

# Le licenciement pour faute lourde, par François Meisart, Avocat.

06.04.2004 <http://www.village-justice.com/articles/licenciement-faute-lourde-Francois,899.html>

3.2/ La licéité des moyens de preuve.

La jurisprudence s'est fréquemment prononcée sur le caractère, licite ou non, des preuves découlant de certains moyens de contrôle ou de surveillance mis en place dans les entreprises.

> Principes de proportionnalité et de transparence.

En la matière, le Code du travail pose un double principe :

de proportionnalité des moyens de contrôle et de surveillance. " 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 " (C. trav. art. L. 120-2),

d'information préalable des salariés concernés. " Aucune information concernant personnellement un salarié ou un candidat à un emploi ne peut être collectée par un dispositif qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance du salarié ou du candidat à un emploi " (C. trav. art. L. 121-8).

Les moyens de preuve non conformes à ces principes ne peuvent être retenues par la juridiction prud'homale.

> Les applications jurisprudentielles.

Aucun élément obtenu par l'employeur au moyen d'un procédé de surveillance des salariés, dont ceux-ci n'avaient pas connaissance, ne peut être admis comme preuve des faits reprochés, quelles que soient la matérialité et la gravité de ceux-ci, comme, par exemple :

Un enregistrement effectué par l'employeur au moyen d'une caméra dissimulée (Cass. soc., 20 nov. 1991, Bull. civ. V, no 519),

Un procès-verbal de constat dressé par un huissier de justice s'étant présenté sous une fausse identité auprès de la société concurrente chez laquelle le salarié était supposé avoir une seconde activité (Cass. soc., 5 juill. 1995, Bull. civ. V, no 237),

Un compte rendu de filature établi par un détective privé ou par un cadre de l'entreprise, chargé de suivre un salarié à l'insu de celui-ci (Cass. soc., 22 mai 1995, Bull. civ. V, no 237, Cass. soc., 26 nov. 2002), de même que le témoignage d'un vigile, mandaté par l'employeur sans que les salariés en soient informés (Cass. soc., 15 mai 2001), La fouille de l'armoire individuelle d'un salarié, hors de sa présence et sans raison légitime (Cass. soc., 11 déc. 2001),

Les messages électroniques personnels émis par le salarié et reçus par lui sur son poste informatique professionnel, dont l'employeur a pris connaissance à l'insu de l'intéressé, même s'ils révélaient l'exercice d'une activité parallèle de l'intéressé et si l'utilisation à des fins non professionnelles de l'ordinateur était interdite dans l'entreprise (Cass. soc., 2 oct. 2001, Bull. civ. V, no 291). Les courriels et fichiers informatiques personnels des salariés sont protégés par le secret de la correspondance,

De manière générale, tout traitement informatisé d'informations nominatives, tel qu'un système de badges identifiant les salariés à l'entrée et à la sortie des locaux de l'entreprise, doit faire l'objet d'une déclaration préalable à la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL), en application de l'article 16 de la Loi N° 78-17 du 6 janvier 1978 ; à défaut, un salarié ne peut être licencié pour avoir refusé d'utiliser son badge (Cass. soc., 6 avr. 2004).

En revanche, constituent des modes de preuve licites les éléments obtenus par des procédés dont les salariés ont été informés, qui ont fait, si besoin, l'objet d'une déclaration régulière auprès de la CNIL, ou qui n'ont pas pour objet de contrôler leur activité.

Ainsi, constituent un moyen de preuve licite :

Les écoutes téléphoniques des salariés, si ceux-ci ont été dûment avertis de ce que leurs conversations téléphoniques pouvaient être écoutées. Seul l'emploi d'un procédé clandestin de surveillance est illicite (Cass. soc., 14 mars 2000, Bull. civ. V, no 101),

Les relevés de facturation téléphonique de France Télécom pour le règlement des communications correspondant au poste du salarié, même si celui-ci n'a pas été préalablement averti que l'employeur a ces relevés détaillés en sa possession (Cass. soc., 11 mars 1998, 15 mai 2001, Bull. civ. V, no 168) ; en effet, les relevés de facturation n'ont pas pour objet spécifique la surveillance des salariés.

Les enregistrements réalisés par un système de vidéosurveillance installé dans un entrepôt de marchandise, dans lequel aucun salarié ne travaillait, même si le comité d'entreprise, ainsi que les salariés, à titre individuel, en ignoraient l'existence. Le système en question n'avait pour objet d'enregistrer l'activité des salariés affectés à un poste de travail déterminé. Les enregistrements ainsi réalisés ont donc pu constituer la preuve des détournements répétés de marchandises commis par un salarié, licencié de ce fait (Cass. soc., 31 janv. 2001, Bull. civ. V, no 28).