself called as a witness may or may not be hearsay. It is hearsay and inadmissible when the object of the evidence is to establish the truth of what is contained in the statement. It is not hearsay and is admissible when it is proposed to establish by the evidence, not the truth of the statement, but the fact that it was made. The fact that the statement was made, quite apart from its truth, is frequently relevant in considering the mental state and conduct thereafter of the witness or of some other person in whose presence the statement was made.

This statement of the "hearsay rule" is a useful illustration of the circumstances in which statements made by persons who are not called as witnesses have traditionally been considered inadmissible. When such statements are introduced to prove the truth of their contents, they have generally been considered to be inadmissible. However, when introduced simply to prove that they were made, they have traditionally been regarded as admissible, either under an "exception" to the hearsay rule, or more correctly from an analytical point of view because they fall outside the definition of hearsay. What is important is that the evidentiary dangers traditionally associated with statements by persons not called as witnesses—principally, the unavailability of the declarant for cross-examination—are not present, or are present

pour montrer son état d'esprit, et que la preuve de la déclaration que celle-ci avait faite lors de la troisième conversation téléphonique constituait du oui-dire et était inadmissible à quelque fin que ce soit?

2. La Cour d'appel a-t-elle commis une erreur de droit en jugeant qu'en l'occurrence la réserve du sous-al. 686(1)(b)(iii) ne s'appliquait pas?

### Analyse

#### 1. Preuve par oui-dire

Il n'est pas opportun en l'espèce de tenter de définir la «preuve par oui-dire» d'une manière exhaustive. Toutefois, pour les fins qui nous occupent, l'énoncé suivant, qui figure dans l'arrêt *Subramaniam c. Public Prosecutor*, [1956] 1 W.L.R. 965 (C.P.), à la p. 970, est utile pour établir les paramètres du débat:

[TRADUCTION] La preuve d'une déclaration faite à un témoin par une personne qui n'est pas elle-même appelée à témoigner peut être ou ne pas être du oui-dire. Cette preuve constitue du oui-dire et est inadmissible lorsqu'elle vise à établir la véracité du contenu de la déclaration. Elle ne constitue pas du oui-dire et est admissible lorsqu'elle vise à établir non pas que la déclaration est exacte mais qu'elle a été faite. Le fait que la déclaration a été faite, indépendamment de son exactitude, est dans bien des cas pertinent lorsqu'il s'agit d'examiner l'état d'esprit et la conduite ultérieure du témoin ou d'une autre personne en présence de laquelle la déclaration a été faite.

Cette formulation de la «règle du oui-dire» illustre bien les circonstances dans lesquelles des déclarations faites par des personnes non appelées à témoigner ont été traditionnellement considérées comme inadmissibles. Quand elles sont présentées pour prouver la véracité de leur contenu, ces déclarations sont généralement considérées comme inadmissibles. Toutefois, lorsqu'elles sont présentées simplement pour prouver qu'elles ont été faites, ces déclarations sont traditionnellement considérées comme admissibles en vertu d'une «exception» à la règle du oui-dire, ou encore plus exactement, d'un point de vue analytique, parce qu'elles ne correspondent pas à la définition du oui-dire. Ce qui importe c'est que les dangers en matière de preuve traditionnellement associés aux déclarations faites par des personnes non appelées

to a far less significant degree, when the relevance of such statements lies simply in the fact that they were made.

Clearly, therefore, on the traditional view of hearsay, the statements made by Ms. King to her mother on the night of her death—(1) “Larry has gone away”; (2) “Larry has not come back and I need a ride home”; (3) “Larry has come back and I no longer need a ride”; and (4) “I am on my way”—are hearsay, and inadmissible, if introduced to prove the truth of the assertions they contain. However, as noted above, such statements are not hearsay if they are adduced simply to prove that they were made. The fact that the statement was made, however, would in itself have to be relevant for the statement to be received on this ground.

One exception to the hearsay rule arises when the declarant’s statement is adduced in order to demonstrate the intentions, or state of mind, of the declarant at the time when the statement was made. The “current intentions” exception to the hearsay rule was set out by the Supreme Court of the United States in *Mutual Life Insurance Co. v. Hillmon, supra*. In that case, the appellant insurance company resisted payment under a policy on the life of the respondent’s husband, arguing that there had been a conspiracy to fake the death of the husband, and that the body discovered was actually that of a third person. This third person had written a letter to his family, in which he indicated his intention to go travelling with the respondent’s husband. The letter could not be located, but a witness was prepared to testify as to its contents. The issue, therefore, was whether the evidence of the contents of the letter could be received in evidence. Writing for the court, Gray J. decided that testimony as to the contents of the letter, while technically hearsay, was admissible both to prove the intention of the third person to go travelling

à témoigner, particulièrement l’impossibilité de contre-interroger le déclarant, soient absents ou qu’ils soient présents à un degré beaucoup moindre, lorsque la seule pertinence de ces déclarations réside dans le fait qu’elles ont été faites.

Il est donc évident, suivant la conception traditionnelle du oui-dire, que les déclarations que M<sup>me</sup> King a faites à sa mère la nuit de son décès — (1) [TRADUCTION] «Larry est parti», (2) «Larry n’est pas revenu et j’ai besoin qu’on me ramène à la maison», (3) «Larry est revenu et je n’ai plus besoin qu’on me ramène», et (4) «Je m’en viens» — constituent une preuve par oui-dire et sont inadmissibles si elles sont présentées pour prouver la véracité des affirmations qu’elles contiennent. Cependant, comme je l’ai déjà souligné, ces déclarations ne constituent pas du oui-dire si elles sont présentées simplement pour prouver qu’elles ont été faites. Le fait que la déclaration a été faite devrait cependant être lui-même pertinent pour que la déclaration soit reçue pour ce motif.

Une exception à la règle du oui-dire s’applique lorsque la déclaration du déclarant est présentée pour démontrer ses intentions ou son état d’esprit au moment où il l’a faite. L’exception dite des «intentions existantes» a été établie par la Cour suprême des États-Unis dans l’arrêt *Mutual Life Insurance Co. c. Hillmon*, précité. Dans cette affaire, la compagnie d’assurances appelante avait refusé de verser une somme en vertu d’une police d’assurance sur la vie du mari de l’intimée, en soutenant qu’on avait comploté afin de faire croire que ce dernier était mort, et que le corps qui avait été découvert était en fait celui d’un tiers. Ce tiers avait écrit à sa famille une lettre dans laquelle il indiquait son intention de voyager avec le mari de l’intimée. Il avait été impossible de trouver la lettre, mais un témoin était prêt à déposer au sujet de son contenu. Il s’agissait donc de savoir si la preuve du contenu de la lettre était recevable. Le juge Gray, s’exprimant au nom de la cour, a conclu que le témoignage concernant le contenu de la lettre, bien qu’il constitue en théorie du oui-dire, était admissible à la fois pour établir l’intention du tiers

with the respondent's husband, and to support the inference that he had acted on this intention.

It would appear that at least the "state of mind" exception to the hearsay rule has been accepted in the English common law of evidence. The position seems to be that where the intentions or state of mind of the declarant are relevant to a fact in issue, hearsay evidence is admissible, and, indeed, may be the best evidence to prove this. In *R. v. Blastland*, [1986] A.C. 41 (H.L.), Lord Bridge of Harwick said, at p. 54, that:

It is, of course, elementary that statements made to a witness by a third party are not excluded by the hearsay rule when they are put in evidence solely to prove the state of mind either of the maker of the statement or of the person to whom it was made. What a person said or heard said may well be the best and most direct evidence of that person's state of mind. This principle can only apply, however, when the state of mind evidenced by the statement is either itself directly in issue at the trial or of direct and immediate relevance to an issue which arises at the trial.

However, the *Hillmon* formulation of the "present intentions" exception, which allows inferences to be drawn concerning subsequent acts of the declarant, does not appear to have been accepted in English law. See *R. v. Kearley*, [1992] 2 All E.R. 345 (H.L.).

The "present intentions" or "state of mind" exception to the hearsay rule has been recognized in the Canadian law of evidence as well: *R. v. Wysochan* (1930), 54 C.C.C. 172 (Sask. C.A.): statements made by a dying person found admissible to prove how the death occurred; *Home v. Corbeil*, [1955] 4 D.L.R. 750 (Ont. H.C.): statements made by an estranged husband found relevant to his intention to resume cohabitation with his wife, and therefore to his wife's pecuniary interest in his continuing life. Most recently, in *R. v. P. (R.)*, *supra*, Doherty J. summarized the case law and

de voyager avec le mari de l'intimée et pour étayer la conclusion qu'il avait donné suite à son intention.

Il semblerait qu'on a accepté au moins l'exception de l'«état d'esprit» à la règle du oui-dire dans la common law anglaise en matière de preuve. Il semble que, lorsque les intentions ou l'état d'esprit du déclarant sont pertinents relativement à un fait litigieux, la preuve par oui-dire est admissible et peut, en fait, constituer la meilleure preuve en la matière. Dans l'arrêt *R. c. Blastland*, [1986] A.C. 41 (H.L.), lord Bridge of Harwick affirme, à la p. 54:

[TRADUCTION] Il est bien sûr élémentaire que les déclarations faites à un témoin par un tiers ne sont pas exclues par la règle du oui-dire lorsqu'elles sont soumises en preuve uniquement pour établir l'état d'esprit du déclarant ou de la personne à qui la déclaration a été faite. Ce qu'une personne a dit ou entendu dire peut bien être la preuve la meilleure et la plus directe de l'état d'esprit de cette personne. Toutefois, ce principe ne peut s'appliquer que lorsque l'état d'esprit manifesté par la déclaration est en soi directement en cause au procès ou qu'il se rapporte d'une manière directe et immédiate à une question qui se pose au procès.

Cependant, la formulation, qu'on trouve dans l'arrêt *Hillmon*, de l'exception des «intentions existantes», qui permet de faire des déductions au sujet des actes subséquents du déclarant, ne paraît pas avoir été acceptée en droit anglais. Voir *R. c. Kearley*, [1992] 2 All E.R. 345 (H.L.).

L'exception des «intentions existantes» ou de l'«état d'esprit» à la règle du oui-dire a également été reconnue en droit canadien de la preuve: *R. c. Wysochan* (1930), 54 C.C.C. 172 (C.A. Sask.): les déclarations faites par un mourant ont été jugées admissibles pour établir les circonstances de sa mort; *Home c. Corbeil*, [1955] 4 D.L.R. 750 (H.C. Ont.): il a été jugé que les déclarations d'un ex-mari sont pertinentes lorsqu'il s'agit d'établir son intention de reprendre la vie commune avec sa femme, et, par conséquent, l'intérêt financier qu'a cette dernière à ce que son mari reste en vie. Plus récemment, dans la décision *R. c. P. (R.)*, précitée, le juge Doherty a résumé la jurisprudence et sou-

outlined the scope of the exception, and its limitations, at pp. 343-44, when he said:

An utterance indicating that a deceased had a certain intention or design will afford evidence that the deceased acted in accordance with that stated intention or plan where it is reasonable to infer that the deceased did so. The reasonableness of the inference will depend on a number of variables including the nature of the plan described in the utterance, and the proximity in time between the statement as to the plan and the proposed implementation of the plan.

The rules of evidence as developed to this point do not exclude evidence of utterances by a deceased which reveal her state of mind, but rather appear to provide specifically for their admission where relevant. The evidence is not, however, admissible to show the state of mind of persons other than the deceased (unless they were aware of the statements), or to show that persons other than the deceased acted in accordance with the deceased's stated intentions, save perhaps cases where the act was a joint one involving the deceased and another person. The evidence is also not admissible to establish that past acts or events referred to in the utterances occurred. [Emphasis added.]

Against this background, it is possible to evaluate the appellant's first argument, that the hearsay evidence relating to the statements made by Ms. King in telephone conversations on the night of her murder was admissible under the "present intentions" or "state of mind" exception to the hearsay rule. With respect, I am of the opinion that statement 1 ("Larry has left me") and statement 2 ("Larry has not come back and I need a ride") are not admissible under the "present intentions" exception, or, to be more precise, they are certainly not admissible, by virtue of the "present intentions" exception, to prove the truth of the factual assertion that the respondent abandoned Ms. King at the hotel in London on the night of her death. To conclude otherwise would be to admit the statements for the purpose of proving "that past acts or events referred to in the utterances occurred." At its highest, therefore, the "present intentions" exception to the hearsay rule invoked by the appellant would operate only to allow the

ligné l'étendue de l'exception et ses limites, aux pp. 343 et 344, lorsqu'il a dit:

[TRADUCTION] Une déclaration montrant qu'une personne décédée avait une certaine intention ou un certain dessein contribue à prouver que cette dernière a donné suite à cette intention ou à ce dessein explicite lorsqu'il est raisonnable de déduire qu'elle l'a fait. Le caractère raisonnable de la déduction est fonction d'un certain nombre de variables, dont la nature du dessein énoncé dans la déclaration et le délai qui s'est écoulé entre le moment où la déclaration a été faite et la réalisation projetée du dessein.

Les règles de preuve établies jusqu'à ce jour n'excluent pas la preuve des déclarations d'une personne décédée qui révèlent son état d'esprit, mais paraissent plutôt prévoir expressément leur admission lorsque cela est utile. Toutefois, la preuve n'est pas admissible pour montrer l'état d'esprit de personnes autres que la personne décédée (à moins que celles-ci n'aient été au courant des déclarations) ou pour établir que des personnes autres que la personne décédée ont donné suite aux intentions explicites de cette dernière, sauf peut-être dans le cas d'un acte que la personne décédée et une autre personne ont accompli ensemble. La preuve n'est pas non plus admissible pour établir que les actes ou événements mentionnés dans les déclarations se sont produits. [Je souligne.]

Compte tenu de cela, il est possible d'évaluer le premier argument de l'appellante selon lequel la preuve par oui-dire concernant les déclarations faites par M<sup>me</sup> King au cours de conversations téléphoniques, la nuit du meurtre, était admissible en vertu de l'exception des «intentions existantes» ou de l'«état d'esprit» à la règle du oui-dire. En toute déférence, j'estime que la première déclaration («Larry m'a quittée») et la deuxième («Larry n'est pas revenu et j'ai besoin qu'on me ramène») ne sont pas admissibles en vertu de l'exception des «intentions existantes» ou, plus précisément, qu'elles ne sont certainement pas admissibles, en vertu de cette exception, pour établir l'exactitude de l'allégation de fait selon laquelle l'intimé avait abandonné M<sup>me</sup> King à l'hôtel, à London, la nuit où cette dernière est décédée. Conclure autrement reviendrait à admettre les déclarations pour prouver [TRADUCTION] «que les actes ou événements mentionnés dans les déclarations se sont produits». Par conséquent, l'exception des «intentions existantes»

first two statements into evidence for the purpose of proving that the deceased wanted to return home.

In my opinion, the third statement (“Larry has come back”) would not have been admissible under the present intention exception to the hearsay rule for any purpose at all. The appellant argued that the statement “Larry has come back” was admissible to show that Ms. King intended to continue her journey with the respondent. With respect, this presupposes the truth of the anterior factual assertion that the respondent had in fact come back to the hotel. Under the “present intentions” exception, hearsay evidence is not admissible for this purpose. Consequently, I conclude that the “present intentions” exception to the hearsay rule would not have supported the admission of the third statement for the sole purpose for which the Crown desired to adduce it. As the Crown did not appeal on the matter of the admissibility of the contents of the fourth telephone call (“I am on my way”), I need not consider it. Once again, this would amount to an inference from a hearsay statement going beyond what can be supported under the “present intentions” exception to the hearsay rule. Consequently, I conclude that, in respect of the operation of the “present intentions” or “state of mind” exception to the hearsay rule, the Court of Appeal was not in error.

This, however, is not fatal to the appellant’s case. This Court has not taken the position that the hearsay rule precludes the reception of hearsay evidence unless it falls within established categories of exceptions, such as “present intentions” or “state of mind.” Indeed, in our recent decision in *R. v. Khan*, [1990] 2 S.C.R. 531, we indicated that the categorical approach to exceptions to the hearsay rule has the potential to undermine, rather than further, the policy of avoiding the frailties of certain types of evidence which the hearsay rule was originally fashioned to avoid.

tantes» à la règle du oui-dire, qu’invoque l’appelante, permettrait tout au plus d’admettre les deux premières déclarations en preuve afin d’établir que la victime voulait retourner chez elle.

À mon avis, la troisième déclaration («Larry est revenu») n’aurait pas été admissible, à quelque fin que ce soit, en vertu de l’exception des intentions existantes à la règle du oui-dire. L’appelante a soutenu que la déclaration «Larry est revenu» était admissible pour montrer que M<sup>me</sup> King avait l’intention de poursuivre son voyage avec l’intimé. En toute déférence, cela présuppose que l’allégation de fait antérieure, savoir que l’intimé était effectivement retourné à l’hôtel, était exacte. Selon l’exception des «intentions existantes», la preuve par oui-dire n’est pas admissible à cette fin. Par conséquent, je conclus que l’exception des «intentions existantes» à la règle du oui-dire n’aurait pas justifié l’admission de la troisième déclaration à la seule fin à laquelle le ministère public voulait la présenter. Vu que le ministère public n’a pas interjeté appel sur la question de l’admissibilité du contenu du quatrième appel téléphonique («Je m’en viens»), il ne m’est pas nécessaire de l’examiner. Ici encore, cela équivaudrait à tirer d’une déclaration relatée une conclusion qui va au-delà de ce qui peut être justifié en vertu de l’exception des «intentions existantes» à la règle du oui-dire. Je conclus donc qu’en ce qui concerne l’application de l’exception des «intentions existantes» ou de l’«état d’esprit» à la règle du oui-dire, la Cour d’appel n’a pas commis d’erreur.

Toutefois, cela ne porte pas un coup fatal à la preuve de l’appelante. Notre Cour n’a pas adopté le point de vue selon lequel la règle du oui-dire empêche de recevoir une preuve par oui-dire à moins qu’elle ne relève de certaines catégories établies d’exceptions, comme celle des «intentions existantes» ou de l’«état d’esprit». En fait, dans notre arrêt récent *R. c. Khan*, [1990] 2 R.C.S. 531, nous avons indiqué que le fait de s’en tenir à des catégories rigides d’exceptions à la règle du oui-dire risque de miner, plutôt que de favoriser, la politique qui consiste à éviter les faiblesses de certains types d’éléments de preuve que la règle du oui-dire visait initialement à éviter.