

Angelique Lyn Lavallee *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen *Respondent*

INDEXED AS: R. v. LAVALLEE

File No.: 21022.

1989: October 31; 1990: May 3.

Present: Dickson C.J. and Lamer, Wilson,
L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier and McLachlin JJ.ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

Evidence — Admissibility — Expert evidence — Battered woman, fearing attack and possible death, killing spouse — Defence of self-defence — Expert witness giving psychiatric assessment of battered woman — Assessment based in part on inadmissible evidence — Whether or not expert evidence admissible — Whether trial judge's charge to the jury with respect to expert evidence adequate — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 34(2)(a), (b).

Criminal law — Battered women — Battered woman, fearing attack and possible death, killing spouse — Defence of self-defence — Expert witness giving psychiatric assessment of battered woman — Assessment based in part on inadmissible evidence — Whether or not expert evidence admissible — Whether trial judge's charge to the jury with respect to expert evidence adequate.

Appellant, a battered woman in a volatile common law relationship, killed her partner late one night by shooting him in the back of the head as he left her room. The shooting occurred after an argument where the appellant had been physically abused and was fearful for her life after being taunted with the threat that either she kill him or he would get her. She had frequently been a victim of his physical abuse and had concocted excuses to explain her injuries to medical staff on those occasions. A psychiatrist with extensive professional experience in the treatment of battered wives prepared a psychiatric assessment of the appellant which was used in support of her defence of self-defence. He explained her ongoing terror, her inability to escape the relationship despite the violence and the continuing pattern of abuse which put her life in danger. He testified that in his opinion the appellant's shooting of the deceased the

Angelique Lyn Lavallee *Appelante*

c.

Sa Majesté la Reine *Intimée*

a

RÉPERTORIÉ: R. C. LAVALLEE

N° du greffe: 21022.

1989: 31 octobre; 1990: 3 mai.

b

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Lamer,
Wilson, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier et
McLachlin.

c

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Preuve — Admissibilité — Témoignage d'expert — Femme battue qui, craignant d'être attaquée et même d'être tuée, tue son conjoint — Moyen de défense de légitime défense — Témoin expert donnant une évaluation psychiatrique d'une femme battue — Évaluation fondée en partie sur des éléments de preuve inadmissibles — Le témoignage d'expert est-il admissible? — Le juge du procès a-t-il donné au jury des directives suffisantes relativement au témoignage d'expert? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 34(2)a, b).

Droit criminel — Femmes battues — Femme battue qui, craignant d'être attaquée et même d'être tuée, tue son conjoint — Moyen de défense de légitime défense — Témoin expert donnant une évaluation psychiatrique d'une femme battue — Évaluation fondée en partie sur des éléments de preuve inadmissibles — Le témoignage d'expert est-il admissible? — Le juge du procès a-t-il donné au jury des directives suffisantes relativement au témoignage d'expert?

L'appelante, une femme battue qui se trouvait dans une union de fait instable, a tué son conjoint de fait, tard une nuit, en tirant sur lui et en l'atteignant à la partie postérieure de la tête, alors qu'il quittait sa chambre. L'incident a eu lieu à la suite d'une dispute au cours de laquelle l'appelante avait été maltraitée physiquement et craignait pour sa vie parce que son conjoint de fait l'avait menacée de la tuer si elle ne le tuait pas en premier. Elle avait souvent été victime de sa violence et, à ces occasions, avait inventé des excuses pour expliquer ses blessures au personnel médical. Un psychiatre ayant à son actif une très grande expérience du traitement de femmes battues a fait une évaluation psychiatrique de l'appelante qui a été utilisée à l'appui de la légitime défense. Il a expliqué la terreur constante de l'appelante, son incapacité de s'échapper malgré la violence de sa situation et les mauvais traitements systématiques et

final desperate act of a woman who sincerely believed that she would be killed that night. In the course of his testimony, he related many things told to him by the appellant for which there was no admissible evidence. She did not testify at the trial. The jury acquitted the appellant but its verdict was overturned by a majority of the Manitoba Court of Appeal.

The issues before this Court were whether the evidence of the psychiatrist should have been before the court at all and whether, if it should, the trial judge's instructions with respect to it were adequate.

Held: The appeal should be allowed.

Per Dickson C.J. and Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier and McLachlin J.J.: Expert testimony is admissible to assist the fact-finder in drawing inferences in areas where the expert has relevant knowledge or experience beyond that of the lay person. It is difficult for the lay person to comprehend the battered wife syndrome. It is commonly thought that battered women are not really beaten as badly as they claim, otherwise they would have left the relationship. Alternatively, some believe that women enjoy being beaten, that they have a masochistic strain in them. Each of these stereotypes may adversely affect consideration of a battered woman's claim to have acted in self-defence in killing her partner. Expert evidence can assist the jury in dispelling these myths.

Expert testimony relating to the ability of an accused to perceive danger from her partner may go to the issue of whether she "reasonably apprehended" death or grievous bodily harm on a particular occasion. Expert testimony pertaining to why an accused remained in the battering relationship may be relevant in assessing the nature and extent of the alleged abuse. By providing an explanation as to why an accused did not flee when she perceived her life to be in danger, expert testimony may also assist the jury in assessing the reasonableness of her belief that killing her batterer was the only way to save her own life.

Expert evidence does not and cannot usurp the jury's function of deciding whether, in fact, the accused's perceptions and actions were reasonable. But fairness

continus qui mettaient sa vie en danger. Dans son témoignage, il a expliqué qu'à son avis, le fait pour l'appelante de tirer sur son conjoint de fait était l'ultime acte désespéré d'une femme qui croyait sincèrement qu'elle serait tuée cette nuit-là. Dans sa déposition, il a relaté bien des choses que lui avait racontées l'appelante, à l'égard desquelles il n'y avait aucun élément de preuve admissible. Elle n'a pas témoigné au procès. Le jury a acquitté l'appelante, mais son verdict a été annulé par la Cour d'appel du Manitoba à la majorité.

La Cour est saisie des questions de savoir si le témoignage du psychiatre aurait dû être soumis ou non à la cour et, dans l'affirmative, si les directives du juge du procès au jury relativement à ce témoignage d'expert étaient suffisantes.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Le juge en chef Dickson et les juges Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier et McLachlin: Le témoignage d'expert est admissible pour aider le juge des faits à faire des inférences dans des domaines où l'expert possède des connaissances ou une expérience pertinentes qui dépassent celles du profane. Il est difficile pour le profane de comprendre le syndrome de la femme battue. On croit communément que les femmes battues ne sont pas vraiment battues aussi sévèrement qu'elles le prétendent, sinon elles auraient mis fin à la relation. Certains estiment d'autre part que les femmes aiment être battues, qu'elles ont des tendances masochistes. Chacun de ces stéréotypes peut jouer défavorablement dans l'examen de l'allégation d'une femme battue qu'elle a agi en légitime défense quand elle a tué son partenaire. La preuve d'expert peut aider le jury en détruisant ces mythes.

Le témoignage d'expert concernant la capacité d'une accusée de percevoir un danger présenté par son partenaire peut être pertinent relativement à la question de savoir si elle avait des «motifs raisonnables pour appréhender» la mort ou quelque lésion corporelle grave à une occasion déterminée. Le témoignage d'expert touchant la question de savoir pourquoi une accusée est restée dans sa situation de femme battue peut être pertinent pour apprécier la nature et le degré de la violence qui lui aurait été infligée. En expliquant pourquoi une accusée ne s'est pas enfuie quand elle croyait sa vie en danger, le témoignage d'expert peut en outre aider le jury à apprécier le caractère raisonnable de sa conviction que tuer son agresseur était le seul moyen de sauver sa propre vie.

La preuve d'expert n'enlève pas au jury, ni ne peut lui enlever, sa tâche de décider si, en fait, les perceptions et les actes de l'accusée étaient raisonnables. Mais, dans

and the integrity of the trial process demand that the jury have the opportunity to hear that opinion.

Here, there was ample evidence on which the trial judge could conclude, apart from the psychiatrist's evidence, that the appellant was battered repeatedly and brutally by the deceased over the course of their relationship. The expert testimony was properly admitted in order to assist the jury in determining whether the appellant had a reasonable apprehension of death or grievous bodily harm and believed on reasonable grounds that she had no alternative but to shoot. Each of the specific facts underlying the expert's opinion need not be proven in evidence before any weight could be given to it. As long as there is some admissible evidence to establish the foundation for the expert's opinion, the trial judge cannot subsequently instruct the jury to completely ignore the testimony. The judge must, of course, warn the jury that the more the expert relies on facts not proved in evidence the less weight the jury may attribute to the opinion.

Per Sopinka J.: The very special facts in *R. v. Abbey*, and the decision required on those facts, have contributed to the development of a principle concerning the admissibility and weight of expert opinion evidence that is self-contradictory: an expert opinion relevant in the abstract to a material issue in a trial but based entirely on unproven hearsay is admissible but entitled to no weight whatsoever. Such an opinion, however, is irrelevant and therefore inadmissible. A practical distinction exists between evidence that an expert obtains and acts upon within the scope of his or her expertise, as in consultation with colleagues, and evidence that an expert obtains from a party to litigation touching a matter directly in issue. Where the information upon which an expert forms his or her opinion comes from a party to the litigation, or from any other source that is inherently suspect, a court ought to require independent proof of that information. The lack of such proof will have a direct effect on the weight to be given to the opinion. Where an expert's opinion is based in part upon suspect information and in part upon either admitted facts or facts sought to be proved, the matter is purely one of weight. That was the situation here, and in the circumstances, the trial judge properly admitted the expert evidence and adequately charged the jury.

l'intérêt de l'équité et de l'intégrité du procès, il faut que le jury ait la possibilité d'entendre l'opinion de l'expert.

En l'espèce, il y avait, indépendamment du témoignage du psychiatre, une preuve abondante sur laquelle le juge du procès pouvait fonder la conclusion que l'appelante avait été brutalement et fréquemment battue par son conjoint de fait pendant leur liaison. Le témoignage d'expert a été admis à juste titre afin d'aider le jury à déterminer si l'appelante avait des motifs raisonnables pour appréhender la mort ou quelque lésion corporelle grave et croyait pour des motifs raisonnables n'avoir d'autre recours que celui de tirer. Il n'est pas nécessaire que chacun des faits précis sur lesquels est fondée l'opinion de l'expert soit établi en preuve pour donner une valeur probante à cette opinion. Tant qu'il existe quelque élément de preuve admissible tendant à établir le fondement de l'opinion de l'expert, le juge du procès ne peut par la suite dire au jury de faire complètement abstraction du témoignage. Le juge doit, bien sûr, faire comprendre au jury que plus l'expert se fonde sur des faits non établis par la preuve moins la valeur probante de son opinion sera grande.

Le juge Sopinka: Les faits très particuliers de l'affaire *R. c. Abbey* et la décision commandée par ces faits ont contribué à l'élaboration d'un principe contradictoire relativement à l'admissibilité et à la valeur probante du témoignage d'opinion d'un expert: une opinion d'expert se rapportant dans l'abstrait à une question substantielle soulevée dans un procès, mais reposant entièrement sur un ouï-dire qui n'est établi par aucune preuve est admissible en preuve mais n'a aucune valeur probante. Toutefois une telle opinion est inadmissible pour manque de pertinence. Il existe une distinction pratique entre la preuve qu'un expert obtient et sur laquelle il se fonde dans les limites de sa compétence, et en consultation avec des collègues, et la preuve qu'il obtient d'une partie au litige et qui concerne une question directement en litige. Lorsque, les données sur lesquelles un expert fonde son opinion proviennent d'une partie au litige ou d'une autre source fondamentalement suspecte, un tribunal devrait exiger que ces données soient établies par une preuve indépendante. L'absence d'une telle preuve influera directement sur le poids à donner à l'opinion. Quand l'opinion d'un expert est fondée en partie sur des renseignements suspects et en partie soit sur des faits reconnus, soit sur des faits qu'on essaie de prouver, il s'agit uniquement d'une question de valeur probante. C'était le cas en l'espèce et, dans les circonstances, le juge du procès a eu raison d'admettre la preuve d'expert et a donné des directives appropriées au jury.

Cases Cited

By Wilson J.

Applied: *R. v. Abbey*, [1982] 2 S.C.R. 24; **considered:** *State v. Wanrow*, 559 P.2d 548 (Wash. 1977); *R. v. Whynot* (1983), 9 C.C.C. 449; **referred to:** *Kelliher (Village of) v. Smith*, [1931] S.C.R. 672; *R. v. Béland*, [1987] 2 S.C.R. 398; *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; *State v. Kelly*, 478 A.2d 364 (N.J. 1984); *Reilly v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 396; *R. v. Baxter* (1975), 33 C.R.N.S. 22; *R. v. Bogue* (1976), 30 C.C.C. (2d) 403; *State v. Gallegos*, 719 P.2d 1268 (N.M. 1986); *R. v. Antley* (1963), 42 C.R. 384.

By Sopinka J.

Considered: *R. v. Abbey*, [1982] 2 S.C.R. 24; **referred to:** *City of St. John v. Irving Oil Co.*, [1966] S.C.R. 581; *Wilband v. The Queen*, [1967] S.C.R. 14; *R. v. Lupien*, [1970] S.C.R. 263; *Ares v. Venner*, [1970] S.C.R. 608; *R. v. Jordan* (1984), 39 C.R. (3d) 50; *R. v. Zundel* (1987), 56 C.R. (3d) 1.

Statutes and Regulations Cited

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, ss. 34(2)(a), (b), 37.

Authors Cited

Blackman, Julie. "Potential Uses for Expert Testimony: Ideas Toward the Representation of Battered Women Who Kill" (1986), 9 *Women's Rights Law Reporter* 227.

Crocker, Phyllis. "The Meaning of Equality for Battered Women Who Kill Men in Self-Defense" (1985), 8 *Harv. Women's L.J.* 121.

Delisle, R. J. *Evidence: Principles and Problems*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1989.

Ewing, Charles Patrick. *Battered Women Who Kill*. Lexington, Mass.: Lexington Books, 1987.

Schiff, Stanley A. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 1, 3rd ed. Toronto: Carswells, 1988.

Walker, Lenore E. *The Battered Woman*. New York: Harper & Row, 1979.

Walker, Lenore E. *The Battered Woman Syndrome*, vol. 6. New York: Springer Pub. Co., 1984.

Wardle, Peter. "R. v. Abbey and Psychiatric Opinion Evidence: Requiring the Accused to Testify" (1984), 17 *Ottawa L. Rev.* 116.

Willoughby, M. J. "Rendering Each Woman Her Due: Can a Battered Woman Claim Self-Defense When She Kills Her Sleeping Batterer" (1989), 38 *Kan. L. Rev.* 169.

APPEAL from judgment of the Manitoba Court of Appeal (1988), 52 Man. R. (2d) 274, 44

Jurisprudence

Citée par le juge Wilson

Arrêt appliqué: *R. c. Abbey*, [1982] 2 R.C.S. 24; **arrêts examinés:** *State v. Wanrow*, 559 P.2d 548 (Wash. 1977); *R. v. Whynot* (1983), 9 C.C.C. 449; **arrêts mentionnés:** *Kelliher (Village of) v. Smith*, [1931] R.C.S. 672; *R. c. Béland*, [1987] 2 R.C.S. 398; *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *State v. Kelly*, 478 A.2d 364 (N.J. 1984); *Reilly c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 396; *R. v. Baxter* (1975), 33 C.R.N.S. 22; *R. v. Bogue* (1976), 30 C.C.C. (2d) 403; *State v. Gallegos*, 719 P.2d 1268 (N.M. 1986); *R. v. Antley* (1963), 42 C.R. 384.

Citée par le juge Sopinka

Arrêt examiné: *R. c. Abbey*, [1982] 2 R.C.S. 24; **arrêts mentionnés:** *City of St. John v. Irving Oil Co.*, [1966] R.C.S. 581; *Wilband v. The Queen*, [1967] R.C.S. 14; *R. c. Lupien*, [1970] R.C.S. 263; *Ares c. Venner*, [1970] R.C.S. 608; *R. v. Jordan* (1984), 39 C.R. (3d) 50; *R. v. Zundel* (1987), 56 C.R. (3d) 1.

Lois et règlements cités

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 34(2)a), b), 37.

Doctrine citée

Blackman, Julie. «Potential Uses for Expert Testimony: Ideas Toward the Representation of Battered Women Who Kill» (1986), 9 *Women's Rights Law Reporter* 227.

Crocker, Phyllis. «The Meaning of Equality for Battered Women Who Kill Men in Self-Defense» (1985), 8 *Harv. Women's L.J.* 121.

Delisle, R. J. *Evidence: Principles and Problems*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1989.

Ewing, Charles Patrick. *Battered Women Who Kill*. Lexington, Mass.: Lexington Books, 1987.

Schiff, Stanley A. *Evidence in the Litigation Process*, vol. 1, 3rd ed. Toronto: Carswells, 1988.

Walker, Lenore E. *The Battered Woman*. New York: Harper & Row, 1979.

Walker, Lenore E. *The Battered Woman Syndrome*, vol. 6. New York: Springer Pub. Co., 1984.

Wardle, Peter. «R. v. Abbey and Psychiatric Opinion Evidence: Requiring the Accused to Testify» (1984), 17 *Ottawa L. Rev.* 116.

Willoughby, M. J. «Rendering Each Woman Her Due: Can a Battered Woman Claim Self-Defense When She Kills Her Sleeping Batterer» (1989), 38 *Kan. L. Rev.* 169.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1988), 52 Man. R. (2d) 274, 44

C.C.C. (3d) 113, 65 C.R. (3d) 387, allowing an appeal from acquittal by Scott A.C.J.Q.B. sitting with jury. Appeal allowed.

G. Greg Brodsky, Q.C., and S. Hoepfner, for the appellant.

J. G. B. Dangerfield, Q.C., for the respondent.

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

WILSON J.—The narrow issue raised on this appeal is the adequacy of a trial judge's instructions to the jury regarding expert evidence. The broader issue concerns the utility of expert evidence in assisting a jury confronted by a plea of self-defence to a murder charge by a common law wife who had been battered by the deceased.

1. The Facts

The appellant, who was 22 years old at the time, had been living with Kevin Rust for some three to four years. Their residence was the scene of a boisterous party on August 30, 1986. In the early hours of August 31 after most of the guests had departed the appellant and Rust had an argument in the upstairs bedroom which was used by the appellant. Rust was killed by a single shot in the back of the head from a .303 calibre rifle fired by the appellant as he was leaving the room.

The appellant did not testify but her statement made to police on the night of the shooting was put in evidence. Portions of it read as follows:

Me and Wendy argued as usual and I ran in the house after Kevin pushed me. I was scared, I was really scared. I locked the door. Herb was downstairs with Joanne and I called for Herb but I was crying when I called him. I said, "Herb come up here please." Herb came up to the top of the stairs and I told him that Kevin was going to hit me actually beat on me again. Herb said he knew and that if I was his old lady things would be different, he gave me a hug. OK, we're friends, there's nothing between us. He said "Yeah, I know" and he went

C.C.C. (3d) 113, 65 C.R. (3d) 387, qui a accueilli un appel d'un acquittement prononcé en Cour du Banc de la Reine par le juge en chef adjoint Scott siégeant avec un jury. Pourvoi accueilli.

G. Greg Brodsky, c.r., et S. Hoepfner, pour l'appelante.

J. G. B. Dangerfield, c.r., pour l'intimée.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Lamer, Wilson, L'Heureux-Dubé, Gonthier et Cory rendu par

LE JUGE WILSON—La question précise que soulève le présent pourvoi est celle du caractère suffisant des directives d'un juge au jury concernant une preuve d'expert. La question plus générale est de savoir si cette preuve peut être de quelque secours à un jury qui se trouve face à un plaidoyer de légitime défense opposé à une accusation de meurtre par une conjointe de fait qui avait été battue par la victime de l'homicide.

1. Les faits

L'appelante, qui avait 22 ans à l'époque, cohabitait avec Kevin Rust depuis environ trois ou quatre ans. Le 30 août 1986, leur maison a été le théâtre d'une fête tumultueuse. Dans les premières heures du 31 août, après le départ de la plupart des invités, l'appelante et Rust se sont disputés dans la chambre à coucher de l'appelante à l'étage supérieur. Comme il quittait la chambre, Rust a été abattu, atteint à la partie postérieure de la tête, d'un seul coup de carabine de calibre .303 tiré par l'appelante.

L'appelante n'a pas témoigné, mais la déclaration qu'elle avait faite à la police la nuit de l'incident a été produite en preuve. En voici quelques extraits:

[TRADUCTION] Moi et Wendy, nous nous sommes disputées comme d'habitude et j'ai couru dans la maison quand Kevin m'a poussée. J'avais peur, j'avais vraiment peur. J'ai fermé la porte à clef. Herb était en bas avec Joanne et j'ai appelé Herb, mais je pleurais quand je l'appelais. J'ai dit: «Herb, viens en haut, je t'en prie.» Herb est monté jusqu'au haut de l'escalier et je lui ai dit que Kevin allait me frapper, qu'il allait me battre encore. Herb a dit qu'il le savait et que si j'étais avec lui ce serait différent; il m'a étreinte. O.K., nous sommes

outside to talk to Kevin leaving the door unlocked. I went upstairs and hid in my closet from Kevin. I was so scared My window was open and I could hear Kevin asking questions about what I was doing and what I was saying. Next thing I know he was coming up the stairs for me. He came into my bedroom and said "Wench, where are you?" And he turned on my light and he said "Your purse is on the floor" and he kicked it. OK then he turned and he saw me in the closet. He wanted me to come out but I didn't want to come out because I was scared. I was so scared. [The officer who took the statement then testified that the appellant started to cry at this point and stopped after a minute or two.] He grabbed me by the arm right there. There's a bruise on my face also where he slapped me. He didn't slap me right then, first he yelled at me then he pushed me and I pushed him back and he hit me twice on the right hand side of my head. I was scared. All I thought about was all the other times he used to beat me, I was scared, I was shaking as usual. The rest is a blank, all I remember is he gave me the gun and a shot was fired through my screen. This is all so fast. And then the guns were in another room and he loaded it the second shot and gave it to me. And I was going to shoot myself. I pointed it to myself, I was so upset. OK and then he went and I was sitting on the bed and he started going like this with his finger [the appellant made a shaking motion with an index finger] and said something like "You're my old lady and you do as you're told" or something like that. He said "wait till everybody leaves, you'll get it then" and he said something to the effect of "either you kill me or I'll get you" that was what it was. He kind of smiled and then he turned around. I shot him but I aimed out. I thought I aimed above him and a piece of his head went that way.

amis; il n'y a rien qui se passe entre nous. Il a dit: «Oui, je sais.» Puis il est sorti parler à Kevin, sans fermer la porte à clef. Je suis allée en haut me cacher de Kevin dans mon placard. J'avais tellement peur [...] Ma fenêtre était ouverte et j'entendais Kevin qui demandait ce que je faisais et disais. Je me suis rendu compte ensuite qu'il montait me chercher. Il est entré dans ma chambre à coucher et a dit: «Salope, où es-tu?» Et il a allumé la lumière et a dit: «Ton sac à main est par terre.» Et il lui a donné un coup de pied. O.K., puis il s'est retourné et m'a vue dans le placard. Il voulait que je sorte, mais moi je ne voulais pas parce que j'avais peur. J'avais tellement peur. [L'agent de police qui a recueilli la déclaration a témoigné ici que l'appelante s'était alors mise à pleurer pendant une minute ou deux.] Il m'a saisi par le bras juste là. J'ai aussi un bleu au visage là où il m'a giflée. Il ne m'a pas giflée tout de suite; d'abord il a crié puis il m'a poussée et je l'ai poussé en retour et il m'a donné deux coups sur le côté droit de la tête. J'avais peur. Je ne pensais plus qu'à toutes les autres fois qu'il m'avait battue; j'avais peur; je tremblais comme d'habitude. Je ne sais rien de ce qui s'est passé ensuite, je me rappelle seulement qu'il m'a donné le fusil et qu'un coup a été tiré à travers le moustiquaire. Tout cela s'est passé tellement vite. Et puis les fusils étaient dans une autre chambre et il l'a chargé de nouveau et me l'a remis. Et j'allais tirer sur moi-même. Je l'ai braqué sur moi, tellement j'étais bouleversée. O.K. et puis il part et moi j'étais assise sur le lit; il a commencé à faire comme ça avec son doigt [l'appelante a agité un index] et a dit quelque chose comme: «Tu es à moi et tu feras ce que je te dirai de faire», ou quelque chose de semblable. Il a dit: «Attends que tout le monde soit parti, tu auras de mes nouvelles», et puis il a dit quelque chose du genre de: «Ou tu me tues, ou moi je t'aurai», et c'était comme ça. Il a fait comme un sourire et puis il s'est retourné. J'ai tiré, mais je ne le visais pas. Je croyais avoir visé au-dessus de lui, mais une partie de sa tête se trouvait là.

The relationship between the appellant and Rust was volatile and punctuated by frequent arguments and violence. They would apparently fight for two or three days at a time or several times a week. Considerable evidence was led at trial indicating that the appellant was frequently a victim of physical abuse at the hands of Rust. Between 1983 and 1986 the appellant made several trips to hospital for injuries including severe bruises, a fractured nose, multiple contusions and a black eye. One of the attending physicians, Dr. Dirks, testified that he disbelieved the appellant's

Les rapports entre l'appelante et Rust étaient explosifs, ponctués de fréquentes altercations et de violence. Apparemment ils se disputaient deux ou trois jours de suite ou plusieurs fois par semaine. D'après une preuve abondante produite au procès, l'appelante a souvent été brutalisée par Rust. Entre 1983 et 1986, elle est allée plusieurs fois à l'hôpital faire soigner des blessures, dont des meurtrissures graves, une fracture du nez, des contusions multiples et un œil poché. Un des médecins traitants, le Dr. Dirks, a témoigné n'avoir pas cru l'appelante quand elle lui a expliqué à l'une de ces

explanation on one such occasion that she had sustained her injuries by falling from a horse.

A friend of the deceased, Robert Ezako, testified that he had witnessed several fights between the appellant and the deceased and that he had seen the appellant point a gun at the deceased twice and threaten to kill him if he ever touched her again. Under cross-examination Ezako admitted to seeing or hearing the deceased beat up the appellant on several occasions and, during the preliminary inquiry, described her screaming during one such incident like "a pig being butchered". He also saw the appellant with a black eye on one occasion and doubted that it was the result of an accident as she and the deceased stated at the time. Another acquaintance of the couple recalled seeing the appellant with a split lip.

At one point on the night of his death Rust chased the appellant outside the house and a mutual friend, Norman Kolish, testified that the appellant pleaded with Rust to "leave me alone" and sought Kolish's protection by trying to hide behind him. A neighbour overheard Rust and the appellant arguing and described the tone of the former as "argumentative" and the latter as "scared". Later, between the first and second gunshot, he testified that he could hear that "somebody was beating up somebody" and the screams were female. Another neighbour testified to hearing noises like gunshots and then a woman's voice sounding upset saying "Fuck. He punched me in the face. He punched me in the face." He looked out the window and saw a woman matching the description of the appellant.

Three witnesses who attended the party testified to hearing sounds of yelling, pushing, shoving and thumping coming from upstairs prior to the gunshots. It is not disputed that two shots were fired by the appellant. The first one went through a window screen. It is not clear where Rust was at the time. The appellant in her statement says that he was upstairs, while another witness places him in the basement. The second shot was the fatal

occasions qu'elle s'était blessée en tombant d'un cheval.

Un ami du défunt, Robert Ezako, a dit qu'il avait été témoin de plusieurs querelles entre l'appelante et Rust et qu'à deux occasions il avait vu l'appelante braquer un fusil sur Rust et le menacer de mort si jamais il levait encore la main sur elle. Contre-interrogé, Ezako a reconnu avoir plusieurs fois vu ou entendu Rust battre l'appelante et, à l'enquête préliminaire, a dit que lors d'un de ces incidents elle hurlait comme [TRADUCTION] «un cochon qu'on égorge». Il a également remarqué une fois que l'appelante avait un œil poché et n'avait pas cru que c'était le résultat d'un accident comme l'appelante et Rust l'avaient dit à ce moment-là. Une autre connaissance du couple s'est souvenue d'avoir vu l'appelante avec une lèvre fendue.

À un moment donné au cours de la nuit de son décès, Rust pourchassait l'appelante à l'extérieur de la maison et un ami mutuel, Norman Kolish, a témoigné que l'appelante avait supplié Rust «de la laisser tranquille» et avait cherché à obtenir la protection de Kolish en se cachant derrière lui. Un voisin a entendu Rust et l'appelante qui se disputaient et a qualifié de [TRADUCTION] «querelleur» le ton de Rust et de [TRADUCTION] «craintif» celui de l'appelante. Il a témoigné que, plus tard, entre le premier et le deuxième coup de fusil, il a entendu que [TRADUCTION] «quelqu'un se faisait battre» et que les cris étaient ceux d'une femme. Un autre voisin a témoigné avoir entendu des bruits comme des coups de fusil suivis d'une voix bouleversée de femme qui disait: [TRADUCTION] «Merde. Il m'a donné un coup de poing au visage. Il m'a donné un coup de poing au visage.» Il a regardé par la fenêtre et a vu une femme qui répondait au signallement de l'appelante.

Trois témoins qui assistaient à la fête ont dit avoir entendu, avant les coups de fusil, des cris, des bruits de bousculade et de coups qui venaient de l'étage supérieur. On ne conteste pas que deux coups de fusil ont été tirés par l'appelante. Le premier a percé un moustiquaire. On ne sait pas avec certitude où Rust se trouvait à ce moment-là. L'appelante dit dans sa déclaration qu'il était en haut, mais un autre témoin a affirmé qu'il se

one. After the second shot was fired the appellant was seen visibly shaken and upset and was heard to say "Rooster [the deceased] was beating me so I shot him," and "You know how he treated me, you've got to help me." The arresting officer testified that en route to the police station the appellant made various comments in the police car, including "He said if I didn't kill him first he would kill me. I hope he lives. I really love him," and "He told me he was gonna kill me when everyone left."

The police officer who took the appellant's statement testified to seeing a red mark on her arm where she said the deceased had grabbed her. When the coroner who performed an autopsy on the deceased was shown pictures of the appellant (who had various bruises), he testified that it was "entirely possible" that bruises on the deceased's left hand were occasioned by an assault on the appellant. Another doctor noted an injury to the appellant's pinkie finger consistent with those sustained by the adoption of a defensive stance.

The expert evidence which forms the subject matter of the appeal came from Dr. Fred Shane, a psychiatrist with extensive professional experience in the treatment of battered wives. At the request of defence counsel Dr. Shane prepared a psychiatric assessment of the appellant. The substance of Dr. Shane's opinion was that the appellant had been terrorized by Rust to the point of feeling trapped, vulnerable, worthless and unable to escape the relationship despite the violence. At the same time, the continuing pattern of abuse put her life in danger. In Dr. Shane's opinion the appellant's shooting of the deceased was a final desperate act by a woman who sincerely believed that she would be killed that night:

... I think she felt, she felt in the final tragic moment that her life was on the line, that unless she defended herself, unless she reacted in a violent way that she would die. I mean he made it very explicit to her, from what she told me and from the information I have from

trouvait au sous-sol. C'est le second coup qui a été mortel. Après le second coup, on a vu que l'appelante était visiblement ébranlée et on l'a entendue dire: [TRADUCTION] «Rooster [le défunt] me battait alors j'ai tiré.» Elle a ajouté: [TRADUCTION] «Vous savez comment il me traitait, il faut que vous m'aidiez.» Le policier qui a effectué l'arrestation a témoigné que, pendant le trajet en voiture de police jusqu'au poste, l'appelante a fait diverses remarques, dont notamment: [TRADUCTION] «Il a dit que si moi je ne le tuais pas, lui, il me tuerait. J'espère qu'il vivra. Je l'aime vraiment.» Et [TRADUCTION] «Il m'a dit qu'il allait me tuer quand tout le monde serait parti.»

L'agent de police qui a recueilli la déclaration de l'appelante a témoigné avoir remarqué une rougeur sur son bras là où elle disait que Rust l'avait saisie. Quand on a montré au coroner, qui avait pratiqué l'autopsie sur le défunt, des photos de l'appelante (meurtrière à plusieurs endroits), il a témoigné qu'il était [TRADUCTION] «tout à fait possible» que les meurtrissures à la main gauche du défunt aient résulté d'une agression sur l'appelante. Un autre médecin a constaté sur l'auriculaire de l'appelante une blessure d'un genre que subirait quelqu'un qui prend une position défensive.

La preuve d'expert qui fait l'objet du pourvoi est celle du D^r Fred Shane, un psychiatre ayant à son actif une très grande expérience du traitement de femmes battues. À la demande de l'avocat de la défense, le D^r Shane a fait une évaluation psychiatrique de l'appelante. Essentiellement, selon le D^r Shane, l'appelante avait été terrorisée par Rust à un point tel qu'elle se sentait piégée, vulnérable, bonne à rien et incapable de s'échapper malgré la violence de la situation. En même temps, les mauvais traitements systématiques et continus mettaient sa vie en danger. Selon le D^r Shane, quand l'appelante a tiré sur Rust, c'était l'ultime acte désespéré d'une femme qui croyait sincèrement qu'elle serait tuée cette nuit-là:

[TRADUCTION] ... je crois qu'elle pensait, qu'elle pensait au dernier moment tragique que sa vie était en jeu, que si elle ne se défendait pas, si elle ne réagissait pas violemment, elle mourrait. Je veux dire, d'après ce qu'elle m'a raconté et selon ce que j'ai pu tirer des

the material that you forwarded to me, that she had, I think, to defend herself against his violence.

Dr. Shane stated that his opinion was based on four hours of formal interviews with the appellant, a police report of the incident (including the appellant's statement), hospital reports documenting eight of her visits to emergency departments between 1983 and 1985, and an interview with the appellant's mother. In the course of his testimony Dr. Shane related many things told to him by the appellant for which there was no admissible evidence. They were not in the appellant's statement to the police and she did not testify at trial. For example, Dr. Shane mentioned several episodes of abuse described by the appellant for which there were no hospital reports. He also related the appellant's disclosure to him that she had lied to doctors about the cause of her injuries. Dr. Shane testified that such fabrication was typical of battered women. The appellant also recounted to Dr. Shane occasions on which Rust would allegedly beat her, then beg her forgiveness and ply her with flowers and temporary displays of kindness. Dr. Shane was aware of the incidents described by Ezako about the appellant's pointing a gun at Rust on two occasions and explained it as "an issue for trying to defend herself. She was afraid that she would be assaulted." The appellant denied to Dr. Shane that she had homicidal fantasies about Rust and mentioned that she had smoked some marijuana on the night in question. These facts were related by Dr. Shane in the course of his testimony.

The appellant was acquitted by a jury but the verdict was overturned by a majority of the Manitoba Court of Appeal and the case sent back for retrial.

2. Lower Court Judgments

Manitoba Queen's Bench (Scott A.C.J.Q.B.)

After Dr. Shane testified and was cross-examined Crown counsel brought an application to have the evidence of Dr. Shane withdrawn from the jury. The first reason he gave was that the jury

documents que vous m'avez fait parvenir, il lui a fait comprendre très clairement, je crois, qu'il fallait qu'elle se défende contre la violence dont il usait à son endroit.

Le D^r Shane a dit que son opinion était fondée sur quatre heures d'entrevues structurées avec l'appelante, sur un rapport de police relatif à l'incident (comprenant la déclaration de l'appelante), sur des rapports d'hôpital constatant huit visites qu'elle avait faites au service des urgences entre 1983 et 1985, ainsi que sur une entrevue avec la mère de l'appelante. En déposant, le D^r Shane a relaté beaucoup de choses que lui avait dites l'appelante, et sur lesquelles il n'y avait pas d'éléments de preuve admissibles. Ces choses ne figuraient pas dans la déclaration de l'appelante à la police et l'appelante n'a pas témoigné au procès. Par exemple, le D^r Shane a mentionné plusieurs incidents de violence décrits par l'appelante à propos desquels il n'existait aucun rapport d'hôpital. Il a en outre relaté que l'appelante lui avait dit avoir menti aux médecins sur la cause de ses blessures. D'après le témoignage du D^r Shane, la fabulation est typique chez les femmes battues. De plus, l'appelante a raconté au D^r Shane des occasions où Rust la battait puis lui demandait pardon et la comblait de fleurs et de manifestations temporaires de gentillesse. Le D^r Shane était au courant des deux incidents, décrits par Ezako, où l'appelante avait braqué un fusil sur Rust, et a expliqué: [TRADUCTION] «Elle tentait par là de se défendre. Elle avait peur d'être agressée.» L'appelante a nié, devant le D^r Shane, avoir eu des fantasmes d'homicide au sujet de Rust et a mentionné qu'elle avait fumé de la marihuana la nuit en question. Ces faits ont été relatés par le D^r Shane au cours de sa déposition.

L'appelante a été acquittée par un jury mais la Cour d'appel du Manitoba à la majorité a annulé le verdict et a renvoyé l'affaire à un nouveau procès.

2. Les jugements des juridictions inférieures

Cour du Banc de la Reine du Manitoba (le juge en chef adjoint Scott)

Après le témoignage et le contre-interrogatoire du D^r Shane, l'avocat de la Couronne a demandé que la déposition du D^r Shane soit retirée au jury. La première raison invoquée était que le jury était

was perfectly capable of deciding the issue on the admissible evidence and that expert evidence was therefore “unnecessary and superfluous”. The second reason was that Dr. Shane’s comment that he found the accused credible was “wholly improper” in light of her failure to testify as to the facts upon which Dr. Shane based his opinion. The trial judge denied the application stating that the Crown’s concerns could be met through an appropriate charge to the jury:

But I understand fully the concern that the Crown has at this time because a substantial chunk of the factual evidence that Dr. Shane relied on is simply not evidence in these proceedings and is not before the jury and my task, even with a very attentive jury such as this one, is going to be very difficult because of that fact.

But I think, under the circumstances, that the better course of action and the more realistic one to follow is to deal with the fact that it is in evidence and to attempt to explain to the jury as adequately and as fully as I can the difference between what is evidence and what is not in evidence and the impact that that ought to have on the weight that they choose to attach to the opinion of Dr. Shane.

With respect to the appellant’s out-of-court statements, the trial judge cautioned the jury that, “[a]s with the verbal testimony, you may accept all, part or none of the statements attributed to Lyn Lavallee and as with all evidence, the real question is whether the things reported to have been said are true.” Later he introduced Dr. Shane’s testimony as follows:

As counsel put it yesterday, you cannot decide this case on things you didn’t hear. You cannot decide this case on things the witnesses didn’t see or hear.

A somewhat different, though related, evidentiary caution has to be noted with respect to the expert opinion evidence of Dr. Shane. There were two matters in his evidence, two facts, two sources of information that he had reference to which are not evidence in this case and that is the suggestion that people had been smoking marijuana at the party and the confirmatory

parfaitement capable de trancher la question en se fondant sur la preuve admissible et que la preuve d’expert était donc [TRADUCTION] «inutile et superflue». La seconde raison était que l’observation du D^r Shane qu’il trouvait l’accusée digne de foi était [TRADUCTION] «tout à fait hors de propos» puisqu’elle n’avait pas témoigné quant aux faits sur lesquels le D^r Shane basait son opinion. Le juge du procès a rejeté cette demande, disant que des directives appropriées au jury permettraient de répondre aux préoccupations du ministère public:

[TRADUCTION] Mais je comprends parfaitement l’inquiétude du ministère public en ce moment, car une partie importante des faits sur lesquels s’est fondé le D^r Shane ne font simplement pas partie de la preuve et n’ont pas été soumis au jury, ce qui me rendra la tâche très difficile, même avec un jury aussi attentif que celui-ci.

Je crois toutefois, dans les circonstances, que le meilleur parti, et le parti le plus réaliste, à prendre est de faire face à la réalité que ces faits ont été mentionnés et de tenter d’expliquer aux jurés le mieux et le plus complètement que je puisse la différence entre ce qui constitue de la preuve et ce qui n’en est pas, ainsi que l’incidence que cela devrait avoir sur le poids qu’ils décident d’attribuer à l’opinion du D^r Shane.

En ce qui concerne les déclarations extrajudiciaires de l’appelante, le juge du procès a fait au jury la mise en garde que voici: [TRADUCTION] «Comme dans le cas du témoignage oral, vous pouvez accepter en totalité, en partie ou pas du tout les déclarations prêtées à Lyn Lavallee, et comme dans le cas de n’importe quel élément de preuve, la véritable question est celle de la véracité de ce qui aurait été dit.» Plus loin, il présente ainsi le témoignage du D^r Shane:

[TRADUCTION] Comme l’avocat l’a dit hier, vous ne pouvez pas vous prononcer en vous fondant sur des choses que vous n’avez pas entendues. Vous ne pouvez pas vous prononcer en vous fondant sur des choses que les témoins n’ont ni vues ni entendues.

Une mise en garde un peu différente, quoique connexe, s’impose à l’égard du témoignage d’expert du D^r Shane. Deux points mentionnés dans son témoignage, deux faits, deux de ses sources de renseignements ne font pas partie de la preuve en l’espèce. Il s’agit de l’allégation qu’on avait fumé de la marijuana à la fête et de la preuve confirmative, comme il l’a appelée, qu’il a

evidence, as he called it, received from the mother of Lyn Lavallee. These are not matters in evidence before you.

For example, there is absolutely no evidence that anyone was smoking marijuana at this party and you must not consider that it took place. There is no evidence from the mother of the accused before you.

The extent to which this impacts on the weight of the opinion of Dr. Shane is a matter for you to decide. You must appraise the value of the resulting opinion in light of the fact that there is no evidence about these matters before you. In terms of the matters considered by Dr. Shane he is left, therefore, with the deceased's (sic) statement, some supplementary information from the police report and his interpretation of the hospital records.

If the premises upon which the information is substantially based has not been proven in evidence, it is up to you to conclude that it is not safe to attach a great deal of weight to the opinion. An opinion of an expert depends, to a large extent, on the validity of the facts assumed by the evidence by the expert.

If there are some errors and the factual assumptions aren't too important to the eventual opinion, that's one thing. If there are errors or matters not in evidence and those matters are substantial, in your view, in terms of the impact on the expert's opinion, then you will want to look at the value and weight of that opinion very carefully. It depends on how important you think the matters were that Dr. Shane relied on that are not in evidence. [Emphasis added.]

The trial judge then reviewed the evidence given by Dr. Shane regarding the appellant's emotional and mental state at the time of the killing. He reiterated Dr. Shane's opinion that the appellant's act was "a reflection of her catastrophic fear that she had to defend herself". He also drew attention to Dr. Shane's awareness that the appellant would occasionally be the aggressor despite her denial to him that she had homicidal fantasies:

[Dr. Shane] noted that at times Lyn Lavallee would be the aggressor from all of the underlying hostility. She couldn't leave psychologically because there were steel fences in her mind and she was tyrannized psychologically. She said she loved him and he felt that she did.

reçue de la mère de Lyn Lavallee. Ces choses-là ne font pas partie de la preuve.

Par exemple, il n'y a absolument aucune preuve que quelqu'un a fumé de la marihuana à la fête en question et vous ne devez pas considérer cela comme s'étant produit. Rien de ce qu'a dit la mère de l'accusée n'est en preuve devant vous.

L'incidence que cela peut avoir sur la valeur probante de l'opinion du D^r Shane est une question qu'il vous appartient de décider. Vous devez apprécier cette opinion en tenant compte du fait qu'on ne vous a présenté aucune preuve sur ces points. Pour ce qui est des points abordés par le D^r Shane, il ne lui reste donc que la déclaration de Rust, quelques renseignements supplémentaires tirés du rapport de police et son interprétation des dossiers d'hôpital.

Si les prémisses sur lesquelles les renseignements reposent en grande partie n'ont pas été établies par la preuve, il vous appartient de conclure qu'il est dangereux d'attacher trop d'importance à son opinion. L'opinion d'un expert dépend dans une large mesure de l'exactitude des faits sur lesquels il a fondé son témoignage.

S'il y a des erreurs et que les présomptions de fait ne soient pas trop importantes pour l'opinion exprimée, c'est une chose. Mais, s'il y a des erreurs ou des points qui ne font pas partie de la preuve et qu'à votre avis, ces points aient une influence importante sur l'opinion de l'expert, alors vous allez vouloir examiner très minutieusement la valeur et le poids de cette opinion. Cela dépend de l'importance que vous attachez aux faits sur lesquels s'est fondé le D^r Shane et qui n'ont pas été mis en preuve. [Je souligne.]

Le juge du procès a ensuite passé en revue le témoignage du D^r Shane relativement à l'état émotionnel et mental de l'appelante au moment de l'homicide. Il a réitéré l'opinion du D^r Shane que l'acte de l'appelante [TRADUCTION] «traduisait sa peur catastrophique qu'elle devait se défendre». Il a également souligné que le D^r Shane savait que l'appelante était parfois l'agresseur bien qu'elle lui ait dit ne pas avoir eu de fantasmes d'homicide:

[TRADUCTION] [Le D^r Shane] a signalé que parfois Lyn Lavallee était l'agresseur en raison de toute l'hostilité sous-jacente. Du point de vue psychologique, elle était incapable de le quitter parce qu'il existait dans son esprit des clôtures d'acier et qu'elle était, psychologiquement, tyrannisée. Elle disait l'aimer et il croyait que c'était vrai.

She denied to him thinking at any time of killing Kevin Rust. That is to say she did not entertain any homicidal fantasies and he felt that what she told him was reasonable.

It is the position of the Crown that Dr. Shane's opinion stands or falls on the veracity of Lyn Lavallee because he relied so heavily and extensively on what she told him and the evidence contained in the statement, Exhibit 16. That's for you to decide.

Undoubtedly [*sic*] she was a very important source, if not the major source, of his information. Dr. Shane agreed that if what she told him was erroneous, he would have to reassess his position.

On cross-examination he reiterated that in his opinion her action was spontaneous to the moment to try to defend herself. The straw that broke the camel's back was the threat, "When the others leave you're going to get it.", even though similar statements had been made to her on other occasions. According to what she told him, the accused felt compelled to shoot.

Based on the information he had in his interview, it was his opinion that the acts of the accused were impulsive and not premeditated. He disagreed with the Crown's suggestion that Lyn Lavallee took the opportunity when it presented itself.

He conceded that patients had, on occasion, lied and misled him in the past.

(*Manitoba Court of Appeal* (Monnin C.J.M., Philp and Huband JJ.) (1988), 52 Man. R. (2d) 274.)

Writing for himself and Monnin C.J.M., Philp J.A. begins by observing, at p. 275, that there was "ample evidence for the jury to conclude that Rust abused the accused." He adds that it "was a reasonable inference for the jury to draw that the injuries resulted from Rust's violent and abusive behaviour, notwithstanding her explanations at the time to the contrary".

Turning to Dr. Shane's evidence, the majority comments that in the course of stating the factual basis of his opinions and conclusions, Dr. Shane referred to many facts, incidents and events which were not before the court in the form of admissible evidence. These included: the smoking of marijuana on the night of the shooting; the deterioration of the intimate relationship between the appellant

Elle a nié avoir jamais pensé à tuer Kevin Rust. C'est-à-dire qu'elle n'entretenait aucun fantasme d'homicide et il avait l'impression que ce qu'elle disait était raisonnable.

^a Le ministère public prétend que la valeur de l'opinion du D^r Shane dépend de la véracité de Lyn Lavallee étant donné qu'il s'est fondé dans une si grande mesure sur ce qu'elle lui a dit et sur sa déclaration (pièce 16). C'est à vous d'en décider.

^b Sans doute a-t-elle été une source très importante, sinon la source principale, de ses renseignements. Le D^r Shane a convenu que si son récit était inexact, il serait obligé de repenser sa position.

^c Au cours de son contre-interrogatoire, il a répété qu'à son avis l'acte avait été commis spontanément, sur le moment, dans un but défensif. La goutte d'eau qui a fait déborder le vase a été la menace: «Quand les autres seront partis tu auras de mes nouvelles», même s'il lui avait dit des choses semblables à d'autres occasions.

^d D'après ce qu'elle lui a raconté, l'accusée se sentait contrainte de tirer.

^e Se fondant sur les renseignements qu'il avait tirés de l'entrevue, il estimait que l'accusée avait agi impulsivement et sans préméditation. Il a rejeté l'assertion du ministère public que Lyn Lavallee a saisi l'occasion quand elle s'est présentée.

Il a reconnu que dans le passé des patients lui avaient menti et l'avaient induit en erreur.

^f (*Cour d'appel du Manitoba* (le juge en chef Monnin, les juges Philp et Huband) (1988), 52 Man. R. (2d) 274.)

^g Dans ses motifs, auxquels le juge en chef Monnin a souscrit, le juge Philp fait observer d'abord, à la p. 275, que [TRADUCTION] «la preuve justifiait amplement le jury de conclure que Rust maltraitait l'accusée.» Il ajoute que [TRADUCTION] «le jury pouvait raisonnablement inférer que les lésions avaient résulté de la conduite violente et brutale de Rust bien que, sur le coup, elle ait prétendu le contraire».

ⁱ Passant ensuite au témoignage du D^r Shane, la majorité fait remarquer qu'en exposant la base factuelle de ses opinions et conclusions, le D^r Shane a mentionné un grand nombre de faits, d'incidents et d'événements qui ne constituaient pas des éléments de preuve admissibles devant la cour, dont notamment le fait qu'on avait fumé de la marijuana la nuit de l'homicide, la détérioration

and Rust (the appellant had told Shane that they were sleeping in separate bedrooms); a reference to an abortion the appellant had obtained, after which Rust allegedly threatened to tell her parents that she was a "baby killer"; incidents where Rust would allegedly beg forgiveness from the appellant after beating her up; the appellant's "incredible remorse" after killing Rust, and the appellant's denial to Dr. Shane that she harboured homicidal fantasies about Rust.

Philp J.A. then refers to the appellant's written statement to the police in which she professed her love for Rust and her hope that he wouldn't die. At page 277, he pointed out "discrepancies and conflicts in the narrative of events in the accused's statement, and the evidence of witnesses who testified at her trial", particularly with respect to the location of Rust when the first shot was fired. With respect to the accused's unsworn statement he concludes at p. 278:

... in the circumstances of this case, where much of the factual basis for the plea of self-defence lay in the statement of the accused, the jury ought not to have been told to "give this evidence no more nor less weight than any other evidence heard by you"; that the frailties of such assertions should have been pointed out.

The instructions of the trial judge to the jury with respect to the evidence of Dr. Shane are a more troubling matter. The problem presented by the accused's out of court statement and comments, in my view, comes to a head in that context.

Philp J.A. then turns to the judgment of Dickson J. (as he then was) in *R. v. Abbey*, [1982] 2 S.C.R. 24, a case from this Court dealing with the admissibility of expert evidence and the use to which it can be put. After quoting from the judgment, Philp J.A. states at p. 279:

Canadian authorities support the view that an expert can state to the court the basis for his opinion, and that it is desirable that he do so. In *Abbey*, Dickson, J., confirmed this approach and referred to the "obligation" of the party tendering evidence of the factual basis

des relations intimes entre l'appelante et Rust (l'appelante avait dit à Shane qu'ils faisaient chambre à part), la mention que l'appelante s'était fait avorter et que Rust l'avait apparemment menacée de dire à ses parents à elle qu'elle était une [TRADUCTION] «tueuse de bébé», des incidents où Rust aurait demandé pardon à l'appelante après l'avoir battue, [TRADUCTION] «l'incroyable remords» ressenti par l'appelante après avoir tué Rust et le fait que l'appelante avait nié devant le Dr Shane avoir eu des fantasmes d'homicide au sujet de Rust.

Le juge Philp parle ensuite de la déclaration écrite faite par l'appelante à la police, dans laquelle elle exprime son amour pour Rust et l'espoir qu'il ne meure pas. À la page 277, il signale [TRADUCTION] «des contradictions et des conflits entre l'exposé des événements dans la déclaration de l'appelante et les dépositions faites par des témoins au procès», particulièrement en ce qui concerne l'endroit où Rust se trouvait quand le premier coup a été tiré. À l'égard de la déclaration de l'accusée, qu'elle n'avait pas faite sous serment, il conclut, à la p. 278:

[TRADUCTION] ... dans les circonstances de la présente affaire, où c'est en grande partie la déclaration de l'accusée qui constitue le fondement factuel du plaidoyer de légitime défense, on n'aurait pas dû dire au jury de «ne prêter à cette preuve ni plus ni moins de poids qu'à toute autre preuve que vous avez entendue»; les déficiences d'une telle preuve auraient dû être signalées.

Encore plus inquiétantes sont les directives que le juge du procès a données au jury relativement au témoignage du Dr Shane. C'est dans ce contexte, selon moi, que devient critique le problème posé par la déclaration et les assertions extrajudiciaires de l'accusée.

Puis le juge Philp porte son attention sur les motifs rédigés par le juge Dickson (maintenant Juge en chef) dans l'affaire *R. c. Abbey*, [1982] 2 R.C.S. 24, où notre Cour traite de l'admissibilité de la preuve d'expert et de l'usage qu'on peut en faire. Ayant cité des extraits de cet arrêt, le juge Philp affirme, à la p. 279:

[TRADUCTION] La jurisprudence canadienne appuie le point de vue selon lequel un expert peut indiquer à la cour le fondement de son opinion et selon lequel il est souhaitable qu'il le fasse. Dans l'arrêt *Abbey*, le juge Dickson confirme cela et parle de «l'obligation» incom-

for the opinions of experts, to establish, "through properly admissible evidence, the factual basis on which such opinions are based". He cautioned: "Before any weight can be given to an expert's opinion, the facts upon which the opinion is based must be found to exist."

Referring back to the case at bar, Philp J.A. comments, at p. 279, that the record did not disclose "the full extent of these secondhand facts, or their importance in the formation of Dr. Shane's opinion; nor can one speculate what his opinion might have been had his inquiries been limited to the admissible evidence properly before the court."

In his assessment of the trial judge's charge to the jury, Philp J.A. remarks that the trial judge properly pointed out that there was no evidence about marijuana smoking on the night in question, nor was there any evidence before them from the mother of the appellant. Philp J.A. found this latter warning insufficient. While he considered the trial judge's general instructions regarding the weight that should be placed on expert evidence to be proper, he felt that they "did not go far enough in the circumstances of this case". He gives three reasons (at p. 280):

Firstly, the comments, placed in juxtaposition to the trial judge's reference to the "two facts, two sources of information that (Dr. Shane) had reference to which are not evidence in this case . . .", lose their impact. The jury may well have concluded that the trial judge's warning related only to Dr. Shane's reference to the marijuana, and to the "confirmatory evidence" of the accused's mother.

Secondly, I think the trial judge was in error in telling the jury that the police report (presumably, the document referred to by Dr. Shane as the "police summary of the incident") was a matter left for Dr. Shane to consider. That document was not evidence before the court, nor do we know what facts it contained.

Finally, although the trial judge did not refer to Dr. Shane's interviews with the accused (and her mother) when he told the jury what matters were left for Dr. Shane to consider, the conclusion that the jury was to ignore facts related in these interviews unless they were otherwise established by admissible evidence (and to

bant à la partie qui produit la preuve du fondement factuel des opinions d'experts d'établir «au moyen d'éléments de preuve régulièrement recevables, les faits sur lesquels se fondent ces opinions». Il y fait la mise en garde suivante: «Pour que l'opinion d'un expert puisse avoir une valeur probante, il faut d'abord conclure à l'existence des faits sur lesquels se fonde l'opinion.»

Revenant à l'affaire, le juge Philp dit, à la p. 279, que le dossier ne révèle pas [TRADUCTION] «toute la portée de ces faits de seconde main ni l'importance qu'ils ont pu avoir dans la formation de l'opinion du D^r Shane; par ailleurs, on ne saurait spéculer sur ce qu'aurait pu être son opinion s'il s'en était tenu, aux fins de son enquête, à la preuve admissible régulièrement soumise à la cour».

Dans son appréciation de l'exposé au jury, le juge Philp dit que c'est à bon droit que le juge du procès a souligné qu'il n'existait aucune preuve établissant qu'on avait fumé de la marihuana la nuit en question et qu'on ne disposait d'aucune déposition de la mère de l'appelante. Le juge Philp a jugé insuffisante cette dernière mise en garde. S'il a estimé que les directives générales du juge du procès relatives à la valeur probante de la preuve d'expert étaient exactes, il croyait [TRADUCTION] «qu'elles n'allaient pas assez loin dans les circonstances». Il en donne trois raisons (à la p. 280):

[TRADUCTION] En premier lieu, les observations en question, juxtaposées aux mentions faites par le juge du procès de «deux faits, deux des sources de renseignements du [D^r Shane] qui ne font pas partie de la preuve en l'espèce [. . .]», perdent tout leur effet. Il se peut bien que le jury ait conclu que la mise en garde du juge du procès ne se rapportait qu'à la mention de marihuana faite par le D^r Shane et à la «preuve confirmative» de la mère de l'accusée.

En deuxième lieu, je crois que le juge du procès a eu tort de dire au jury que le D^r Shane pouvait tenir compte du rapport de police (selon toute vraisemblance le document que le D^r Shane a appelé le «résumé de l'incident établi par la police»). Ce document n'avait pas été produit en preuve devant la cour. Nous ignorons par ailleurs les faits qui y sont exposés.

En dernier lieu, bien que le juge du procès ait passé sous silence les entrevues du D^r Shane avec l'accusée (et sa mère) quand il a expliqué au jury ce sur quoi le D^r Shane pouvait encore se fonder, la conclusion que le jury ne devait pas tenir compte de faits relatés dans ces entrevues, à moins qu'ils ne soient établis par une preuve

weigh Dr. Shane's opinion accordingly) is dispelled by the trial judge's later references to these interviews.

Philp J.A. then quotes the passages from the trial judge's charge in which he reviewed Dr. Shane's admission that he would have to reassess his position if what the appellant had told him was not true. Philp J.A. also draws attention to the remark by the trial judge that the Crown emphasized that Shane's opinion would stand or fall on the appellant's veracity. In Philp J.A.'s view, these aspects of the trial judge's instructions were also deficient (at p. 281):

With respect, those comments of the trial judge, so crucial to the plea of self-defence, amounted to a misdirection. The issue was not just the veracity of the accused (and at this point, a careful charge with respect to the accused's unsworn self-serving evidence would have been appropriate). The pivotal questions the jury had to decide were the extent to which Dr. Shane's opinion was based on facts not established by admissible evidence; and the weight to be accorded to his opinion.

Finally, Philp J.A. finds, at p. 281, that the trial judge's charge fell so short of the standard required in *Abbey* that a new trial was warranted:

This was an unusual case. The accused shot Rust in the back of the head when he was leaving the bedroom. The accused says Rust loaded the rifle and handed it to her. Friends of the accused and Rust, including the couple who had planned to stay overnight, were present in another part of the residence. In these circumstances, absent the evidence of Dr. Shane, it is unlikely that the jury, properly instructed, would have accepted the accused's plea of self-defence. The accused did not testify, and the foundation for her plea of self-defence was, in the main, her unsworn exculpatory evidence and the hearsay evidence related by Dr. Shane. Because Dr. Shane relied upon facts not in evidence, including those related to him in his lengthy interviews with the accused, the factual basis for his opinion should have been detailed in his evidence.

Philp J.A. concludes by suggesting to the Crown that they proceed with a charge of manslaughter rather than second degree murder since a properly

admissible (et devait apprécier l'opinion du D^r Shane en conséquence), est détruite du fait que le juge du procès mentionne ces entrevues par la suite.

^a Le juge Philp cite ensuite les passages de l'exposé du juge du procès où il mentionne que le D^r Shane a admis qu'il aurait été obligé de repenser sa position si l'appelante ne lui avait pas dit la vérité. Le juge Philp relève en outre l'observation du juge ^b du procès que le ministère public a souligné que la valeur de l'opinion de Shane dépendait de la véracité de l'appelante. Selon le juge Philp, l'exposé du juge du procès présentait des déficiences sous ces aspects également (à la p. 281):

^c [TRADUCTION] Avec égards, ces observations du juge du procès, si cruciales relativement au plaider de légitime défense, constituaient des directives erronées. La question n'était pas seulement la véracité de l'accusée (et à ce stade-là, il aurait fallu donner des directives ^d bien pesées relativement à la déclaration intéressée faite sans serment par l'accusée). Les questions essentielles à trancher par le jury étaient de déterminer dans quelle mesure l'opinion du D^r Shane reposait sur des faits non établis par une preuve admissible et la question du poids ^e à donner à son opinion.

Enfin, le juge Philp conclut que l'exposé du juge du procès était si loin de satisfaire à la norme fixée dans l'arrêt *Abbey* qu'un nouveau procès ^f s'imposait (à la p. 281):

[TRADUCTION] La présente espèce est inhabituelle. L'accusée a tiré sur Rust et l'a atteint à l'arrière de la tête alors qu'il quittait la chambre à coucher. L'accusée dit que Rust a chargé la carabine et la lui a remise. Des ^g amis de l'accusée et de Rust, dont le couple qui avait prévu de passer la nuit chez eux, se trouvaient dans une autre partie de la maison. Dans ces circonstances, sans le témoignage du D^r Shane, il est peu probable que le jury, pour peu qu'il ait reçu des directives appropriées, aurait retenu le plaider de légitime défense de l'accusée. Cette dernière n'a pas témoigné et son plaider de ^h légitime défense reposait principalement sur sa déclaration disculpatoire faite sans serment et sur l'ouï-dire relaté par le D^r Shane. Comme le D^r Shane s'est fondé ⁱ sur des faits non admis en preuve, notamment ceux qui lui ont été exposés au cours de ses longues entrevues avec l'accusée, le fondement factuel de son opinion aurait dû être précisé dans son témoignage.

^j Le juge Philp conclut en proposant au ministère public des poursuites pour homicide involontaire coupable plutôt que pour meurtre au deuxième