

# Liberté versus sécurité

**Sujet no 3 : La liberté d'un salarié (droit de s'exprimer, droit de surfer, droit d'utiliser tel ou tel logiciel, tel outil, dans son entreprise, ...) doit-elle s'arrêter là où la sécurité des données numériques commence ?**

Pour commencer, rappelons qu'en matière de protection des données numériques de l'entreprise, la liberté du salarié s'arrête là où la propriété privée de l'entreprise commence (et vice versa entre le salarié et l'entreprise). Bien entendu, dans une société parfaite, il faut donner la possibilité à chacun de faire des bêtises pour pouvoir affirmer que nous vivons dans une société libre. Cela ne saurait être en contradiction en tout lieu entre l'impérative nécessité de productivité et de compétitivité de l'entreprise avec le cadre juridique en vigueur, à savoir :

- L'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme, « toute personne a droit à la liberté de pensée (...) » ;
- La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la Constitution de 1958 etc. protègent les libertés syndicales, la liberté d'expression, la liberté d'aller et venir ;
- L'article 9 du code civil, « chacun a droit au respect de sa vie privée » ;
- L'article 9 du code de procédure civile qui indique qu' « il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention » ;
- L'article L. 1121-1 du code du travail qui prévoit que « 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 ».

Dans un monde réel où il y a des crapules dont on veut se protéger, il faut accepter un minimum de « surveillance » si on veut assurer la sécurité de tous au travers de la solvabilité de l'entreprise d'une part et de l'épanouissement du salarié de l'autre. Nous avons ici deux mondes qui s'opposent : celui où la liberté totale demande que chacun (salarié ou entreprise) puisse faire comme bon lui semble et, à l'opposé, celui où la sécurité totale demande que tous (salarié ou entreprise) soient surveillés partout et en tout temps pour s'assurer que chacun agisse effectivement selon les lois en vigueur.

## **Droit de s'exprimer.**

La liberté d'expression englobe la liberté de conscience et de pensée du salarié. De ce fait, l'entreprise ne peut interdire, et encore moins sanctionner, des discussions politiques ou religieuses et, de manière générale, toute discussion étrangère au service et cela quelque soit le moyen ou support utilisé par le salarié.

A titre d'exemples, relève de la liberté d'expression le fait pour un salarié :

- de contester par écrit ou par courriel avec utilisation de son adresse courriel personnel ou courriel professionnel l'avertissement dont il a fait l'objet et qu'il considère injustifié ;
- de critiquer l'entreprise devant ses subordonnés sur un lieu privé (le lieu privé s'étend à l'espace privé numérique propriété ou pas de l'entreprise), hors la présence de la direction ;
- d'alerter l'inspection du travail sur des évènements qu'il juge anormaux, exprimant ainsi des inquiétudes légitimes ;

Le droit d'expression, quant à lui, se situe dans un cadre strictement professionnel. Il représente la possibilité, pour le salarié, de s'exprimer directement sur le travail qu'il effectue et de proposer des améliorations qui pourraient éventuellement transformer les conditions d'exercice.

La limite à la liberté d'expression est atteinte lorsque les propos tenus relèvent de la critique malveillante, de l'injure, du dénigrement, de la diffamation, de l'indiscrétion ou de la divulgation d'informations confidentielles.

L'attitude critique du salarié peut alors constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement, surtout si l'objectif recherché est de déstabiliser l'entreprise.

*Exemple :*

*Il a été jugé qu'une secrétaire médicale commettait un abus de sa liberté d'expression constitutif d'une faute grave en déclarant en public, sans aucune justification et dans le seul but de ruiner la réputation de son employeur, que ce dernier ne prenait pas les mesures nécessaires pour éviter tout risque de transmission du virus HIV.*

Pour être considérées comme légitimes, les limites apportées par l'employeur à la liberté d'expression seront appréciées en fonction de la nature du poste occupé et des fonctions exercées par le salarié.

Certains salariés sont en effet tenus à une obligation de réserve ou de discrétion. Ils ne peuvent pas divulguer des faits dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions et qui n'ont pas été rendus publics.

De part sa position dans la hiérarchie, le cadre a une obligation de réserve et de discrétion renforcée au sein de l'entreprise. Cette obligation s'étend à l'ensemble des salariés qui se doivent d'adopter dans l'intérêt de la préservation de la solvabilité et de l'intégrité des données numériques, une attitude et un comportement responsable de bonne pratique à l'égard des outils numériques mis à disposition par l'employeur.

Le non-respect de cette obligation caractérise une cause réelle et sérieuse de licenciement. La faute commise sous réserve que cela soit prouvée comme telle par l'employeur, sera plus facilement qualifiée de faute grave.

Ne relève pas de la liberté d'expression et sera sanctionné comme tel le fait :

- pour un cadre supérieur chargé de la comptabilité de relater au personnel des difficultés empêchant le paiement des salaires, alors que l'information n'avait pas encore été rendue publique par la direction ;
- pour un cadre supérieur de tenir des propos acerbes à l'encontre de la direction devant le personnel qu'il dirige ;
- pour un cadre de dénigrer publiquement devant des représentants un pays cocontractant de l'entreprise.

Ces faits sont transposables en ce qui concernent les supports contenant (tablettes, Smartphones, clés USB, ordinateurs portable, Sites et réseaux sociaux...) et les données numériques propriétés privées de l'entreprise

## **Droit de surfer.**

Sur son lieu de travail, un salarié a droit à une vie privée dite résiduelle. Depuis plus de dix ans, la jurisprudence tente d'en préciser les contours. Si l'utilisation privée des outils informatiques et d'Internet est « généralement tolérée », elle doit rester « raisonnable » et ne doit affecter ni la sécurité des réseaux, ni la sécurité du système d'information, ni la productivité de l'entreprise ou de l'administration concernées », précise la Commission nationale de l'informatique et des libertés (Cnil).

Ainsi donc, Tout est question de proportion et de mesure. Le contrat de travail doit toujours être exécuté de « bonne foi ». Selon une étude de la société Olfeo, qui commercialise des logiciels de filtrage, les salariés consacrent en moyenne 58 minutes par jour à du surf personnel au bureau. Soit 14 % du temps de travail. Droit de surfer? : oui, mais raisonnablement ! car l'entreprise est en droit de licencier pour avoir utilisé Internet au bureau à des fins privés sous réserve que cela soit effectivement opposable au salarié.

*Comme le montre l'exemple de monsieur P., chef de dépôt dans une PME et licencié en 2004 pour avoir été connecté quarante et une heures en un mois, être accro au Web comporte des risques. Dans un arrêt du 18 mars 2009, la Cour de cassation a estimé que la durée de connexion avait excédé la limite du « raisonnable » et que monsieur P. pouvait être licencié pour « faute grave ».*

## **Droit d'utiliser tel ou tel logiciel.**

La CNIL (Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés), qui est l'autorité en charge de veiller à la protection des données personnelles, a notamment pour mission de veiller à ce que le développement des nouvelles technologies *ne porte atteinte ni à l'identité humaine, ni aux droits de l'homme, ni à la vie privée, ni aux libertés individuelles ou publiques.*

Elle a, dans ce cadre, été saisie en 2012 de plusieurs plaintes de salariés qui dénonçaient l'installation de *Keyloggers* sur leur poste informatique.

La CNIL rappelle, dans un avis publié le 20 mars 2013, qu'un employeur peut fixer des conditions et des limites à l'utilisation des outils informatiques, notamment par un filtrage des sites non autorisés ou une interdiction de télécharger ou d'installer des logiciels. Mais la surveillance exercée sur les salariés ne doit pas porter une atteinte disproportionnée à leurs droits.

Elle précise en conséquence que *l'installation et l'utilisation d'un tel logiciel ne saurait se justifier en l'absence d'un fort impératif de sécurité (lutte contre la divulgation de secrets industriels, par exemple), accompagné d'une information spécifique des personnes concernées.*

La CNIL estime que le dispositif des *keyloggers* portait une atteinte excessive à la vie privée des salariés concernés et qu'il était, dès lors, illicite au regard de la loi « informatique et libertés ».

S'il importe de dire de façon claire que l'employeur ne saurait exercer un contrôle général et permanent de l'activité du salarié, dont la vie privée ne s'arrête pas nécessairement à la porte de l'entreprise, le salarié doit en tout état de cause être sensibilisé aux faits des dispositions prises par l'employeur pour garantir et maintenir la productivité et la compétitivité. Car dans l'espèce, l'employeur est aussi pénalement responsable de l'installation et de l'utilisation en son sein d'un logiciel par un salarié, conformément à l'article du code civil relatif à « la responsabilité de l'employeur du fait de son employé ».

L'article L 1121-1 du Code du travail dispose au demeurant que « 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 ».

*"Monsieur ..T, employé de la société ...X à monté un site sur la société ...Y dans lequel il se livrait à la diffamation vis-à-vis de celle-ci. L'employé de la société ...X a été licencié pour faute grave par sa société, du fait de la condamnation de la société ...X a payé des indemnités à la société ...Y au cas où l'employé serait dans l'incapacité de payer les dommages causés à la société ...Y."*

### **Droit d'utiliser tel ou tel outil.**

Selon l'article 9 du code civil, « chacun a droit au respect de sa vie privée », et de toute façon la vie privée ne s'arrête pas nécessairement à la porte de l'entreprise. L'employeur ne peut interdire le droit d'utiliser ou pas un outil.

Il appartient alors à l'employeur de se doter d'une chartre de règles d'utilisation des outils informatiques de sorte à garantir entre autre la sécurité de son système d'information ou de sa productivité et de sa compétitivité sans altérer le respect de la vie privée du salarié.

### **Qui ne défend pas ses droits mérite de les perdre.**

En guise de conclusion, la sécurité des données numériques au sein de l'entreprise ne saurait être négligée ou prise à la légère du fait de la multiplication des risques liée à la perte des données, de la multiplication des acteurs internes et externes ou encore de la multiplication des textes de jurisprudence qui tendent à protéger la liberté du salarié. La conséquence pour les deux parties devrait se resumer à : savoir gérer les risques pour les diminuer jusqu'à un niveau connu et accepté.

En quelques années la charte informatique ou Internet, s'est imposée comme un élément fondamental au sein de l'entreprise afin de maîtriser les risques liée à l'utilisation du système d'information par les salariés, les visiteurs, les stagiaires, les prestataires de service.

Elle est recommandée par la CNIL, et est également reconnue comme faisant partie du règlement intérieur en cas de litige, si elle a été déployée légalement.

**Chrysostome NKOUMBI-SAMBA**

*Chrysostome\_nk@hotmail.com*

*Élève en MBA – MSDN, Institut Leonard de Vinci, 2015-2016*