à la barre

Le juge judiciaire, premier régulateur de la société de l'information

« 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 celui-ci ou celui-ci dûment appelé. » [1]

Réguler, c'est tout d'abord permettre à tout un chacun de vivre en harmonie avec son environnement au sein de la société dans lequel il évolue. Tout étudiant en droit en première année d'université apprend que cet objectif de « vivre ensemble » est la raison d'être de la règle de droit. Elle se fonde en cela sur une morale, des valeurs, des principes évolutifs. Ce qui est vrai pour la Société l'est aussi pour la Société de l'information.

Mais si on n'a pas oublié cette règle de base de la société démocratique dans un Etat de droit moderne, on a tendance à ne pas voir dans le juge judiciaire le bras régulateur de l'Etat de droit dans la Société de l'information, alors qu'il assume parfaitement ce rôle dans la Société « réelle ».

Pourtant, lui seul dispose du pouvoir de faire descendre la régulation sur le terrain, la faire vivre et évoluer par les citoyens. Lui, comme personne d'autre, est le défenseur de l'intérêt général dans le cadre du service public de la justice. Il est formé au débat contradictoire, condition nécessaire à une prise de décision. Il est également formé aux droits de la défense si difficiles à respecter. Le recours au juge judiciaire est gratuit, sauf les honoraires des conseils et de faibles frais, et ce recours peut être rapide et efficace.

floriane

La récente décision de la plus haute juridiction française, la Cour de Cassation et plus particulièrement sa Chambre Sociale, par une décision rendue le 17 mai 2005, et dont l'attendu le plus marquant est rapporté en introduction à nos propos, vient rappeler pourtant cette évidence.

De quoi s'agissait il ? D'une question de la plus haute importance, celle des libertés individuelles des employés au travail, alors que l'outil informatique, l'accès aux réseaux de télécommunications leur est mis à disposition et sont, de fait, utilisés aussi pour un usage personnel. Cet usage et espace virtuel personnel, disposent-ils d'une protection ou est ce une zone de non droit ?

> la régulation est la science de l'équilibre, son objectif : l'harmonie

En l'occurrence, un dessinateur d'une entreprise évoluant en France se voyait reprocher la présence sur le disque dur de son ordinateur individuel de fichiers d'images érotiques. Cette découverte, faite à son insu par son employeur, avait poussé ce dernier à le licencier pour faute grave. L'arrêt ne rapporte pas que cette découverte avait perturbé la bonne marche de l'entreprise. C'était l'usage à titre personnel qui se trouvait manifestement et directement en cause.

Jusqu'à présent, le juge régulateur avait régulé l'accès de l'employeur aux boites à lettres électroniques des employés. La règle avait été posée dans un arrêt fameux dit Nikon, du nom de l'employeur, prononcé encore une fois par la Cour de Cassation le 2 Octobre 2001. La plus haute juridiction française assenait avec fermeté que les utilisateurs salariés ont droit « même au temps et au lieu de travail au respect de l'intimité de leur vie privée » et ajoutait que « le droit au secret des correspondances (...)[implique] que l'employeur ne peut dès lors sans violation de cette liberté fondamentale 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. »

Ici, il n'était pas question de correspondance privée, de boites à lettres électroniques, mais de disque dur. Un répertoire nommé « perso » présent sur le disque dur de l'ordinateur mis à disposition de l'employé, pouvait-il être visité par l'employeur à l'insu de l'employé ? La réponse de la Cour de Cassation est négative. Certes, l'arrêt n'est pas aussi net que certains l'auraient souhaité. Par exemple, les juges ajoutent que la règle qu'ils posent s'applique « sauf risque ou événement particulier » sans préciser leur propos, précision qui attendra probablement une prochaine jurisprudence pour être élucidée. De même, les juges posent l'exigence de la « présence » effective du salarié pour accéder au disque dur ou sa convocation régulière mais, là encore, l'exception au principe posé quelques mots plus tôt est confuse. Ce tâtonnement rappelle ici une évidence : la régulation est la science de l'équilibre, un compromis qui requiert du temps pour aboutir à l'objectif souhaité : l'harmonie. Le juge judiciaire sera sans nul doute l'un des artisans majeurs de cette recherche d'harmonie dans la société de l'information.

Olivier Itéanu

[1]Cour de Cassation Chambre Sociale 17 Mai 2005 - www.legalis.net