

M3 : APPRÉHENDER LES PRINCIPALES RÈGLES DE PROCÉDURE DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La loyauté de la preuve

La loyauté se définit comme « le comportement fait de droiture et de probité attendu du plaideur envers le juge et envers son adversaire ». La loyauté concerne tant les procédés d'obtention de la preuve que la communication des pièces à l'adversaire dans le respect du contradictoire. La présente fiche se concentre sur la **loyauté dans l'obtention de la preuve**¹.

Le principe de loyauté de la preuve résulte de l'article 9 du code de procédure civile qui dispose : « Il incombe à chaque partie de prouver **conformément à la loi** les faits nécessaires au succès de sa prétention ». À défaut de conformité à la loi, la sanction est radicale puisque la preuve est irrecevable donc écartée des débats.

En droit du travail, un équilibre doit être trouvé entre le contrôle par l'employeur de l'activité des salariés et le respect de leurs droits et libertés. La jurisprudence est abondante sur ce thème et l'appréciation portée par les juges sur la recevabilité d'une preuve dépend du cas d'espèce qui leur est présenté.

PROHIBITION DES PROCÉDÉS CLANDESTINS OU PORTANT UNE ATTEINTE INJUSTIFIÉE AUX DROITS ET LIBERTÉS DU SALARIÉ

→ Les **procédés clandestins d'obtention de la preuve** sont prohibés tant pour le salarié que pour l'employeur.

Côté salarié, il peut utiliser en justice les documents de l'entreprise dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions. Mais s'agissant des documents photocopiés à l'insu de l'employeur, leur production doit être strictement nécessaire aux droits de sa défense dans le litige l'opposant à son employeur » (Soc, 30/06/2004, n° 02-41720).

Côté employeur, il a le droit, et même le devoir, de contrôler l'activité de ses salariés pendant le temps de travail mais il ne peut pas rapporter la preuve de la faute du salarié au moyen d'un procédé déloyal.

La jurisprudence a, par exemple, écarté des preuves obtenues au moyen d'un système de vidéosurveillance installé **à l'insu du salarié** (Soc, 20/11/1991, n° 88-43120). Mais l'exigence d'une information préalable du salarié n'est applicable que si le système de surveillance vise à surveiller l'activité des salariés, ce qui n'est pas le cas d'un système destiné à assurer la sécurité des entrepôts où le salarié ne doit pas se trouver (Soc, 31/01/2001, n° 98-44290).

¹ Sur l'irrecevabilité des pièces non communiquées à l'adversaire en temps utile, voir fiche technique : « l'office du juge et la mise en état ».

De même, l'utilisation des SMS est une preuve recevable car son auteur ne peut pas ignorer qu'ils sont automatiquement enregistrés (Soc, 23/05/2007, n° 06-43209).

Par ailleurs, l'usage d'un **stratagème** pour confondre le salarié est prohibé par la jurisprudence, par exemple un huissier qui dresserait un constat en faisant usage d'une fausse qualité (Soc, 05/07/1995 n° 92-40050). En revanche, la réalisation d'un constat d'huissier n'a pas à être porté à la connaissance du salarié et est valable dès lors qu'il se borne à effectuer des constatations matérielles.

→ En matière de **respect des droits et libertés**, plusieurs textes sont applicables :

- art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) : « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance »
- article 9 du code civil : « Chacun a droit au respect de sa vie privée »
- article L. 1121-1 du code du travail : « **Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché.** »

Le principe est que le salarié a droit au respect de sa vie privée même au temps et au lieu de travail. Mais l'employeur doit pouvoir contrôler l'activité des salariés. L'atteinte à la vie privée est donc possible pourvu qu'elle soit justifiée par l'intérêt de l'entreprise et proportionnée à l'objectif poursuivi.

Par exemple, une preuve obtenue par filature du salarié a été écartée car elle « implique nécessairement une atteinte à la vie privée de ce dernier insusceptible d'être justifiée » (Soc, 26/11/2002, n° 00-42401).

Les fichiers informatiques, messages électroniques, dossiers et courriers stockés sur le lieu de travail ou dans l'ordinateur professionnel sont soumis à un régime nuancé :

- ils sont par principe professionnels : l'employeur peut les consulter hors la présence du salarié (Soc, 18/10/2011, n° 10-26782 et n° 10-25706) ;
- sauf s'ils sont clairement identifiés comme personnels par le salarié : dans ce cas, l'employeur ne peut les consulter qu'en présence de ce dernier ou celui-ci dûment appelé (Soc, 17/05/2005 n° 03-40017) ;
- une exception à l'interdiction pour l'employeur de consulter les données personnelles : s'il y a un « risque ou événement particulier » qu'il appartient au juge d'apprécier (Soc, 17/05/2005 n° 03-40017).

Ainsi, l'appréciation par le juge de l'atteinte à la vie privée portée par la production d'une preuve sera fonction du cas d'espèce.

RESPECT DE LA PROCÉDURE POUR LA MISE EN PLACE D'UN SYSTÈME DE SURVEILLANCE DES SALARIÉS

L'utilisation par l'employeur de procédés, moyens ou techniques de surveillance est soumise à une procédure. Sont visés, par exemple, les systèmes de badgeage, la vidéosurveillance, la géolocalisation des véhicules, l'écoute et l'enregistrement des appels...

En cas de mise en place de tels dispositifs dans l'entreprise, plusieurs garanties sont prévues :

- information préalable du salarié (art. L. 1222-4 C. trav.) ;
- information-consultation du comité social et économique sur les moyens de contrôle de l'activité des salariés (art. L. 2312-37 et L. 2312-38 C. trav.) ;
- déclaration à la Commission nationale informatique et liberté (CNIL) pour tout système automatisé de traitement de données personnelles (loi n° 78-17 du 6 janvier 1978).

La Cour de cassation a, par exemple, écarté une preuve obtenue au moyen d'un logiciel comptant le nombre d'e-mails envoyés par le salarié pendant son temps de travail, celui-ci n'ayant pas été déclaré à la CNIL (Soc, 08/10/2014, n° 13-14991).