

La preuve du comportement – les enseignements de la Cour d’appel de l’Ontario du 7 janvier 2022 à la lumière du roman de Balzac La maison du chat-qui-pelote – la question du témoin « calme » et du témoin « agressif »

Gilles Renaud

Cour de justice de l’Ontario

Le 27 janvier 2022

Commentaires introductifs

Le 7 janvier 2022, deux jugements de la Cour d’appel livrant un enseignement utile quant à la preuve du comportement, à savoir *R. c. G.M.C.*, 2022 ONCA 2 et *R. c. Chacon-Perez*, 2022 ONCA 3, ont été publiés par deux formations distinctes. Tout à fait par coïncidence, je lisais le roman La maison du chat-qui-pelote au même moment et j’ai été frappé par les moult exemples d’éléments de ce type de preuve.

J’ai donc entrepris de prendre note de plusieurs de ces exemples, au fil de ma lecture, afin de juger du bien-fondé de la théorie selon laquelle il est hasardeux pour les juges de faits de se fier à un niveau élevé sur les « apparences » des témoins afin d’évaluer si leur témoignage est crédible et fiable. Pour nos fins, faute d’espace, il sera opportun de restreindre la portée de notre examen à la question du « calme » dont a fait preuve, ou non, plusieurs des personnages lors de leurs entretiens avec autrui. Ainsi, la lectrice pourra tirer profit des observations de la Cour d’appel de l’Ontario du 7 janvier 2022 qui portaient sur l’importance de la présence ou pas de signe d’énervement de la part des témoins.¹

¹ J’invite la lectrice à prendre connaissance d’un premier document de travail portant sur la preuve du comportement que j’ai signé, soit « [La preuve du comportement : ce que Balzac enseigne aux plaideurs à la lumière du roman Eugénie Grandet - la question du voile, du visage et de la voix](#) », en date du 24 janvier 2022. Je relève aussi mes autres publications quant à la preuve du comportement, à savoir : *Advocacy : A Lawyer’s Playbook*, Thomson/Carswell, 2006, Toronto, aux pages 35-66, *Demeanour Evidence on Trial : Legal and Literary Criticism*, Sandstone

Ainsi, l'objectif que je poursuis dans le cadre de cette communication est de revoir en enfilade bon nombre des illustrations de la preuve du comportement à la lumière des deux arrêts précités et de tirer profit de la plume de l'écrivain de Balzac afin de promouvoir ou de restreindre la portée de la preuve du comportement.

Le plan que j'ai établi est donc de revoir en premier les enseignements de la Cour d'appel de l'Ontario et puis de passer au crible les exemples que nous offre la plume de l'auteur de La comédie humaine afin de bien saisir l'importance relative du « calme » d'un témoin par rapport à celle qui balbutie.

Un examen des jugements du 7 janvier 2022

À ce stade, il sied de reprendre les enseignements du juge en chef Strathy, qui a rédigé les motifs de la Cour dans l'arrêt *R. v. G.M.C.*, 2022 ONCA 2, avec l'appui des juges Hourigan et Paciocco. Le premier commentaire qu'il vaille de reproduire est consigné au paragr. 21(2). Ainsi, la cour reprend un des griefs du prévenu, soit que le premier juge a commis une erreur dans le cadre de l'appréciation du témoignage sous le vocable suivant : « Uneven scrutiny of the evidence », à savoir « ... whether the trial judge applied uneven scrutiny to the Crown and defence evidence by ... (b) making improper use of the appellant's demeanour... »

Plus loin, la Cour d'appel nous enseigne ce qui suit au sujet de la preuve du comportement :

68 As we observed in *R. v. Hemsworth*, 2016 ONCA 85, 334 C.C.C. (3d) 534, at paras. 44-45, reliance on demeanour must be approached cautiously and it is of limited value in the assessment of credibility:

44 This court has repeatedly cautioned against giving undue weight to demeanour evidence because of its fallibility as a predictor of the accuracy of a witness's testimony: *Law Society of Upper Canada v. Neinstein*, 2010 ONCA 193, 99 O.R. (3d) 1, at para. 66; *R. v. Rhayel*, 2015 ONCA 377, 324 C.C.C. (3d) 362. As I indicated in *Rhayel*, at para. 85, "[i]t is now acknowledged that demeanour is of limited value because it can be affected by many factors including the culture of the witness, stereotypical attitudes, and the artificiality of and pressures associated with a courtroom."

Academic Press, 2008, Melbourne, Australia, L'évaluation du témoignage : un juge se livre, Éditions Yvon Blais, 2008, Cowansville (Qc.) aux pages 99-161 et La plaidoirie : un juge se livre, Éditions Yvon Blais, 2017, Cowansville (Qc.) aux pages 107-121.

45 Although the law is well settled that a trial judge is entitled to consider demeanour in assessing the credibility of witnesses, reliance on demeanour must be approached cautiously: see *R. v. S. (N.)*, 2012 SCC 72, [2012] 3 S.C.R. 726, at paras. 18 and 26. Of significance in this case is the further principle that a witness's demeanour cannot become the exclusive determinant of his or her credibility or of the reliability of his or her evidence: *R. v. A. (A.)*, 2015 ONCA 558, 327 C.C.C. (3d) 377, at para. 131; *R. v. Norman* (1993), 16 O.R. (3d) 295 (C.A.), at pp. 313-14.

De poursuivre le juge en chef Strathy au nom de ses collègues :

69 As I have noted above, the trial judge specifically instructed himself about the limited use to be made of demeanour. Although an appellate court does not have the advantages of a trial judge in relation to the assessment of demeanour, a review of the record supports the trial judge's observation that the appellant's testimony "often provided excessive detail on minute points" and that during cross-examination, he took the "opportunity to make legal argument, to attack the character of [the complainant], to attack the investigation and to impress the Court that [the complainant] was an unreliable witness." Appendix "C" to the respondent's factum includes extracts from the appellant's cross-examination containing numerous examples of the appellant refusing to answer questions directly, making argument, providing information not relevant to the question, and using the opportunity to gratuitously attack the complainant. [Nous avons souligné.]

70 The trial judge was entitled to take this behaviour into account when assessing the appellant's credibility. While I question the validity or utility of the trial judge's comment that he would have expected a police officer to have had training about how to present himself in court, this comment was followed by an observation that the appellant "presented poorly" and was argumentative - the latter comment is supported by the record.

Au demeurant, la Cour a conclu au paragr. 71 que : "For these reasons, I would reject the submission that the trial judge made inappropriate use of the appellant's testimonial demeanour."

La Cour d'appel a déposé un second arrêt le même jour portant sur le sujet de la preuve du comportement, soit *R. c. Chacon-Perez*, 2022 ONCA 3. Bien que la portée de l'analyse soit moins étendue que dans le premier cas, nous sommes redevables à

la plume du juge Watt pour les enseignements que nous livre cet arrêt. Fort de l'appui des juges Roberts et Zarnett, le juge Watt a fait valoir au paragr. 78 que :

78 In a jury trial, it is for the jury to decide, despite any difficulties that may appear in any witness' testimony, how much, if any, of that testimony the jury accepts. And an assessment of credibility is not a one-dimensional exercise dependent only on an appraisal of objective considerations, such as inconsistencies, motives for concoction, and the like, susceptible of reasoned review by an appellate court. The demeanour of the witness and the common sense of the jury are of vital importance and elusive of appellate review: H.(W)., at para. 32, citing *R. v. François*, [1994] 2 S.C.R. 827, at pp. 836-837. [Nous avons souligné.]

Le juge Watt poursuit son examen de la preuve du comportement, surtout en réponse à la plaidoirie des deux procureurs qui ont chacun mis en épingle la façon dont M. Chacon-Perez a déposé, en déclarant ce qui suit à compter du paragr. 97 :

Testimonial Demeanour

97 In his closing address, defence counsel invoked the appellant's testimonial demeanour as supportive of his credibility as a witness at trial. In his response, Crown counsel characterized the appellant's demeanour at the scene and in the witness box as "oddly calm", the antithesis of what would be expected of a person who, on his own evidence, had been wrongly accused of murder. The evidence seemed "rehearsed".

...

105 Crown counsel also focused on the appellant's calm demeanour as a factor the jury should consider in rejecting his testimony. The appellant accepts that, like any other witness, the demeanour of the accused is a relevant factor for the jury to consider in assessing his credibility. But, on its own, a witness' demeanour is a notoriously unreliable predictor of the accuracy of a witness' evidence. Admittedly, trial counsel relied upon the appellant's testimonial demeanour as supportive of his credibility. But the Crown's response - that the appellant's calm demeanour was the antithesis of what would be expected of a person falsely accused of murder and betrayed a rehearsed response at odds with the truth - went a step too far.

Ayant dit que le ministère public avait outrepassé les bornes de ce qui est permis dans le cadre des observations qui clôturent le procès, la cour a jugé que : « 134 ... the trial Crown's closing address assigned undue prominence to the appellant's testimonial demeanour as a factor for the jury to consider in assessing his credibility as a witness. The closing also invited the jury to follow a path of stereotypical reasoning from calm demeanour to rehearsed evidence and guilt. »

Fort de ces commentaires portant sur l'erreur du procureur, il sera utile de revoir en enfilade les enseignements sur la preuve du comportement qui sont coulés dans cet arrêt, question de bien cerner les tenants et aboutissants de la jurisprudence qui exigent une grande retenue lorsqu'il s'agit de plaider que la façon que s'est exprimé un témoin donne le flanc à la critique que celui-ci s'est parjuré.

Ainsi, relevons les passages qui suivent :

...

119 Testimonial demeanour is a relevant consideration in evaluating the credibility of any witness, including an accused: *R. v. M.(O.)*, 2014 ONCA 503, 313 C.C.C. (3d) 5, at para. 34. But as a predictor of testimonial accuracy, a witness' demeanour is fallible. Its fallibility is a function of many and disparate factors. The culture of the witness. Stereotypical attitudes. The artificiality of and pressures associated with a courtroom: *Law Society of Upper Canada v. Neinstein*, 2010 ONCA 193, 99 O.R. (3d) 1, at para. 66; *R. v. Hemsworth*, 2016 ONCA 85, 334 C.C.C. (3d) 534, at para. 44.

120 The fallibility of a witness' demeanour as a measuring stick of testimonial accuracy signals caution in its role. It is but one of many factors. Not exclusive. And not predominant: *Hemsworth*, at para. 45.

...

133 We permit a trier of fact to consider a witness' demeanour in assessing their credibility. In a jury trial, we allow trial judges to instruct jurors that a witness' demeanour is a factor, one of many, that they may consider in assessing the witness' credibility. Although we concede the relevance of demeanour as a credibility determinant, we also recognize that, on its own, demeanour is a notoriously unreliable predictor of the accuracy of a witness' evidence. And so we eschew assigning it a place of prominence in the credibility analysis.

Je crois qu'il sera opportun de citer textuellement les observations contenues dans les renvois que nous venons d'identifier afin de bien nous orienter quant aux limites de la preuve du comportement dans l'évaluation du témoignage.

Law Society of Upper Canada v. Neinstein, 2010 ONCA 193, au paragr. 66 :

The first two reasons speak to C.T.'s demeanour and may be considered together. Both addressed demeanour in a generic and conclusory manner. There is no insight provided as to why the Hearing Panel found C.T. to be "forthright" and no indication of why it concluded she "withstood" cross-examination. Bald generalized assertions defy appellate review. Furthermore, while demeanour is a relevant factor in a credibility assessment, demeanour alone is a notoriously unreliable predictor of the accuracy of evidence given by a witness: see *R. v. G. (G.)*, [1997] O.J. No. 1501, 115 C.C.C. (3d) 1 (C.A.), at pp. 6-8 C.C.C.; *R. v. P-P. (S.H.)*, [2003] N.S.J. No. 171, 176 C.C.C. (3d) 281 (C.A.), at paras. 28-30.

R. c. S. (N.), [2012] 3 R.C.S. 726 aux paragr. 18 et 26 :

18 M-d S. et le ministère public affirment que le lien est clair. La communication fait intervenir non seulement des mots, mais aussi l'expression du visage, qui peut être révélatrice d'incertitude ou de tromperie. Le contre-interrogateur peut déceler des signes non verbaux et s'en servir pour découvrir la vérité. L'appréciation de la crédibilité est tributaire des propos du témoin, mais elle l'est tout autant de la façon dont il les tient. Le contre-interrogatoire efficace et l'appréciation exacte de la crédibilité sont essentiels à la tenue d'un procès équitable. Il s'ensuit, selon M-d. S. et le ministère public, que le fait de permettre à la personne appelée à témoigner de porter un niqab pendant son témoignage risque de priver l'accusé du droit à un procès équitable.

...

26 Les changements dans le comportement du témoin peuvent s'avérer fort révélateurs; dans *Police c. Razamjoo*, [2005] D.C.R. 408, un juge de la Nouvelle-Zélande appelé à décider si les témoins pouvaient déposer en portant des burkas a fait remarquer ce qui suit :

[TRADUCTION] ... il existe des cas [...] où le comportement du témoin change radicalement au cours de sa déposition. Le regard qui dit "j'espérais ne pas avoir à répondre à cette question", parfois même un regard de pure haine porté sur l'avocat par un témoin qui a manifestement l'impression d'être pris au piège, peuvent être expressifs. Cela vaut

également pour les changements brusques dans l'élocution, l'expression du visage ou le langage corporel. Le témoin qui passe d'une élocution calme au bafouillage nerveux; le témoin qui, au départ, parlait clairement et regardait son interlocuteur droit dans les yeux et qui commence à hésiter et à regarder ses pieds; le témoin qui, à un moment donné, devient nerveux et commence à transpirer, voilà autant d'exemples de situations où, malgré les obstacles culturels et linguistiques, le témoin transmet, du moins en partie par l'expression de son visage, un message concernant sa crédibilité. [par. 78]

R. c. A. (A.), 2015 ONCA 558, au paragr. 131

The Governing Principles

131 It is beyond dispute that demeanour is a factor the trier of fact is entitled to consider in assessing the credibility of witnesses and the reliability of their testimony: *R. v. N.S.*, 2012 SCC 72, [2012] 3 S.C.R. 726, at paras. 18 and 26; and *R. v. François*, [1994] 2 S.C.R. 827, at pp. 835-836.

132 On the other hand, it is equally well settled that a witness's demeanour cannot become the exclusive determinant of his or her credibility or of the reliability of his or her evidence: *R. v. Norman* (1993), 16 O.R. (3d) 295 (C.A.), at pp. 311-315.

R. c. Norman 1993 CanLII 3387, 16 R.J.O. (3) 295 (C.A.), aux pages 313-314

313 (h) à 314-a As I have indicated, the trial judge in this case seems to have determined credibility solely on the basis of the demeanour of the complainant and Mrs. Goebel. He said that he was impressed with the manner in which the complainant testified: she was straightforward and stood up well in cross-examination, and it appeared to him that she was not being vindictive. As for Mrs. Goebel, he said that she testified in an assured and straightforward manner and impressed him as a credible witness.

314-b In *White v. R.*, [1947] S.C.R. 268 at p. 272, 3 C.R. 232, the senior Mr. Justice Estey discussed the issue of credibility. He said it is one of fact and cannot be determined by following a set of rules. He stated in part:

It is a matter in which so many human characteristics, both the strong and the weak, must be taken into consideration. The general integrity and

intelligence of the witness, his powers to observe, his capacity to remember and his accuracy in statement are important. It is also important to determine whether he is honestly endeavouring to tell the truth, whether he is sincere and frank or whether he is biased, reticent and evasive. All these questions and others may be answered from the observation of the witness' general conduct and demeanour in determining the question of credibility.²

414-d I do not think that an assessment of credibility based on demeanour alone is good enough in a case where there are so many significant inconsistencies. The issue is not merely whether the complainant sincerely believes her evidence to be true; it is also whether this evidence is reliable. Accordingly, her demeanour and credibility are not the only issues. The

²² Il sera utile de relever que dans l'arrêt *R. c. G.M.C.*, 2022 ONCA 2, le juge en chef Strathy a écrit ce qui suit en rapport aux motifs du premier juge :

24 At the outset of his lengthy reasons for judgment, the trial judge made some general observations about "the most basic and important principles in our criminal law" ... He then discussed some of the principles applicable to the weighing and assessment of evidence and the means of testing the credibility and reliability of witnesses. He concluded:

In addition to these principles courts often refer to the [appellate] decisions, [*R. v. White*, [1947] S.C.R. 268] and [*R. v. Colbert*, 2006 CarswellNfld 72]. Reading these cases, there are 11 different elements of demeanour evidence discussed, including whether the witness exhibited intelligence, clarity, reluctance to testify, evasiveness, reticence, and other similar factors in their testimony. More importantly, these cases provide clear direction that a witness ought not to be disbelieved unless the evidence was illogical or unreasonable, unless there is contradictory evidence and unless there is something in the evidence that brings discredit to the witness. These last three considerations were brought into play in the arguments of the defence and of the Crown and in the manner the witnesses were cross-examined.

Le paragr. 25 nous informe que : "After these observations, which are not impugned ..." C'est-à-dire que les parties et la cour étaient d'accord avec les observations citées ci-dessus.

reliability of the evidence is what is paramount. So far as Mrs. Goebel is concerned, her evidence is inherently hard to credit, and should have been subjected to closer analysis. For the purposes of this case, I adopt what was said by O'Halloran J.A., speaking for the British Columbia Court of Appeal in *Faryna v. Chorny* (1951), 4 W.W.R. (N.S.) 171 at p. 174, [1952] 2 D.L.R. 354 :

The credibility of interested witnesses, particularly in cases of conflict of evidence, cannot be gauged solely by the test of whether the personal demeanour of the particular witness carried conviction of the truth. The test must reasonably subject his story to an examination of its consistency with the probabilities that surround the currently existing conditions. In short, the real test of the truth of the story of a witness in such a case must be its harmony with the preponderance of the probabilities which a practical and informed person would readily recognize as reasonable in that place and in those conditions.

O'Halloran J.A. pointed out later at p. 175 that "[t]he law does not clothe the trial judge with a divine insight into the hearts and minds of the witnesses". He had also made this latter remark in an earlier criminal case: *R. v. Pressley* (1948), 94 C.C.C. 29 at p. 34, 7 C.R. 342 (B.C.C.A.).

M. (O.), 2014 ONCA 503, au parag. 34 :

34 It is well-established that testimonial demeanour is a proper consideration in the evaluation of a witness's credibility: see *e.g.*, *R. v. J.J.B.*, 2013 ONCA 268, 305 O.A.C. 201, at para. 112. In this case, the trial judge provided cogent reasons as to why he viewed the demeanour of each witness, at specific points in their testimony, as significant. Moreover, demeanour was only one of many factors considered by him in his assessment of each complainant's credibility and reliability. (In the case of T.P., it was one of eight specific factors listed by the trial judge; in the case of A.S., it was one of 10 factors with respect to the sexual assault she alleged; and, in L.W.'s, case it was one of 11 factors).

Le parag. 112 de l'arrêt *R. c. J.J.B.*, 2013 ONCA 268 :

In assessing credibility, the trial judge was entitled to give his impression of the young witnesses. The trial judge found the girls' demeanour to support his finding that they were credible witnesses. Review of the videotapes and

the transcripts supports his observation about their demeanour. He had already concluded that the theory of collusion the appellant put forward at trial was "simply not supported by the evidence".

Avant d'étudier les exemples de comportement que nous offre de Balzac dans le roman La maison du chat qui pelote, reprenons le chapelet des observations pertinentes dont les deux formations font mention dans l'arrêt *R. c. G.M.C.*, 2022 ONCA 2 et l'arrêt *R. c. Chacon-Perez*, 2022 ONCA 3.

... reliance on demeanour must be approached cautiously [*G.M.C.*, paragr. 68];

[demeanour] ... is of limited value in the assessment of credibility [*G.M.C.*, paragr. 68];

This court has repeatedly cautioned against giving undue weight to demeanour evidence because of its fallibility as a predictor of the accuracy of a witness's testimony [*G.M.C.*, paragr. 68 en citant *Hemsworth*, 2016 ONCA 85, paragr. 44];

demeanour is of limited value because it can be affected by many factors including the culture of the witness, stereotypical attitudes, and the artificiality of and pressures associated with a courtroom [*G.M.C.*, paragr. 68 en citant *Rhayel*, 2015 ONCA 377, paragr. 85];

the law is well settled that a trial judge is entitled to consider demeanour in assessing the credibility of witnesses [*G.M.C.*, paragr. 68 en citant *R. c. S. (N.)*, [2012] 3 R.C.S. 726 aux paragr. 18 et 26];

reliance on demeanour must be approached cautiously [*G.M.C.*, paragr. 68 en citant *R. c. S. (N.)*, [2012] 3 R.C.S. 726 aux paragr. 18 et 26];

a witness's demeanour cannot become the exclusive determinant of his or her credibility [*G.M.C.*, paragr. 68 en citant *R. c. A. (A.)*, 2015 ONCA 558, au paragr. 13 et *R. c. Norman* (1993), 16 R.J.O. (3) 295 (C.A.), aux pp. 313-14];

a witness's demeanour cannot become the exclusive determinant of the reliability of his or her evidence [*G.M.C.*, paragr. 68 en citant *R. c. A. (A.)*, 2015 ONCA 558, au paragr. 13 et *R. c. Norman* (1993), 16 R.J.O. (3) 295 (C.A.), aux pp. 313-14];

the trial judge specifically instructed himself about the limited use to be made of demeanour [*G.M.C.*, paragr. 69]

The demeanour of the witness and the common sense of the jury are of vital importance and elusive of appellate review [*Chacon-Perez*, paragr. 78]

Testimonial demeanour is a relevant consideration in evaluating the credibility of any witness, including an accused [*Chacon-Perez*, paragr. 119];

... as a predictor of testimonial accuracy, a witness' demeanour is fallible. Its fallibility is a function of many and disparate factors. The culture of the witness. Stereotypical attitudes. The artificiality of and pressures associated with a courtroom [*Chacon-Perez*, paragr. 119];

The fallibility of a witness' demeanour as a measuring stick of testimonial accuracy signals caution in its role. It is but one of many factors. Not exclusive. And not predominant [*Chacon-Perez*, paragr. 120];

Although we concede the relevance of demeanour as a credibility determinant ... we eschew assigning it a place of prominence in the credibility analysis [*Chacon-Perez*, paragr. 133];

Les faits des deux procès à la lumière du roman de Balzac La maison du chat-qui-pelote

D'entrée de jeu en cette troisième partie de ce document, il sied de rappeler que le juge en chef Strathy a observé au paragr. 69 de l'arrêt *R. c. G.M.C.*, 2022 ONCA 2

69 As I have noted above, the trial judge specifically instructed himself about the limited use to be made of demeanour ... a review of the record supports the trial judge's observation that the appellant's testimony "often provided excessive detail on minute points" and that during cross-examination, he took the "opportunity to make legal argument, to attack the character of [the complainant], to attack the investigation and to impress the Court that [the complainant] was an unreliable witness." Appendix "C" to the respondent's factum includes extracts from the appellant's cross-examination containing numerous examples of the appellant refusing to answer questions directly, making argument, providing information not relevant to the question, and using the opportunity to gratuitously attack the complainant. [Nous avons souligné.]

D'ajouter la Cour d'appel :

70 The trial judge was entitled to take this behaviour into account when assessing the appellant's credibility ... the appellant "presented poorly" and was argumentative - the latter comment is supported by the record.

Ainsi, il semble évident que bien que la juge du procès doive faire preuve de retenue en appréciant le témoignage au niveau du comportement, elle possède la faculté de tenir compte d'un état d'esprit combatif, voire agressif. Relevons donc un nombre de passages pertinents, que le soussigné a repéré au volume premier de Balzac, La Comédie humaine, Bibliothèque de la Pléiade, 1956, afin d'illustrer un comportement coléreux querelleur, brutal, belliqueux, bagarreur, acerbe, brutal, malveillant, offensif, menaçant, ou blessant : xxx

Un premier exemple se trouve à la page 38 du roman La maison du chat-qui-pelote : « ... puis, dans une agitation difficile à décrire, il tira la sonnette qui correspondait au chevet du lit de Joseph Lebas... » Cet exemple a l'avantage de décrire un comportement qui est loin d'être calme, tout en faisant valoir qu'il est toujours difficile pour l'avocate de bien décrire, au stade des observations ultimes, ce que le témoin a fait dans le cadre du témoignage, dans ce cas d'agir de façon agitée, pour donner le flanc à des reproches.

Cela étant, la page 64 contient une illustration d'un témoin qui se comporte au moyen d'un « regard menaçant », ce qui devrait peu inspirer la cour à lui accorder grand crédit. Ainsi : « Les mots furent prononcés par la sirène comme s'ils étaient le résultat d'une stipulation antérieure à l'arrivée d'Augustine; elle les accompagna d'un regard menaçant que l'officier méritait peut-être pour l'admiration qu'il témoignait en contemplant la modeste fleur qui contrastait si bien avec l'orgueilleuse duchesse. » Plus tôt, à la page 42, on lisait : « Au déjeuner, madame Guillaume et Virginie, auxquelles le marchand-drapier avait laissé provisoirement ignorer son désappointement, regardèrent assez malicieusement Joseph Lebas qui resta grandement embarrassé. »

Parfois, l'avocate doit plaider que le balbutiement du témoin adverse est le résultat d'une trop grande animation, le résultat d'un désir de ne pas aider le tribunal à apprendre la vérité; parfois, que c'est tout bonnement le fruit d'une nervosité assez importante, qui pourrait porter atteinte à sa fiabilité, mais qui n'est pas en raison d'un parti pris ou défaut d'objectivité. Voir l'exemple que l'on trouve à la page 41 : « N'est-ce pas elle... que... j'aime? dit le commis en balbutiant. » Cette observation nous porte à insister sur le fait évident que

l'avocate cherche à faire valoir que le témoin qui est animé par un mobile telle la haine, le mépris ou la jalousie pour la partie adverse n'est pas digne de confiance. Bref, celui qui est animé par la bile, pour ainsi dire, n'est pas digne de foi. Relevons ce que Balzac dit à ce sujet, à la page 39 : « Oh! oh! s'écria le drapier, il faut être bien malade pour laisser voir sa bile. » Autrement dit, on cherche à éviter de démontrer notre manque d'objectivité, en temps normal,

Que dire du témoin « épouvanté », au sens d'un individu dont la mauvaise foi est trahie par un manque de calme? La page 33 du roman La maison du chat-qui-pelote contient cet exemple d'une personne énervée en raison d'un mobile « innocent », mais qui peut bien avoir nuit à sa capacité de bien percevoir les événements qui seront plus tard l'objet du procès : « Vous voyez ce que l'amour m'a fait faire, dit l'artiste à l'oreille de la timide créature qui resta tout épouvantée de ces paroles. »

Si on se pose la question de qu'elle façon faire voir à la juge que le témoin adverse est biaisé en raison de son manque de clame, on pourrait répondre que les mouvements du corps rendent un témoignage évident d'un manque d'objectivité. Par exemple, Balzac a écrit à la page 40 : « Oui, avec cinquante mille écus, et je t'en laisserai autant, et nous marcherons sur nouveaux frais avec une nouvelle raison sociale. Nous brassérons encore des affaires, garçon, s'écria le vieux marchand en s'exaltant, se levant et agitant ses bras. »

Si le mouvement des bras peut donner lieu à un constat de fait que le témoin n'est pas neutre en raison de son comportement belliqueux, que dire d'une « figure enflammée »? La page 33 nous livre cet exemple : « En ce moment ses yeux effrayés rencontrèrent la figure enflammée du jeune peintre... » Relevons aussi deux exemples de qualificatifs de « figure » qui sont susceptibles de démontrer un manque de calme du témoin qui annonce, pour ainsi dire, un manque de respect pour le serment de dire la vérité :

figure faisant voir du mépris

« ... puis tous prirent une expression malicieuse en regardant le badaud qu'ils aspergèrent d'une pluie fine et blanchâtre dont le parfum prouvait que les trois mentons venaient d'être rasés. Élevés sur la pointe de leurs pieds et réfugiés au fond de leur grenier pour jouir de la colère de leur victime, les commis cessèrent de rire en voyant l'insouciant dédain avec lequel le jeune homme secoua son manteau, et le profond mépris que peignit sa figure quand il leva les yeux sur la lucarne vide. » La maison du chat-qui-pelote 20

figure tourmentée

Une cravate éblouissante de blancheur rendait sa figure tourmentée encore plus pâle qu'elle ne l'était réellement. La maison du chat-qui-pelote 19

Passons de la question de l'examen de la figure entière au seul élément du front du témoin. Ainsi, on lit à la page 20 que le front peut laisser voir une « contrariété violente » :

Le feu tour à tour sombre et pétillant que jetaient ses yeux noirs s'harmoniait avec les contours bizarres de son visage, avec sa bouche large et sinueuse qui se contractait en souriant. Son front, ridé par une contrariété violente, avait quelque chose de fatal. Le front n'est-il pas ce qui se trouve de plus prophétique en l'homme? Quand celui de l'inconnu exprimait la passion, les plis qui s'y formaient causaient une sorte d'effroi par la vigueur avec laquelle ils se prononçaient; mais lorsqu'il reprenait son calme, si facile à troubler, il y respirait une grâce lumineuse qui rendait attrayante cette physionomie où la joie, la douleur, l'amour, la colère, le dédain éclataient d'une manière si communicative que l'homme le plus froid en devait être impressionné. »

Et, de plus, un état d'esprit terrible :

Augustine saisit avec adresse un moment si favorable, elle s'élança au cou de son mari et lui montra le portrait. L'artiste resta immobile comme un rocher. Ses yeux se dirigèrent alternativement sur Augustine et sur la toile accusatrice. La timide épouse, demi-morte, épiait le front changeant, le front terrible de son mari. Elle en vit par degrés les rides expressives s'amonceler comme des nuages; puis, elle crut sentir son sang se figer dans ses veines, quand, par un regard flamboyant et d'une voix profondément sourde, elle fut interrogée. —Que signifie cette illumination? demanda Théodore d'une voix joyeuse en entrant dans la chambre de sa femme. La maison du chat-qui-pelote 68

Rappelons que le premier exemple tire de la page 20 fait état aussi de la « passion » qu'un témoin peut exhiber au moyen de son front : « ... Le front n'est-il pas ce qui se trouve de plus prophétique en l'homme? Quand celui de l'inconnu exprimait la passion, les plis qui s'y formaient causaient une sorte d'effroi par la vigueur avec laquelle ils se prononçaient; mais lorsqu'il reprenait son calme, si facile à troubler, il y respirait une grâce lumineuse qui rendait attrayante cette physionomie où la joie, la douleur, l'amour, la colère, le dédain éclataient d'une manière si communicative que l'homme le plus froid en devait être impressionné. »

Bien qu'il soit parfois difficile de distinguer la figure de la physionomie, rappelons que la page 20 contient cet extrait : « ... mais lorsqu'il reprenait son calme, si facile

à troubler, il y respirait une grâce lumineuse qui rendait attrayante cette physionomie où la joie, la douleur, l'amour, la colère, le dédain éclataient d'une manière si communicative que l'homme le plus froid en devait être impressionné. » Il s'agit donc à la fois de mention de colère et de dédain. Plus loin, nous lisons à la page 68 :

Augustine saisit avec adresse un moment si favorable, elle s'élança au cou de son mari et lui montra le portrait. L'artiste resta immobile comme un rocher. Ses yeux se dirigèrent alternativement sur Augustine et sur la toile accusatrice. La timide épouse, demi-morte, épiait le front changeant, le front terrible de son mari. Elle en vit par degrés les rides expressives s'amonceler comme des nuages; puis, elle crut sentir son sang se figer dans ses veines, quand, par un regard flamboyant et d'une voix profondément sourde, elle fut interrogée. —Que signifie cette illumination? demanda Théodore d'une voix joyeuse en entrant dans la chambre de sa femme.

Couchons quelques mots, dans un premier temps, quant à la question des yeux à titre d'élément de la preuve du comportement en rapport à notre examen du témoin belliqueux : « ... et bientôt sa mère lui disait d'une voix qui restait toujours aigre même dans les tons les plus doux : - Augustine! à quoi pensez-vous donc, mon bijou? La maison du chat-qui-pelote 29 » La page 45 contient l'exemple qui suit :

À ces paroles, monsieur Guillaume regarda sa terrible moitié, qui, en femme contrariée, frappait le plancher du bout du pied et gardait un morne silence. Elle évitait même de jeter ses yeux courroucés sur Augustine, et semblait laisser à monsieur Guillaume toute la responsabilité d'une affaire si grave, puisque ses avis n'étaient pas écoutés. Cependant, malgré son flegme apparent, quand elle vit son mari prenant si doucement son parti sur une catastrophe qui n'avait rien de commercial, elle s'écria :—En vérité, monsieur, vous êtes d'une faiblesse avec vos filles... mais...

Dans un second temps, il s'agit de reprendre de nouveau la question connexe des regards, à la page 34 : « En proie à une irritation toute nouvelle, à une ivresse qui la livrait en quelque sorte à la nature, Augustine écouta la voix éloquente de son cœur, et regarda plusieurs fois le jeune peintre en laissant paraître le trouble dont elle était saisie. »

Au demeurant, il y a le rapport entre la voix du témoin et l'appréciation de son témoignage que l'on pourrait taxer d'agressif. La page 29 relate cet exemple : « ... et bientôt sa mère lui disait d'une voix qui restait toujours aigre même dans les tons les plus doux : - Augustine! à quoi pensez-vous donc, mon bijou? » À la page 41, nous lisons : « Qu'est-ce que fait donc Augustine dans cette affaire-là? demanda Guillaume dont la voix glaça sur-le-champ le malheureux Joseph Lebas. » De voix

qui « glace », il s'agit d'une voix grave, aux pages 66-67 : « Ma chère, reprit la grande dame d'une voix grave, le bonheur conjugal a été de tout temps une spéculation, une affaire qui demande une attention particulière. Si vous continuez à parler passion quand je vous parle mariage, nous ne nous entendrons bientôt plus. » Enfin, Balzac offre l'exemple d'un témoin en puissance qui rugit, à la page 70 : « Eh! laissez-moi, dit le peintre à sa femme avec un son de voix qui ressemblait presque à un rugissement. »

Ayant égrené le chapelet des éléments « négatifs » du comportement du témoin sous le chapitre de l'agressivité lorsque dans la boîte des témoins, il sera de mise de relever les exemples que nous offre Balzac dans le cadre du même roman d'un témoin « calme » et placide, car le juge Watt a insisté sur le fait que le ministère public y voyait un fondement pour le rejet du témoignage de M. Chacon-Perez.

Ainsi, voici certaines remarques qui offrent le pendant d'un témoin remarquable pour son comportement agressif, que nous venons d'étudier :³

Testimonial Demeanour

97 In his closing address, defence counsel invoked the appellant's testimonial demeanour as supportive of his credibility as a witness at trial. In his response, Crown counsel characterized the appellant's demeanour at the scene and in the witness box as "oddly calm", the antithesis of what would be expected of a person who, on his own evidence, had been wrongly accused of murder. The evidence seemed "rehearsed".

...

105 Crown counsel also focused on the appellant's calm demeanour as a factor the jury should consider in rejecting his testimony ... But the Crown's response - that the appellant's calm demeanour was the antithesis of what would be expected of a person falsely accused of murder and betrayed a rehearsed response at odds with the truth - went a step too far.

...

³ Comme de raison, une foule d'exemples du même genre sont disponibles ailleurs dans le cadre de la Comédie humaine. Relevons un seul exemple, tiré du Père Goriot : « ... Victorine faisait entendre de douces paroles ... »

134 ... the trial Crown's closing address assigned undue prominence to the appellant's testimonial demeanour as a factor for the jury to consider in assessing his credibility as a witness. The closing also invited the jury to follow a path of stereotypical reasoning from calm demeanour to rehearsed evidence and guilt.

D'entrée de jeu, il s'agit du témoin qui fait preuve de flegme, à la page 45 :

À ces paroles, monsieur Guillaume regarda sa terrible moitié, qui, en femme contrariée, frappait le plancher du bout du pied et gardait un morne silence. Elle évitait même de jeter ses yeux courroucés sur Augustine, et semblait laisser à monsieur Guillaume toute la responsabilité d'une affaire si grave, puisque ses avis n'étaient pas écoutés. Cependant, malgré son flegme apparent, quand elle vit son mari prenant si doucement son parti sur une catastrophe qui n'avait rien de commercial, elle s'écria :—En vérité, monsieur, vous êtes d'une faiblesse avec vos filles... mais...

Nous venons tout juste de signaler de quelle façon l'avocate pourrait plaider que la voix glaciale du témoin adverse pourrait lui permettre de porter un bon coup dans le bouclier « fiabilité » de cet individu, pour ainsi dire; voyons si la même avocate pourrait redorer le blason de ses témoins dans le cas où elles parlent d'une voix douce, tel que Balzac en discute à la page 49 : « À ces mots prononcés d'une voix douce, le vieillard baisa sa fille sur les deux joues. Ce soir-là, tous les amants dormirent presque aussi paisiblement que monsieur et madame Guillaume. » Derechef, à la page 63 : « Cette dame est là, répliqua la femme de chambre. —Vous êtes folle, faites donc entrer! répondit la duchesse dont la voix devenue douce avait pris l'accent affectueux de la politesse. Évidemment, elle désirait alors être entendue. »

Et, enfin, deux pages plus loin :

Après un moment de silence, la coquette, emprisonnant les jolies mains de la pauvre Augustine entre les siennes qui avaient un rare caractère de beauté noble et de puissance, lui dit d'une voix douce et affectueuse :—Pour premier avis, je vous conseillerai de ne pas pleurer ainsi, les larmes enlaidissent. Il faut savoir prendre son parti sur les chagrins; ils rendent malade, et l'amour ne reste pas longtemps sur un lit de douleur. La mélancolie donne bien d'abord une certaine grâce qui plaît, mais elle finit par allonger les traits et flétrir la plus ravissante de toutes les figures. Ensuite, nos tyrans ont l'amour-propre de vouloir que leurs esclaves soient toujours gaies

La douceur des traits du témoin en puissance, du moins tiré d'un roman, peut influencer sur le constat des faits, selon le soussigné. Voir la page 54 : « La mélancolie versa dans ses traits la douceur de la résignation et la pâleur d'un amour dédaigné. » Et, toujours selon nous, dans le cas d'un témoin qui fait preuve de délicatesse, suivant l'exemple puisé à la page 51 : « Ses paroles étant des paroles d'amour, elle y déployait bien une sorte de souplesse d'esprit et une certaine délicatesse d'expression ... » Poursuivons dans le même sillon : « Madame Guillaume, fille du sieur Chevrel, se tenait si droite sur la banquette de son comptoir, que plus d'une fois elle avait entendu des plaisants parier qu'elle y était empalée. Sa figure maigre et longue trahissait une dévotion outrée. Sans grâces et sans manières aimables... » Donc, cet extrait de la page 26 laisse entendre que la personne qui possède des « manières aimables » peut fort bien impressionner des tiers.

En outre, l'avocate pourrait invoquer la « froide dignité » de son témoin : « Joseph, reprit le négociant avec une dignité froide, je vous parlais de Virginie. L'amour ne se commande pas, je le sais. Je connais votre discrétion, nous oublierons cela. Je ne marierai jamais Augustine avant Virginie. Votre intérêt sera de dix pour cent. »

La question du ton des témoins est à discuter à ce stade. La page 56 nous livre cet exemple : « En effet, Augustine, brillante et descendant d'un joli équipage, n'était jamais venue voir sa sœur qu'en passant. La femme du prudent Lebas s'imagina que l'argent était la cause première de cette visite matinale, elle essaya de se maintenir sur un ton de réserve qui fit sourire plus d'une fois Augustine... » Passons du ton au sourire, et puis à la tête : « À quoi dois-je le bonheur de cette visite, madame? dit-elle avec un sourire plein de grâces [63] »; « La figure d'une jeune fille, fraîche comme un de ces blancs calices qui fleurissent au sein des eaux, se montra couronnée d'une ruche en mousseline froissée qui donnait à sa tête un air d'innocence admirable [20-21] » Certes, un air d'innocence serait opportun dans le cadre d'un procès criminel.

Abordons la question de la timidité, aux pages 62-63 : « Un jour donc, la timide Augustine, armée d'un courage surnaturel » ; « Augustine s'avança timidement. »

Au demeurant, il sied de discuter brièvement des exemples que l'avocate pourrait tirer du roman La maison du chat-qui-pelote en rapport à la voix et aux yeux du témoin : Primo, à la page 29 et 49 : « Les expressions de désir vague, la voix douce, la peau de jasmin et les yeux bleus d'Augustine avaient donc allumé dans l'âme du pauvre Lebas un amour aussi violent que respectueux. » ; « À ces mots prononcés d'une voix douce, le vieillard baisa sa fille sur les deux joues. Ce soir-là, tous les amants dormirent presque aussi paisiblement que monsieur et madame Guillaume. »

Puis, Balzac a écrit à la page 63 : « Cette dame est là, répliqua la femme de chambre. —Vous êtes folle, faites donc entrer! répondit la duchesse dont la voix devenue douce avait pris l'accent affectueux de la politesse. Évidemment, elle désirait alors être entendue »

Relevons aussi cet exemple, tiré de la page 65 :

Après un moment de silence, la coquette, emprisonnant les jolies mains de la pauvre Augustine entre les siennes qui avaient un rare caractère de beauté noble et de puissance, lui dit d'une voix douce et affectueuse :—Pour premier avis, je vous conseillerai de ne pas pleurer ainsi, les larmes enlaidissent. Il faut savoir prendre son parti sur les chagrins; ils rendent malade, et l'amour ne reste pas longtemps sur un lit de douleur. La mélancolie donne bien d'abord une certaine grâce qui plaît, mais elle finit par allonger les traits et flétrir la plus ravissante de toutes les figures. Ensuite, nos tyrans ont l'amour-propre de vouloir que leurs esclaves soient toujours gaies.

Dernièrement, qu'il me soit permis de reprendre l'illustration des yeux, que l'on retrouve à la page 45 : « À ces paroles, monsieur Guillaume regarda sa terrible moitié, qui, en femme contrariée, frappait le plancher du bout du pied et gardait un morne silence. Elle évitait même de jeter ses yeux courroucés sur Augustine, et semblait laisser à monsieur Guillaume toute la responsabilité d'une affaire si grave, puisque ses avis n'étaient pas écoutés. Cependant, malgré son flegme apparent, quand elle vit son mari prenant si doucement son parti sur une catastrophe qui n'avait rien de commercial, elle s'écria :—En vérité, monsieur, vous êtes d'une faiblesse avec vos filles... mais... »