Les médias sociaux : quand le tribunal déclare la preuve irrecevable

21 février 2017

Les médias sociaux, tels que Facebook, sont des sources intarissables d'informations personnelles qui peuvent constituer des éléments de preuve dans le cadre de litige entre employeurs et employés. En matière de preuve, la règle générale veut que toute preuve pertinente soit recevable[1]. Par ailleurs, les tribunaux ont établi que le dépôt d'un extrait provenant d'une page Facebook est admissible, dans la mesure où ce dernier n'a subi aucun « *sévère élagage* » de manière à en altérer l'essence ou à empêcher la partie adverse de la contredire[2].

Cependant, les tribunaux se doivent d'écarter une telle preuve, même d'office, lorsque les deux critères suivants sont rencontrés[3] :

1. il y a atteinte aux droits et libertés fondamentaux[4] et
2. l'utilisation de la preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

Dans quels contextes les tribunaux spécialisés en droit du travail ont-ils décidé d'écarter la preuve recueillie sur une page Facebook ?

Le profil social fictif

En 2012, dans l'affaire *Campeau* c. *Services alimentaires Delta Dailyfood Canada inc.*[5], la Commission des lésions professionnelles (la « **CLP** ») s'est prononcée sur l'admissibilité d'extraits d'une page Facebook privée à l'occasion de la contestation d'une employée de plusieurs décisions de la Commission de la santé et de la sécurité du travail (la « **CSST** ») relativement à une lésion professionnelle.

Dans cette affaire, la CLP a refusé la production de ces extraits en preuve, puisque l'employeur n'avait pas de motifs sérieux pour douter de la probité de la travailleuse et avait eu accès à la page privée de celle-ci en se créant un profil social fictif, qui contenait des informations destinées à ce que cette dernière accepte sa fausse demande d'amitié. En effet, l'employeur avait créé un faux profil visant précisément à attirer l'attention de la travailleuse : travail auprès du Cirque du Soleil, études au sein de la même université et préférences artistiques similaires.

La CLP a refusé de prendre en considération la preuve de l'employeur émanant des réseaux sociaux pour les raisons suivantes :

> L'utilisation d'un stratagème frauduleux par l'employeur pour avoir accès à la page Facebook constituait une

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

atteinte illicite et sérieuse au droit à la vie privée de la travailleuse; et
L'impossibilité d'obtenir ces informations légalement (profil privé non-accessible pour l'employeur), combinée à l'absence de doutes sérieux préalables sur l'honnêteté de la travailleuse justifiant l'employeur à agir de la sorte, constituaient une déconsidération de la justice.

La CLP a conclu en outre que l'employeur avait commis une incursion sans retenue dans la vie privée de la travailleuse et qu'elle ne pouvait donner carte blanche à un tel espionnage.

L'immixtion d'un tiers

En 2016, dans l'affaire *Maison St-Patrice inc.* et *Cusson*[6], le Tribunal administratif du travail (le « **TAT** ») a déclaré irrecevable la preuve d'extraits provenant du profil Facebook d'une travailleuse, que tentait d'introduire l'employeur au dossier.

La travailleuse détenait un compte Facebook restreint par des paramètres de protection de sa vie privée et exerçait un contrôle actif sur la visibilité de ses publications. Or, l'employeur avait réussi à obtenir des extraits de ce compte privé par le biais d'un tiers inconnu, possiblement un collègue et « ami Facebook » de la travailleuse, ce que le TAT a qualifié de subterfuge. La travailleuse a par ailleurs témoigné à l'effet que l'employeur n'en n'était pas à ses débuts dans de semblables incursions injustifiées dans la vie privée de ses employés, puisqu'ellemême avait déjà fait l'objet d'une demande de son employeur pour qu'elle divulgue le contenu du profil Facebook d'une collègue de travail auquel elle avait accès.

Le TAT a conclu que l'employeur avait sérieusement porté atteinte à la vie privée de la travailleuse, sans intérêt réel ni finalité sérieuse, dans le but de possiblement découvrir un éventuel manque d'honnêteté. Pour pouvoir agir de la sorte, l'employeur aurait dû justifier sa conduite attentatoire à la vie privée de la travailleuse par des motifs rationnels, sérieux et nécessaires, ce qu'il n'avait pas fait. De plus, l'employeur ne pouvait user de subterfuges pour obtenir des informations situées sur le profil social privé de la travailleuse. La preuve illégalement obtenue déconsidérait donc l'administration de la justice et elle ne pouvait être acceptée par le tribunal.

Conclusion

Bien qu'il puisse parfois apparaître judicieux pour un employeur de vérifier les publications faites par ses employés sur les réseaux sociaux, certaines des informations obtenues pourraient ne pas être admissibles en preuve devant un tribunal. Comme pour la question de la filature, les employeurs devraient s'assurer, avant de poser des gestes pouvant porter atteinte à la vie privée de leurs employés, d'avoir recueilli des motifs sérieux les amenant à douter de la sincérité et de l'honnêteté de ceux-ci et éviter d'effectuer des vérifications systématiques ou aléatoires. De plus, la création de profils fictifs, l'immixtion d'une tierce personne et l'utilisation d'autres ruses ou stratagèmes pour obtenir de l'information confidentielle, sans motifs suffisants, peuvent être des gestes forts mal perçus par les tribunaux, les amenant à ne pas tenir compte de la preuve ainsi recueillie.

---

1. *Code civil du Québec*, c. CCQ-1991, art. 2857, ci-après « C.c.Q. ».
2. Voir notamment à ce sujet *Landry* et *Provigo Québec Inc. (Maxi & Cie)*, 2011 QCCLP 1802, par. 44-48.
3. C.c.Q., art. 2858 ; *Loi sur la justice administrative*, c. J-3, art. 11.
4. Le droit ainsi lésé est plus souvent qu'autrement le droit à la vie privée : *Charte canadienne des droits et libertés, partie I de la Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R-U)], art. 7, 8 et 24 ; *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12, art. 5 et 9.1.
5. 2012 QCCLP 7666.
6. 2016 QCTAT 482.

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.