

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Le SMS en tant que preuve dans les litiges sociaux

Rosier, Karen

Published in:
Bulletin Social

Publication date:
2007

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Rosier, K 2007, 'Le SMS en tant que preuve dans les litiges sociaux: 1ère partie' *Bulletin Social*, numéro 375, pp. 6.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Les élections sociales vont-elles pouvoir avoir lieu en mai 2008 ?

Les élections sociales pourront-elles être organisées au sein des entreprises belges, en mai 2008, vu l'absence d'un réel accord entre les partenaires sociaux sur la question qui les divise depuis de longues années ?

Les syndicats et les patrons éprouvent en effet quelques difficultés à s'entendre sur l'entrée des représentants syndicaux dans les petites et moyennes entreprises.

Actuellement, seules les entreprises qui disposent d'au moins 100 travailleurs doivent installer ou renouveler un conseil d'entreprise, tandis que celles au sein desquelles prestent au moins 50 personnes doivent élire un comité pour la prévention et la protection au travail.

D'une part, les organisations patronales et les libéraux des deux côtés du pays ne souhaitent pas que les seuils en vigueur soient abaissés et que les syndicats fassent leur entrée dans les petites et moyennes entreprises.

D'autre part, le monde syndical et les partis de gauche, quant à eux, militent pour un abaissement des seuils, indispensable, selon eux-ci, pour assurer une protection légitime des personnes travaillant au sein des petites et moyennes entreprises.

Les seconds sont confortés dans leur position par la directive européenne relative à l'information et la consultation des travailleurs qui invite les Etats membres à renforcer la représentation et l'information des travailleurs¹. Celle-ci doit d'ailleurs être transposée dans notre droit national depuis déjà quelques années, ce qui a valu à notre pays d'être condamné par la Cour de justice des Communautés européennes, avec la menace d'une amende de 3 millions € et d'une astreinte de 3.500 € par jour.

A ce jour, les partenaires sociaux ne sont toujours pas tombés d'accord sur cette question. Dès lors, les élections sociales de mai 2008 seront de nouveau organisées selon les seuils précités. L'adoption du projet de loi relatif à l'organisation des prochaines élections sociales était prévue pour le 18 octobre 2007.

Qu'advient-il alors de la menace d'amende et d'astreinte ?

Il est vrai que les partenaires sociaux ne sont pas arrivés à un accord, mais ils se sont engagés à trouver un consensus en vue des élections sociales de 2012. Le ministre sortant des Affaires sociales espère bien obtenir un sursis des instances européennes grâce à cet engagement.

L'avenir nous dira si cet engagement suffit pour faire patienter celles-ci !

■ **Bénédicte Flamend**

¹ Dir. 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne (J.O.C.E., 23 mars 2002, L 80/29 à 33).

Régionaliser les salaires ?

Depuis le début des négociations en vue de la formation d'un gouvernement, les revendications flamandes portent notamment sur la régionalisation des salaires.

En tenant compte des spécificités économiques et sociales et des différences de productivité entre le Nord et le Sud, un maintien des salaires en Wallonie favoriserait l'embauche alors que des salaires plus attractifs en Flandre contribueraient à réduire les pénuries de main-d'œuvre.

Les professeurs et chercheurs R. Plasman, M. Rusinek et I. Tojerow de l'ULB ont étudié la question pour arriver à la conclusion qu'il ne faut pas trouver là une solution à la résorption du chômage¹.

Les auteurs de cette étude avancent que le système actuel de formation des salaires permet déjà de tenir compte des disparités entre les Régions puisque, bien

que les négociations sectorielles se fassent au niveau national, des conventions salariales peuvent être signées au niveau des entreprises voire en sous-commissions paritaires locales.

Par conséquent, ils se demandent s'il ne faut pas voir derrière la régionalisation des salaires le souhait d'obtenir une régionalisation de la sécurité sociale.

¹ R. PLASMAN, M. RUSINEK et I. TOJEROW, «La régionalisation de la négociation salariale en Belgique : vraie nécessité ou faux débat ?», <http://dev.ulb.ac.be/dulbea/documents/1114.pdf>, DULBEA, U.L.B.

Le SMS en tant que preuve dans les litiges sociaux - 1^{ère} partie

A l'instar de l'e-mail, le SMS est devenu un moyen de communication de plus en plus courant. Le SMS est une communication électronique. Il s'agit d'un service de messagerie qui permet de transmettre de courts messages textuels et est généralement proposé conjointement à un service de téléphonie mobile.

S'il est souvent cantonné à une utilisation dans un cadre essentiellement privé, l'usage du SMS joue parfois un rôle dans le motif d'un licenciement. Ainsi, il peut être vecteur de propos liés à un harcèlement sexuel ou démontrer un manque d'assiduité aux tâches confiées lorsque les envois sont très nombreux pendant la durée du travail. Sont dès lors éventuellement pertinents tant les données relatives à la communication (nombre de SMS échangés, heures d'envoi, numéro des destinataires et des expéditeurs...) que le contenu de ceux-ci.

Une première question qui se pose est la valeur probante de tels messages. Un SMS est un écrit au sens de l'art. 16, §2 de la loi du 11 mars 2003 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information. Aux termes de cette disposition, il y a lieu de considérer que l'exigence d'un écrit est satisfaite par une suite de signes intelligibles et accessibles pour être consultés ultérieurement, quels que soient leur support et leurs modalités de transmission.

Le message SMS est cependant dépourvu de signature et, dès lors, n'a pas la force probante d'un acte sous seing privé. Il peut, en revanche, être utilisé à titre de commencement de la preuve par écrit ou comme présomption¹ tout comme les données de communication. Or, en vertu de l'art. 12 de la loi du 3 juillet 1978, la preuve par témoin est toujours admise quelle que soit la valeur du litige en droit social. Il en va donc de même de la preuve par présomption. Le SMS et les don-

nées y relatives peuvent donc être prises en compte dans le cadre du contentieux social. La force probante d'un SMS pourrait toutefois être mise en cause dans la mesure où l'identité de l'auteur est contestée : le SMS ne donne, en effet, aucune garantie sur l'identité de son auteur puisqu'elle associe un message à un numéro appelant².

En sus de la question de la valeur probante de tels e-mails, se pose celle de la recevabilité de ceux-ci. La recherche des preuves doit se faire avec des procédés corrects et loyaux de sorte qu'il n'y a pas à avoir égard aux éléments de preuve que l'on obtient par des moyens illicites³. Ceci implique que les preuves ne peuvent avoir été obtenues en violation de dispositions légales applicables. Nous examinerons cette question dans la seconde partie de cette contribution.

■ **Karen Rosier**
Assistante aux FUNDP et au CRID
Avocate au barreau de Namur

¹ M. JAMOUILLE, *Le contrat de travail*, T. I, Liège, Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales, 1982, p. 379.

² Liège, 20 décembre 2005, RG n° 2004RG679, www.cass.be.

³ D. MOUENOT, *Les obligations : la preuve*, tiré à partir du Répertoire notarial, Bruxelles, Larcier, 1997, p. 76 ; N. VERHEYDEN-JEANMART, *Droit de la preuve*, Bruxelles, Larcier, 1991, p. 34, n°56.