

Droit social : relations individuelles

Leçon 1401 : La contrôle du travail : Cas pratique

Anaëlle DONNETTE

Table des matières



Enoncé :

Le dirigeant de la société Design on web, spécialisée dans la création de sites Internet, est tombé par hasard sur des courriels reçus par l'un de ses employés, M. Jémel. Dans l'un d'eux, issu d'un échange avec son épouse, le salarié exprime que son « patron est une andouille qui ne comprend rien à son job ». Il s'en remet à peine lorsque M. Bigbro, du service technique, entre dans son bureau en lui signifiant qu'il a « plusieurs choses » à lui montrer. Il s'agit d'images à caractère pornographique stockées sur l'ordinateur d'un autre salarié, Jean-Jacques Kinder, ainsi que d'une capture d'écran d'une page d'accueil d'un réseau social identifié comme celui de @sandy34 où il est écrit « j'en ai marre de mon employeur, un abruti de première et son entreprise ne sert à rien, elle vit dans le siècle dernier ». Ce commentaire a été liké par un @JJK06. L'employeur vous consulte. Il est très affecté. Il vous confie que sandy34 n'est autre, de manière certaine, que Sandy Goohoo, sa DRH et JJK06, Jean-Jacques Kinder.

En savoir plus : Corrigé

Les salariés ont droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de leur vie privée. Ils peuvent, sous réserve d'abus, utiliser à des fins personnelles les technologies de l'information et de la communication mises à leur disposition par leur employeur. Toutefois, l'usage privé des outils professionnels est parfois susceptible de représenter un risque pour l'entreprise, pour son image et pour sa sécurité. C'est pourquoi le contrôle de cet usage par l'employeur est permis, bien qu'encadré.

En l'espèce, l'employeur s'interroge sur le comportement de plusieurs de ses salariés, révélé par un contrôle de l'outil informatique. Si les risques de contamination par virus ou piratage des données de l'entreprise justifient une restriction de l'usage privé de l'outil informatique professionnel, une interdiction absolue serait disproportionnée. La CNIL recommande un climat de loyauté et de confiance réciproque, ainsi qu'un usage raisonnable des connexions à Internet et de la messagerie électronique. La Cour de cassation a quant à elle décidé que l'employeur ne pouvait prendre connaissance des messages personnels émis par le salarié et reçus par lui grâce à l'outil informatique mis à sa disposition pour son travail, et ceci même au cas où l'employeur aurait interdit une utilisation non professionnelle de l'ordinateur (Cass. soc., 2 oct. 2001, n° [99-42.942](#), Nikon). Par la suite, elle a précisé, si ce n'est tempéré, la solution en décidant que, sauf risque ou évènement particulier, l'employeur ne peut ouvrir les fichiers identifiés par le salarié comme personnels contenus sur le disque dur de l'ordinateur mis à disposition des salariés qu'en présence de ce dernier ou celui-ci dûment appelé (Cass. soc., 17 mai 2005, n° [03-40.017](#)). Les fichiers ou dossiers créés par un salarié comme les connexions établies par lui grâce à l'outil informatique mis à sa disposition par son employeur pour l'exécution de son travail sont présumés, sauf si le salarié les identifie comme étant personnels, avoir un caractère professionnel de sorte que l'employeur peut y avoir accès ou les rechercher pour les identifier hors de sa présence (Cass. soc., 18 oct. 2006, n° [04-48.025](#)).

Ainsi, lorsque les mails et fichiers informatiques sont identifiés comme « personnels », l'employeur ne peut en prendre connaissance hors la présence du salarié ou sans l'avoir dûment appelé. A défaut d'être identifiés comme tels, ils peuvent être librement consultés par l'employeur, sur le fondement de la présomption de leur caractère professionnel. Dans cette dernière hypothèse, on ne saurait reprocher à l'employeur d'en avoir pris connaissance. Mais est-il en mesure d'agir en raison de leur contenu et, le cas échéant, de sanctionner le salarié sur la base de ce contenu ? Il faudra évidemment que l'employeur tienne compte des responsabilités et de l'ancienneté de chacun, des dossiers disciplinaires respectifs, mais la solution est acquise que le dénigrement de l'entreprise ou de l'employeur par le salarié peut constituer une faute grave (Cass. soc., 29 juin 2010, n° [09-40.946](#)) voire une faute lourde si l'intention de nuire est caractérisée (Cass. soc., 24 mars 2010, n° [08-45.550](#)). Cependant, si l'employeur peut toujours consulter les fichiers qui n'ont pas été identifiés comme personnels par le salarié, il ne peut les utiliser à son encontre dans une procédure judiciaire s'ils s'avèrent relever de sa vie privée (Cass. soc., 5 juill. 2011, n° [10-17.284](#)). Ainsi, lorsque le contenu des mails ou fichiers révèle leur caractère privé, l'employeur ne peut les opposer au salarié.

En l'espèce, concernant le contrôle de l'usage de la messagerie électronique, si les mails de M. Jémel étaient identifiés comme personnels, l'employeur ne pouvait en prendre connaissance hors la présence du salarié ou sans l'avoir prévenu si bien qu'ils ne pourront constituer un mode de preuve licite du dénigrement par le salarié de son employeur. En revanche, si les mails n'étaient pas identifiés comme personnels, ils

sont présumés avoir un caractère professionnel s'ils se trouvent bien sur la messagerie professionnelle, et l'employeur pouvait les consulter. Il semble toutefois difficile de s'appuyer sur le mail de dénigrement pour initier une procédure disciplinaire dès lors qu'il est adressé à la seule femme du salarié et ne présente pas, dès lors, une gravité suffisante pour caractériser à lui une cause réelle et sérieuse de licenciement. Si le dénigrement est incontestable et la personne dénigrée clairement identifiable, la visibilité est restreinte faute d'être publiée sur une page internet accessible à de nombreux internautes.

Concernant ensuite l'accessibilité à la page d'accueil d'un réseau social dont le compte appartient a priori à une salariée de l'entreprise, rappelons que les logiciels qui permettent de contrôler les connexions établies à partir de l'outil informatique professionnel sont autorisés et les connexions sont présumées avoir un caractère professionnel. L'employeur peut donc en prendre connaissance. Or, grâce à une capture d'écran de la page d'accueil d'un réseau social de Sandy Goochoo, DRH de la société, l'employeur constate un dénigrement qui le vise ainsi que sa société. Ce dénigrement est publié sur une page a priori accessible à de nombreux internautes et la personne dénigrée est clairement identifiable. L'accessibilité de la page contribue à porter atteinte à l'image de l'entreprise. Un licenciement pour faute paraît alors possible à l'égard de la salariée. Les limites à la liberté d'expression s'appliquent. L'abus est sanctionné et le licenciement pour faute fondé dès lors que les propos jettent le discrédit sur l'entreprise en des termes excessifs et injurieux (Cass. soc., 15 déc. 2009, n° [07-44.264](#)). Si JJK06 s'avère bien être un autre salarié, Jean-Jacques Kinder, il participe alors au dénigrement en approuvant le commentaire de la DRH et s'expose lui aussi à une sanction.

Enfin, concernant justement ce dernier salarié et le stockage informatique, l'employeur a pu en prendre connaissance librement si les fichiers n'étaient pas identifiés comme personnels. En l'occurrence, il s'agit d'images stockées et rien ne dit qu'elles proviennent de connexions établies à partir de l'outil informatique de l'entreprise et qu'elles ont été téléchargées via ces connexions. Jean-Jacques Kinder a pu au contraire les télécharger chez lui et les transférer sur son ordinateur professionnel via une clé USB par exemple. Si la vérification des connexions établies est infructueuse, il est même possible que le salarié ne soit pas responsable de la présence de ces images sur son ordinateur. Or, dans cette hypothèse, la Cour de cassation a pu approuver une cour d'appel d'avoir déclaré un licenciement pour faute grave dénué de cause réelle et sérieuse. En revanche, si l'employeur prouve que les images proviennent de l'utilisation de l'outil informatique professionnel, un licenciement pourra éventuellement être envisagé selon le nombre et la nature des images téléchargées – caractère délictueux ou non – et la source de leur téléchargement (Cass. soc., 15 déc. 2010, n° [09-42.691](#)). En l'espèce, la possibilité d'un licenciement disciplinaire dépendra donc d'une appréciation quantitative et qualitative des images stockées ainsi que leur provenance. L'employeur pourrait également renoncer à licencier pour faute et à licencier sur le terrain non disciplinaire, pour trouble objectif causé à l'entreprise, en apportant la preuve que les images ont été récupérées sur le temps de travail, stockées à partir de connexions professionnelles et que cela a fait courir un risque tangible à l'image de la société (Cass. soc., 23 nov. 2011, n° [10-30.833](#)).