

La surveillance vidéo et le droit à la vie privée au Canada et au Québec : l'impact des chartes des droits et l'exclusion de la preuve

Louise Viau

Revue internationale de droit comparé, Année 2000, Volume 52, Numéro 3
p. 581 - 603

[Voir l'article en ligne](#)

Avertissement

L'éditeur du site « PERSEE » – le Ministère de la jeunesse, de l'éducation nationale et de la recherche, Direction de l'enseignement supérieur, Sous-direction des bibliothèques et de la documentation – détient la propriété intellectuelle et les droits d'exploitation. A ce titre il est titulaire des droits d'auteur et du droit sui generis du producteur de bases de données sur ce site conformément à la loi n°98-536 du 1er juillet 1998 relative aux bases de données.

Les oeuvres reproduites sur le site « PERSEE » sont protégées par les dispositions générales du Code de la propriété intellectuelle.

Droits et devoirs des utilisateurs

Pour un usage strictement privé, la simple reproduction du contenu de ce site est libre.

Pour un usage scientifique ou pédagogique, à des fins de recherches, d'enseignement ou de communication excluant toute exploitation commerciale, la reproduction et la communication au public du contenu de ce site sont autorisées, sous réserve que celles-ci servent d'illustration, ne soient pas substantielles et ne soient pas expressément limitées (plans ou photographies). La mention Le Ministère de la jeunesse, de l'éducation nationale et de la recherche, Direction de l'enseignement supérieur, Sous-direction des bibliothèques et de la documentation sur chaque reproduction tirée du site est obligatoire ainsi que le nom de la revue et- lorsqu'ils sont indiqués - le nom de l'auteur et la référence du document reproduit.

Toute autre reproduction ou communication au public, intégrale ou substantielle du contenu de ce site, par quelque procédé que ce soit, de l'éditeur original de l'oeuvre, de l'auteur et de ses ayants droit.

La reproduction et l'exploitation des photographies et des plans, y compris à des fins commerciales, doivent être autorisés par l'éditeur du site, Le Ministère de la jeunesse, de l'éducation nationale et de la recherche, Direction de l'enseignement supérieur, Sous-direction des bibliothèques et de la documentation (voir <http://www.sup.adc.education.fr/bib/>). La source et les crédits devront toujours être mentionnés.

LA SURVEILLANCE VIDÉO ET LE DROIT A LA VIE PRIVÉE AU CANADA ET AU QUÉBEC

L'IMPACT DES CHARTES DES DROITS ET L'EXCLUSION DE LA PREUVE

Louise VIAU *

Dans cet article, l'auteure expose la complexité du régime juridique applicable à la preuve découlant d'une surveillance vidéo en droit canadien et québécois. Dans un premier temps, le domaine d'application de la Charte canadienne des droits et libertés ainsi que de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec fait l'objet d'un exposé visant à bien situer le contexte juridique dans lequel s'effectue l'analyse de la légalité de la surveillance vidéo. Puis, dans un deuxième temps, les questions plus spécifiques de l'étendue et des limites du droit à la vie privée face à la surveillance vidéo et de la recevabilité d'une preuve qui aurait été obtenue en violation d'un tel droit sont abordées d'abord dans le contexte du droit pénal canadien soumis à l'application de la Charte canadienne des droits et libertés puis dans un contexte de droit du travail qui fait plutôt appel à l'application de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec et du nouveau Code civil du Québec. La Charte canadienne des droits et libertés, qui ne trouve application que dans les rapports entre l'individu et l'État, pourrait également s'y appliquer si l'employeur recourant à la surveillance vidéo est un employeur du secteur public. L'analyse permet de constater que les droits des accusés sont davantage protégés que ceux des travailleurs et surtout des travailleurs œuvrant pour une entreprise privée.

* Professeure titulaire à la Faculté de droit de l'Université de Montréal et membre du Barreau du Québec.

Version révisée du texte d'une conférence prononcée à l'Institut de droit comparé de l'Université de Paris II, le 18 novembre 1999.

In this paper, the author expose the complexity of the law that applies to the evidence obtained by camera surveillance in Canadian and Quebec law. In the first part of the paper, in order to situate the legal context of the analysis of the legality of camera surveillance, the scope of the Canadian Charter of Rights and Freedoms and of the Quebec Charter of Human Rights and Freedoms is explained. Then, in the second part of the paper, the specific issues of the scope and limits of the privacy rights and of the admissibility of the evidence obtained in violation of these rights are examined, first, in a criminal law context governed by the Canadian Charter of Rights and Freedoms and, secondly, in a labour law situation governed by the Quebec Charter of Human Rights and Freedoms and the Civil Code of Quebec. In this latest situation, the Canadian Charter of Rights and Freedoms will only apply in a situation where the employer belongs to the public sector. The analysis shows that the rights of the accused persons are protected more than those of the employees and specially the employees working in the private sector.

Avec les progrès technologiques qui amènent notamment une miniaturisation des caméras de surveillance, la vie privée des gens est de plus en plus menacée. Non seulement les policiers ont-ils recours à cette méthode d'enquête, mais des employeurs embauchent des détectives privés pour procéder à la filature de leurs employés lorsqu'ils les soupçonnent de conduites qui dénotent un manque de loyauté à leur endroit : par exemple, pour mettre la main au collet d'un employé voleur ou qui s'adonnerait au trafic de drogue sur les lieux de travail ou encore qui abuserait de la bonne foi de son employeur en prétextant une invalidité persistante à la suite d'un accident de travail pour prolonger son congé et ses prestations de remplacement de revenu. De même, des parents qui ont recours aux services d'une gardienne d'enfants peuvent l'épier pour s'assurer qu'elle s'occupe adéquatement de leur progéniture. Des commerçants et des banquiers cherchent à se protéger contre des vols à main armée en installant des caméras de sécurité. Même des criminels utilisent ce moyen afin de se protéger contre des intrus, membres de bandes rivales, voire de la police. Cette liste déjà longue de situations dans lesquelles une personne voit son image captée est loin d'être exhaustive. Dans la plupart des cas où la surveillance n'a qu'un but préventif ou de protection, sans qu'une personne en particulier ne soit ciblée, les bandes vidéos seront éventuellement effacées pour être réutilisées. Si, par contre, la bande permet d'identifier une personne en train de poser un geste dont la preuve serait pertinente aux fins d'un litige, qu'il s'agisse d'une poursuite pénale, de la contestation d'un congédiement ou de tout autre recours civil, la question de la recevabilité d'une telle preuve se pose alors et, du même coup, celle des limites au droit à la vie privée. Pour y répondre en fonction des droits canadien et québécois, il faut d'abord examiner la portée de ce droit à la vie privée eu égard aux chartes des droits et libertés. Il faut ensuite déterminer dans quelle mesure une atteinte à un tel droit peut être sanctionnée par l'exclusion de la preuve.

D'entrée de jeu, il importe de préciser quelques éléments de base du système juridique canadien. Au plan constitutionnel, le Canada est une fédération. L'Acte de l'Amérique du Nord Britannique¹, loi adoptée par le Parlement britannique au terme de discussions entre politiciens des diverses colonies qui constituaient alors l'Amérique du Nord britannique, a partagé les compétences législatives entre le Parlement fédéral et les législatures provinciales. Ceux que les historiens qualifièrent de Pères de la confédération s'entendirent pour confier au Parlement fédéral la compétence en matière de droit criminel, y incluant la procédure criminelle, tandis qu'ils confiaient aux provinces la compétence en matière de droit civil. Il en résulte que, si le droit criminel canadien est uniforme d'un océan à l'autre, il n'en est pas ainsi du droit civil. Bien plus, au moment de la proclamation de l'Acte de Québec en 1774², le Roi d'Angleterre avait consenti à y maintenir le droit civil français, tout en officialisant l'introduction de la common law en ce qui concerne le droit pénal.

Au moment de l'adoption de la Constitution de 1867, l'ancienne province du Bas-Canada, qui allait devenir le Québec, avait encore un droit civil s'inspirant de celui de la France, ayant même adopté un Code civil s'inspirant du Code Napoléon, le Code civil du Bas-Canada. Par ailleurs, les autres provinces, qui allaient entrer dans la fédération canadienne, avaient un droit civil s'inspirant de celui de la Grande-Bretagne, bref de la common law. La spécificité québécoise reconnue par la Constitution canadienne subsiste encore aujourd'hui, d'où l'intérêt que présente l'examen de l'étendue de la protection de la vie privée en droit canadien et québécois. Un tel examen permettra de comparer les différentes approches législatives et judiciaires. Cette comparaison Canada/Québec est particulièrement intéressante, non seulement en raison de la distinction common law/droit civil qu'elle permet de faire, mais aussi parce que le Canada et le Québec ont tous deux adopté des chartes des droits³. Alors que la Charte québécoise est une simple loi de la législature provinciale, la Charte canadienne est un instrument constitutionnel dont l'adoption a été plus complexe — elle a exigé une intervention du Parlement britannique — et qui ne pourrait être modifiée sans recourir à une lourde mécanique d'amendement constitutionnel.

Dans un premier temps, un bref exposé du domaine d'application de l'une et l'autre charte sera fait afin de bien situer le contexte juridique dans lequel devra s'effectuer l'analyse de la légalité de la surveillance vidéo. Puis, dans un deuxième temps, les questions plus spécifiques de l'étendue et des limites du droit à la vie privée face à la surveillance

¹ Connue désormais sous le nom de Loi constitutionnelle de 1867.

² Ce traité concrétisait le rétablissement d'un gouvernement civil après quelques années de régime militaire à la suite de la défaite française en Nouvelle-France.

³ Le Québec a devancé sur ce point le Canada en se dotant dès 1975 d'une Charte des droits et libertés de la personne, (L.R.Q., ch. C-12, ci-après : la Charte québécoise). Cette charte votée par l'Assemblée nationale du Québec le 27 juin 1975 est entrée en vigueur un an plus tard. Quant à la Charte canadienne des droits et libertés, (L.R.C. 1985, App. II, n° 44, Ann. B, ci-après : la Charte canadienne), elle est entrée en vigueur en 1982.

vidéo et de la recevabilité d'une preuve qui aurait été obtenue en violation d'un tel droit seront abordées.

I. LE DOMAINE D'APPLICATION DES CHARTES

La Charte canadienne assure la protection des droits fondamentaux dont jouissent l'ensemble des personnes se trouvant sur le territoire canadien dans leurs rapports avec l'État. Quoique le gouvernement du Québec ait refusé de souscrire à cet instrument en raison de la manière dont il a été incorporé dans le droit constitutionnel canadien à l'occasion du rapatriement de la Constitution canadienne en 1982⁴, la Charte canadienne vient contrôler les agissements aussi bien des agents de l'État fédéral que de l'État provincial, et ce, de toutes les provinces, y incluant le Québec⁵. A cet égard, il faut préciser que dans le cadre du partage des compétences entre le Parlement fédéral et les législatures provinciales⁶, l'administration de la justice, tant criminelle que civile, relève de la compétence des provinces⁷. Dès lors, la police et la répression du crime sont d'abord et avant tout une affaire qui relève des agents de l'État provincial⁸. Mais la notion d'État en ce qui concerne les droits garantis par la Charte canadienne est beaucoup plus large que cela puisqu'elle englobe en fait tous les fonctionnaires, qu'il s'agisse de fonctionnaires fédéraux, provinciaux ou même municipaux⁹. Elle s'applique à eux non seulement lorsqu'ils exercent une fonction répressive mais aussi lorsqu'ils donnent des services à la population. Bref, ce qui est visé, c'est l'« action gouvernementale au sens large »¹⁰.

Même si le gouvernement du Québec n'a cessé de contester le rapatriement de la Constitution sans son accord et l'introduction, par le même instrument juridique, d'une charte ayant une valeur constitutionnelle¹¹, il

⁴ Par une loi adoptée par le Parlement britannique : Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.U.) Annexe B.

⁵ Charte canadienne, art. 32.

⁶ Loi constitutionnelle de 1867, art. 91 et 92.

⁷ Loi constitutionnelle de 1867, art. 92 (14).

⁸ C'est par une entente signée entre certaines provinces et l'État fédéral que la police fédérale, la Gendarmerie royale du Canada, exercent des fonctions de police locale dans plusieurs provinces canadiennes. Pour en savoir davantage sur cette question, v. Marie-France BICH, « Organisation des forces de police au Canada », dans *Droits de l'individu et police*, Actes du colloque conjoint des Facultés de droit de l'Université de Poitiers et de l'Université de Montréal tenu à Poitiers en mai 1988, Montréal et Paris, Éd. Thémis, Litec, 1990, 31-52.

⁹ *Godbout c. Ville de Longueuil*, [1997] 3 R.C.S. 844, à la p. 884.

¹⁰ *Ville de Mascouche c. Houle*, [1999] J.Q. n° 2652, CAM. n° 500-09-005984-976, par. 138.

¹¹ On dit de la Charte canadienne qu'elle a une valeur constitutionnelle parce qu'elle a pour effet de limiter les pouvoirs législatifs tant du Parlement fédéral que des législatures provinciales (à moins qu'ils n'aient précisé que la loi s'applique « nonobstant » la Charte : v. Charte canadienne, art. 33). En outre, la Charte canadienne prévoit que la Cour suprême du Canada a le pouvoir d'invalider une loi qui contreviendrait aux droits et libertés qui y sont garantis : v. Charte canadienne, art. 52. Enfin, la Charte canadienne elle-même ne peut être modifiée à moins de recourir à un processus très exigeant de modification constitutionnelle.

faut dire que les valeurs sous-jacentes aux garanties juridiques de la Charte canadienne sont partagées par le gouvernement du Québec. Comme on l'a vu, la législature québécoise avait d'ailleurs pris les devants en adoptant une Charte des droits et libertés de la personne dont la portée est plus large encore que la Charte canadienne, en ce qu'elle régit non seulement les rapports entre l'État du Québec et ses citoyens mais aussi les rapports entre particuliers. Cet instrument, qui n'a pas d'équivalent dans les autres provinces, n'a cependant pas la même valeur juridique que la Charte canadienne, ayant tout au plus une valeur « quasi constitutionnelle »¹².

Il faut aussi savoir que, ni dans la Charte canadienne ni dans la Charte québécoise, les droits garantis ne sont absolus. Ainsi, dans la Charte canadienne, a-t-on prévu d'entrée de jeu la possibilité pour l'État de restreindre les droits garantis « dans des limites compatibles avec une société libre et démocratique »¹³ et a-t-on autorisé les tribunaux à arbitrer les intérêts en jeu lorsque deux droits garantis s'opposent¹⁴ ou encore à décider de l'opportunité d'écarter une preuve obtenue en violation d'un droit garanti lorsque sa réception serait « susceptible de déconsidérer l'administration de la justice », selon le paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne¹⁵.

La Charte québécoise, pour sa part, a davantage une valeur interprétative, les lois québécoises étant censées ne pas y déroger¹⁶. Les droits et libertés qui y sont énoncés ne sont pas absolus, la Charte québécoise prescrivant à son article 9.1¹⁷ qu'ils s'exercent « dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien être général des citoyens du Québec ». A la différence de la Charte canadienne, la Charte québécoise ne prévoit pas, en tant que telle, la possibilité d'écarter une preuve au motif qu'elle aurait été obtenue en violation d'un droit qui y est garanti. Aux termes d'un long processus de réforme du Code civil du Bas-Canada

¹² Selon l'expression employée notamment dans *Lambert c. PPD Rim-Spec Inc.*, [1991] R.J.Q. 2174 (C.A.Q.). On lui confère un tel statut dans la mesure où toutes les lois québécoises ne peuvent y déroger à moins que le législateur n'ait exprimé clairement sa volonté de voir une loi y contrevenant s'appliquer en dépit de celle-ci : v. Charte québécoise, art. 52.

¹³ L'article 1 de la Charte canadienne se lit comme suit : « La Charte canadienne des droits et libertés garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. »

¹⁴ C'est du moins ainsi que l'a entendu la Cour suprême du Canada. Sur ce point, v. notamment *R. c. Seaboyer*, [1991] 2 R.C.S. 577.

¹⁵ L'article 24 de la Charte canadienne se lit comme suit :

« 24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

(2) Lorsque, dans une instance visée au paragraphe (1), le tribunal a conclu que des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits ou libertés garantis par la présente charte, ces éléments sont écartés s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice ».

¹⁶ V. Charte québécoise, art. 51 à 54.

¹⁷ Cette disposition a été ajoutée par une modification apportée à la Charte québécoise en 1982 : L.Q., 1982, ch. 61, art. 2.

qui a donné lieu à son remplacement par le Code civil du Québec entré en vigueur en 1994, une disposition à cet effet a cependant été introduite au chapitre de la preuve¹⁸. Son libellé est assez semblable à celui du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne, si ce n'est qu'il faut comprendre que l'exclusion de la preuve sera prononcée lorsque l'admission de la preuve obtenue en violation d'un droit garanti par la Charte québécoise serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice civile¹⁹ tandis que le paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne vise, selon les circonstances, l'administration de la justice criminelle ou civile.

II. L'ÉTENDUE ET LES LIMITES DU DROIT A LA VIE PRIVÉE

Cette question sera abordée en analysant deux arrêts-clés traitant de la surveillance vidéo, l'arrêt *R. c. Wong*²⁰ rendu par la Cour suprême du Canada en 1990 et l'arrêt tout récent de la Cour d'appel du Québec, *Syndicat des travailleurs (euses) de Bridgestone Firestone de Joliette c. Bridgestone/Firestone Canada Inc.*²¹. L'arrêt de la Cour suprême aborde la question du droit à la vie privée dans le contexte d'un litige pénal faisant entrer en jeu la Charte canadienne, tandis que celui de la Cour d'appel du Québec s'inscrit dans le cadre d'un litige de droit privé où seule la Charte québécoise trouve application.

Les distinctions exposées ci-haut quant à la portée respective des chartes canadienne et québécoise revêtent une grande importance dans l'analyse du contexte dans lequel ont été rendus ces arrêts-clés. Retenons pour le moment que toute question concernant une atteinte à la vie privée effectuée par un agent de l'État²² sera d'abord et avant tout analysée en fonction des exigences de la Charte canadienne, et non de la Charte québécoise, si elle se situe dans le contexte d'une affaire pénale, comme c'était le cas dans l'affaire *Wong*. Par ailleurs, s'il s'agit d'un litige civil relevant de la compétence constitutionnelle du Québec, si la violation alléguée a été commise par un agent de l'État ou son mandataire, le juge pourrait être appelé à appliquer l'une ou l'autre charte en vue d'accorder une réparation à la personne victime de la violation ou négation de ses droits²³. Ainsi, il pourrait prononcer une exclusion de la preuve selon le paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne ou selon l'article 2858 du Code

¹⁸ Art. 2858 C.c.Q.

¹⁹ V. à cet égard l'opinion de l'honorable Jean-Louis BAUDOUIN dans l'arrêt *Syndicat des travailleurs(euses) de Bridgestone Firestone de Joliette c. Bridgestone/Firestone Canada Inc.*, [1999] J.Q. n° 3026 (QL); CAM, n° 500-09-001456-953, arrêt du 30 août 1999, aux paragraphes 82 et s. et l'opinion du juge GENDREAU dans l'arrêt *Ville de Mascouche c. Houle*, précité, au para.137.

²⁰ [1990] 3 R.C.S. 36.

²¹ Précité, ci-après : l'arrêt *Bridgestone*.

²² De même, une atteinte effectuée par un particulier agissant à titre de mandataire d'un agent de l'État sera visée par la Charte canadienne.

²³ *Champagne c. Collège d'enseignement général et professionnel de Jonquière*, [1997] R.J.Q. 2395, p. 2399. V. aussi *Société Radio Canada c. Courtemanche*, [1999] J.Q. n° 2063 CAM, n° 500-09-007456-981 du 7 juillet 1999, par. 17 (Juge Forget).

civil du Québec. Cependant, seules les dispositions de la Charte québécoise et du Code civil trouveront application s'il s'agit d'un litige entre particuliers, comme c'était le cas dans l'affaire *Bridgestone*. Il faudra retenir ces distinctions aux fins de l'analyse plus pointue de ces deux arrêts. Comme il pourrait s'avérer complexe d'aborder simultanément la problématique telle qu'elle se présente en droit pénal et en droit civil, elles seront examinées successivement.

A. — *La surveillance vidéo, le droit pénal et la Charte canadienne*

Les événements à l'origine de l'arrêt *Wong* se sont déroulés à l'été 1984, avant même que la Cour suprême du Canada n'ait rendu son premier arrêt donnant une indication de la portée qu'elle reconnaîtrait à la nouvelle Charte canadienne des droits et libertés²⁴. Des policiers en possession d'informations et de certains indices tangibles soupçonnaient des membres de la communauté asiatique de Toronto de se réunir dans une chambre d'hôtel pour s'adonner à des jeux de hasard prohibés par le Code criminel²⁵, ce qui avait pour effet d'en faire, au plan juridique, une maison de jeu²⁶. Néanmoins, les policiers n'étaient pas en mesure d'établir la preuve du crime car il leur était impossible d'infiltrer le groupe, tous les policiers asiatiques étant bien connus de leur communauté. C'est dans ce contexte qu'ils ont décidé, avec la collaboration de l'hôtelier, d'installer une caméra cachée dans la chambre d'hôtel réservée par M. Wong.

Accusé d'avoir tenu une maison de jeu, M. Wong conteste l'admissibilité en preuve des bandes magnétoscopiques qui démontrent son crime en invoquant une violation de l'article 8 de la Charte canadienne qui prévoit que : « Chacun a droit à la protection contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives ». Alléguant une violation à son droit à la vie privée, il réclame l'exclusion de la preuve à titre de réparation en se fondant sur le paragraphe 24 (2) de la Charte.

Mais cette réparation ne peut être accordée que dans la mesure où l'un des droits garantis a été violé par un agent de l'État, d'où l'importance de statuer sur la portée de l'article 8 de la Charte et, dans le cas présent, de déterminer si la surveillance vidéo constitue une « fouille, perquisition ou saisie abusive ». On notera le vocabulaire employé. On y parle de conduite abusive et non de conduite illégale. Or, la Cour suprême a statué, dans l'arrêt *R. c. Collins*²⁷, que toute conduite illégale était abusive²⁸ mais que, par ailleurs, une conduite qui ne serait pas *per se* illégale

²⁴ Ce premier arrêt, *Hunter c. Southam*, [1984] 2 R.C.S. 145, portait justement sur l'interprétation de l'article 8 de la Charte canadienne qui stipule que : « Chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives. ».

²⁵ Partie VII du Code criminel, art. 197 et s.

²⁶ L'art. 197 C. crim. définit la « maison de jeu » tandis que l'art. 201 C. crim. incrimine la tenue d'une maison de jeu et le fait de s'y trouver sans excuse légitime.

²⁷ *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, à la p. 278.

²⁸ *R. c. Dymont*, [1988] 2 R.C.S. 417. V. aussi : *R. c. Wiley*, [1993] 3 R.C.S. 263 ; *R. c. Kokesch*, [1990] 3 R.C.S. 3 ; *R. c. Evans*, [1996] 1 R.C.S. 8 ; *R. c. Caslake*, [1998] 1 R.C.S. 51.

pourrait néanmoins être qualifiée d'abusives aux fins de l'application de la Charte selon la formule-choc du juge Lamer : « une fouille ne sera pas abusive si elle est autorisée par la loi, si la loi elle-même n'a rien d'abusif et si la fouille elle-même n'a pas été effectuée d'une manière abusive »²⁹.

Dans le cas précis de l'arrêt *Wong*, le litige portait donc, en définitive, sur la portée de l'article 8 de la Charte canadienne. La question à trancher était de savoir si la surveillance vidéo constitue une « fouille », une « perquisition » ou « une saisie » au sens de la Charte canadienne.

D'entrée de jeu, il faut situer l'arrêt *Wong* dans son contexte juridico-temporel. Il faut savoir qu'au moment où les policiers ont eu recours à la surveillance vidéo dans le cadre de cette opération, cette méthode d'enquête n'était visée par aucune disposition législative. Le Code criminel a depuis lors été modifié à cet effet³⁰.

Il faut savoir aussi qu'au Canada les pouvoirs policiers sont, somme toute, peu encadrés législativement. Parmi les actions policières faisant l'objet d'un encadrement législatif précis, il faut cependant mentionner les pouvoirs de perquisition³¹ et l'écoute électronique³². Cependant, au moment où la surveillance vidéo a été effectuée, à l'été 1984, le Code criminel ne prescrivait qu'une procédure d'obtention d'un mandat permettant de perquisitionner dans un « bâtiment, contenant ou lieu »³³ de même qu'une procédure d'autorisation judiciaire permettant de procéder à l'écoute électronique de conversations privées³⁴. La question en litige exigeait donc de la Cour qu'elle se prononce d'abord sur la légalité du recours à la surveillance vidéo selon les règles de la common law. A ce sujet, le juge La Forest, prononçant l'arrêt pour une majorité de la Cour, conclut que : « [...] en common law, il n'existe aucun pouvoir d'effectuer sans mandat une perquisition, dans un endroit donné, sauf s'il s'agit du pouvoir accessoire à une arrestation effectuée conformément à la loi. [...] je ne crois pas qu'on doive encourager l'élaboration par les tribunaux de

²⁹ *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, à la p. 278.

³⁰ Par l'ajout de l'art. 487.01 C. crim.

³¹ Depuis l'entrée en vigueur du premier Code criminel, en 1893, la légalité d'une perquisition a toujours tenu à l'obtention d'une autorisation judiciaire préalable, le mandat de perquisition. Cette exigence est actuellement prévue à l'article 487 (1) C. crim.

³² Par la Loi sur la protection de la vie privée, L.C., 1973-74, ch. 50, le législateur a prévu un véritable code concernant l'écoute électronique dont il a fait une nouvelle partie du Code criminel. Au moment de son adoption initiale, il s'agissait de la Partie IV.1 du Code. De nombreuses modifications y ont été apportées par pas moins de treize lois différentes. Dans sa forme actuelle, l'encadrement de l'écoute électronique se trouve à la Partie VI du Code criminel qui comporte les articles 183 à 196 C. crim. Le législateur a prévu l'obtention d'une autorisation judiciaire (art. 184 (2) a) C. crim.) encore que, dans certains cas, les policiers pouvaient procéder à l'interception d'une communication privée sans une telle autorisation dès lors que l'un des interlocuteurs les autorisait à enregistrer la conversation : ils pouvaient même déposer en preuve une conversation interceptée illégalement pourvu que l'un des interlocuteurs y consente. Cette dernière disposition est maintenant abrogée. Pour en savoir davantage sur la portée de cette nouvelle législation avant l'entrée en vigueur de la Charte canadienne, v. l'ouvrage monumental de Daniel A. BELLEMARE, *L'écoute électronique au Canada*, Montréal, Les Éditions Yvon Blais, 1981.

³³ Art. 487 (1) C. crim.

³⁴ Art. 183 et s. C. crim.

nouveaux pouvoirs de fouille et de perquisition. De plus, même si l'intimée était en mesure de citer des règles de common law, il me paraît clair que celles-ci seraient incompatibles avec la Charte »³⁵.

Il faut savoir enfin que, jusqu'à l'entrée en vigueur de la Charte canadienne, la légalité de la méthode employée pour obtenir la preuve avait peu d'importance puisque, selon les règles de preuve de common law, toute preuve pertinente est recevable sans égard à la manière dont elle a été obtenue³⁶. Compte tenu de la permissivité traditionnelle des tribunaux, les policiers ne se préoccupaient pas toujours d'obtenir un mandat de perquisition malgré les dispositions impératives du Code criminel. En matière d'écoute électronique, cependant, le législateur avait introduit une règle d'exclusion de la preuve obtenue en violation des nouvelles règles, ce qui forçait un plus grand respect des exigences législatives. Cette règle d'exclusion fut un précurseur du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne³⁷.

La Cour suprême a rapidement conclu que la surveillance vidéo était une pratique abusive visée par l'article 8 de la Charte canadienne, confortée dans cette opinion par l'arrêt *Duarte*³⁸ qu'elle avait rendu antérieurement, arrêt dans lequel elle avait conclu que l'écoute électronique était visée par ce même article 8³⁹. A cet égard, l'arrêt *Wong* est donc un arrêt sans surprise puisqu'il s'inscrit dans une série d'arrêts interprétant d'une manière large et libérale les droits garantis par la Charte⁴⁰ et tout particulièrement ceux énoncés à l'article 8. La Cour a interprété ce dernier en s'inspirant du IV^e Amendement américain qui, en matière de vie privée, confère une protection à la personne, plutôt qu'au lieu, et quelle que soit la méthode employée⁴¹. Le juge La Forest explique ainsi la raison d'être

³⁵ Arrêt *Wong*, précité, à la p. 54.

³⁶ *R. c. Wray*, [1971] R.C.S. 272. Seule la recevabilité de la confession d'un suspect obéissait à une règle différente. Dans ce cas précis, les tribunaux ne devaient admettre celle-ci que s'ils étaient convaincus hors de tout doute raisonnable de son caractère libre et volontaire, c'est-à-dire du fait qu'elle avait été obtenue sans promesse ni contrainte de la part d'un policier. V. l'arrêt de principe sur ce point, *Ibrahim c. R.*, [1914] A.C. 599.

³⁷ Le législateur a abrogé la règle d'exclusion qui était prévue en matière d'écoute électronique, la jugeant désormais inutile vu l'interprétation donnée par la Cour suprême à l'art. 8 de la Charte canadienne (qui englobe l'écoute électronique). Cette règle d'exclusion faisait double emploi avec l'art. 24 (2) de la Charte canadienne.

³⁸ *R. c. Duarte*, [1990] 1 R.C.S. 30.

³⁹ *R. c. Wong*, précité, p. 43-44 (Juge La Forest) : « Dans l'arrêt *Duarte*, cette Cour a conclu que la surveillance électronique *audio* non autorisée constitue une violation de l'art. 8 de la Charte. Il serait erroné de limiter les effets de cette décision à cette technologie particulière. Il faudrait plutôt conclure que les principes énoncés dans l'arrêt *Duarte* embrassent tous les moyens actuels permettant à des agents de l'État de s'introduire électroniquement dans la vie privée des personnes, et tous les moyens que la technologie pourra à l'avenir mettre à la disposition des autorités chargées de l'application de la loi. » V. aussi l'arrêt *R. c. Thompson*, [1990] 2 R.C.S. 1111, aux pp. 1136-1137, dans lequel la Cour avait conclu qu'il n'y avait « aucun doute que la surveillance électronique constitue « une fouille, une perquisition ou une saisie » au sens de l'article 8 de la Charte ».

⁴⁰ Tradition qui s'est bien installée dès les premiers arrêts interprétant la Charte canadienne : v. notamment les arrêts *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145 ; *Renvoi sur la Motor Vehicle Act (C.-B.)*, [1985] 2 R.C.S. 486.

⁴¹ Les remarques formulées par le juge en chef DICKSON dans *Hunter c. Southam Inc.*, précité, p. 155, résument bien la position de la Cour suprême : « [...] cet article a pour

d'une telle approche : « [...] le droit général à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives garanti par l'art. 8 doit évoluer au rythme du progrès technologique et, par conséquent, nous assurer une protection constante contre les atteintes non autorisées à la vie privée par les agents de l'État, peu importe la forme technique que peuvent revêtir les divers moyens employés »⁴².

Dans un arrêt subséquent, l'arrêt *Wise*⁴³, qui portait sur une autre technique d'enquête faisant appel à un moyen électronique de surveillance, en l'occurrence une balise pour suivre un véhicule à la trace, le juge Cory résume de la façon suivante le test qui permet de déterminer si l'affaire donne lieu à l'application de l'article 8 de la Charte canadienne : « De toute évidence, l'art. 8 de la Charte garantit le droit général à la protection contre les fouilles ou perquisitions abusives dans les cas où la personne qui en fait l'objet s'attend raisonnablement à ce que sa vie privée soit respectée. Afin d'établir si la surveillance exercée au moyen d'une balise constitue une fouille, il faut d'abord se demander s'il existe une attente raisonnable à ce que la vie privée soit respectée dans le contexte de l'activité surveillée. Si l'activité de la police a pour effet de déjouer une attente raisonnable en matière de respect de la vie privée, elle constitue alors une fouille »⁴⁴.

Par ailleurs, on ne saurait s'étonner du fait que, dans l'arrêt *Wong*, la Cour suprême ait refusé d'entériner la position adoptée par la Cour d'appel d'Ontario qui proposait une « analyse fondée sur le risque » pour déterminer le degré d'attente d'une personne en matière de vie privée en fonction des circonstances particulières d'une affaire. S'appuyant sur l'arrêt *Duarte* sur ce point également, la Cour conclut que : « [...] la vie privée serait mal protégée si le caractère raisonnable de notre attente en matière de respect de la vie privée dépendait de la question de savoir si nous nous sommes exposés à la surveillance électronique. Compte tenu de l'état avancé de la technologie en matière de surveillance, ce serait adopter une norme dépourvue de signification puisque, en dernière analyse, les ressources technologiques dont disposent les agents de l'État sont telles que nous courons maintenant le risque de voir nos propos enregistrés pratiquement chaque fois que nous parlons à une autre personne »⁴⁵.

Ayant ainsi conclu au caractère abusif de la surveillance vidéo, la Cour refuse de se substituer au législateur et d'imposer en la matière l'encadrement législatif prévu pour l'écoute électronique, comme le lui suggérait le procureur de l'accusé Wong, parce que ce n'est pas son rôle. Il appartient en effet au législateur et non aux tribunaux d'adopter les lois qui s'imposent pour assurer le respect des droits constitutionnels :

but de protéger les particuliers contre les intrusions injustifiées de l'État dans leur vie privée. [...] Cela ne peut se faire[...] que par un système d'autorisation préalable et non de validation subséquente. »

⁴² R. c. *Wong*, précité, à la p. 44.

⁴³ R. c. *Wise*, [1992] 1 R.C.S. 527.

⁴⁴ *Id.*, à la p. 533.

⁴⁵ R. c. *Wong*, précité, à la p. 45.

« La partie IV.1 du Code ⁴⁶ vise à imposer de strictes limites au pouvoir des agents de l'État d'intercepter des communications privées orales. Elle ne parle pas de la menace très différente, voire plus pernicieuse, que pose à la vie privée la surveillance magnétoscopique effectuée subrepticement. Selon moi, les tribunaux négligeraient leur rôle de protecteurs de nos libertés fondamentales s'ils devaient usurper le rôle du législateur et prétendre sanctionner la surveillance magnétoscopique en adaptant à cette fin un code de procédure conçu pour une technologie de surveillance complètement différente. C'est au législateur et à lui seul qu'il revient d'établir les conditions dans lesquelles les organismes d'application de la loi peuvent avoir recours à la technologie de surveillance magnétoscopique pour combattre la criminalité. Il en est de même pour toute nouvelle technologie que les progrès de la science mettra à la disposition de l'État dans les années à venir. Tant que le législateur n'aura pas, dans sa sagesse, prévu expressément un code régissant une technologie attentatoire particulière, les tribunaux devraient s'abstenir d'élaborer des procédures autorisant l'utilisation de cette technologie. Le rôle des tribunaux devrait se limiter à vérifier la constitutionnalité de toute disposition législative adoptée par le législateur sur cette question » ⁴⁷.

Mais l'intervention de la Cour ne se termine pas avec sa conclusion sur la constitutionnalité de la pratique policière en cause dans l'affaire *Wong*. Il lui faut ensuite statuer sur la recevabilité de la preuve obtenue grâce à la surveillance vidéo puisque la question a été soulevée dans le contexte d'un procès criminel où cette preuve est essentielle à la détermination de la culpabilité de l'accusé. La Cour doit donc s'interroger sur l'opportunité d'exclure la preuve selon les paramètres du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne, c'est-à-dire déterminer si son « utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice » ⁴⁸.

⁴⁶ A la suite d'une modification, cette partie est désormais la Partie VI du Code criminel.

⁴⁷ Arrêt *Wong*, précité, à la p. 57.

⁴⁸ Dans l'arrêt *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265, aux pp. 283 et 284, le juge LAMER a énoncé les nombreux facteurs qui doivent être examinés pour régler les questions litigieuses : « — quel genre d'éléments de preuve a été obtenu ? — quel droit conféré par la Charte a été violé ? — la violation de la Charte était-elle grave ou s'agissait-il d'une simple irrégularité ? — la violation était-elle intentionnelle, volontaire ou flagrante, ou a-t-elle été commise par inadvertance ou de bonne foi ? — la violation a-t-elle eu lieu dans une situation d'urgence ou de nécessité ? — aurait-on pu avoir recours à d'autres méthodes d'enquête ? — les éléments de preuve auraient-ils été obtenus en tout état de cause ? — s'agit-il d'une infraction grave ? — les éléments de preuve recueillis sont-ils essentiels pour fonder l'accusation ? — existe-t-il d'autres recours ? ». Dans cet arrêt et dans les arrêts subséquents de la Cour suprême, une grande importance a été accordée à la nature de la preuve. S'il s'agit d'une preuve matérielle pré-existante ou obtenue sans que l'accusé ne soit mobilisé contre lui-même la preuve sera généralement admise. A l'inverse, s'il s'agit d'une preuve auto-incriminante, comme une confession de l'accusé, ou sa participation forcée à une parade d'identification, elle sera généralement exclue parce qu'elle porte atteinte à l'équité du procès. L'obtention contre le gré de l'accusé d'un échantillon sanguin aux fins d'un test d'ADN appartient à cette même catégorie : *R. c. Stillman*, [1997] 1 R.C.S. 607. V. à cet égard, l'analyse de l'ensemble du corpus jurisprudentiel dans Pierre BÉLIVEAU, Martin VAUCLAIR, *Traité général de preuve et de procédure pénale*, 6^e éd. 1999, Montréal, Les Éditions Thémis, 1999, pp. 190-203, n^{os} 488-523.

Tout comme elle l'avait fait dans l'arrêt *Duarte*, arrêt dans lequel, rappelons-le, la Cour avait conclu que l'écoute électronique était une pratique policière visée par l'article 8 de la Charte, la Cour suprême a néanmoins statué qu'il n'y avait pas lieu d'écarter la preuve, d'autant plus que les policiers avaient agi en toute bonne foi, ayant même demandé un avis juridique avant d'installer leur caméra de surveillance.

Il va sans dire qu'une fois l'arrêt *Wong* rendu, les policiers pourraient plus difficilement plaider la bonne foi dans des opérations subséquentes, étant désormais informés du caractère abusif de la technique lorsqu'elle n'est pas encadrée judiciairement⁴⁹. Bien entendu, cela a eu pour effet de créer un vide juridique : les policiers ne pouvaient légalement recourir à la surveillance vidéo sans autorisation judiciaire mais aucune disposition législative n'habilitait les juges à émettre une telle autorisation. Or, le gouvernement canadien, de qui relève le pouvoir de légiférer en matière de procédure criminelle, n'a pas manifesté un grand empressement à combler ce vide dans l'attente sans doute d'indications additionnelles de la part de la Cour suprême quant aux limites des pouvoirs qui pourraient être conférés aux policiers par voie législative. D'ailleurs, dans l'arrêt *Wise*⁵⁰, rendu deux ans plus tard alors que le Parlement canadien n'avait toujours pas légiféré afin d'encadrer les nouvelles techniques d'enquêtes policières issues des progrès technologiques en matière de surveillance électronique⁵¹, la Cour suprême a précisé qu'une autorisation judiciaire pourrait être subordonnée à des exigences moins strictes que pour les mandats de perquisition traditionnels ou pour les autorisations d'écoute électronique, si la méthode de surveillance électronique en cause affectait de façon moins importante l'expectative en matière de vie privée. Mais la Cour rappelait qu'un critère moins exigeant se justifierait en l'espèce en raison de l'atteinte minimale à la vie privée qui était en cause par opposition à l'atteinte causée par une surveillance vidéo.

De fait, lorsque le législateur a finalement modifié le Code criminel pour imposer aux policiers l'obligation d'obtenir une autorisation judiciaire préalablement au recours à de nouvelles techniques de surveillance électronique, il a respecté les diktats judiciaires et prévu en matière de surveillance vidéo des règles s'apparentant fort à celles applicables en matière d'écoute électronique⁵² tandis qu'il imposait des obligations nettement moins onéreuses en ce qui concerne le mandat de localisation⁵³. Ainsi, un juge ne peut émettre un mandat autorisant la surveillance vidéo à moins d'être convaincu de l'existence de motifs raisonnables de croire qu'une infraction criminelle a été commise. Par ailleurs, il lui suffit d'être convaincu de

⁴⁹ Encore que la chose ne soit pas impossible comme l'illustre l'affaire *R. c. Morales*, [1992] A.Q. no 1729. Il est cependant difficile de généraliser à partir de ce jugement puisque la surveillance électronique s'est terminée dans les jours qui ont suivi l'arrêt *Wong*.

⁵⁰ *R. c. Wise*, [1992] 1 R.C.S. 527.

⁵¹ Il le fera en 1993 : L.C. (1993) ch. 40, art. 15.

⁵² Art. 489.0 C. crim.

⁵³ Art. 492.1 C. crim. C'est ainsi que le législateur a nommé le mandat permettant de recourir à un instrument électronique pour suivre à la trace une personne ou une chose afin de la localiser par radar ou autrement.

l'existence de soupçons pour autoriser l'émission d'un mandat de localisation⁵⁴. La différence est loin d'être insignifiante en ce qui concerne le travail d'enquête exigé des policiers préalablement à l'obtention de l'autorisation judiciaire. Elle s'explique par la différence notable dans le degré d'expectative du citoyen quant au respect de sa vie privée. Afin de respecter les exigences de la Charte canadienne, la surveillance vidéo est désormais soumise à un contrôle judiciaire strict préalable, si des policiers veulent y recourir dans le cadre d'une enquête criminelle.

Rappelons en terminant qu'un débat fondé sur l'article 8 d'abord, puis sur le paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne, serait toujours possible aujourd'hui, malgré le nouvel encadrement législatif et judiciaire de cette technique policière moderne que constitue la surveillance vidéo. En effet, une fouille pourrait être qualifiée d'abusives en raison de la manière dont elle a été effectuée dans un cas donné même si la méthode d'enquête est, en tant que telle, légale et généralement non abusive. Il se peut également que soient contestées la décision du juge de paix de recourir à la technique d'enquête ou les modalités imposées par lui « pour que la fouille, la perquisition ou la saisie soit raisonnable dans les circonstances »⁵⁵ et pour s'assurer du « respect autant que possible »⁵⁶ de la vie privée de la personne faisant l'objet d'une telle surveillance. Les critères prévus au Code criminel étant somme toute assez vagues, cela laisse une grande marge de manœuvre aux plaideurs.

B. — *La surveillance vidéo, le droit civil et la Charte québécoise*

Dans l'affaire *Bridgestone*, la Cour d'appel a été saisie de la question de l'étendue du droit à la vie privée dans le contexte d'une procédure de contrôle judiciaire par laquelle les tribunaux de droit commun⁵⁷ exercent un pouvoir de révision d'une décision rendue par un arbitre du travail. En l'occurrence, le syndicat représentant un salarié a contesté devant un arbitre la décision de l'employeur de le congédier. Le congédiement du salarié était fondé sur la preuve de ses fausses déclarations visant à prolonger son absence à la suite d'un accident de travail. L'employeur plaidait le manque de loyauté de son employé et a produit au soutien de sa prétention une preuve découlant d'une filature et d'une surveillance vidéo du salarié afin de prouver que ce dernier mentait lorsqu'il déclarait au médecin de l'entreprise qu'il était incapable de faire certains mouvements sans éprouver de vives douleurs. Les bandes vidéos montraient cet individu en trois occasions dans des lieux publics ou sur le terrain de sa résidence.

⁵⁴ Ce même standard moins exigeant est également prévu pour l'obtention d'un mandat permettant aux policiers de recourir à un enregistreur de numéro de téléphone ou de consulter les registres d'une compagnie de téléphone : v. art. 492.2 C. crim.

⁵⁵ Art. 487.01(3) C. crim.

⁵⁶ Art. 487.01(4) C. crim.

⁵⁷ La Cour supérieure du Québec, puis en appel de la décision de cette dernière, la Cour d'appel du Québec.

Tout comme pour l'affaire *Wong*, il est important de situer cette cause dans son environnement juridique.

A la différence de la Charte canadienne, la Charte québécoise prévoit expressément que « toute personne a droit au respect de sa vie privée »⁵⁸, mais sans préciser la signification de ce droit. Le nouveau Code civil du Québec vient compléter à cet égard la Charte québécoise en réitérant, deux fois plutôt qu'une, le droit à la vie privée. D'abord à son article 3 qui stipule que « [t]oute personne est titulaire de droits de la personnalité, tels le droit à la vie, à l'inviolabilité et à l'intégrité de sa personne, au respect de son nom, de sa réputation et de sa vie privée », puis à son article 35 qui précise que « [t]oute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée. Nulle atteinte ne peut être portée à la vie privée d'une personne sans que celle-ci ou ses héritiers y consentent ou sans que la loi l'autorise ». Enfin, l'article 36 indique ce que le législateur québécois considère comme des atteintes à la vie privée. Il énonce ce qui suit : « Peuvent être notamment considérés comme des atteintes à la vie privée d'une personne les actes suivants : 1. Pénétrer chez elle ou y prendre quoi que ce soit ; 2. Interceptor ou utiliser volontairement une communication privée ; 3. Capter ou utiliser son image ou sa voix lorsqu'elle se trouve dans des lieux privés ; 4. Surveiller sa vie privée par quelque moyen que ce soit ; 5. Utiliser son nom, son image, sa ressemblance ou sa voix à toute autre fin que l'information légitime du public ; 6. Utiliser sa correspondance, ses manuscrits ou ses autres documents personnels ».

On comprend aisément que la surveillance vidéo est clairement visée par cette disposition, que celle-ci soit effectuée dans des lieux publics ou privés.

D'entrée de jeu, la Cour d'appel met en garde contre la tentation de donner à l'arrêt *Bridgestone* une portée telle qu'il réglerait le problème de la protection de la vie privée dans tous les contextes de droit civil où une surveillance vidéo pourrait être effectuée⁵⁹, ou même dans le contexte plus circonscrit du droit du travail. Elle rappelle en effet qu'elle « n'est pas saisie de toute la question de l'existence et des limites d'une vie privée des salariés à l'intérieur de l'établissement et de celle de surveillance que peut faire l'employeur à l'intérieur de celui-ci, comme à l'entrée ou à la sortie de ses employés, au cours de l'exécution ou à l'occasion de l'exécution de leurs fonctions sur leur lieu de travail »⁶⁰.

Ce qui est en cause est uniquement la question du caractère licite d'une « surveillance, résultant certes de la relation de travail, mais exécutée hors de l'établissement, dans des périodes où le salarié n'effectuait aucun

⁵⁸ Art. 5.

⁵⁹ Les autres rapports de droit privé qu'envisage la Cour sont les suivants : « par exemple, entre assureurs et assurés, pour l'application de certaines protections d'assurance, notamment en matière d'invalidité. On n'évoquera pas non plus toutes les occasions de surveillance que peut provoquer le droit des relations familiales et, surtout, celui des ruptures... », arrêt *Bridgestone*, par. 61.

⁶⁰ Arrêt *Bridgestone*, par. 60 (juge Le Bel).

travail pour le compte de l'employeur »⁶¹. La Cour conclut qu'il y a, « à première vue, une atteinte à la vie privée » du travailleur⁶², malgré la relation employeur/employé et le paiement par l'employeur d'une prestation résultant d'un accident de travail. Le juge Le Bel qui signe l'opinion principale d'un banc de trois juges, affirme que : « Ce rapport de dépendance juridique et fonctionnelle ne colore pas cependant toutes les relations entre l'employeur et le salarié, notamment hors de l'établissement. Même à l'intérieur de celui-ci, peuvent se poser des problèmes de protection du droit à la vie privée et de la dignité du travailleur, qui seront sans doute examinés lorsque l'occasion se présentera. La relation de dépendance dans l'exécution du travail ne permet pas d'induire un consentement du salarié au sens de l'article 35 C.c.Q., à toute atteinte à sa vie privée »⁶³.

Cette conclusion est inattaquable vu l'interprétation large donnée par la Cour suprême du Canada au droit à la vie privée garanti par la Charte québécoise dans deux arrêts récents, les arrêts *Godbout c. Longueuil (Ville)*⁶⁴ et *Aubry c. Éditions Vice-Versa*⁶⁵. Dans ce dernier arrêt, les juges L'Heureux-Dubé et Bastarache, signant l'arrêt majoritaire, ont tranché le débat qui existe en droit civil quant à la nature du droit à l'image en le rattachant au droit à la vie privée : « A notre avis, le droit à l'image, qui a un aspect extrapatrimonial et un aspect patrimonial, est une composante du droit à la vie privée inscrit à l'art. 5 de la Charte québécoise. Cette constatation est conforme à l'interprétation large donnée à la notion de vie privée dans le récent arrêt *Godbout c. Longueuil (Ville)*, [1997] 3 R.C.S. 844, et dans la jurisprudence de notre Cour. Voir *R. c. Dymnt*, [1988] 2 R.C.S. 417, à la p. 427.

« Dans l'affaire *Godbout c. Longueuil (Ville)*, la Cour suprême a décidé que la protection accordée à la vie privée vise à garantir une sphère d'autonomie individuelle relativement à l'ensemble des décisions qui se rapportent à des « choix de nature fondamentalement privée ou intrinsèquement personnelle » (par. 98). Dans la mesure où le droit à la vie privée consacré par l'article 5 de la Charte québécoise cherche à protéger une sphère d'autonomie individuelle, ce droit doit inclure la faculté de contrôler l'usage qui est fait de son image puisque le droit à l'image prend appui sur l'idée d'autonomie individuelle, c'est-à-dire sur le contrôle qui revient à chacun sur son identité. Nous pouvons aussi affirmer que ce contrôle suppose un choix personnel. Notons enfin que l'article 36 du nouveau Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64, qui ne trouve cependant pas application en l'espèce, confirme cette interprétation puisqu'il reconnaît comme atteinte à la vie privée le fait d'utiliser le nom d'une personne, son image, sa ressemblance ou sa voix à toute autre fin que l'information légitime du public.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Arrêt *Bridgestone*, précité, par. 70.

⁶³ Arrêt *Bridgestone*, par. 68.

⁶⁴ [1997] 3 R.C.S. 844.

⁶⁵ [1998] 1 R.C.S. 591.

« Puisque le droit à l'image fait partie du droit au respect de la vie privée, nous pouvons postuler que toute personne possède sur son image un droit qui est protégé »⁶⁶.

Compte tenu de cet arrêt de la Cour suprême, on pourrait certes se demander s'il est possible qu'une personne puisse, en l'absence d'une autorisation législative précise, violer un droit protégé et voir sa conduite reconnue comme licite par les tribunaux. Pour atteindre un tel résultat, la Cour d'appel prend appui sur l'article 9.1 de la Charte québécoise qui permet de pondérer les droits en présence⁶⁷, disposition qu'elle interprète selon les paramètres élaborés par la Cour suprême pour l'application de l'article 1 de la Charte canadienne⁶⁸. Le juge Le Bel conclut au caractère raisonnable de la filature et de la surveillance vidéo et, conséquemment, à l'absence de violation du droit à la vie privée de l'employé de la firme Bridgestone, et ce, pour les motifs suivants : « En substance, bien qu'elle comporte une atteinte apparente au droit à la vie privée, la surveillance à l'extérieur de l'établissement peut être admise si elle est justifiée par des motifs rationnels et conduite par des moyens raisonnables, comme l'exige l'article 9.1 de la Charte québécoise. Ainsi, il faut d'abord que l'on retrouve un lien entre la mesure prise par l'employeur et les exigences du bon fonctionnement de l'entreprise ou de l'établissement en cause. Il ne saurait s'agir d'une décision purement arbitraire et appliquée au hasard. L'employeur doit déjà posséder des motifs raisonnables avant de décider de soumettre son salarié à une surveillance. Il ne saurait les créer a posteriori, après avoir effectué la surveillance en litige »⁶⁹.

Ainsi, la Cour d'appel applique à l'affaire qui lui est soumise les critères élaborés par la Cour suprême du Canada pour décider, en fonction de l'article 1 de la Charte canadienne, du caractère raisonnable d'une limite à un droit garanti. On ne saurait le lui reprocher si elle n'avait fait abstraction de la prémisse à une telle analyse selon la Charte canadienne, à savoir, la présence d'une loi limitant un droit garanti. En effet, dans l'arrêt *Bridgestone*, à l'instar de l'arrêt *Wong*, on ne pouvait invoquer aucune disposition législative reconnaissant spécifiquement ou d'une façon générale le droit de procéder à une surveillance vidéo⁷⁰.

On peut donc sourciller à la lecture du passage suivant de l'arrêt *Bridgestone* : « Cependant, même si l'on reconnaît que la surveillance, au sens du paragraphe 36 4^e C.c.Q., comporte, à première vue, une atteinte

⁶⁶ *Id.*, aux par. 51 à 54.

⁶⁷ Comme par ex., le droit à l'image et le droit à la liberté d'expression : v. *Aubry c. Éditions Vice-Versa*, précité, par. 56 et s. Cet article se lit comme suit : « Les libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec. La loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice. »

⁶⁸ *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 121.

⁶⁹ Arrêt *Bridgestone*, précité, par. 74.

⁷⁰ Cela explique d'ailleurs pourquoi, dans l'arrêt *Wong*, la Cour suprême ne s'est pas attardée à considérer l'article 1 de la Charte canadienne après avoir conclu à une violation de l'article 8.

à la vie privée, cela ne signifie surtout pas que toute surveillance par l'employeur hors des lieux du travail soit illicite. A cet égard, par analogie, on peut s'inspirer des principes qui ont gouverné les cas définis de la jurisprudence de la Cour suprême en matière de perquisitions et de fouilles, qui entend protéger chaque personne contre les atteintes déraisonnables à sa vie privée, en vertu de l'article 8 de la Charte canadienne »⁷¹.

Or, comme on l'a vu plus haut, la Cour suprême du Canada a été très stricte dans son interprétation de l'article 8. Il faut d'abord et avant tout une règle de droit écrit ou de common law⁷², pour justifier une limitation au droit à la vie privée qui est à la base de la protection contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives. Au surplus, alors que la Cour suprême considère qu'une perquisition autorisée par une règle de droit pourrait être néanmoins abusive, voici que la Cour d'appel du Québec considère, quant à elle, qu'un employeur a le droit de faire procéder à la surveillance vidéo de son employé à l'extérieur de son lieu de travail. En dépit du paragraphe 36 4^e C.c.Q.⁷³, cette surveillance vidéo est néanmoins licite, compte tenu des lieux où elle s'est effectuée et des soupçons de l'employeur quant à la loyauté de son employé. La Cour d'appel du Québec se trouve ainsi à introduire un bémol à un droit garanti tant par la Charte québécoise que par le Code civil : le droit à la vie privée n'est protégé qu'à l'encontre des atteintes déraisonnables.

En outre, la Cour d'appel semble faire peu de cas de l'article 35 C.c.Q. qui prévoit que le droit à la vie privée ne peut être restreint que si le titulaire de ce droit y consent ou si une loi le prévoit. Quoique le résultat soit tout à fait défendable, il eut sans doute été préférable que la Cour d'appel aborde la question sous l'angle d'un consentement tacite à une atteinte minimale à sa vie privée découlant du lien d'emploi. En effet, vu l'interprétation donnée par la Cour suprême à la garantie équivalente de la Charte canadienne, il y a lieu de se demander si la Cour suprême jugerait conforme à l'article 8, une surveillance vidéo qui serait effectuée dans des circonstances analogues à celles de l'affaire *Bridgestone*, mais pour le compte d'un employeur public (gouvernement, municipalité, service de police, etc.)⁷⁴.

Tout comme dans le contexte de la Charte canadienne, ce n'est qu'une fois que le tribunal aura conclu à la violation d'un droit protégé, que se posera la question de l'exclusion de la preuve ainsi obtenue. On ne

⁷¹ Arrêt *Bridgestone*, par. 72.

⁷² R. c. *Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933. V. Pierre BÉLIVEAU, Martin VAUCLAIR, *op. cit.*, pp. 24-28, n^{os} 51-60.

⁷³ Ce paragraphe porte spécialement sur le fait de surveiller la vie privée d'une personne.

⁷⁴ Cette question a été abordée par le juge en chef LAMER dans la dissidence qu'il a signée dans l'arrêt *Aubry c. Éditions Vice-Versa*, où il écrit : « Plus souvent qu'autrement, la jurisprudence de cette Cour sur les droits fondamentaux a été élaborée dans le contexte du droit pénal. En premier lieu, il convient de se demander si cette jurisprudence peut trouver une application immédiate lorsque nous sommes en présence d'un conflit opposant des parties privées, comme en l'espèce. » [par. 7] et il ajoute plus loin : « On aurait donc tort de fixer la portée du droit à la vie privée entre citoyens sur la seule base de la jurisprudence entourant l'art. 8 [...] il me semble que le droit à la vie privée peut avoir une étendue différente en droit privé [par. 9]. ».

s'étonnera donc pas que, dans l'arrêt *Bridgestone*, le juge Le Bel ne discute pas de la portée de l'article 2858 C.c.Q.

Afin que la comparaison entre les règles canadiennes et québécoises soit complète, il y a néanmoins lieu de traiter de la portée de cet article 2858 C.c.Q. en rappelant que celui-ci n'entrerait en jeu que dans la mesure où le tribunal aurait conclu à une violation d'un droit garanti par la Charte québécoise.

D'ailleurs, dans cet arrêt *Bridgestone*, le juge Baudouin, qui souscrit « entièrement » à l'opinion de son collègue Le Bel, signe un bref « commentaire » concernant la portée de cet article « dans l'hypothèse où les dispositions de l'article 2858 C.c.Q. trouveraient application ». N'ayant par ailleurs émis aucune réserve quant à l'analyse du juge Le Bel, il est manifeste qu'il souhaitait simplement ajouter sa voix à la controverse qui s'engage au sein de la Cour d'appel du Québec quant à l'interprétation de cet article qui est, dans une certaine mesure, le pendant québécois du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne⁷⁵.

En ce qui concerne la preuve résultant d'une surveillance vidéo comme celle qui était en cause dans l'arrêt *Bridgestone*, il faut savoir que l'illégalité n'aurait pas, jusqu'à l'entrée en vigueur du nouveau Code civil du Québec, en 1994, fait l'objet d'une exclusion de preuve car « [s]ous l'égide du Code civil du Bas Canada, une preuve pertinente obtenue par des moyens illégaux était malgré tout recevable devant le tribunal dans un litige civil. Il n'y avait pas, tant dans la Charte québécoise que dans le Code civil, de disposition permettant au tribunal d'exclure une preuve pertinente obtenue en violation des droits fondamentaux »⁷⁶. Cependant, l'article 2858 C.c.Q. vient combler cette lacune. Cette disposition, qui se trouve au chapitre concernant la preuve en matière civile, énonce 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 (...) ».

Le corpus jurisprudentiel interprétant ce nouvel article 2858 C.c.Q. est encore mince mais, déjà, on constate la volonté très ferme de plusieurs juges de la Cour d'appel du Québec d'interpréter cet article dans un esprit civiliste, ce mot étant entendu à la fois dans sa connotation qui l'oppose au droit pénal et dans celle qui l'oppose à la common law. C'est sans doute ce qui explique pourquoi, dans l'arrêt *Bridgestone*, le juge Baudouin a cru opportun de faire la mise en garde suivante : « Les critères qui entrent en ligne de compte doivent exclusivement demeurer ceux du droit civil. Certes, on peut se référer à ceux qui ont été élaborés dans le cadre

⁷⁵ Le troisième juge composant le banc de la Cour d'appel saisi de l'affaire *Bridgestone*, le juge Thibault a pour sa part souscrit à la fois aux motifs du juge Le Bel et à ceux du juge Baudouin.

⁷⁶ *Ville de Mascouche c. Houle*, précité, au par. 64 (juge Robert) et au par. 138 (juge Gendreau). La Cour cite à cet égard l'arrêt *Roy c. Saulnier*, [1992] R.J.Q. 2419 (C.A.). V. aussi sur ce sujet Jean-Claude ROYER, *La preuve civile*, 2^e éd., Cowansville, Les éditions Yvon Blais, 1995, p. 617 et s.

du procès criminel, mais ils ne peuvent constituer, à mon avis, qu'une source indirecte d'information. Ils ne sont ni applicables, ni transposables tels quels. Les tribunaux civils doivent être particulièrement prudents à cet égard, puisque les exigences spécifiques du droit criminel quant à l'équité du procès n'ont aucune commune mesure avec celles du procès civil, les enjeux et la philosophie de ces deux ordres juridiques n'étant pas les mêmes »⁷⁷.

Le juge Baudouin renvoie à deux arrêts récents de la Cour d'appel, l'arrêt *Société Radio Canada c. Courtemanche*⁷⁸ et l'arrêt *Ville de Mascouche c. Houle*⁷⁹, ajoutant ainsi beaucoup de poids au courant voulant que l'article 2858 C.c.Q. reçoive une interprétation qui ne soit pas tributaire des arrêts de la Cour suprême du Canada concernant la portée du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne dans des litiges relevant du droit criminel.

Quoique le libellé de l'article 2858 C.c.Q. soit très semblable à celui du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne, il reste que le pouvoir d'exclure une preuve est conféré au juge par un instrument qui, au plan juridique, n'a pas la même valeur qu'une charte. D'ailleurs, le juge Gendreau de la Cour d'appel du Québec n'a pas manqué de souligner, dans l'arrêt *Ville de Mascouche c. Houle*, que le législateur québécois avait expressément omis d'énoncer l'exclusion de preuve parmi les réparations possibles en cas de violation de la Charte québécoise⁸⁰. Il met donc en garde contre toute tentation d'importer sans nuances la jurisprudence de la Cour suprême du Canada interprétant le paragraphe 24 (2) : « A toutes fins pratiques, l'article 2858 C.c.Q. reprend le texte de l'article 24 (2) de la Charte canadienne. Toutefois, le législateur a préféré introduire cette règle en droit québécois en l'incluant au Code civil au lieu de lui donner un caractère plus élevé en l'intégrant à la Charte québécoise. En d'autres termes, il en a fait un tempérament à la règle de l'admissibilité de tout élément de preuve pertinent consacré à l'article 2857 C.c.Q. Ainsi, l'élément de preuve pertinent mais obtenu dans des conditions qui constituent une violation aux droits fondamentaux sera exclu si son utilisation pouvait déconsidérer un ordre supérieur : l'administration de la justice ».

⁷⁷ Arrêt *Bridgestone*, par. 83. Le juge Baudouin a ensuite conclu à la recevabilité de la preuve obtenue au moyen de la surveillance vidéo pour les motifs suivants : « Nous nous trouvons ici devant un cas de fraude caractérisée, volontairement ou involontairement soutenue par une complicité médicale [par. 84]. Refuser d'admettre en preuve les éléments dont disposait l'arbitre dans les circonstances que relate mon collègue, me paraîtrait, à l'inverse, déconsidérer l'administration de la justice civile en permettant indirectement à un fraudeur d'invoquer (selon le terme consacré par l'adage latin « nemo auditur... ») sa propre turpitude [par. 85].

⁷⁸ C.A.M. no 500-09-007456-981 du 7 juillet 1999).

⁷⁹ *Précité*.

⁸⁰ *Ville de Mascouche c. Houle*, *précité*, par. 146. Rappelons que c'est l'art. 49 de la Charte québécoise qui prévoit les réparations possibles. En définitive, celles-ci prennent la forme d'une condamnation en dommages-intérêts ou d'une injonction de faire ou de cesser de faire une chose afin de respecter les droits garantis.

« C'est donc dans ce cadre précis que la règle d'exclusion de la preuve de l'article 2858 C.c.Q. trouve application et, pour bien en saisir la portée, il faut rappeler la finalité du procès civil par opposition à celle du procès criminel. Certes, l'un et l'autre visent la recherche de la vérité par un tribunal indépendant et impartial dans un débat contradictoire et public. Toutefois, le procès pénal a pour objet de punir le contrevenant d'une infraction à une règle d'ordre public ; l'État est le demandeur et c'est aussi lui qui conduit l'enquête policière qui précède la mise en accusation. La sanction au crime est souvent la perte de la liberté. Aussi, afin d'éviter l'erreur judiciaire, l'accusé bénéficie de garanties fondamentales. Il a droit au silence. Le principe de la non-auto-incrimination est fondamental et est jalousement protégé par les tribunaux. Pour faire contrepoids à l'État, dont les enquêtes bénéficient de moyens importants, le citoyen est protégé contre les saisies et perquisitions abusives. Il a le droit de consulter un avocat sans délai s'il est détenu. L'État doit démontrer sa culpabilité hors de tout doute raisonnable à l'occasion d'un procès équitable, c'est-à-dire qui respecte les garanties fondamentales. Toutes ces règles ou normes visent, comme le souligne Mme le juge McLachlin dans *R. c. Seaboyer*⁸¹, à rechercher la vérité et ainsi punir la commission d'un crime tout en évitant qu'une personne innocente ne soit déclarée coupable.

Le procès civil, habituellement une dispute entre des parties privées, n'est pas de même nature car chaque partie est juridiquement sur un pied d'égalité. Le juge doit donc rechercher la vérité et se contentera d'une preuve suivant la balance des probabilités. Chaque partie doit faire sa démonstration et pour cela, elle témoigne à son procès et peut en être contrainte par son adversaire. Elle doit, comme tous les témoins d'ailleurs, répondre à toutes les questions pertinentes même si cela peut l'exposer à des poursuites ou l'incriminer, sauf que, dans ce dernier cas, la preuve n'est pas admissible dans une poursuite pénale subséquente. Les parties doivent dévoiler l'une à l'autre leurs preuves et leurs prétentions. Chacun peut interroger l'autre, voire des tiers sous serment avant procès et ces témoignages ne feront preuve que si celui qui a conduit l'interrogatoire le décide. En résumé, le débat est à armes égales et ce qui est autorisé pour l'un l'est aussi pour l'autre, la seule règle étant celle de la pertinence. La finalité du débat est le départage des droits des uns et des autres d'où découle une ordonnance, généralement sous forme du paiement d'une somme d'argent »⁸².

⁸¹ [1991] 2 R.C.S. 577, aux p. 604 et 607.

⁸² *Ville de Mascouche c. Houle*, précité, par. 140-142. L'opinion du juge Gendreau est partagée par le juge Fish, tandis que le juge Robert, qui signe une opinion minoritaire, arrive à la même conclusion par une démarche qui s'inspire davantage de l'interprétation donnée à l'article 24 (2) de la Charte canadienne dans des litiges de nature pénale. Il faut dire que, tout comme la jurisprudence, la doctrine québécoise est divisée sur la question, le P^r Léo DUCHARME, (*Précis de la preuve*, 5^e éd., Les Éditions Wilson & Lafleur ltée, 1996, à la p. 231) ayant une approche comme celle du juge GENDREAU, tandis que le juge ROBERT s'est pour sa part appuyé sur celle du P^r Jean-Claude ROYER (*op. cit.*, à la p. 625).

Dans cet arrêt *Ville de Mascouche*, le juge Gendreau avait en outre bien expliqué que l'équité du procès criminel n'avait rien à voir avec l'équité dans le contexte d'un procès civil puisque, en raison du droit à la présomption d'innocence, la recherche de la vérité n'est pas un objectif qui doit être atteint coûte que coûte lors d'un procès criminel : « *C'est pourquoi, il faut faire preuve de prudence dans l'utilisation au procès civil des décisions visant l'exclusion dans un procès criminel de preuves obtenues par les policiers en violation des garanties constitutionnelles des accusés. C'est en effet pour assurer l'application des principes fondamentaux du droit criminel comme, entre autres, le droit au silence, l'interdiction de mobiliser l'accusé contre lui-même et la prohibition de toute saisie si elle n'est pas justifiée par des motifs raisonnables et probables, que les tribunaux ont exclu des preuves même si, parfois, cette exclusion pouvait avoir des conséquences fatales sur le résultat du procès en cours. On a alors jugé que la protection de ces valeurs surpassait la recherche de la vérité parce qu'elle était essentielle à la sauvegarde de l'équité du procès et partant, au maintien de la confiance du public dans le régime de justice criminelle* »⁸³.

« *Or, la situation est manifestement plus nuancée à l'occasion du procès civil dont les caractéristiques, mais surtout la finalité et l'objet ne se confondent pas à ceux du procès criminel. Il devra donc en être tenu compte à l'occasion de l'examen de l'article 2858 C.c.Q.* »⁸⁴.

Ces distinctions étant bien comprises, il est évident que le résultat de l'arrêt *Bridgestone* aurait été le même si la Cour d'appel avait conclu à une violation du droit à la vie privée du salarié : la preuve obtenue au moyen de la surveillance vidéo devait être reçue par l'arbitre. Le litige en était un de droit civil ; dès lors, la recherche de la vérité devait primer. En outre, aucun discrédit de l'administration de la justice civile ne saurait découler de l'admission en preuve des bandes magnétoscopiques découlant d'une surveillance effectuée d'une façon sporadique et sans intrusion dans l'intimité de l'employé, dans un cas où il s'agit de prouver une inconduite grave pouvant justifier son congédiement.

D'ailleurs, si la surveillance vidéo avait été effectuée par un agent de l'État, donnant ainsi ouverture à l'application du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne, le résultat n'aurait pas été différent. C'est du moins ce que permet de croire l'arrêt *Lapointe c. Québec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)*⁸⁵, un arrêt dans lequel un travailleur avait invoqué une violation de l'article 8 de la Charte canadienne pour réclamer l'exclusion d'une preuve d'écoute électronique. *Voici comment s'exprime le même juge Gendreau rendant jugement dans cette affaire : « D'abord, la bonne foi des policiers. L'interception est antérieure à la décision Duarte, à une époque, donc, où l'on croyait, de bonne foi, que la surveillance participative ne requerrait aucune autorisation judiciaire. En second lieu, il faut garder à l'esprit que le recours de l'appelant est*

⁸³ *Ville de Mascouche c. Houle*, par. 143.

⁸⁴ *Id.*, par. 144.

⁸⁵ [1995] A.Q. n° 598, CAM, n° 500-09-000865-923, J.E. 95-1641.

celui d'un employé qui cherche une indemnisation, d'un fonds public, ouvert à tout travailleur accidenté du travail sans égard à sa faute ou celle de son employeur et constitué des cotisations patronales et ouvrières. Il appartient donc au requérant de démontrer, selon une preuve civile, qu'il est un accidenté du travail et qu'il a droit au bénéfice réclamé. Le rôle du tribunal administratif chargé d'examiner cette preuve, au premier comme au second niveau, est de rechercher la vérité ; il doit voir à ce que le salarié qui y a droit soit correctement indemnisé par ce fonds public et à ce que, par ailleurs, soit exclue toute réparation à celui qui ne rencontre pas les critères établis par le législateur. Outre que cette compétence soit celle conférée par la loi, elle est aussi, à mon avis, conforme aux attentes du public. En somme, en cette matière, il ne s'agit plus de protéger le droit d'un accusé à ne pas être conscrit contre lui-même par l'autorité publique, principe fondamental de notre droit pénal, mais d'assurer la juste indemnisation des victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle et d'éviter que les fonds publics ne soient détournés des fins pour lesquelles ils sont constitués.

Dès lors, en l'espèce, j'estime qu'en l'absence d'une solide démonstration, la justice serait plus déconsidérée par l'exclusion de la preuve découlant de l'interception de l'entretien entre l'appelant et le détenu Tremblay que par son admission. Je ne peux, en effet, me convaincre qu'il serait dans l'intérêt public qu'un individu bénéficie d'un régime d'indemnisation auquel il n'a pas droit parce que l'on exclurait une preuve, par ailleurs pertinente et convaincante, qui établit qu'il a manœuvré, avec la complicité d'un tiers, pour obtenir illégalement une indemnisation. Ce serait faire injure à tous les travailleurs et employeurs qui contribuent à maintenir ce fonds à l'avantage et pour la protection des vraies victimes »⁸⁶.

Il est manifeste que, dans le contexte d'un litige civil, la Cour d'appel applique d'une façon beaucoup plus souple les critères de l'arrêt *Collins*⁸⁷ en mettant nettement l'accent sur la recherche de la vérité dans la détermination de ce qui déconsidérerait le plus l'administration de la justice entre admettre ou exclure la preuve.

CONCLUSION

Faisant référence au célèbre auteur du roman *1984*, le juge La Forest explique dans l'arrêt *Wong* sa répugnance et celle d'un grand nombre de Canadiens pour toute surveillance vidéo effectuée par les agents de l'État. Il écrit en effet ceci : « Dans son roman futuriste classique *1984*, George Orwell dresse le portrait sinistre d'une société dont les citoyens ont toutes les raisons de croire que chacun de leurs mouvements est assujéti à la surveillance magnétoscopique électronique. On ne pourrait trouver contraste plus frappant avec nos attentes en matière de vie privée dans

⁸⁶ *Id.*, par. 23-24.

⁸⁷ *Précité.*

une société libre comme la nôtre. La notion selon laquelle les agents de l'État devraient être libres de braquer des caméras dissimulées sur des membres de la société, en tout temps et en tout lieu, à leur gré, est fondamentalement irréconciliable avec notre perception d'un comportement acceptable de la part des gouvernements »⁸⁸.

Cela résume bien le fondement de la conclusion de la Cour suprême qui a statué dans cet arrêt que la surveillance vidéo effectuée par des policiers sans autorisation judiciaire préalable constitue une violation d'un droit fondamental garanti par la Charte canadienne des droits et libertés. Cette conclusion n'a pas empêché le Parlement canadien de reconnaître la légitimité d'une telle technique d'enquête policière. Cependant, afin de se conformer aux exigences de l'article 8 de la Charte canadienne et d'éviter que le recours à cette technique ne fasse constamment l'objet de débats judiciaires, le Parlement a accepté que celle-ci soit soumise à un contrôle judiciaire préalable prenant la forme d'un mandat.

En revanche, selon l'arrêt *Bridgestone*, il est parfaitement licite pour un employeur d'embaucher des détectives privés pour procéder à une surveillance vidéo d'un de ses employés qu'il soupçonne d'abuser de ses prestations de compensation de revenu à la suite d'un accident de travail, et ce, malgré la Charte québécoise qui protège le droit à la vie privée en tant que tel, en plus d'offrir, à l'instar de la Charte canadienne, une garantie contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives. Cependant, il y aurait vraisemblablement action illicite si la surveillance vidéo était effectuée pour le compte d'un employeur public comme on l'a vu avec l'arrêt *Lapointe*⁸⁹. Paradoxalement, les droits des individus face à l'entreprise privée sont donc moins bien protégés, et ce, même dans une province comme le Québec qui s'est pourtant dotée d'une charte des droits qui élève le droit à la vie privée au rang de droit fondamental.

Néanmoins, que valent des droits, fussent-ils constitutionnellement reconnus, s'ils sont sans effet et si leur violation ou négation n'amène aucune réparation ? En effet, dans toutes les affaires analysées aux fins du présent exposé, aussi bien pénales que civiles, les tribunaux ont conclu à l'admissibilité de la preuve obtenue par cette technique d'enquête. Cela n'est sans doute pas de nature à encourager la vertu. Dès lors, la pétition de principe du juge La Forest en faveur du droit à la vie privée a un poids bien relatif. D'ailleurs, en cette époque où des moyens technologiques de plus en plus sophistiqués, de la caméra miniature au satellite d'observation de la Terre, sont mis à la disposition aussi bien des États que des entreprises privées, des multinationales de la production de biens et de service ou du crime, avons-nous encore une vie privée que des lois ou des chartes peuvent vraiment protéger ?

⁸⁸ *R. c. Wong, précité*, p. 47.

⁸⁹ Une telle action illicite n'amènerait pas nécessairement une exclusion de la preuve obtenue au moyen de la surveillance vidéo mais elle pourrait fonder une action en dommages-intérêts.