



## **2. LE TÉMOIN EXPERT ET L'IDENTIFICATION JUDICIAIRE – EXERCICES**

### **2.1. SCÉNARIO 1 : RECONNAISSANCE DU TÉMOIN EXPERT**

#### **2.1.1. Texte : « Reconnaissance du témoin expert »**

#### **RECONNAÎTRE UN EXPERT**

##### **Introduction**

Avant qu'il soit permis à un témoin de livrer un témoignage d'opinion d'expert, la cour doit le reconnaître comme expert. L'avocat doit établir le champ d'expertise du témoin et s'assurer de circonscrire correctement ses limites de son témoignage, puisque le témoignage d'un témoin expert ne peut porter que sur la matière dans laquelle son expertise est reconnue.

Un fondement adéquat pour le témoignage d'un expert est essentiel. Dans *R. c. Abbey* (1982), 68 C.C.C. (2d) 394 (C.S.C.), la Cour suprême du Canada a identifié les principales difficultés auxquelles l'avocat doit faire face :

Il convenait que les médecins énoncent le fondement de leurs opinions et, ce faisant, qu'ils mentionnent ce qu'il leur avait été dit non seulement par *Abbey* mais aussi par d'autres personnes; cependant, c'est à tort que le juge a tenu pour prouvés les faits sur lesquels les médecins s'étaient fondés pour former leur opinion. Bien qu'on ne conteste pas le droit des experts médicaux de prendre en considération tous les renseignements possibles pour former leurs opinions, cela ne dégage en aucune façon la partie qui produit cette preuve de l'obligation d'établir, au moyen d'éléments de preuve régulièrement recevables, les faits sur lesquels se fondent ces opinions. 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.

La Cour suprême du Canada, assouplissant sa règle dans l'arrêt *R c Lavallee* [1990] 1 R.C.S. 852, a déterminé que 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. Dans cette affaire, l'accusée a soulevé un moyen de défense légitime sur la base « syndrome de la femme battue » alors qu'elle était accusée du meurtre de son conjoint.

Voir aussi *R. c. Mohan* [1994] 2 R.C.S. 9, où la Cour suprême du Canada a énoncé ce qui suit :

Pour être admissible, l'opinion d'un juge doit être nécessaire au sens qu'elle fournit des renseignements qui, selon toute vraisemblance, dépassent l'expérience et la connaissance d'un juge ou d'un jury. Toutefois, la nécessité de la preuve est évaluée à la lumière de la possibilité qu'elle fausse le processus de recherche des faits. Exprimée en des termes scientifiques que le jury ne comprend pas bien et présentée par un témoin aux qualifications impressionnantes, cette preuve est susceptible d'être considérée par le jury comme étant pratiquement infaillible et comme ayant plus de poids qu'elle ne le mérite. Il y a également la crainte inhérente à l'application de ce critère que les experts ne puissent usurper les fonctions du juge des faits. Une conception trop libérale pourrait réduire le procès à un simple concours d'experts, dont le juge des faits serait l'arbitre en décidant quel expert accepter. La preuve d'expert qui avance une nouvelle théorie ou technique scientifique est soigneusement examinée pour déterminer si elle satisfait à la norme de fiabilité et si elle est essentielle en ce sens que le juge des faits sera incapable de tirer une conclusion



satisfaisante sans l'aide de l'expert. Plus la preuve se rapproche de l'opinion sur une question fondamentale, plus l'application de ce principe est stricte.

Le ministère public ne peut produire une telle preuve en premier lieu que si elle est pertinente et n'est pas utilisée comme simple preuve de la prédisposition. Pour être pertinente relativement à la question de l'identité, la preuve doit tendre à démontrer que l'accusé partageait avec l'auteur du crime un trait de comportement distinctif inhabituel. Le trait doit être distinctif au point d'agir presque comme une étiquette ou une marque qui identifie l'auteur du crime. Néanmoins, lorsque la preuve est celle de l'accusé, d'autres facteurs entrent en jeu. L'accusé peut produire une preuve sur la prédisposition tant par son propre témoignage que par celui d'autres témoins. Suivant la règle générale, la preuve de moralité se limite à la preuve de réputation de l'accusé au sein de la collectivité relativement au trait de caractère concerné. L'accusé peut toutefois invoquer dans son propre témoignage des actes particuliers de bonne conduite. Le témoignage d'un expert indiquant qu'en raison de sa constitution mentale ou de son état mental, l'accusé serait incapable de commettre le crime ou ne pourrait être prédisposé à la commettre, ne correspond à aucune des catégories concernées.

L'avocat devrait aussi noter que la preuve par opinion d'expert n'est pas admissible en preuve si le juge des faits peut tirer les mêmes conclusions sans l'assistance d'un expert. Le test élaboré par les tribunaux est simple : est-ce que le témoin, de par ses connaissances, ses compétences ou sa formation, dispose d'informations sur question soumise à la cour qui seraient utiles pour la cour? Le test d'admissibilité peut être résumé comme suit :

- 1) Nécessité pour porter assistance au juge des faits (est-ce qu'il fournit des renseignements qui échappent vraisemblablement à l'expérience et aux connaissances d'un juge ou d'un jury).
- 2) Pertinence (son opinion est-elle logiquement pertinente et est-ce que les avantages de celle-ci – fiabilité, force probante, caractère déterminant – ont prépondérance sur son effet préjudiciable).
- 3) Expert suffisamment compétent (le témoin a des connaissances et une expérience qui outrepassent celles du juge des faits)
- 4) Absence de règle d'exclusion qui serait enfreinte par la recevabilité de l'opinion (l'opinion d'un expert doit respecter les règles de preuve – par exemple, un expert suggérant qu'en raison de sa propension sexuelle, un accusé n'est pas le type de personne à commettre les infractions en cause. La règle prévoit qu'il doit exister de la preuve établissant que les crimes n'auraient pu avoir été commis que par des personnes dont le comportement présente des caractéristiques particulières.

#### **Étapes à suivre devant la cour (liste de contrôle) :**

- 1) Aviser la cour de votre intention de demander l'admissibilité d'un témoin en particulier à titre d'expert.
- 2) Identifier l'expert et le domaine d'expertise en cause – soyez précis (p.ex. analyse vidéo, pathologie, dactyloscopie, éthyloscopie, toxicologie, examen de documents, armes à feu, etc.).
- 3) Expliquer pourquoi l'expert est assigné à témoigner.



- 4) Fournir une copie du curriculum vitae de l'expert.
- 5) Demander la tenue d'un voir-dire.
- 6) Appeler le témoin expert à la barre – interrogatoire direct.
- 7) Aviser la cour lorsque l'interrogatoire du témoin est terminé.
- 8) Contre-interrogatoire de la défense
- 9) Réinterrogatoire du ministère public si nécessaire
- 10) Demander à la cour de reconnaître le témoin à titre d'expert en : \_\_\_\_\_.

### **Questions pour la reconnaissance à titre d'expert :**

#### **Emploi :**

- Emploi ou occupation
- Depuis quand
- En qualité de
- Titre professionnel
- Depuis quand
- où
- domaine de travail
- présenter à l'expert son propre CV
- déposer une copie du CV à titre d'élément de preuve
- aviser qu'une copie du CV a déjà été fournie à la défense et au juge
- parcourir le CV

#### **Éducation :**

- formelle
- depuis quand
- où
- éducation permanente

#### **Formation :**

- toute autre formation
- séminaires
- quand
- où
- importance de la formation, de l'éducation et des séminaires



- formateurs
- quand
- où
- importance (p.ex. seulement 5 formateurs au Canada, etc.)
- participation récente à des conférences sur le sujet

**Judiciaire :**

- admis auparavant à témoigner à titre d'expert devant la cour
- dans quelles matières
- où
- quand
- à quelle fréquence
- devant quelle instance

**Affiliations professionnelles :**

- affiliations professionnelles
- où
- quand
- combien

**Publications :**

- toute publication
- fournir notamment les titres des publications et des précisions sur celles-ci
- rédiger dans des temps libres ou dans le cadre d'un emploi
- est-ce que l'expert se tient au fait des récentes études et publications

**Domaines dans lesquels le témoignage de l'expert peut être contesté :****a) qualifications**

- utiliser l'expert de la partie adverse pour faire reconnaître votre propre expert et lui faire admettre que votre expert dispose d'une formation ou de compétences supérieures
- se pencher sur l'adhésion aux associations professionnelles puisqu'il suffit souvent de verser un droit pour en être membre
- tenter de démontrer qu'un témoin du milieu académique n'a pas d'expérience pratique sur un sujet (personne cantonnée dans sa tour d'ivoire peu consciente de la réalité)
- examiner le CV de l'expert avec votre propre expert pour trouver des sujets possibles de contestation

**b) application de l'expertise aux faits**

- sujets sur lesquels l'assistance de votre expert sera utile (utiliser votre expert pour préparer votre contreinterrogatoire de l'autre expert et pour formuler vos questions)
- examiner le temps consacré par l'expert à la préparation de son avis (quelques heures pourraient ne pas être considérées suffisantes pour appuyer un avis convaincant et réduiraient vraisemblablement sa force probante)



- amener l'expert à admettre qu'il peut exister un autre avis tout aussi valable sur le même sujet (p.ex. amener le témoin à admettre que votre témoin est un expert et lors du contre-interrogatoire, lui demander s'il est conscient que votre témoin est présent et que son avis diffère)
- contre-interroger en ajoutant ou en supprimant certains faits sur lesquels s'appuie l'avis de l'expert (p.ex. selon vous, le coup de feu a été tiré d'une distance de 5 pieds? Oui. Conviendriez-vous avec moi que des résidus se trouveraient alors sur les vêtements de la personne ayant fait feu? Oui. Si aucun résidu n'avait été trouvé sur les vêtements de l'accusé quelques instants après la fusillade, vous seriez contraint d'admettre qu'il n'a pas appuyé sur la gâchette? Oui)

c) **fondement des faits**

- contester ou modifier les faits sur lesquels s'appuie l'avis
- circonscrire chacun des faits sur lesquels s'appuie l'expert pour fonder son avis
- éliminer ensuite les faits l'un à la suite de l'autre pour illustrer le véritable fondement de l'avis de l'expert : un « homme de main »
- lorsque certains faits sont cruciaux, il est possible que l'avocat soit en mesure de détruire la valeur de l'opinion de l'expert en lui faisant admettre que son opinion n'aurait aucune valeur en l'absence de ces faits
- par exemple, si l'avis repose sur la présomption que les dires de l'accusé sont véridiques (il n'a consommé que 2 bières), vous pouvez alors attaquer cette affirmation en suggérant que si ce que prétend l'accusé est faux, l'opinion de l'expert serait nécessairement différente

d) **Continuité de la preuve matérielle**

- OJ Simpson – doit-on ajouter quoi que ce soit?
- demander à l'expert comment il a reçu la preuve matérielle qu'il a examinée pour fonder son opinion (service de messagerie? Livraison en personne au service de police? combien de personnes y ont eu accès avant sa délivrance à l'expert? etc)
- suggérer qu'il n'était pas en mesure de déterminer si la preuve avait été contaminée avant qu'il la reçoive
- conservation de la preuve – est-ce que quelqu'un d'autre y avait accès?