

SURVEILLANCE

Jusqu'où l'employeur peut-il aller ?

L'employeur peut surveiller et contrôler l'activité de ses salariés, mais également l'utilisation que ceux-ci font des outils qui sont mis à leur disposition pour l'exécution de leur mission. Sous réserve de certaines garanties offertes au salarié, il est souhaitable d'être particulièrement prudent quant à l'utilisation du matériel fourni par l'entreprise. Lumière sur les principes à retenir...

Les moyens de contrôle

Corolaire de son pouvoir de gestion, le pouvoir disciplinaire de l'employeur lui permet de contrôler l'activité de ses salariés sur le lieu et pendant leur temps de travail. Cela étant dit, il est nécessaire de souligner que ce principe ne se justifie pas par l'utilisation de moyens déloyaux pour obtenir des moyens de preuve destinés à renforcer les fondements d'une sanction disciplinaire. Sont donc prohibés les moyens de contrôle tels que la filature dirigée par un détective privé chargé de suivre un salarié lors de ses déplacements professionnels (Cass. soc. 22 mai 1995 ; Cass. soc. 4 février 1998), les écoutes téléphoniques sauvages (Cass. soc. 14 mars 2000 n° 98-42.090) et les enregistrements effectués au moyen d'une caméra

dissimulée de manière à surveiller le comportement du salarié sans qu'il s'en doute (Cass. soc. 20 novembre 1991 arrêt NEOCEL). Ainsi, si un employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps du travail, tout enregistrement, quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles à leur insu constitue un mode de preuve illicite. Tout licenciement fondé sur un mode de preuve illicite ne pouvant qu'être dépourvu de cause réelle et sérieuse. Il appartient donc à l'employeur, non seulement d'informer individuellement et



© alexbrylovnik Fotolia

collectivement les salariés, mais également informer et consulter les instances représentatives du personnel de l'existence d'un moyen de contrôle, pour pouvoir s'en prévaloir contre le salarié.

L'utilisation du matériel

L'utilisation du matériel de l'entreprise répond également à des règles spécifiques pour ce qui touche au contrôle et à la surveillance des salariés. Dans un premier temps, il y a lieu de rappeler qu'une utilisation, par le salarié, à des fins personnelles des outils professionnels est généralement tolérée si celle-ci est raisonnable et n'a pas dégénéré en abus. Autrement dit, et à défaut de règles spécifiques dans le règlement intérieur (pouvant contenir des interdictions pour des raisons de sécurité des données), seul l'abus dans l'usage peut être sanctionné.

L'employeur pourra, d'autre part, contrôler les connexions Internet établies par son salarié avec son ordinateur professionnel pendant son temps de travail, lesquelles sont présumées avoir un caractère professionnel (Cass. soc. 9 février 2010 n° 08-45.253). Il pourra également contrôler les courriels envoyés ou reçus par le salarié par le biais de la messagerie électronique professionnelle, sauf si le règlement intérieur l'interdit, ou sauf si le salarié aura identifié ses courriels comme étant personnels (arrêt Nikon France du 2 octobre 2001, n° 99-42.942). Dans cette dernière hypothèse,

l'employeur ne pourra prendre connaissance de ces courriels « personnels » en l'absence du salarié, au risque de commettre le délit de violation du secret des correspondances (article 226-15 du Code pénal). De la même manière, les fichiers détenus par le salarié sur son ordinateur, ou une clé USB et portant la mention « personnel » ne peuvent être contrôlés par l'employeur en l'absence du salarié, sauf bien évidemment, cas exceptionnellement graves et pénalement répréhensibles qui justifieront le recours à un huissier de justice pour en vérifier le contenu.

Les communications

Concernant les communications téléphoniques du salarié sur le téléphone professionnel, il est nécessaire de rappeler qu'il est de jurisprudence constante que l'employeur peut vérifier le relevé des communications fourni par l'opérateur sans que cela constitue un procédé de surveillance

illicite (Cass. soc. 15 mai 2001, n° 99-42.937). Enfin et très récemment, la Chambre commerciale de la Cour de cassation a affirmé que les « SMS reçus ou envoyés par un salarié au moyen d'un téléphone portable professionnel sont présumés avoir un caractère professionnel, de sorte que l'em-

ployeur est en droit de les consulter en dehors de la présence du salarié, sauf si celui-ci les a identifiés comme étant personnels ». Les SMS du salarié peuvent dès lors être produits en justice sans constituer un mode de preuve déloyal (Cass. com. 10 février 2015 n° 13-14.779). À bon entendre...