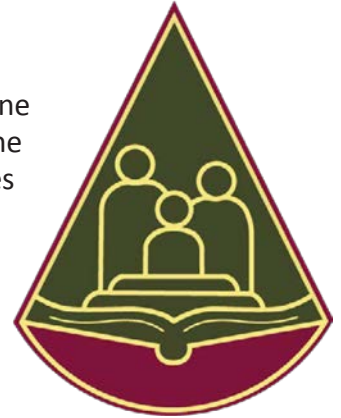


BULLETIN JURIDIQUE
Numéro 50

Admission d'enregistrements clandestins dans les affaires de violence familiale
Power c. Power, 2025 NSSC 236

Introduction

On parle d'enregistrements clandestins lorsqu'une des parties à une affaire enregistre une conversation à l'insu ou sans le consentement de l'autre partie. Ces enregistrements ne contreviennent pas au Code criminel, mais leur utilisation dans les procédures judiciaires se fait avec prudence, ceux-ci pouvant aggraver les conflits et miner la confiance. Dans l'affaire *Power c. Power (2025)*, la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse a qualifié les enregistrements clandestins de « pratique odieuse qui ne devrait pas être encouragée », compte tenu des « valeurs fondamentales du droit de la famille, qui consistent à assurer l'intérêt supérieur de l'enfant, à réduire les conflits et à maintenir, reconstruire et encourager les relations familiales » (paragraphe 20).



Dans l'affaire *Power c. Power*, l'une des parties, c'est-à-dire la mère, a effectué douze enregistrements clandestins entre décembre 2024 et avril 2025; elle les a ensuite présentés au tribunal comme preuves à l'appui de sa demande d'autorisation de déménager avec son enfant. Onze de ces enregistrements ont été effectués lors de conversations vidéo d'une heure qui avaient été prévues entre le père et le fils, pendant que ce dernier se trouvait au domicile de sa mère. L'autre enregistrement a été effectué dans le stationnement d'une patinoire de hockey lors d'un échange entre les parents. La mère a tenté de présenter les enregistrements à titre de preuves du comportement coercitif et dominateur du père. Ce dernier s'est opposé à la recevabilité des enregistrements ainsi qu'à l'exactitude des transcriptions de ces derniers par la mère. L'affaire a fait l'objet d'un voir-dire pour déterminer la recevabilité de la preuve.

VOIR-DIRE

Le voir-dire, qui est souvent qualifié de « procès dans le procès », permet aux parties de faire valoir leurs arguments quant à la recevabilité des éléments de preuve. Le terme « voir-dire » tire son origine d'un serment en latin que les jurés devaient prêter : « verum dicere », qui signifie « dire la vérité » ou « dire ce qui est vrai » (Black's Law Dictionary, 12e éd., 2024). Au cours d'un voir-dire, les membres du jury ne sont pas présents et ne peuvent donc pas entendre les éléments de preuve susceptibles d'être jugés irrecevables. Si le procès est mené par un juge seul, celui-ci est tenu de respecter la décision du voir-dire : un élément de preuve jugé irrecevable ne peut pas être invoqué ni utilisé dans la décision rendue par le tribunal.

Contexte

M. Power et Mme Power se sont séparés en janvier 2022 après sept ans de mariage. Mme Power sollicitait l'autorisation du tribunal afin qu'elle puisse déménager de Timberlea à Colby Village, en Nouvelle-Écosse, avec leur fils de 7 ans, « J. ». Celle-ci a déclaré que M. Power avait eu des comportements coercitifs et dominateurs de manière répétée, situation que le tribunal devait prendre en compte afin de pouvoir déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant. Afin d'étayer ses allégations, Mme Power a présenté douze enregistrements d'interactions avec M. Power qu'elle avait réalisés à son insu, ainsi que les transcriptions de ces enregistrements qu'elle avait elle-même préparées. M. Power s'est opposé à l'admission des enregistrements et des transcriptions au motif qu'ils étaient inexacts et sans pertinence. Le tribunal a conclu que les transcriptions « n'étaient pas des transcriptions mot pour mot des enregistrements » et ne pouvaient donc pas servir de comptes rendus fidèles des conversations. Considérant que les transcriptions n'étaient pas fiables, le juge les a exclues des éléments de preuve. Les douze enregistrements ont été diffusés devant le tribunal lors de la procédure de voir-dire afin de déterminer leur admissibilité; « cette procédure a nécessité deux jours et demi d'audience » (par. 8).

Questions centrales

Dans l'affaire Power c. Power (2025), la mère a présenté les enregistrements en tant que preuve de comportement coercitif et dominateur du père afin d'appuyer sa demande de déménagement. L'existence ou l'absence de contrôle coercitif n'était cependant pas la question centrale du voir-dire. Comme l'a indiqué le juge Ingersoll, le tribunal s'est avant tout intéressé à la recevabilité des enregistrements clandestins :

« La question à laquelle il s'agit de répondre lors de ce voir-dire n'est pas de savoir si un comportement coercitif ou dominateur a eu lieu entre les parties, mais si les éléments de preuve contestés constituent des preuves fiables et pertinentes pour la question du déménagement de façon générale, et en particulier pour l'intérêt supérieur de l'enfant, et donc pour déterminer s'il y a eu comportement coercitif ou dominateur, et enfin si la valeur probante de ces éléments de preuve prévaut sur leur effet préjudiciable (paragraphe 30). »

Déterminer la recevabilité d'enregistrements clandestins

Effectuer des enregistrements clandestins ne constitue pas une infraction au Code criminel, car la personne qui enregistre la conversation est réputée avoir consenti à l'enregistrement. Le paragraphe 184(1) du Code criminel du Canada prévoit que l'interception d'une communication privée sans consentement constitue une infraction. Toutefois, l'alinéa 184(2)a prévoit une exception selon laquelle une partie peut légalement enregistrer une conversation privée si elle est partie à cette communication. Il s'agit là de la règle du consentement d'une seule partie, selon laquelle la seule partie consentante peut être celle qui effectue l'enregistrement. Lorsque la partie qui fait l'enregistrement participe à la communication (et n'est pas un représentant de l'État), l'enregistrement est légal. Les tribunaux canadiens traitent les preuves obtenues sur la base du consentement d'une seule partie avec prudence, mais celles-ci restent admissibles.

CODE CRIMINEL : CONSENTEMENT D'UNE SEULE PARTIE POUR LES ENREGISTREMENTS

S.184(1) Quiconque, au moyen d'un dispositif électromagnétique, acoustique, mécanique ou autre, intercepte sciemment une communication privée est coupable :

- (a) soit d'un acte criminel passible d'un emprisonnement maximal de cinq ans;
- (b) soit d'une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire.

Réserve

Le paragraphe (1) ne s'applique pas aux personnes suivantes :

- (a) une personne qui a obtenu, de l'auteur de la communication privée ou de la personne à laquelle son auteur la destine, son consentement exprès ou tacite à l'interception (Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46).

Les tribunaux doivent également tenir compte de la valeur probante des éléments de preuve et déterminer si celle-ci prime sur l'effet préjudiciable potentiel pour la partie adverse, la procédure, le tribunal ou l'administration de la justice. Dans l'affaire *Power c. Power* (2025), le tribunal a résumé les éléments à prendre en compte à l'aide d'un critère en quatre étapes, précédemment examiné par le juge Gibb-Carsley dans l'affaire *CC c. S.P.R.*, 2022 BCSC 1057, et par le juge Shehan dans l'affaire *Dostzada c. Marshal*, 2023 NLSC 78, afin de déterminer la recevabilité des « preuves enregistrées secrètement » (paragraphe 16 et 17) :

- 1) L'enregistrement doit être pertinent;
- 2) Les participants doivent être identifiés de manière précise;
- 3) L'enregistrement doit être fiable;
- 4) Le tribunal doit être convaincu que la valeur probante des enregistrements est supérieure à leurs effets préjudiciables.

En ce qui concerne l'évaluation par le tribunal de l'admissibilité des enregistrements clandestins, les quatre éléments du critère sont interdépendants. Lorsque des preuves obtenues à l'aide d'enregistrements clandestins risquent d'avoir des effets préjudiciables (sur les parties ou sur l'administration de la justice), le seuil de pertinence, d'exactitude et de valeur probante est plus élevé. Comme l'a indiqué le tribunal dans l'affaire *Power c. Power* (2025), « la preuve doit avoir plus qu'une pertinence marginale... [et] doit avoir une valeur probante élevée ou forte [qui] surpasse l'effet préjudiciable de son admission » (paragraphe 20). Beaucoup de tribunaux sont prudents quand il s'agit d'admettre des enregistrements secrets; et les tribunaux de la Colombie-Britannique et de l'Ontario ont opté pour le principe de « préjudice présumé » pour les enregistrements clandestins, lequel préjudice doit être écarté avant que ces enregistrements puissent être utilisés comme preuves. Comme l'a souligné un juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique :



Le préjudice présumé tient à l'incidence que ces enregistrements ont sur les parties, leurs enfants et l'administration de la justice, notamment en portant atteinte aux (...) objectifs du droit familial moderne, car ils ont tendance à détériorer les relations et à aggraver les conflits (C.C. c. S.P.R., 2022 BCSC 1057, par. 38).



Admission des enregistrements

Le tribunal a conclu que chaque enregistrement permettait d'identifier les parties et qu'aucun d'entre eux ne semblait avoir été modifié, provoqué, orchestré, mis en scène ou manipulé de manière à faire passer le père pour une personne agressive, déraisonnable ou agissant à l'encontre de l'intérêt supérieur de l'enfant. Le juge a plutôt estimé que les enregistrements offraient une « image fidèle de la relation entre les parties [et] de l'interaction de M. Power avec Mme Power en présence de leur fils » (paragraphe 41). Les enregistrements remplissaient donc les critères d'exactitude et de fiabilité. Estimant en revanche que les transcriptions ne reflétaient pas fidèlement les enregistrements, le juge ne les a pas retenues.

La mère a déclaré que les douze enregistrements prouvaient le comportement coercitif et contrôlant du père, lequel la présentait comme une mère incompétente lors des conversations avec leur fils. Le juge a constaté des similitudes dans le discours et l'attitude du père dans plusieurs enregistrements, révélant un comportement coercitif et contrôlant. Il a estimé que trois des enregistrements n'avaient pas une valeur probante suffisante pour prévaloir sur l'effet préjudiciable de leur recevabilité, et qu'un des enregistrements ne contenait pas d'informations pertinentes. Le tribunal a autorisé la recevabilité de huit des douze enregistrements comme preuves à l'appui de la demande de déménagement de la mère.

Déterminer la présence de contrôle coercitif dans des interactions enregistrées

Un tribunal décide d'autoriser ou non un déménagement en se fondant sur l'intérêt supérieur de l'enfant et en prenant en compte, entre autres, le risque de violence familiale et de contrôle coercitif. Mme Power a déclaré que M. Power avait eu un comportement coercitif et dominateur lors des échanges qu'elle avait enregistrés à son insu. Elle a notamment soutenu que les enregistrements montraient que M. Power « mine son rôle de parent, refuse de collaborer pour les décisions importantes, contrôle et prend des décisions de manière unilatérale, aggrave les conflits lorsqu'elle n'est pas d'accord avec lui et fait pression sur leur enfant pour qu'il lui soit loyal » (paragraphe 26). Les tribunaux ont identifié d'autres comportements susceptibles d'entraîner un comportement coercitif et contrôlant, notamment :

- Recourir à des violences verbales, à des injures et à des insultes;
- Formuler des allégations non fondées à l'encontre de l'autre partie;
- Changer unilatéralement et sans justification les modalités de garde fixées par le tribunal;
- Avoir des comportements qui portent atteinte à l'autorité ou à l'influence de l'autre parent et qui éloignent l'enfant de ce parent (paragraphe 25).

Enregistrements

Notons que dans cette affaire, le voir-dire ne visait pas à déterminer l'existence d'un comportement coercitif et dominateur, mais à établir si l'enregistrement constituait une preuve fiable, crédible et pertinente de ce comportement, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, particulièrement au regard de la demande de déménagement formulée par Mme Power.

Le tribunal a admis comme preuves huit des douze enregistrements fournis par Mme Power. Voir ci-dessous des exemples de passages jugés pertinents pour l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant et l'existence

d'un contrôle coercitif. Dans chaque cas, le tribunal a estimé que la valeur probante de la preuve l'emportait sur les effets préjudiciables liés à son admission.

20 décembre 2024 :

Au cours d'un appel téléphonique pendant le petit-déjeuner, M. Power dit à J. que « maman n'est pas honnête avec lui à plusieurs reprises au cours de l'enregistrement. M. Power dit à J. que ce que sa mère lui dit n'est pas vrai » (paragraphe 37).

22 janvier 2025 :

Mme Power a reporté un appel entre M. Power et J parce que ce dernier était malade. Au cours d'une conversation ultérieure, « il dit à l'enfant que le comportement de Mme Power était, selon lui, impoli et peu respectueux [...] L'enfant pleure pendant que M. Power fait ces remarques. Plus tard au cours de l'enregistrement, M. Power dit à J. que ce qu'il dit ou ce qu'il veut n'a pas d'importance, car Mme Power n'en tiendra pas compte » (paragraphe 58).

23 janvier 2025 :

Les appels téléphoniques entre M. Power et J. duraient habituellement une heure, mais Mme Power avait prévenu M. Power que l'appel ce jour-là ne durerait que 20 minutes. Pendant l'appel téléphonique, « M. Power dit à J. que "Maman n'en a rien à faire de ce que tu veux" [...] M. Power demande à son fils, qui a sept ans, s'il pense que le comportement de sa mère est juste » (paragraphe 67).

27 janvier 2025 :

J s'est fait poser un appareil dentaire pour qu'il arrête de sucer son pouce. Craignant que l'appareil gêne J., Mme Power lui a proposé de retourner chez le dentiste. M. Power « répond en disant que l'appareil ne sera pas retiré et que Mme Power peut promettre tout ce que l'enfant veut, mais qu'elle a tort à 100 % » (paragraphe 73).

28 février 2025 :

M. Power avait proposé des camps de hockey à J pendant les mois d'été. Mme Power n'avait pas accepté les options proposées. En réponse, M. Power a dit : « Maman met beaucoup de temps à répondre, et quand elle le fait, elle dit simplement non. C'est pour ça que tu ne participes pas à ces camps de hockey » (paragraphe 80). Lorsque Mme Power a voulu intervenir pendant l'appel pour expliquer son point de vue, M. Power a ignoré sa réponse.

4 mars 2025 :

À la fin de l'entraînement de hockey de J, celui-ci a refusé de monter dans la voiture de Mme Power. Cette situation s'est produite pendant le temps de garde de Mme Power, mais M. Power n'a pas encouragé J. à partir avec sa mère. J. a demandé à Mme Power pourquoi elle ne tenait pas compte de ce qu'il disait. « Mme Power répond à J que ce n'est pas le cas, mais J. répond que si. M. Power aborde la question du mensonge et encourage J. à tenir tête à sa mère. Il poursuit en disant à Mme Power qu'elle "ne devrait pas mentir à notre fils." » (Paragraphe 92)

1er avril 2025 :

Mme Power avait refusé d'inscrire J. à un entraînement supplémentaire de hockey. M. Power déclare : « Mme Power a fait beaucoup de choses récemment pour empêcher J de jouer au hockey et que ce n'était pas bien. M. Power dit à J. qu'il va se battre pour ce que J. veut et pour ce qui est juste, et qu'il fera tout ce qu'il peut pour que J. puisse jouer au hockey autant qu'il le souhaite, et qu'en attendant, "maman va t'empêcher de jouer au hockey." » (Paragraphe 99)

2 avril 2025 :

Après la conversation de la veille concernant l'entraînement supplémentaire de hockey, Mme Power a dit à J. qu'elle lui en parlerait davantage à la fin de l'appel avec son père. M. Power « dit à J. que sa mère essaie de manipuler J, ne tient pas compte de lui, et que ce n'est pas acceptable. Il dit à l'enfant que sa mère essaie de l'isoler et de le manipuler » (paragraphe 107).

Cette affaire illustre l'importance qu'il y a à adopter une approche globale en matière de violence familiale. Les tribunaux mettent souvent en avant les préjudices physiques comme preuves de violence familiale, mais les enregistrements ont permis au tribunal d'identifier des formes plus subtiles de comportements coercitifs et dominateurs. Le fait que le père encourage continuellement son fils à « tenir tête » à sa mère ou lui demande, alors qu'il a seulement sept ans, « s'il pense que le comportement de sa mère est juste » (paragraphe 67) témoigne d'allégations non fondées et de comportements déstabilisants. Le soutien du père à la décision de l'enfant de « se ranger de son côté » après le match de hockey et son encouragement à « s'exprimer » lorsqu'il refusait de monter dans la voiture de sa mère pendant que celle-ci en avait la garde (paragraphe 91) témoignent également des comportements déstabilisants du père et de leurs répercussions sur la relation de J. avec sa mère.

Adopter une approche globale pour analyser l'intérêt supérieur de l'enfant aide à mieux comprendre des comportements particuliers dans le contexte plus large du contrôle coercitif. Ce type de comportement serait difficile à repérer si chaque enregistrement était pris isolément; il serait également plus difficile de comprendre les effets cumulés de tels comportements. Pour reconnaître le contrôle coercitif, il est essentiel de mettre en évidence une tendance à intimider ou à déstabiliser dans le but de manipuler et d'exercer un contrôle. Cette manipulation a souvent lieu après la séparation des conjoints, à travers des actions et des remarques visant à influencer les enfants ou à les « instrumentaliser » contre l'autre parent. Dans l'affaire *Power c. Power* (2025), par exemple, certaines actions du père ont été jugées coercitives, celles-ci ayant pour but de manipuler la relation de l'autre parent avec leur fils. Le juge Ingersoll a donc conclu que les enregistrements contenaient des preuves de violence verbale et d'allégations non fondées et qu'ils portaient atteinte à l'autorité et à l'influence de l'autre parent. Les enregistrements étaient donc pertinents et admissibles comme éléments de preuve pour appuyer la demande de la mère visant à obtenir l'autorisation de déménager avec son fils.¹

¹ Le résultat de l'audience relative à la demande d'autorisation de déménagement n'a pas pu être déterminé.

Portée et importance de l'affaire

L'affaire *Power c. Power* (2025) s'ajoute à un nombre croissant de décisions judiciaires traitant du rôle des enregistrements clandestins à titre de preuves dans les procédures judiciaires. Cette affaire a été citée dans des décisions de justice admettant des conversations enregistrées ou partagées clandestinement comme preuves pour des procédures relevant du droit de la famille. Dans l'affaire *Day c. Day* (2025 NSSC 236), le tribunal a fait référence à cette affaire pour décider d'admettre des textos qui avaient été échangés entre les parents, mais que le père avait ensuite partagés avec ses enfants. Dans l'affaire *d'Entremont c. d'Entremont* (2025 NSSC 270), le tribunal a cité l'affaire *Power c. Power* (2025) pour décider d'admettre l'enregistrement d'une conversation « troublante » entre deux parents qu'un enfant avait enregistrée en secret. Ces affaires soulignent la nécessité liée à des dispositions provisoires comme l'alinéa 184(2)a) pour autoriser les enregistrements consentis. Les récits directs contenus dans des enregistrements clandestins peuvent considérablement renforcer les descriptions verbales de comportements coercitifs et contrôlants (comme les critiques répétitives à l'égard d'une personne). Il faut cependant vérifier l'exactitude, la pertinence et la valeur probante de ce type d'enregistrement afin de limiter au maximum son effet préjudiciable.

Ce bulletin a été réalisé par :

Ashe, C., Aspinall, M., & O'Regan, K



Ministère de la Justice
Canada

Department of Justice
Canada