

# PRUD'HOMMES : L'AVÈNEMENT D'UNE PREUVE LIBÉRÉE, DÉLIVRÉE ?

Par Laurent Ducharlet, Avocat à la Cour

L'histoire contée débute un 22 décembre 2023 alors que l'hiver s'installait doucement dans la nuit pour de nombreux employeurs perdus dans un royaume de solitude.

Licencier pour faute grave un salarié n'est pas une action aisée, quoi qu'on en dise, apporter la preuve de ladite faute l'est encore moins.

L'employeur se doit en effet de fournir des éléments de preuve convaincants, sans quoi le doute profite au salarié (article L.1235-1 du code du travail).

Il est entendu que tous les éléments de preuve ne peuvent pas être admis. Ceux obtenus frauduleusement ou de façon déloyale ou portant atteinte à l'intimité de la vie privée étaient ainsi jugés irrecevables (Cass. soc. 18/3/2008 n°06-40852).

Tel est le cas d'un constat d'huissier rapportant des informations extraites du compte Facebook d'un salariée obtenues à partir du téléphone portable d'un autre salarié, informations réservées aux personnes autorisées (Cass. soc. 20/12/2017 n°16-19609), du rapport d'un détective privé (CA Nîmes 30/6/2020 n°17-03804), d'un enregistrement d'une conversation téléphonique à l'insu du salarié (Cass. soc. 29/1/2008 n°06-45814), d'un enregistrement d'images de vidéosurveillance provenant d'un dispositif placé au sein d'une entreprise sans déclaration à la CNIL, sans consultation préalable des représentants du personnel et sans information des salariés. 37 000 euros de dommages et intérêts. (CA Aix-en-Provence 23/7/2021, n°18-19423), peu importe que le salarié licencié ait été vu sur ces images, en train de dérober du gasoil au préjudice de son employeur. Plus de 100 000 euros de dommages et intérêts (Cass. soc. 6/12/ 2023 n°22-16455).

Dans le même sens, recourir au procédé du client mystère n'est admis pour preuve que s'il y a eu information préalable du personnel et de ses représentants (Cass. soc. 6/9/2023 n°22-13783).

Telle était la position implacable des juges.

Y déroger impliquait de faire preuve d'ingéniosité, comme dans cette affaire sordide d'un salarié licencié pour faute grave en raison de ses pratiques de voyeurisme dans les toilettes de l'entreprise. Les enregistrements de vidéo surveillance avait permis de l'identifier. Il en avait contesté la recevabilité notamment sur le défaut d'information préalable du personnel et de ses représentants et sur le fondement de l'article 9 du code civil (chacun a droit au respect de sa vie privée).

La Cour d'appel de Paris les a acceptés en retenant que ne sont soumis à l'obligation d'information préalable du salarié que les dispositifs de surveillance mis en place spécialement pour contrôler l'activité professionnelle des salariés. L'enregistrement obtenu par un système de vidéo-surveillance installé pour assurer la sécurité du magasin n'est pas un moyen de preuve illicite.

Depuis la décision du 22 décembre 2023 n°20-20.648, les règles du procès prud'homal sont bousculées. Sans états d'âme, sans tourments, de sentiments. La solution est bien trop forte.

Revirement de jurisprudence, la Cour de cassation admet dorénavant que des moyens de preuve déloyaux (en l'occurrence, les transcriptions d'enregistrements clandestins des entretiens) puissent être présentés au juge dès lors qu'ils

sont indispensables pour prouver la faute grave du salarié et s'ils ne portent pas une atteinte disproportionnée à ses droits fondamentaux.

**Preuve libérée, délivrée ?... Pas tout à fait.**

Demeure le sacrosaint article L.1121-1 du code du travail selon lequel 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.

Des éléments de preuve déloyaux resteront ainsi, exclus des débats si l'employeur pouvait apporter la preuve de la faute commise en utilisant d'autres moyens plus respectueux de la vie personnelle du salarié et/ou si l'atteinte portée à celle-ci est disproportionnée au regard du but poursuivi (Cass. soc. 8/3/2023, 21-17802).

La vigilance reste donc, de rigueur et qui mieux que les avocats toulousains rompus aux contentieux prud'homaux pour apprécier la recevabilité d'éléments de preuve à l'appui d'un licenciement pour faute grave.



BARREAU  
AVOCATS  
TOULOUSE

**MAISON DE L'AVOCAT**

13, rue des Fleurs - 31000 Toulouse  
Tél. 05 61 14 91 50

Site web : [www.avocats-toulouse.com](http://www.avocats-toulouse.com)

E-mail : [ordre@avocats-toulouse.com](mailto:ordre@avocats-toulouse.com)

