

# Les déclarations des enfants en bas âge au sujet des abus sexuels dont ils ont été victimes: une preuve admissible par exception

Claude Tremblay

Volume 30, numéro 1, 1989

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042943ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042943ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cette note

Tremblay, C. (1989). Les déclarations des enfants en bas âge au sujet des abus sexuels dont ils ont été victimes: une preuve admissible par exception. *Les Cahiers de droit*, 30(1), 257–267. <https://doi.org/10.7202/042943ar>

Résumé de l'article

Dans son rôle de protecteur des enfants, le Juge de la Cour du Québec, Chambre de la jeunesse, doit vérifier si la sécurité ou le développement d'un enfant est compromis. Les cas d'abus sexuels sur des enfants en bas âge sont parmi les plus difficiles à prouver. En vertu de la plus récente jurisprudence, les déclarations extrajudiciaires des jeunes enfants victimes d'abus sexuels seraient admissibles en preuve, à titre d'exception à la règle de l'exclusion du ouï-dire. Cet article fait le point sur la question.

### **Les déclarations des enfants en bas âge au sujet des abus sexuels dont ils ont été victimes : une preuve admissible par exception**

Claude TREMBLAY \*

*Dans son rôle de protecteur des enfants, le Juge de la Cour du Québec, Chambre de la jeunesse, doit vérifier si la sécurité ou le développement d'un enfant est compromis. Les cas d'abus sexuels sur des enfants en bas âge sont parmi les plus difficiles à prouver. En vertu de la plus récente jurisprudence, les déclarations extrajudiciaires des jeunes enfants victimes d'abus sexuels seraient admissibles en preuve, à titre d'exception à la règle de l'exclusion du oui-dire. Cet article fait le point sur la question.*

---

*In acting to protect children, a Quebec court judge must check to see if a child's safety or development may be considered to be compromised. Cases of sexual abuse involving young children are among the most difficult to prove. In following with recent case law, extra-judicial declarations made by young sexually victimized children may be adduced as evidence as an exception to the rule excluding hearsay evidence. This article provides fresh information on the subject.*

---

---

\* Juge du Tribunal de la jeunesse.

|   | <i>Pages</i> |
|---|--------------|
| 1. La règle de l'exclusion du oui-dire : ses fondements, ses exceptions .....   | 259          |
| 2. Dans les cas d'abus sexuels d'enfants en bas âge, y a-t-il lieu de créer une exception à l'interdiction du oui-dire ? .....          | 262          |
| 3. Mais faut-il contraindre l'enfant en bas âge à témoigner ? .....   | 264          |
| 4. Un tout récent jugement de la Cour supérieure permet la preuve par oui-dire dans les cas d'abus sexuels d'enfants d'âge tendre ..... | 266          |
| Conclusion .....  | 267          |

---

Dans le rôle qui lui est dévolu par la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>1</sup> (L.P.J.), le juge du Tribunal de la jeunesse doit décider si la sécurité ou le développement d'un enfant est considéré comme compromis. Cela est connu, les différentes situations de compromission prévues à l'article 38 de la L.P.J. (abandon, menace au développement mental et affectif, exploitation, abus sexuel, mauvais traitement physique, troubles de comportement sérieux, etc.) doivent être prouvées selon la règle de la prépondérance des probabilités, par « une preuve qui rend l'existence d'un fait plus probable que son inexistence »<sup>1.1</sup>.

Malgré ce fardeau de preuve bien différent des causes criminelles, les cas d'abus sexuels sur des enfants en bas âge, sont parmi les plus difficiles à prouver. De tels gestes sont commis en privé et souvent ne laissent aucune marque apparente.

Rappelons qu'il ne s'agit pas pour le juge de déterminer la responsabilité criminelle de l'agresseur, de punir le responsable de l'agression sexuelle, mais plutôt de décider du sort de l'enfant, de protéger la victime.

Comme le déclarait le juge Claude Crête du Tribunal de la jeunesse :

Dans plusieurs situations d'abus, il n'y a que la seule déclaration d'un enfant d'âge tendre. Il raconte des faits anormaux à sa mère ou à son père et parfois ne peut même pas les répéter à l'enquêteur ou aux experts. Il n'y a jamais de témoins et c'est pourquoi la tâche du tribunal est de plus en plus compliquée.<sup>2</sup>

Or, la mère, le père, la grand-mère qui reçoivent les confidences de l'enfant, peuvent-ils relater ces propos en cour en respectant des règles de

---

1. L.R.Q., c. P-34, ci-après citée L.P.J.

1.1 Léo DUCHARME, *Précis de la preuve*, 3<sup>e</sup> édition, Montréal, Wilson et Lafleur, 1986, p. 25.

2. T.J., Iberville, 755-41-000019-84, 18/04/85.

preuve? Dit autrement, les déclarations extrajudiciaires des jeunes enfants victimes d'abus sexuels sont-elles admissibles en preuve?

### 1. La règle de l'exclusion du ouï-dire : ses fondements, ses exceptions

Cette question épineuse a fait l'objet depuis quelques années d'une abondante jurisprudence émanant surtout du Tribunal de la jeunesse. Plusieurs conceptions ont été élaborées et le professeur Léo Ducharme résume bien l'état de la jurisprudence sur le sujet :

Tel que nous venons de le mentionner, le problème de l'admissibilité en preuve des déclarations des enfants en bas âge au sujet des abus sexuels dont ils auraient été victimes a été abondamment débattu devant le tribunal de la jeunesse au cours des deux dernières années. La diversité des points de vue exprimés témoigne de la complexité du sujet. En effet, nous avons relevé pas moins de six orientations différentes qui vont de l'exclusion de ces déclarations au nom de l'interdiction du ouï-dire, à leur libre admissibilité à titre de présomption de fait et sans que le problème de l'interdiction du ouï-dire ne soit évoqué en passant par des conceptions dans lesquelles on a cherché à justifier la recevabilité de ces déclarations tout en proclamant que la règle interdisant le ouï-dire doit s'appliquer devant le Tribunal de la jeunesse.<sup>3</sup>

Quelques décisions pertinentes émanant du Tribunal de la Jeunesse sont citées en annexe<sup>4</sup>.

Il est utile de rappeler que la règle de l'exclusion du ouï-dire consiste à empêcher le tribunal de « se fonder sur une déclaration qui n'est pas faite par un témoin dans l'instance pour conclure à l'existence du fait qui y est affirmé »<sup>5</sup>.

3. Léo DUCHARME, *La prohibition du ouï-dire et les déclarations des enfants en bas âge au sujet des abus sexuels dont ils auraient été victimes*, texte d'une communication donnée au Colloque des procureurs des centres des services sociaux sur la prohibition du ouï-dire en matière d'abus sexuels au Tribunal de la Jeunesse, mai 1987, p. 2.

4. [1987] R.J.Q. 485, 27/11/87, juge Michèle Rivet; T.J., district de St-François, 450-41-000583-86, 22/1/87, juge Michel Durand; T.J., district de St-François, 11/6/87, juge André Fauteux; T.J., district de Richelieu, 765-41-000006-87, 5/8/87, juge Oscar D'Amours; T.J., district de Bedford, 460-41-000059-865, 41/2/87, juge Michel Durand; T.J., district de Montréal, 500-41-503-865, 27/11/86, juge Michèle Rivet; T.J., district de Montréal, 500-41-000330-863, 27/11/86, juge Elaine Demers; T.J., district de St-François, 235-41-000004-859 et 235-41-000005-856, 20/2/86, juge André Sirois; J.E. 86-384; J.E. 86-873; T.J., district Iberville, 755-41-000002-83, 7/5/78, juge Claude Crête; C.S., district de Montréal, 500-24-000024-819, 17/5/82, juge Jeanne L. Warren; T.J., district Iberville, 755-41-000019-84,, 18/4/85, juge Claude Crête; T.J., district de Montréal, 540-41-000087-85-7, 22/4/86, juge Jacques Lamarche; T.J., district de St-Hyacinthe, 750-41-000018-84, 23/1/85, juge Constant Cordeau.

5. *Supra*, note 3, p. 15, *supra*, note 1.1, p. 225 et s.

En droit privé québécois, la règle de l'interdiction du ouï-dire tire son fondement de l'article 1205 du C.C.B.C. C'est la Cour suprême du Canada qui a tranché cette question dans *Royal Victoria Hospital et al c. Morrow*<sup>5.1</sup>, puisque jusqu'à cette décision, plusieurs courants doctrinaux et jurisprudentiels s'affrontaient. Voyons ce que le professeur Ducharme déclare à ce sujet :

Or, la règle de la prohibition du ouï-dire n'est pas une règle d'administration de la preuve, c'est-à-dire une règle définissant la procédure à suivre pour faire valoir un moyen de preuve en justice, mais une règle de fond, c'est-à-dire une règle visant à définir la nature, la force probante et la recevabilité d'un moyen de preuve. Parce que la prohibition du ouï-dire vise à priver de toute force probante les déclarations par lesquelles une personne exprime hors de cour sa connaissance d'un fait, il s'agit sans *conteste* d'une règle de fond.

Au sujet de la source législative de la prohibition du ouï-dire, en droit québécois, M. le juge Pigeon affirme dans l'affaire *Royal Victoria Hospital c. Morrow*, ce qui suit :

« Il me paraît qu'il faut admettre en principe la règle que la preuve par ouï-dire est interdite et cela essentiellement par déduction des dispositions du Code de procédure auxquelles renvoie l'article 1205 C.c. plutôt que par interprétation de la règle de l'article 1204. »

C'est parce que l'article 1205 C.c. affirme que la preuve peut être faite *par écrit, par témoin, par présomption, par l'aveu de la partie adverse ou par son serment*, suivant les règles énoncées dans ce chapitre et *en la manière indiquée dans le Code de procédure* qu'on peut en déduire que la prohibition du ouï-dire existe dans notre droit. C'est pourquoi, nous croyons que la disposition fondamentale n'est pas l'article 294 C.P.C., mais l'article 1205 C.C.B.C. puisque c'est cet article qui rend impératif que tout témoin soit entendu en la manière indiquée à l'article 294 C.P.C.<sup>6</sup> (C'est nous qui soulignons).

L'article 85 L.P.J. soumet la procédure devant le Tribunal de la Jeunesse à certaines règles d'administration de la preuve prévues au C.P.C., en autant qu'elles ne soient pas incompatibles avec les dispositions de la L.P.J. Cependant, la L.P.J. ne contient aucune disposition qui rend applicable une règle de fond telle l'article 1205 du C.C.B.C. à une enquête tenue en vertu de cette Loi.

Malgré cela, nous croyons qu'une règle de fond telle l'article 1205 du C.C., doit s'appliquer dans une cause civile dont la solution dépend d'une loi de la province de Québec.

En effet, Nadeau et Ducharme nous enseignent :<sup>7</sup>

Les règles de preuve qui se trouvent au code civil sont parfaitement justifiées puisqu'elles ont essentiellement pour but de guider les juges dans la décision des conflits de nature civile. [...]

5.1 [1974] R.C.S. 501.

6. *Supra*, note 3, p. 13.

7. A. NADEAU et L. DUCHARME, *Traité de droit civil du Québec, La preuve en matières civiles et commerciales*, t. 9, Montréal, Wilson et Lafleur, 1965 p. 14-15.

D'où la question suivante : les règles de preuve du code civil doivent-elles s'appliquer dans tous les procès dont la solution dépend d'une loi de la province de Québec ?

La réponse est certainement affirmative, sauf en ce qui concerne les poursuites purement répressives.

Le professeur Ducharme, dans *Précis de la preuve*, répète :

Les règles de preuve du Code civil ont une portée générale et s'appliquent dans tous les litiges de nature civile dont la solution dépend d'une loi provinciale.<sup>8</sup>

Les règles de fond du C.C.B.C. doivent s'appliquer d'autant plus que le Tribunal de la jeunesse est un véritable tribunal qui remplit une fonction judiciaire. Qu'il agisse dans les cas d'adolescents au sens de la *Loi sur les jeunes contrevenants*<sup>8.1</sup>, d'adoption ou de protection de la jeunesse, le Tribunal de la jeunesse exerce des fonctions strictement judiciaires qui sont d'ailleurs prévues dans la *Loi sur les tribunaux judiciaires*<sup>9</sup>.

Le professeur Jean-Claude Royer nous rappelle que la règle de l'irrecevabilité de la preuve par ouï-dire, bien que codifiée par l'article 1205 du C.C.B.C.,

n'est pas un principe de droit français et n'a jamais été formulée en termes exprès dans le droit privé québécois. Cette règle d'exclusion vient de la common law. Aussi il faut se référer au droit supplétif anglais tant pour découvrir l'origine et le fondement du ouï-dire que pour préciser cette notion, ses conditions d'existence, ses limites et ses exceptions.<sup>10</sup> (notre souligné)

Ainsi, nous pensons que le Tribunal de la jeunesse est un véritable tribunal judiciaire qui doit appliquer les règles de preuve du Code civil, incluant la règle par ouï-dire, à moins que la preuve par ouï-dire ne soit admise par exception. À ce sujet, le juge Pigeon a déclaré ce qui suit dans *Royal Victoria Hospital c. Morrow*.

Il faut donc maintenant rechercher quelles peuvent être les exceptions à la règle contre le ouï-dire. Parce qu'on l'a empruntée au droit anglais, cela veut-il dire qu'on l'a prise avec toutes ses modalités ? C'est un droit codifié qu'il s'agit d'interpréter. [...] Il semble donc qu'il faut en principe reconnaître l'application des exceptions admises en droit anglais dans la mesure où il n'y a pas de disposition expresse à cet égard ou incompatibilité avec une règle expresse.<sup>11</sup>

8. *Supra*, note 1.1, p. 4.

8.1 S.C. 1980-81-82-83, c. 110.

9. L.R.Q., c. T-16.

10. ROYER, Jean-Claude, *La preuve civile*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1987, n° 655, p. 238-239.

11. [1974] R.C.S. 501, 508-509.

« Les exceptions du droit anglais à l'interdiction du ouï-dire sont très nombreuses et chacune a son régime propre »<sup>12</sup>, précise le professeur Ducharme mais en analysant la liste de ces exceptions<sup>13</sup> (les déclarations d'une personne contre son intérêt, les déclarations dans l'exécution des fonctions, les déclarations relatives à la généalogie d'une personne, les déclarations relatives aux matières d'intérêt public et général, les déclarations d'un testateur sur le contenu de son testament, les déclarations spontanées, la réputation, les catalogues, les livres de science et dictionnaires), nous constatons qu'aucune de celles-ci ne nous autorise à admettre en preuve, par exception, les déclarations extrajudiciaires de jeunes enfants victimes d'abus sexuels.

## 2. Dans les cas d'abus sexuels d'enfants en bas âge, y a-t-il lieu de créer une exception à l'interdiction du ouï-dire ?

À défaut de nous autoriser d'une exception reconnue, y a-t-il lieu de créer une nouvelle exception à l'interdiction du ouï-dire dans les cas d'abus sexuels d'enfants en bas âge ? C'est cette question que le soussigné se posait dans une récente décision, suite à l'analyse exhaustive du sujet<sup>14</sup>.

Sur ce point, la décision de la Cour suprême dans *Ares c. Venner*<sup>14.1</sup>, revêt une importance particulière. Les professeurs Royer<sup>15</sup> et Ducharme<sup>16</sup> considèrent que le juge Pigeon, dans *Royal Victoria Hospital c. Morrow*<sup>17</sup>, laisse entendre que la décision rendue dans *Ares c. Venner* serait applicable au Québec.

Poursuivons en citant un extrait particulièrement pertinent de ce texte livré par le professeur Léo Ducharme lors d'un colloque en mai 1987<sup>18</sup> :

Au sujet de la création de nouvelles exceptions, il est bon de souligner que la Cour suprême dans l'arrêt *Ares c. Venner* a refusé de suivre le jugement majoritaire de la Chambre des Lords dans l'affaire *Myers c. D.D.P.* Dans cette dernière affaire, la Chambre des Lords, sur division, a jugé que la liste des exceptions à la prohibition du ouï-dire avait définitivement été arrêtée par la jurisprudence au siècle dernier et qu'il n'appartient plus aux tribunaux de créer de nouvelles exceptions. La Cour suprême a préféré suivre l'opinion des juges minoritaires et a affirmé le pouvoir des tribunaux d'intervenir pour créer de nouvelles exceptions afin d'adapter la règle du ouï-dire aux besoins de la société moderne. Dans cette affaire, la Cour suprême devait décider que les dossiers

12. *Supra*, note 1.1, p. 237.

13. *Id.*, p. 236 à 242.

14. T.J., Bedford, 460-41-000012-872, 10/11/87; J.E. 88-397.

14.1 [1970] R.C.S. 608.

15. *Supra*, note 5, p. 239.

16. *Supra*, note 1.1, p. 237.

17. *Supra*, note 1.1, p. 501-503, p. 504.

18. *Supra*, note 3, p. 16, 17.

d'hôpitaux, y compris les notes des infirmières, rédigées au jour le jour par quelqu'un qui a une connaissance personnelle des faits et dont le travail consiste à faire les écritures ou à rédiger les dossiers, doivent être reçus en preuve, comme preuve *prima facie* des faits qu'ils relatent.

Cette attitude libérale de la Cour suprême explique sans doute l'ouverture dont a fait preuve la Cour d'appel de l'Île du Prince Édouard dans l'affaire *W.M. c. Director of Child Welfare for P.E.I.*, au sujet de la création éventuelle d'une exception spéciale dans le cas des déclarations d'enfants qui sont trop jeunes pour venir témoigner.

Les auteurs reconnaissent que deux considérations ont présidé à la création des exceptions à l'interdiction du ouï-dire : *la nécessité et la fiabilité*. Dans le cas des abus sexuels sur des enfants qui ne sont pas aptes à venir témoigner, la condition de nécessité est évidemment satisfaite. Comme ces abus sont généralement commis en privé en l'absence de témoins et qu'ils n'entraînent que rarement chez la victime des dommages apparents, il est à toutes fins pratiques impossible d'en connaître l'existence autrement que par les confidences de la victime. Empêcher la preuve des déclarations de la victime, c'est rendre à toutes fins pratiques impossible la démonstration d'abus sexuels commis à l'égard de très jeunes enfants.

Reste le problème de la fiabilité des déclarations. Les enfants en bas-âge sont par la force des choses nécessairement ignorants de toutes les questions se rapportant au sexe. Si un enfant relate une expérience sexuelle en donnant des détails précis, détails qui ne sont pas normalement à la connaissance d'un enfant de son âge, sa déclaration acquiert de ce fait de sérieuses garanties d'exactitude. En effet, ou bien l'enfant a vraiment vécu les événements qu'il relate ou bien il récite une leçon qu'on lui a apprise. Il suffit qu'on puisse écarter cette deuxième hypothèse pour que la conclusion que l'enfant a dit la vérité s'impose. C'est par un tel raisonnement que la Cour d'appel, dans l'affaire *Droit de la famille — 316*, a pu conclure que l'enfant dont le père et la mère se disputaient la garde avait vraiment été victime d'abus sexuels de la part de son père.

La fiabilité de la déclaration ne devrait pas cependant être une condition d'admissibilité, mais une question laissée à l'appréciation du tribunal.<sup>19</sup>

La Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard reconnaît donc que la liste des exceptions à la règle de l'exclusion du ouï-dire n'est pas une liste fermée et que les tribunaux peuvent créer une exception nouvelle. Voici comment s'exprime le juge Mitchell :

On the other hand, the general rule excluding hearsay has never been regarded as absolute by the courts. Over the years the common law has recognized numerous exceptions when it became necessary to do so in order to reach a just determination of an issue and the out-of-court statement in question was made in circumstances under which its trustworthiness could be relied on by the court.

*The list of exceptions has never been closed.* Just because certain hearsay evidence is not admissible according to any of the traditional exceptions to the

19. Voir les références citées par le professeur Ducharme dans son texte.



exclusionary rule does not mean that a court would not be justified in admitting it if circumstances warranted the making of a new exception.

Oftentimes in cases of alleged sexual abuse of a young child the only evidence available is contained in a statement made by the child to some third party. Usually such statements are not made in circumstances that would meet the criteria for admission under the traditional exceptions to the hearsay rule. *If the child can not or for some valid reason does not testify* about the facts asserted in the out-of-court statement and hearsay is excluded the court will be deprived of hearing what could be the most relevant of evidence. Faced with that situation, the court may admit the third party's evidence as proof of the facts contained in the child's statement, even though that evidence be hearsay, provided that, as groundwork for its admission, sufficient evidence is first led to establish the reliability of the out-of-court statement, and of the circumstances which establish the need to introduce the content of the child's statement through hearsay. In such cases, the court must always proceed *with great caution* both with regard to satisfying itself on the question of the reliability of the child's statement, as well as with respect to those circumstances which justify the need for the admissibility of the out-of-court statements.<sup>20</sup> (soulignés ajoutés).

Toute cette question met en relief les difficultés nées de l'interaction entre le droit codifié et la common law. C'est ce qui faisait dire au professeur Ducharme :

Il faut reconnaître cependant que la transposition dans notre droit des règles qui ont été élaborées à l'intérieur d'un système complètement différent présente de sérieuses difficultés, car cette transposition doit se faire dans le respect intégral du génie propre de notre régime de preuve.<sup>21</sup>

C'est ainsi que dans l'affaire ci-haut mentionnée<sup>22</sup>, où on alléguait des abus sexuels à l'endroit d'une enfant de 6 ans, abus qui auraient été commis alors que l'enfant était âgée de moins de six ans, nous avons décidé qu'il fallait *créer une exception à l'interdiction du ouï-dire si cette exception n'existait pas déjà en jurisprudence*.

### 3. Mais faut-il contraindre l'enfant en bas âge à témoigner ?

Si le ouï-dire doit être admis dans les causes des jeunes enfants victimes d'abus sexuels, ce n'est pas parce que le jeune enfant est nécessairement inapte à témoigner.

Au contraire, nous croyons que le jeune enfant peut, *à sa façon*, rapporter des faits dont il a eu connaissance et comprend le devoir de dire la vérité.

20. *Supra*, note 19, *W.M. c. Director of Child Welfare for P.E.I.*, p. 185.

21. *Supra*, note 1.1, page 237.

22. *Supra*, note 14.

Mais cet enfant ne doit pas témoigner dans son intérêt, considérant les règles d'administration de la preuve qui s'appliqueraient actuellement à lui. L'article 85 L.P.J. dispose :

Les articles 2, 14 à 20, 46, 49 à 54 et 280 à 331 du Code de procédure civile (chapitre C-25) s'appliquent devant le Tribunal en autant qu'ils ne sont pas incompatibles avec les dispositions de la présente loi.

Ainsi, le C.P.C., dans sa forme actuelle, permettrait qu'un jeune enfant soit interrogé et contre-interrogé par des personnes qui n'ont souvent aucune connaissance de la psychologie des enfants, dans un lieu conçu pour les adultes, et en présence de celui qui l'a présumément abusé.

Aussi longtemps que le C.P.C. ne sera pas amendé pour ajuster ses règles d'administration de la preuve aux droits fondamentaux de l'enfant, nous refuserons de contraindre un jeune enfant à témoigner, et cela en respect du principe de la primauté de l'intérêt de l'enfant.

Rappelons que les règles d'administration de la preuve du C.P.C. s'appliquent devant nous en autant qu'elles ne sont pas incompatibles avec les dispositions de la L.P.J. (art. 85), dont l'article 3 qui fait de l'intérêt de l'enfant le motif déterminant des décisions prises à son sujet.

Cet article de la L.P.J. n'est rien d'autre que l'expression du principe général énoncé à l'article 30 du C.C.B.C.

L'intérêt de l'enfant et le respect de ses droits doivent être les motifs déterminants des décisions prises à son sujet.

On peut prendre en considération, notamment, l'âge, le sexe, la religion, la langue, le caractère de l'enfant, son milieu familial et les autres circonstances dans lesquelles il se trouve.

C'est en se basant sur cet article du C.C.B.C. que la Cour suprême du Canada affirmait récemment sous la plume de l'Honorable juge Beetz :

Avec égards pour l'opinion contraire, je considère que l'art. 30 C.C. qui fait de l'intérêt de l'enfant le motif déterminant des décisions prises à son sujet [...]

L'intérêt de l'enfant est devenu en droit civil québécois la pierre angulaire des décisions prises à son endroit. La réforme du droit de la famille mise de l'avant en 1980 par l'adoption de la Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille, L.Q. 1980, chap. 39, a consacré le caractère primordial du critère de l'intérêt de l'enfant. Le principe de la primauté de l'intérêt de l'enfant a alors été reconnu pour la première fois de façon non équivoque dans le Code civil [...].<sup>23</sup>

Le gouvernement fédéral a adopté en juin 1987 le projet de loi C-15 sur les abus sexuels, en vigueur depuis le début de l'année 1988, qui permet en

---

23. *C. (G.) v. V.-F.(T.)*, [1987] 2 R.C.S. 244.

certaines circonstances l'usage du vidéo, de la télévision en circuit fermé ou du paravent pour le témoignage des enfants.

Comme le déclarait tout récemment Nicholas Bala, professeur à la Faculté de droit de l'Université Queen's, dans le numéro d'octobre 87 de la publication officielle du Barreau canadien, *Le National*<sup>24</sup>, à propos du projet de loi C-15 :

Under the new law, children will be able to testify in criminal proceedings if they are « able to communicate ».

The reforms may permit children as young as three or four to relate their experiences « on promising to tell the truth ».

Mais bien sûr, ce nouveau texte de loi ne concerne aucunement la Loi de la protection de la jeunesse et le Code de procédure civile.

Des dispositions semblables pourraient avoir leur utilité en protection de la jeunesse, mais il ne faut jamais oublier que la Loi sur la protection de la jeunesse vise à protéger l'enfant, à l'aider, à l'orienter, et non à punir le responsable de l'agression sexuelle.

Il faut notamment protéger l'enfant contre le harcèlement évaluatif des enquêteurs de la police et de la protection de la jeunesse. De plus, plusieurs jeunes enfants victimes d'exploitation sexuelle n'accepteront jamais de se confier à des personnes envers qui ils n'ont pas une confiance illimitée.<sup>25</sup>

Même si les moyens raffinés instaurés par les récents amendements au *Code criminel* et à la *Loi sur la preuve au Canada* étaient intégrés au C.P.C., il n'en demeure pas moins que la preuve des confidences d'un jeune enfant demeurerait souvent le seul moyen de faire la démonstration des abus sexuels.

#### **4. Un tout récent jugement de la Cour supérieure permet la preuve par oui-dire dans les cas d'abus sexuel d'enfants d'âge tendre**

Comme dit précédemment, nous avons déjà décidé qu'il fallait créer une exception à l'interdiction du oui-dire si cette exception n'existait pas déjà en jurisprudence, dans les cas d'agression sexuelle de jeunes enfants.

Un récent jugement de la Cour supérieure<sup>26</sup> traite de la question et il revêt une grande importance puisqu'il met fin possiblement (ce jugement serait porté en appel) à un long flottement jurisprudentiel

24. *Le National*, vol. 14, n° 9, octobre 1987.

25. Suzanne M. SGRÖI, *L'agression sexuelle et l'enfant*, Ville St-Laurent, Éditions du Trécaré, 1986.

26. C.S., Rimouski, 100-24-000002-871, 100-24-000003-879, 21 mars 1988, Honorable Yvan Gagnon.

Pour l'Honorable juge Yvan Gagnon, cette exception à l'interdiction du oui-dire a déjà été reconnue par la jurisprudence en common law. Le juge Gagnon s'inspire notamment de la décision *W.M. v. Director of Child Welfare for P.E.I.*<sup>27</sup> lorsqu'il déclare :

Mais la jurisprudence en common law, à notre avis, a fait de telles exceptions et la porte est ouverte. Il serait regrettable de ne pas nous autoriser de cette jurisprudence pour assouplir la prohibition du oui-dire en la matière qui nous occupe, comme l'ont fait les Cours d'appel de deux provinces. [...] Avec égard pour l'opinion contraire en cette délicate matière, nous sommes d'avis que nos tribunaux québécois peuvent adopter cette ligne de conduite de la Cour d'appel de la Colombie Britannique et de la Cour suprême (division d'appel) de l'Île du Prince Édouard et finalement conclure qu'il n'y a pas de règle inflexible qui rende inadmissible toute preuve de oui-dire. Par contre, comme le dit la Cour d'appel de l'Île du Prince Édouard :

« ... when it became necessary to do so in order to reach a just determination of an issue and the out-of-court statement in question was made in circumstances under which its trustworthiness could be relied on by the court. »

Donc « nécessité » et « fiabilité » sont nécessaires. [...] D'ailleurs, l'examen de la jurisprudence nous permet de constater que les tribunaux finalement cherchent à permettre cette preuve de oui-dire, conscients qu'ils sont de la nécessité de le faire si l'on veut assurer la sécurité de l'enfant. [...] Donc, nous exprimons l'opinion que c'est à bon droit que le juge de première instance a permis que les déclarations des enfants en l'espèce fassent preuve de leur contenu parce qu'il y avait des éléments indicateurs corroborants et fiables.<sup>27.1</sup>

## Conclusion

Si de nouvelles règles semblables à celles prévues au bill C-15 étaient intégrées au Code de procédure civile, verrions-nous disparaître cette exception à l'interdiction du oui-dire permise par les tribunaux dans les cas d'abus sexuel d'enfant d'âge tendre ? En effet, alors, certains pourraient prétendre que cette exception n'est plus nécessaire.

À notre avis, cette exception demeurerait utile dans les cas d'agression sexuelle auprès de très jeunes enfants, auprès d'enfants victimes d'handicap intellectuel<sup>28</sup> et aussi dans les cas de jeunes enfants incapables de divulguer leur secret à une autre personne qu'un être cher.

27. *Supra*, note 19.

27.1 *Supra*, note 26.

28. Voir une décision où était étudiée la situation de compromission d'une adolescente mongolienne, T.J., district de Mingan, 650-41-000027-876, 4 février 1988, juge Claude Tremblay.