

Droit, communication électronique et gestion des relations du travail

(Communication Colloque Droit et gestion d'entreprise, 18 et 19 mai 2007, Rabat, Maroc)

Martine Bourrié-Quenillet
Maître de conférences de droit privé
Université Montpellier II (IUT Béziers)

L'utilisation des moyens de communication électronique dans l'entreprise vient bouleverser les relations du travail et les complexifie du point de vue juridique. Les premières difficultés sont apparues dans les années 2000 avec la généralisation du courrier électronique, l'usage de la cybersurveillance des salariés et le développement du télétravail. Plus récemment, d'autres pratiques ont émergé telles que les procédés d'offres d'emploi avec enchères électroniques inversées ou l'utilisation des moyens de communication électronique par les syndicats.

Pour éviter les abus de toutes sortes, le droit tente d'apporter un certain équilibre entre le pouvoir de direction des employeurs et les droits des salariés. Même s'il existe un contentieux spécifique à la plupart de ces pratiques, le droit ne doit pas être considéré ici comme une contrainte conditionnant les modèles de gestion des organisations mais comme un instrument de régulation au service du management des hommes dans l'entreprise. Les pratiques juridiques et managériales doivent donc se rencontrer et évoluer ensemble afin de répondre aux problèmes posés par ces nouveaux modèles de relations du travail dans la société de l'information. Le droit contractuel négocié a toute sa place ici. Ainsi, un contrat de travail adapté, une annexe au règlement intérieur et une bonne connaissance de la jurisprudence peuvent contribuer à la mise en place d'une gestion préventive des conflits et permettre que les relations se déroulent sans difficultés.

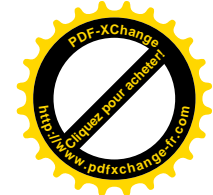
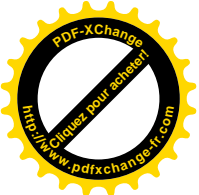
Afin de répondre à la problématique générale suivante *comment gérer au mieux l'utilisation des moyens de communication électronique dans les relations du travail*, notre propos aborde la question en trois temps, d'abord au regard de la gestion du contrat de travail depuis le recrutement jusqu'à la rupture (I), puis par rapport à la responsabilité et au pouvoir de contrôle de l'employeur (II) et enfin vis-à-vis de la communication syndicale (III).

I – Communication électronique et gestion du contrat de travail

L'utilisation permanente des technologies de l'information et de la communication dans l'entreprise transforme le lien de subordination juridique qui caractérise le contrat de travail et bouscule les règles classiques applicables aux relations individuelles du travail. Dans son étude sur « l'impact des technologies de l'information et de la communication sur le développement du capital humain de l'entreprise »¹, l'Observatoire français des présidents et directeurs généraux fait le constat suivant : 93% des dirigeants interrogés pensent *qu'en se généralisant les TIC modifient l'organisation du travail dans l'entreprise* et 77% considèrent que *cela change la manière de manager les hommes*. Tous s'accordent à penser que *les nouvelles technologies ne constituent pas une solution en tant que telle pour les relations humaines. Il ne s'agit pas de remettre en cause les TIC, mais de chercher à en faire un outil également positif sur le plan humain*. Parmi les risques soulevés, le sentiment d'urgence lié à la rapidité de transmission de l'information est pointé par 81% des dirigeants.

Pour tirer le meilleur parti du développement des technologies dans le management des relations individuelles de travail et diminuer les situations de stress, l'entreprise doit

¹ <http://management.journaldunet.com/0409/040950-microsoft.shtml>



respecter les lois en vigueur, accorder à ses salariés un « droit à la déconnexion » et adapter le contrat de travail aux nouvelles situations de télétravail. Afin de mettre en place une politique de prévention des litiges, il est également très utile de prendre connaissance de la position des juges en cas de licenciement pour utilisation abusive d'Internet.

A. Règles à respecter en matière de recrutement en ligne

Les offres d'emploi électroniques se voient appliquer les mêmes dispositions légales que les offres classiques. La discrimination est interdite par l'article 225-2 du Code pénal ("*subordonner une offre d'emploi à une condition...*") et l'offre ne doit comporter aucune limite d'âge, et aucune allégation mensongère sur l'emploi. Lorsqu'une entreprise met en ligne des méthodes d'aide au recrutement (présélection en ligne, tests psychotechniques informatisés)², elle doit en informer au préalable le comité d'entreprise.

L'entreprise qui procède à une collecte et au traitement des données personnelles des candidats en ligne a l'obligation de faire une déclaration à la Commission Nationale Informatique et Libertés (CNIL). Le questionnaire administré doit préciser le caractère obligatoire ou facultatif des réponses, les conséquences à l'égard de l'intéressé du défaut de réponse, les personnes physiques ou morales destinataires des informations et l'existence d'un droit d'accès et de rectification des éventuelles erreurs. Selon la loi « Informatique et libertés » du 6 janvier 1978, la collecte de données par des moyens déloyaux ou illicites est interdite. Enfin, la méthode des tests en ligne qui permet de connaître la personnalité des candidats et d'évaluer la pertinence de leur profils au regard du poste proposé est encadrée par l'article 57 de la loi "Informatique et libertés" dans sa nouvelle version du 6 août 2004. Les candidats ont le droit d'être informés "*de la nature des informations transmises*", et de "*la finalité du traitement de données*".

Un nouveau procédé d'offres d'emploi est apparu en Allemagne en 2005 et a tenté de s'implanter en France. Il s'agit du *Job Dumping* ou enchères inversées sur Internet. Il consiste à mettre en ligne des offres d'emploi pour lesquelles les candidats baissent, un à un, leurs prétentions salariales jusqu'à la fin de l'enchère. C'est celui qui propose la rémunération la plus basse qui obtient l'emploi. Cette pratique soulevant des difficultés en droit du travail et étant source de développement du dumping social a fait l'objet, après quelques hésitations et inquiétudes, d'une interdiction en France. Elle est sanctionnée par l'article L. 121-10 du Code du travail issu de la loi du 31 mars 2006 sur l'égalité des chances³. La sanction est la nullité de plein droit du contrat de travail.

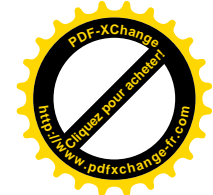
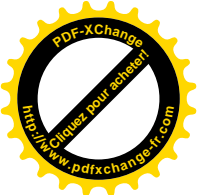
B. Réglementation du télétravail et droit à la déconnexion

Le télétravail permet aux entreprises de moderniser l'organisation du travail et aux salariés de concilier vie professionnelle et vie sociale. Il peut constituer un facteur de développement économique et une opportunité pour l'aménagement du territoire. Ses modalités d'exécution ont fait l'objet en France en 2006 d'un rapport parlementaire « Du télétravail au travail mobile : un enjeu de modernisation de l'économie française » du 7 décembre 2006⁴. Le télétravail est défini comme un *forme d'organisation et/ou de réalisation du travail, utilisant les technologies de l'information dans le cadre d'un contrat*

² Article L. 432-2-1 alinéa 1 du Code du travail « le comité d'entreprise est informé, préalablement à leur utilisation, sur les méthodes ou techniques d'aide au recrutement des candidats à un emploi ainsi que sur toute modification de celles-ci »

³ JO 2 avril 2006, loi n° 2006-396, 31 mars 2006

⁴ <http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/064000819/0000.pdf>



de travail et dans laquelle un travail, qui aurait pu être réalisé dans les locaux de l'employeur, est effectué hors de ces locaux de façon régulière ». Cette définition n'exige pas que le travail soit réalisé en totalité hors de l'entreprise. Les formes alternant travail dans l'entreprise et travail hors de l'entreprise sont donc concernées par cet accord (télétravail à domicile, télétravail nomade, travail en réseau et en télé centre). Le télétravail peut faire partie des conditions d'embauche ou être mis en place, par la suite, sur la base du volontariat du salarié et de l'employeur concernés. Dans ce cas, il doit faire l'objet d'un avenant au contrat de travail.

Mais le problème majeur du télétravail demeure celui de l'interpénétration de la vie personnelle et de la vie professionnelle. L'article 6 de l'accord du 19 juillet 2005, consacré à la vie privée du salarié, prévoit que l'employeur doit fixer, en concertation avec le salarié, des plages horaires durant lesquelles il peut le contacter. L'utilisation généralisée des téléphones et ordinateurs portables a pour conséquence l'abandon progressif de la notion d'horaire. D'autres évoquent la « laisse électronique »⁵ qui permet de joindre le salarié en tous lieux et à toutes heures. La frontière entre vie privée et vie professionnelle est de plus en plus tenue. L'entreprise doit prendre en considération cette nouvelle organisation du travail dans le respect de la Convention européenne des droits de l'homme (droit au respect de la vie privée et familiale⁶), du Code civil (droit au respect de l'intimité de la vie privée et du domicile⁷) et du Code du travail (droit au repos quotidien d'une durée minimale de onze heures consécutives et repos hebdomadaire de vingt-quatre heures⁸). Un véritable « droit à la déconnexion » doit être accordé aux télétravailleurs.

C. Cas de rupture du contrat de travail liée à l'utilisation des moyens de communication électronique

La rupture du contrat de travail peut être à l'initiative soit du salarié, soit de l'employeur. Les cas de rupture à l'initiative du salarié et mettant en cause l'utilisation des nouvelles technologies sont assez rares. On peut citer une affaire dans laquelle un cadre commercial, travaillant en partie à distance, invoquait le harcèlement moral de son employeur du fait notamment des changements technologiques imposés et d'envois de courriels en dehors des périodes de travail. Considérant que ces conditions de travail concernaient l'ensemble du personnel et que l'intéressé n'était pas visé spécialement, la cour d'appel de Paris décide que la rupture du contrat produit les effets d'une démission et ne peut être imputée aux torts de l'employeur⁹. Les cas de rupture à l'initiative de l'employeur du fait d'une utilisation abusive des moyens informatiques par le salarié sont beaucoup plus fréquents. La faute grave n'est reconnue qu'en cas d'agissements faisant courir un risque pour la sécurité de l'entreprise ou nuisant à sa réputation. Lorsque le salarié agit sans intention de nuire, le licenciement est justifié pour cause réelle et sérieuse. Les décisions ci-dessous illustrent les tendances de la jurisprudence en 2006-2007 :

- CA Besançon, chambre sociale, 14 novembre 2006, Juris-Data 2006-323423 : **Licenciement sans cause réelle et sérieuse** d'un ingénieur pour avoir utilisé les ressources informatiques de l'entreprise à des fins personnelles et "au-delà des limites du raisonnable", imposées par la charte en vigueur dans l'entreprise et portée à la connaissance de tous les salariés. Sur une période de près de deux mois, le temps de consultation de sites Internet à des fins non

⁵ J.-E. Ray, Le droit du travail à l'épreuve des NTIC, *Liaisons sociales*, 2e éd., 2001

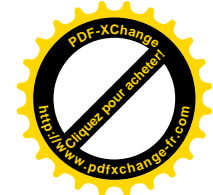
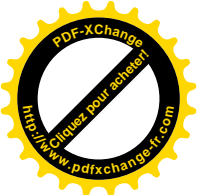
⁶ Article 8 de la CEDH

⁷ Article 9 du code civil

⁸ Articles L 220-1 et L. 221-4 du Code du travail

⁹ Cour d'appel de Paris, 22^e chambre A, 15 décembre 2004,

<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=955>

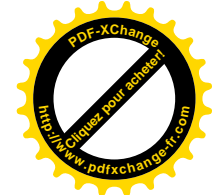
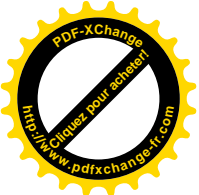


professionnelles dépassait les limites du raisonnable (44 % du temps de consultation). L'intéressé ayant toujours donné satisfaction dans son travail et aucune utilisation abusive du système informatique de l'entreprise n'étant démontrée en dehors de la période considérée, le licenciement apparaît comme une sanction manifestement disproportionnée au regard de la gravité de la faute commise, et la qualité de cadre du salarié ne peut suffire à le justifier alors que d'autres salariés ont été sanctionnés par un avertissement ou une mise à pied pour des faits similaires.

- CA Paris, Chambre 22 section B, 28 novembre 2006, Juris-Data 2006-322978 : **Licenciement abusif** d'une salariée ayant effectué des travaux personnels pendant le temps de travail en utilisant le matériel informatique de l'entreprise et pour n'avoir pas finalisé une tâche importante. Une note interne autorisait une utilisation des moyens informatiques à titre personnel de manière raisonnable. En l'espèce, quatre courriels avaient été adressés sur une période de sept mois à des salariés de la société, trois d'entre eux relatant des histoires drôles et le quatrième contenant une recette de cuisine. Les messages envoyés le matin de bonne heure pour la plupart, voire aux alentours de midi, ne traduisaient en aucune manière une utilisation déraisonnable du matériel informatique ou une quelconque démobilisation de la salariée. De plus, leur envoi n'a pas eu pour effet de perturber le fonctionnement de la société.
- CA Paris, chambre 22 A, 14 mars 2007 Juris-Data 2007-329535 : **Licenciement justifié** (cause réelle et sérieuse) d'un salarié pour avoir utilisé à des fins personnelles et durant son temps de travail les moyens informatiques mis à sa disposition par l'entreprise notamment par l'utilisation d'Internet, par l'échange de nombreux courriels personnels, par la déconnexion de l'ordinateur PC du réseau, par l'installation, sans autorisation, sur l'ordinateur professionnel de logiciels sans rapport avec l'activité professionnelle et par le stockage de fichiers sans rapport avec l'activité de l'entreprise (une annexe au règlement intérieur de l'entreprise interdisait l'utilisation à des fins non professionnelles de l'ordinateur mis à disposition des salariés).
- CA Reims, Chambre sociale, 30 août 2006, Juris-Data 2006-316171 : **Licenciement pour faute grave** d'un salarié, engagé en qualité de conseiller en formation, à qui il est reproché une utilisation abusive d'Internet à des fins privées pendant son temps de travail, en violation d'une charte de bonne conduite dans l'utilisation des moyens informatiques, annexée au règlement intérieur. (caractère répété et anormalement élevé des temps de connexion du salarié, consacrés pour l'essentiel, à la passation d'ordres de bourse ou à la recherche d'informations financières).
- CA Lyon, Chambre sociale, 21 juin 2006, Juris-Data 2006-316485 : licenciement **pour faute grave** d'un salarié ayant violé de façon manifeste les consignes d'utilisation de sécurité de son poste informatique, données par l'employeur, avec les risques inhérents pour l'entreprise (constat de liens Internet suspects situés dans les dossiers personnels du salarié : générateur de carte bleue, site de jeux, vidéos et photos à caractère pornographique, logiciels permettant la lecture de films pirates, existence d'un virus).
- CA Montpellier, Chambre sociale, 17 mai 2006, Juris-Data 2006-310126 : **licenciement pour faute grave** d'un enseignant d'un établissement d'enseignement privé catholique qui se connectait régulièrement à des sites Internet à caractère pornographique (opération de nettoyage du poste informatique faisant apparaître l'existence de plusieurs milliers de fichiers à caractère pornographique, établissant des connexions qualifiées d'assidues à ces sites pendant les heures et sur les lieux de travail, et ayant permis un référencement direct du réseau de l'institution auprès des sites pornographiques).

II – Communication électronique, responsabilité et pouvoir de l'employeur

La généralisation de l'utilisation des outils de communication électronique introduit de la souplesse et de la réactivité dans l'organisation des entreprises. Elle lui permet notamment



de s'ouvrir au réseau mondial Internet mais cette ouverture la rend vulnérable. Peu à peu, les dirigeants découvrent les pièges des NTIC. L'information circule sans que la hiérarchie en ait la maîtrise totale, elle est parfois totalement « court-circuitée ». L'organisation de l'entreprise peut s'en trouver modifiée. Elle devient une entreprise « réseau » qui a des droits mais aussi des devoirs. Elle doit assumer de nouvelles responsabilités et adopter des comportements loyaux et transparents afin de préserver la vie privée de ses salariés. Elle doit afficher une politique d'utilisation des moyens de communication électronique. En contrepartie, afin d'assurer la sécurité de ses données confidentielles, elle peut exercer son pouvoir de contrôle et de direction sur ses salariés.

A. Obligation et responsabilité de l'entreprise « réseau »

L'entreprise qui offre à ses salariés un accès à Internet a la qualification de fournisseur d'accès à Internet. En tant que tel, selon la loi pour la confiance dans l'économie numérique du 21 juin 2004, elle est soumise à l'obligation de détenir et conserver les données de connexion de nature à permettre l'identification de toute personne ayant contribué à la création d'un contenu des services dont elle est prestataire et, d'autre part, à communiquer ces données sur réquisitions judiciaires.

Cependant, en cas d'acte préjudiciable aux tiers commis par le salarié à partir de l'outil informatique professionnel, l'entreprise peut être déclarée éventuellement responsable en tant qu'employeur de son salarié au titre de la responsabilité des commettants du fait de ses préposés¹⁰ (article 1384 al. 5 du Code civil). A ce titre, elle peut donc être déclarée responsable du fait de son salarié ayant créé un site illicite depuis son lieu de travail¹¹.

B. Conditions de licéité des procédés de cyber-surveillance et protection de la vie privée des salariés

Si les systèmes de vidéosurveillance et les badges ne peuvent pas passer inaperçus des salariés, l'outil informatique permet quant à lui d'organiser une surveillance invisible. En outre, il laisse des traces et il est ainsi possible de décrire précisément des profils et le type d'activité exercée. Le courrier électronique, par exemple, est vulnérable aux atteintes à la vie privée car techniquement il n'est pas privé en soi (stockage des informations en un seul lieu permettant l'accès et la recherche électronique d'un sujet particulier). Le terme vie privée ne s'entend pas ici au sens traditionnel « vie cachée, tranquille, choisie ». Il s'agit plutôt de la maîtrise par le salarié de l'information qui circule à son propos et du contrôle de son image informationnelle. Le courrier électronique peut être à l'origine de diverses atteintes telles que le pistage électronique des salariés (monitoring), la collecte de données personnelles, l'interception illicite de messages adressés, la diffusion ou le re-routage d'un message sans le consentement de son auteur ou encore la réalisation de copies illicites.

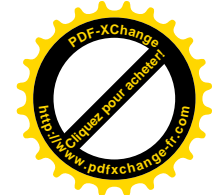
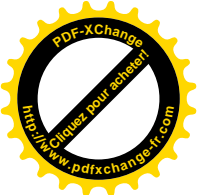
Pour éviter que les entreprises soient tentées de surveiller les activités de leurs salariés à leur insu¹², certaines obligations s'imposent à elles :

- une information préalable des institutions représentatives du personnel sur les procédés de cybersurveillance mis en place,
- une information préalable individuelle des salariés sur les dispositifs de contrôle de leur activité (ceci découle de l'application du principe de loyauté),

¹⁰ N. Molfessis, Vie professionnelle, vie personnelle et responsabilité des commettants du fait de leurs préposés : *Dr. social* janv. 2004, p. 31 et s., spéc. n° 22.

¹¹ Cour d'appel Aix en Provence, 13 mars 2006, *Communication Commerce électronique* 2006, comm. , 124, note C. Caron

¹² Rapport d'activité de la CNIL, 2002.



- une déclaration des traitements automatisés de données à caractère personnel,
- le respect de la vie privée et du secret des correspondances personnelles du salarié.

Il est donc impératif pour l'entreprise d'édicter des règles d'utilisation et de contrôle dans son règlement intérieur et/ou dans des chartes d'utilisation.

C. La recherche par les juges d'un juste équilibre entre le pouvoir de contrôle de l'employeur et le droit au respect de la vie privée des salariés

La protection de la vie privée des salariés au temps et au lieu de travail est nécessaire mais pas absolue. Le pouvoir de direction et de surveillance de l'employeur doit pouvoir trouver sa juste place. Un équilibre entre les deux est nécessaire. Les juges français ont eu à plusieurs reprises l'occasion de se prononcer sur la question de la possibilité pour un employeur d'ouvrir les courriels à caractère personnel de ses salariés et/ou d'avoir accès à leur disque dur. Depuis le retentissant arrêt Nikon de 2001, on assiste à une évolution de la jurisprudence qui, après avoir mis l'accent sur une protection absolue de la vie privée des salariés, nuance désormais son propos.

Dans l'arrêt NIKON du 2 octobre 2001¹³, la Cour de cassation énonce « Attendu que le salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée ; que celle-ci implique en particulier le secret des correspondances ; que l'employeur ne peut dès lors sans violation de cette liberté fondamentale prendre connaissance des messages personnels émis et reçus par lui grâce à lui par un 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 ». En l'espèce, le salarié développait une activité parallèle durant ses heures de travail et à partir de son poste informatique. Pour prouver ces agissements afin de le licencier, l'employeur avait puisé ses informations dans le contenu de la messagerie électronique du salarié. L'utilisation de la messagerie par les salariés à des fins personnelles étant couverte par le secret des correspondances, l'interdiction faite à l'employeur de prendre connaissance de ces messages n'est assortie d'aucune réserve. Il en ressort tout de même *qu'a contrario*, le pouvoir de contrôle de l'employeur s'applique aux messages professionnels. Il reste cependant très vulnérable en l'absence d'une définition précise du courrier électronique personnel¹⁴.

Dans la continuité de cette jurisprudence, un autre arrêt est intervenu en 2005¹⁵ et a permis de gagner en souplesse. Un nouveau principe est édicté « Sauf risque ou événement particulier, l'employeur ne peut ouvrir les fichiers identifiés par le salarié comme personnels contenus sur le disque dur de l'ordinateur mis à sa disposition qu'en présence de ce dernier ou celui-ci dûment appelé ». Qualifié par la doctrine « Le faux-jumeau de l'arrêt Nikon »¹⁶, cet arrêt concernait un employeur qui, à la suite de la découverte de photos érotiques dans le tiroir du bureau du salarié, avait procédé à une recherche sur le disque dur de l'ordinateur de celui-ci. Un fichier intitulé « perso » avait révélé un ensemble de documents totalement étrangers aux fonctions du salarié.

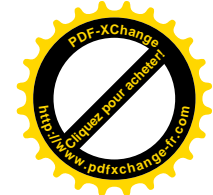
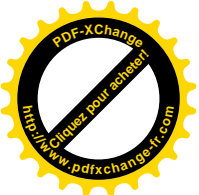
Cependant, le salarié ne peut pas tout faire à partir de son poste de travail. A été condamné, par exemple, à payer 2000 euros à son employeur, le salarié qui se servait de l'ordinateur mis à sa disposition pour consulter sur son lieu de travail des sites érotiques et

¹³ Cass. soc., 2 oct. 2001, *Dalloz* 2001, p. 3148, note P.-Y. Gautier ; *Dalloz* 2002, sommaire p. 2296, note C. Caron ; *Communication commerce électronique* 2001, comm. 120 et les obs. ; *Droit social* nov. 2001, p. 915, note J.-E. Ray.

¹⁴ F. Bitan, *Messagerie électronique de l'entreprise : le pouvoir de contrôle de l'employeur à l'épreuve du secret des correspondances*, *Communication Commerce électronique*, n° 6, juin 2004, Etude 15.

¹⁵ Cour de cassation, chambre sociale, 17 mai 2005, *Juris-Data* n° 2005-028449

¹⁶ Agathe LEPAGE, « Le faux-jumeau de l'arrêt Nikon », *Communication Commerce électronique* n° 7, Juillet 2005, comm. 121



pornographiques et mettre en ligne sur le serveur de l'entreprise un site à caractère pornographique¹⁷. Un arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation en date du 18 octobre 2006¹⁸ précise la place accordée à la vie privée sur le lieu de travail et définit ce qui relève d'un usage personnel de l'outil informatique mis à la disposition du salarié par l'employeur. Elle énonce que « les dossiers et fichiers créés par un salarié 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 hors de sa présence ». En l'espèce, un salarié avait procédé volontairement au cryptage de son poste informatique, sans autorisation de la société faisant ainsi obstacle à la consultation. Ce comportement empêchait l'employeur d'assurer le suivi commercial des dossiers de son salarié et d'exercer son pouvoir de contrôle. Dès lors, il était susceptible de remettre en cause le lien de subordination juridique¹⁹ qui le liait à son employeur. Le licenciement pour faute grave était justifié. Dans cette affaire, l'employeur n'avait pas édicté de règles d'utilisation des outils informatiques et le salarié n'avait pas identifié ses fichiers et dossiers comme étant « personnels ». Heureusement pour l'entreprise qui, dans le cas contraire, aurait pu perdre un certain nombre d'informations capitales pour elle. On ne saurait donc cesser de rappeler l'importance pour les entreprises d'avoir une charte ou un règlement d'utilisation des outils de communication électronique et des moyens de chiffrement. L'employeur doit y affirmer son pouvoir de direction et de surveillance.

L'entreprise peut également redéfinir son pouvoir de contrôle. S'il ne peut pas accéder au contenu des messages personnels, il a la possibilité de contrôler le volume des messages électroniques, leur fréquence, leur taille, le format des pièces jointes et le temps passé par le salarié²⁰. Lorsque l'utilisation à des fins personnelles du matériel informatique mis à la disposition du salarié par l'entreprise pour ses besoins professionnels excède l'usage personnel raisonnable socialement admis et constitue une infraction aux règles internes de la société et un manquement au devoir de loyauté inhérent au contrat de travail, le licenciement n'est pas abusif et repose sur une cause réelle et sérieuse²¹.

L'entreprise peut faire intervenir l'administrateur réseau qui a accès à l'ensemble des données des salariés de l'entreprise dans l'exercice de leurs fonctions. Cependant, il est soumis à confidentialité et ne peut pas, au risque d'engager sa responsabilité pénale, divulguer le contenu d'un courrier personnel d'un salarié, y compris à la demande de l'employeur. Elle peut également saisir le juge et faire procéder à une saisie par huissier du poste informatique. En cas d'infraction pénale, une plainte peut également être déposée.

III – Communication électronique et syndicats

L'utilisation des moyens de communication électronique dans les relations collectives du travail peut être source de difficultés. Il n'est pas facile de concilier la liberté d'expression des syndicats avec la sécurité du réseau et la nécessaire confidentialité des échanges socialement sensibles. Le législateur et les juges sont intervenus en France pour tenter de résoudre ces problèmes. La loi du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social règle la question de l'utilisation de la messagerie

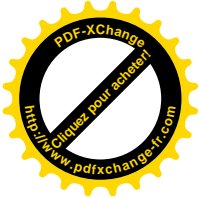
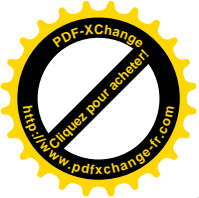
¹⁷ Cour de cassation, chambre criminelle, 19 mai 2004, Juris-Data n°2004-024120.

¹⁸ Cour de cassation, chambre sociale, 18 octobre 2006, Juris-Data n° 2006-035418

¹⁹ A. Caprioli, *Communication Commerce électronique*, n° 1, janvier 2007, comm. 15.

²⁰ F. Bitan, op. cit, p. 7.

²¹ Cour d'appel Paris, Chambre 22 section A, 14 mars 2007, Juris-Data n° 2007-329535



électronique de l'entreprise et de l'intranet par les représentants du personnel et la jurisprudence a été amenée à sanctionner les abus commis sur les sites Internet des syndicats.

A. Information des salariés et sites syndicaux sur l'Intranet de l'entreprise

Les outils de communication électronique peuvent contribuer à une meilleure information des salariés. Ainsi, l'article L. 135-7 du Code du travail prévoit que l'entreprise qui dispose d'un Intranet doit mettre sur celui-ci à la disposition des salariés un exemplaire à jour de la convention collective qui s'applique à l'entreprise.

Les TIC permettent également de diffuser rapidement une information à un grand nombre de salariés mais l'utilisation de la messagerie électronique de l'entreprise et de l'intranet par les représentants du personnel et les syndicats n'est pas libre. Elle est subordonnée à l'exigence d'un accord d'entreprise. En son absence, les publications et tracts de nature syndicale ne peuvent être diffusés, ni sur un site syndical mis en place sur l'Intranet de l'entreprise, ni sur la messagerie électronique de l'entreprise²². En revanche, il semble qu'ils puissent être diffusés sur la messagerie personnelle des salariés²³ dans la mesure, bien entendu, où ces derniers auraient donné préalablement leur accord pour recevoir des courriels du syndicat.

B. Sites Internet des syndicats

Un syndicat peut créer librement un site Internet. Cependant, comme tout créateur de site, il peut être déclaré responsable du contenu de son site. Ainsi, la diffusion d'informations commerciales et salariales confidentielles sur le site d'un syndicat est sanctionnée par le juge²⁴. La Cour d'appel de Paris²⁵ rappelle par ailleurs qu'un syndicat peut mettre en ligne un bulletin d'information sur son site mais que les limites de la polémique admissible en matière d'expression syndicale sont le respect de la réputation d'autrui et des droits de la personnalité.

Un arrêt plus récent²⁶ affirme avec plus de force la liberté d'expression syndicale. Un syndicat avait créé un site Internet consacré au fonctionnement interne d'une entreprise sur lequel était diffusé un certain nombre d'informations sensibles. La Cour d'appel de Paris décide que *comme tout citoyen, un syndicat a toute latitude pour créer un site Internet. Aucune restriction n'est apportée à l'exercice de ce droit et aucune obligation légale de discrétion ou confidentialité ne pèse sur ses membres.*

*

*

*

*

²² TGI Nanterre, référé, 26 octobre 2004,

<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=899>

²³ Cour de cassation, chambre sociale, 25 janvier 2005,

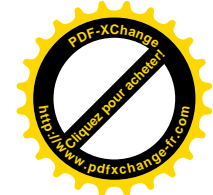
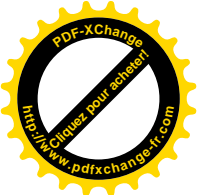
<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=877>

²⁴ TGI Bobigny 11 janvier 2005, <http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=850>

²⁵ Cour d'appel Paris, 14^e chambre A, 12 mai 2004,

<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=731>

²⁶ Cour d'appel de Paris, 15 juin 2006, Juris-Data n° 2006-304407 ; *JCP S* 2006, 1790, note B. Gauriau ; *RLDI* septembre 2006, n° 576, note Libéri ; *Semaine Sociale Lamy*, 2006, n° 1269, note J.-E Ray ; Etude 19, *Communication commerce électronique 2006*, J.-E Ray



BIBLIOGRAPHIE

TEXTES

- Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 dite « Loi informatique et libertés », JO 7 janvier 1978
- Directive européenne n° 95/46 du 23 novembre 1995 « visant à assurer la protection des libertés et droits fondamentaux des personnes physiques, et en particulier du droit à la vie privée, à l'égard du traitement des données à caractère personnel »
- Loi n° 2004-801 du 6 août 2004 (JO du 7 août), modifiant la loi du 6 janvier 1978 précitée
- Délibérations et rapports de la CNIL
- Article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (droit au respect de la vie privée et familiale).
- Article 9 du Code civil (droit au respect de l'intimité de la vie privée et du domicile)
- Articles L. 120-2 du Code du travail (protection du salarié contre des restrictions abusives à ses libertés fondamentales)

DOCTRINE

- BITAN F., Messagerie électronique de l'entreprise : le pouvoir de contrôle de l'employeur à l'épreuve du secret des correspondances, *Communication Commerce électronique*, n° 6, juin 2004, Etude 15
- BOURRIE-QUENILLET M. et RODHAIN F., L'utilisation de la messagerie électronique dans l'entreprise, Aspects juridiques et managériaux en France et aux Etats-Unis, *JCP G 2002, I, 102*.
- CAPRIOLI A., Le chiffrage des dossiers, un risque éventuel pour l'employeur, *Communication Commerce électronique*, n° 1, Janvier 2007, comm. 15
- LEFRANCOIS F., Utiliser les nouvelles technologies de l'information et de la communication, *Lamy social, Guide pratique 2005*, p. 268-285
- LEPAGE A., Le faux jumeau de l'arrêt Nikon, *Communication Commerce électronique*, n° 7, juillet 2005, comm. 121
- MARINO L., NTIC et Droit du travail, *Jurisclasseur Communication*, Fasc. 4820
- MOLFESSIS, N., Vie professionnelle, vie personnelle et responsabilité des commettants du fait de leurs préposés, *Droit social*, janv. 2004, p. 31 et s., spéc. n° 22
- RAY J.-E., Communication syndicale et NTIC, *Communication Commerce électronique*, n° 9, septembre 2006, Etude 19 ; Le droit du travail à l'épreuve des NTIC, *Liaisons sociales*, 2e éd., 2001

JURISPRUDENCE

COUR DE CASSATION :

- Cour de cassation, chambre sociale, 2 oct. 2001, Dalloz 2001, p. 3148, note P.-Y. Gautier ; Dalloz 2002, sommaire p. 2296, note C. Caron ; Communication commerce électronique 2001, comm. 120 et les obs. ; Droit social nov. 2001, p. 915, note J.-E. Ray
- Cour de cassation, chambre criminelle, 19 mai 2004, Juris-Data n°2004-024120
- Cour de cassation, chambre sociale, 25 janvier 2005,
<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=877>
- Cour de cassation, chambre sociale, 17 mai 2005, Juris-Data n° 2005-028449; Agathe LEPAGE, « Le faux-jumeau de l'arrêt Nikon », *Communication Commerce électronique* n° 7, Juillet 2005, comm. 121
- Cour de cassation, chambre sociale, 18 octobre 2006, Juris-Data n° 2006-035418

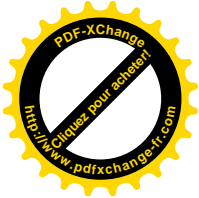
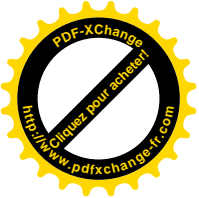
COURS D'APPEL :

- CA Paris, 14^e chambre A, 12 mai 2004,
<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=731>
- CA Paris, 22^e chambre A, 15 décembre 2004,
<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=955>
- CA Aix en Provence, 13 mars 2006, *Communication Commerce électronique 2006*, comm. 124, note C. Caron
- CA Montpellier, chambre sociale, 17 mai 2006, Juris-Data 2006-310126
- CA Lyon, chambre sociale, 21 juin 2006, Juris-Data 2006-316485
- CA Reims, chambre sociale, 30 août 2006, Juris-Data 2006-316171
- CA Besançon, chambre sociale, 14 novembre 2006, Juris-Data 2006-323423
- CA Paris, chambre 22 A, 28 novembre 2006, Juris-Data 2006-322978
- CA Paris, Chambre 22 section A, 14 mars 2007, Juris-Data n° 2007-329535

TRIBUNAUX :

- TGI Nanterre, référé, 26 octobre 2004,
<http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=899>
- TGI Bobigny 11 janvier 2005, <http://www.foruminternet.org/documents/jurisprudence/lire.phtml?id=850>

SITES INTERNET



- Forum des droits sur l'Internet : www.foruminternet.org (jurisprudence, questions/réponses, articles...)
- Commission nationale informatique et libertés : www.cnil.fr
- Journal du net : 15/09/2004, Les dirigeants découvrent les pièges des NTIC,
<http://management.journaldunet.com/0409/040950-microsoft.shtml>
- Du télétravail au travail mobile : un enjeu de modernisation de l'économie française, Rapport au premier ministre, <http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/064000819/0000.pdf>