

DES ENREGISTREMENTS CLANDESTINS : RECEVABLES EN PREUVE?

PAR : ALI T. ARGUN, ASSOCIÉ
(514) 845-3533, POSTE 2202
ATARGUN@MORENCYAVOCATS.COM

ET : LAURENCE CHARTIER-LEFRANÇOIS
(514) 845-3533, POSTE 2217
LCLEFRANCOIS@MORENCYAVOCATS.COM

Introduction

Est-il possible de soumettre en preuve, devant un tribunal, une conversation audio ou vidéo enregistrée à l'insu de l'un ou plusieurs des interlocuteurs?

Il s'est développé, au fil des années, un certain courant de jurisprudence permettant, dans des circonstances particulières, la production d'enregistrements audio et vidéo obtenus dans des conditions pouvant, à première vue, constituer une violation du droit à la vie privée. L'état actuel du droit ne trace toutefois pas de ligne nette à cet égard. Nous analyserons donc les tests établis par les cours de justice afin de déterminer si une telle preuve sera admise ou non.

L'admission d'un élément de preuve obtenu en violation d'un droit fondamental

Le droit canadien et le droit québécois ont développé certaines conditions de rejet d'une preuve obtenue par des moyens immoraux ou illégaux. D'ailleurs, l'article 2858 du *Code civil du Québec* édicte que « *Le tribunal doit, même d'office, rejeter tout élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Il n'est pas tenu compte de ce dernier critère lorsqu'il s'agit d'une violation du droit au respect du secret professionnel.* »

La notion de « déconsidération de l'administration de la justice » est un principe subjectif et relève de l'appréciation des juges. Voilà pourquoi la détermination de l'admissibilité d'un élément de preuve est tant sensible au contexte et aux faits propres à chaque cas d'espèce. Le juge n'a toutefois pas une discrétion absolue d'admettre ou de rejeter un élément de preuve obtenu à la suite de la violation d'un droit fondamental; son pouvoir discrétionnaire est limité par les valeurs de la société à laquelle il appartient¹. Le juge doit donc se placer dans les souliers de la personne raisonnable, objective et bien informée de toutes les circonstances².

La *Charte des droits et libertés de la personne* fait du droit à la vie privée un droit fondamental (article 5). Ainsi, une preuve d'écoute électronique pourrait être exclue parce qu'elle viole le droit à la vie privée de la personne dont les paroles sont enregistrées.

¹ Jean-Claude ROYER, *La preuve civile*, 4^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003, p. 795.

² *Id.*, p. 796 et *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, p. 266, 281-282.

La protection de vie privée peut néanmoins s'exercer avec des intensités diverses, que la personne soit dans son domicile, dans un lieu public ou dans son milieu de travail³. **Il convient ici de spécifier que l'enregistrement clandestin d'une conversation effectué par l'un des interlocuteurs ne viole pas le droit à la vie privée puisque l'enregistrement porte sur un fait au sujet duquel celui qui l'a effectué peut témoigner**⁴. L'admissibilité d'un enregistrement d'une conversation effectué par une tierce personne à l'insu des interlocuteurs est plus controversée puisqu'il appert, à première vue, être une atteinte au droit à la vie privée. C'est pourquoi il faut déterminer si cet élément de preuve déconsidère l'administration de la justice. Dans certains cas, la production d'éléments de preuve obtenus en violation d'un droit fondamental peut néanmoins être permise.

Dans la décision, *Ste-Marie c. Placements J.P.M. Marquis inc.*⁵, la Cour a déterminé qu'un moyen de preuve qui porte atteinte à un droit fondamental peut néanmoins être admis en preuve si l'on démontre que **cette preuve est essentielle à la découverte de la vérité** et que son utilisation n'est pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Également, dans la décision *Cie d'assurances Standard Life c. Rouleau*⁶, la Cour spécifie que la **preuve doit être accueillie si son rejet aurait pour conséquence de déconsidérer l'administration de la justice.**

Une décision de la Cour du Québec énonce même que **l'utilisation d'une ruse** afin d'obtenir une preuve **n'est pas un motif d'exclusion de la preuve**⁷. L'Honorable juge Marie-France Bich est d'avis qu'« (i) *ne s'agit évidemment pas ici d'encourager les justiciables à user de moyens douteux afin de se procurer des éléments de preuve qu'ils n'obtiendraient pas autrement, ce qui peut témoigner en effet d'un comportement déraisonnable ou empreint de mauvaise foi, et donc abusif. À l'instar des auteurs cités plus haut, on doit cependant reconnaître que l'usage d'une ruse, d'un stratagème ou d'un moyen clandestin, sans être, à proprement parler, avalisé par la jurisprudence, n'est pas en soi un motif d'exclusion de la preuve.* »⁸

La jurisprudence reconnaît donc qu'une preuve obtenue par l'utilisation de moyens pouvant apparaître à première vue illégaux ou immoraux peut être permise. En effet, en droit civil, une preuve ne **sera généralement rejetée que lorsque le tribunal est convaincu qu'il est inacceptable de laisser l'auteur de la violation profiter de la preuve obtenue en violation d'un droit fondamental**⁹. Le but poursuivi par l'auteur de la violation ainsi que les modalités de réalisation de cette violation sont des facteurs susceptibles d'accroître ou d'atténuer sa gravité¹⁰. Ainsi, **l'existence de motifs raisonnables de croire qu'une personne commet une fraude peut atténuer la gravité de la violation alors que l'absence d'intérêt juridique ou d'une motivation sérieuse peut l'accroître**¹¹.

Le juge doit donc décider dans chaque cas d'espèce s'il doit faire primer la recherche de la vérité ou la protection des droits fondamentaux en considérant la nature du litige, l'importance de l'élément de preuve et la gravité de la violation¹².

³ J.-C. ROYER, *La preuve civile*, préc. note, p. 788.

⁴ Léo DUCHARME, *Précis de la preuve*, 6^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 348.

⁵ [2005] J.Q. no 2703 (C.A.).

⁶ [1995] J.Q. no 3327 (C.S.).

⁷ *Bellefeuille c. Morisset*, [2007] J.Q. no 2980

⁸ *Id.*

⁹ *Mascouche (Ville de) c. Houle*, [1999] J.Q. no 2652 (C.A.), par. 160.

¹⁰ *Id.*, par. 162.

¹¹ J.-C. ROYER, *La preuve civile*, préc., p. 805.

¹² *Id.*, p. 807.

Le pouvoir de surveillance de l'employeur

Dans le contexte des relations de travail, l'expectative de vie privée d'un employé est moindre lorsqu'il est sur les lieux du travail et dans l'exercice de ses fonctions. L'employeur a un pouvoir de surveillance qui découle de son pouvoir de direction¹³. L'arrêt de principe de la Cour d'appel du Québec, *Syndicat des travailleurs(euses) de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN) c. Trudeau*¹⁴, est venu établir le principe selon lequel l'employeur possède un pouvoir de surveillance envers ses employés, car il a intérêt à s'assurer de la loyauté et de l'exécution correcte par le salarié de ses obligations. Pour être admissible, la preuve doit découler d'une surveillance justifiée par des motifs rationnels et conduite par des moyens raisonnables. L'employeur doit donc déjà posséder des motifs raisonnables de mettre en doute l'honnêteté du comportement de l'employé avant de décider de soumettre son salarié à une surveillance, mesure qui doit apparaître comme nécessaire pour la vérification du comportement du salarié et menée de la façon la moins intrusive possible.

Une décision de la Cour du Québec¹⁵ est même allée jusqu'à dire que **dans un contexte de travail, un employé qui, pendant ses heures de travail, contrevient à son obligation de loyauté et de bonne foi envers son employeur ne peut avoir d'attente de vie privée.**

En matière de droit du travail, l'état du droit est donc à l'effet que l'interception de communications du salarié sur le lieu du travail ne constitue pas toujours une atteinte à la vie privée. Afin de déterminer s'il y a eu atteinte à la vie privée d'un employé, il convient de considérer les circonstances de cette atteinte, plus précisément l'attente subjective de la personne face à la conversation (son caractère raisonnable) et la nature de la conversation. Ainsi le salarié qui manigance sur les lieux du travail ne peut se plaindre de l'interception de cette conversation qui ne relève pas de sa vie privée, mais pour qui se rattache plutôt à la violation de son contrat de travail¹⁶.

Conclusion

On trouve dans la jurisprudence une tendance vers l'acceptation d'une preuve lorsque celle-ci n'a pas pour effet de déconsidérer l'administration de la justice. L'enjeu du litige peut être un aspect déterminant. En effet, « *(i)l est permis de penser que si les enregistrements clandestins avaient permis de découvrir, non pas des actes de déloyauté, mais des actes de fraude, la Cour aurait autorisé leur production afin d'éviter qu'au nom du respect du droit à la vie privée, on permette à un employé malhonnête de réintégrer ses fonctions et d'être ainsi en mesure de poursuivre ses activités frauduleuses.* »¹⁷

Les règles légales entourant l'admissibilité d'une preuve obtenue par moyen d'enregistrement clandestin sont nuancées et reposent sur les circonstances propres à chaque cas d'espèce. Il est donc toujours souhaitable de discuter de la question avec votre avocat.

Pour plus d'informations à ce sujet, [Me Ali T. Argun](#) se fera un plaisir de vous porter conseil. N'hésitez pas à communiquer avec lui au [514-845-3533](tel:514-845-3533), [poste 2202](#) ou via courriel à l'adresse atargun@morencyavocats.com.

¹³ *Ste-Marie c. Placements J.P.M. Marquis inc.*, [2005] J.Q. no 2703 (C.A.)

¹⁴ 1999 CanLII 13295

¹⁵ *Roy c. Saulnier*, [1992] J.Q. no 1238 (C.A.).

¹⁶ *Ste-Marie c. Placements J.P.M. Marquis inc.*, préc. note 13, par. 21.

¹⁷ L. DUCHARME, *Précis de la preuve*, préc. note 4, p. 352.