

Licéité de la preuve et respect de la vie privée du salarié

publié le 29/07/2015, vu 2082 fois, Auteur : [Maître Mourey](#)

Le respect de la vie privée du salarié face à une éventuelle ingérence de l'employeur.

Depuis longtemps, la Cour de cassation s'assure du respect de la vie privée du salarié contre toute possible ingérence d'un employeur qui non content de ne pas disposer d'éléments justifiant un licenciement, chercherait à tirer profit de la vie privé houleuse du salarié pour le congédier.

La jurisprudence envisage de manière très large l'étendue de cette protection de la vie privée puisqu'elle couvre la vie conjugale et familiale, l'état de santé du salarié mais également sa fortune personnelle.

La Cour de cassation est même allée jusqu'à admettre l'existence d'une vie privée du salarié sur son lieu de travail^[1].

De la même façon, tout ce qui attrait au comportement du salarié dans sa vie privée, autrement dit de sa vie personnelle, qu'il soit sujet à caution ou non, fait l'objet d'une protection juridique contre les éventuelles atteintes portées par l'employeur.

A partir de là, se pose nécessairement la question de la licéité d'une preuve utilisée par l'employeur à l'insu d'un salarié et portant atteinte au respect de sa vie privée.

Cette question est d'autant plus importante que :

- le droit pénal pose le principe de la liberté de la preuve ;
- le droit du travail bénéficie également d'une certaine tolérance en matière de preuve.

Il s'agit en effet de prouver un fait juridique et en la matière, la preuve est également libre.

Cette ressemblance n'est qu'apparente, car s'agissant de la preuve civile, l'article 9 du NCPC pose le principe que cette preuve doit être conforme à la loi.

Certes, il est admis depuis quelques années maintenant, qu' « *aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter des moyens de preuve produits par les parties au motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale. Il leur appartient d'en apprécier la force probante* ».

Mais ceci ne vaut qu'en matière pénale, il n'en va pas de même en droit social.

En effet, la preuve en droit social est soumise à des restrictions qui sont imposées au nom des droits de la personne et du respect des libertés individuelles.

Rappelons en effet que « *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* ».

Dès lors, cette question de la licéité de la preuve en pose nécessairement une seconde.

D'une certaine manière, si la décision de l'employeur est motivée par des éléments relevant de la vie personnelle ou privée du salarié, alors il convient d'admettre que cette décision ne repose pas « sur des éléments objectifs » relatif au domaine professionnel du salarié.

C'est ainsi que l'arrêt *Painsecq* pose le principe qu'un élément tiré de la vie personnelle du salarié ne peut constituer une faute du salarié.

Mais ce principe n'est pas intangible, puisque l'on admet qu'un fait de vie personnelle puisse justifier un licenciement non disciplinaire « *lorsque le comportement de l'intéressé, compte tenu de ses fonctions et de la finalité propre de l'entreprise, crée un trouble caractérisé au sein de cette dernière* »^[2].

La protection de la vie privée du salarié oscille donc au travers de ces deux problématiques que sont la preuve illicite (I) et la motivation de l'employeur dans la sanction du salarié (II).

I. – Sur la question de la licéité du mode de preuve

L'employeur bénéficie d'un pouvoir de contrôle à l'égard du salarié pendant son temps de travail, et dans cette perspective est tenu d'en assurer sa surveillance.

Bien évidemment, il peut être tentant pour l'employeur de recourir à des moyens peu conventionnels pour constater les éventuels manquements supposés ou avérés d'un salarié.

Pour éviter toute dérive, ce pouvoir de surveillance est conditionné pour l'essentiel par deux principes que sont le devoir de loyauté (A) et la licéité de la preuve à l'épreuve du respect de la vie privée (B).

A) Devoir de loyauté

Dans un arrêt du 20 novembre 1991^[3], la Cour de cassation a jugé que « *si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps de travail, tout enregistrement quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles à leur insu constitue un mode de preuve illicite* ».

Il est donc possible pour l'employeur d'effectuer de mettre en place certaines mesures de surveillance, en raison notamment d'impératif de sécurité ou de confidentialité.

Encore que cette mesure de surveillance ne doit pas viser proprement dit le salarié et qu'en toute hypothèse le procédé de surveillance soit proportionné avec le but recherché.

Il faut comprendre que c'est la clandestinité du moyen utilisé qui rend le mode de preuve illicite car déloyale.

Mais cette clandestinité ne suffit bien évidemment pas, car cela il reviendrait à ôter tout moyen de contrôle efficace de l'employeur sur son salarié.

En réalité, la surveillance est possible si elle est effectuée en conformité avec le respect de la vie privée et à cet égard les sanctions de l'employeur sont nombreuses.

B) Ingérence de l'employeur et respect de la vie privée du salarié

La jurisprudence est assez sévère à l'égard de l'employeur qui passe outre ses pouvoirs et considère qu'un fait qui relève de la vie privée du salarié ne peut pas être justifié par les intérêts légitimes de l'entreprise eu égard à son caractère disproportionné.

Rappelons à cet égard que la notion de vie privée n'est pas incompatible avec le monde de l'entreprise.

Bien au contraire, on considère que le salarié a également une vie privée sur son lieu de travail et pendant son lieu de travail.

Les prémices de cette protection du salarié ont été marquées par l'arrêt *Nikon* relatif à la consultation de correspondances privées d'un salarié envoyées ou reçues à partir de la messagerie mis à la disposition de l'employeur[4].

L'employeur peut consulter librement les fichiers contenus sur l'ordinateur professionnel. Par contre si les fichiers du salarié sont identifiés comme personnels, l'employeur ne peut y avoir accès [5].

De la même façon, l'employeur peut consulter un courrier adressé au salarié sur son lieu de travail, dès lors que de telles correspondances sont présumées professionnelles, sauf identification personnelle[6].

Or, il est des domaines où cette consultation est considérablement aisée et il en va ainsi dans le domaine bancaire quand le salarié est également client du groupe bancaire pour lequel il travaille.

Il a été jugé à cet égard qu'un employeur ne saurait produire devant le juge des documents émanant d'une banque du même groupe financier que lui et contenant des éléments sur le niveau d'endettement du ménage[7].

II. – Sur le trouble objectif

Comme nous l'avons précédemment souligné, la question de la preuve illicite utilisée par l'employeur contre son salarié est, d'une certaine manière, en lien avec la question de la motivation de l'employeur en cas de licenciement.

En principe, un fait de la vie de la vie personnelle ne peut constituer une faute du salarié dans la relation de travail[8].

Mais parce que ce principe ôtait toute possibilité à l'employeur de procéder au licenciement fautif de son salarié, la Cour de cassation en a tempéré le principe en autorisant ce licenciement en cas de trouble caractérisé au fonctionnement de l'entreprise.

C'était sans compter les dérives que cette tolérance allait créer.

Aussi, récemment, la Cour de cassation s'est efforcée d'encadrer davantage la possibilité de sanctionner un salarié dont la faute avait causé un trouble objectif à l'entreprise.

Pour ce faire, elle a posé le principe selon lequel un fait ne permet pas de prononcer une sanction disciplinaire même s'il cause un trouble objectif dans le fonctionnement de l'entreprise^[9].

Cette solution est assortie d'un tempérament : s'il est avéré que le salarié a commis un manquement à ses obligations professionnelles alors une sanction de ce dernier est alors envisageable.

L'employeur doit, dorénavant, démontrer que le salarié a commis, de surcroît, un manquement à ses obligations, *distinct* du trouble lui-même.

Il en ira ainsi d'un manquement du salarié à une obligation contractuelle ou d'une atteinte à l'image et à la réputation de l'entreprise.

Nous pensons notamment aux obligations de loyauté et de probité dont est tenu le salarié.

Sur ce fondement, a notamment été sanctionné un salarié qui occupait une fonction importante au sein d'une banque, qui a été condamné pour escroquerie, dans la mesure où la publicité donnée par la presse à cette affaire avait porté atteinte à la réputation de l'entreprise et entravé sa bonne marche^[10].

^[1] Cass. soc. 2 octobre 2001, *Dr. soc.* 2001, J.-E. Ray, *Liaisons soc.* Jp hebdo, n° 736.

^[2] Cass. soc. 17 avril 1991, *Dr. soc.* 1991, 485 note J. Savatier.

^[3] Cass. soc., 20 nov. 1991, *RJS* 1/92, n° 1.

^[4] Cass. soc., 2 octobre 2001, *Nikon*, *D.* 2001. 3148.

^[5] Cass. soc., 10 mai 2012, n° 11-13.884 : *Juris-data* n° 2012-009432

^[6] Cass. soc., 11 juill. 2012, n° 11-22972.

^[7] CA Toulouse, 29 août 2002, *RJS* 4/03 n° 553.

^[8] [Cass. soc., 3 juin 2009, no 07-44.513](#). Les faits commis au préjudice d'un tiers, même ayant des liens étroits avec l'employeur, ne peuvent justifier un licenciement disciplinaire, Cass. soc., 23 juin 2009, pourvoi n° 07-45256.

^[9] [Cass. Ch. Mixte, 18 mai 2007, n° 05-40.803](#)

[\[10\]](#) CA Aix-en- Provence, 17 septembre 2007, n° 06/17.787.