



Explications sur la surveillance téléphonique sur le lieu de travail

1. Introduction

Le téléphone fait partie des moyens de communication les plus courants sur le lieu de travail. Il est utilisé pour des raisons professionnelles aussi bien que personnelles. En ce qui concerne la surveillance téléphonique, l'employeur est tenu de protéger et de respecter la personnalité du travailleur¹, en particulier sa sphère privée.

De son côté, le travailleur doit exécuter avec soin le travail qui lui est confié et sauvegarder fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur². L'usage de systèmes de surveillance pour contrôler le respect du règlement relatif au téléphone peut représenter une atteinte inadmissible à la sphère privée du travailleur si certaines conditions ne sont pas observées³. Le travailleur lésé peut intenter une action civile en cas d'atteinte à sa personnalité; il peut en outre déposer une plainte pénale⁴.

L'employeur doit protéger les données relatives aux communications téléphoniques en prenant les mesures nécessaires, en termes de technique et d'organisation, contre une utilisation non autorisée de ces données. Il assure en particulier la confidentialité, la disponibilité et l'exactitude des données⁵. Le travailleur peut à tout moment demander à son employeur si des données le concernant sont traitées et, le cas échéant, lesquelles et dans quel but⁶.

2. Conditions justifiant la surveillance

S'il n'existe pas de règlement sur l'utilisation du téléphone, il est impossible de savoir clairement quelles sont les dispositions en la matière. En l'absence de restriction expresse ou d'interdiction des appels privés sur le lieu de travail, le travailleur peut considérer que l'usage privé du téléphone est autorisé, dans les limites du raisonnable, et qu'aucune surveillance n'a été mise en place. En tout état de cause, les intérêts et les moyens de l'employeur doivent être préservés.

¹ Art. 328 du Code des obligations (CO), RS 220.

² Art. 321a CO.

³ Art. 26 de l'ordonnance 3 relative à la loi sur le travail (OLT 3), RS 822.113.

⁴ Art. 179^{bis} du Code pénal (CP), RS 311.0.

⁵ Art. 8, al. 1, de l'ordonnance relative à la loi fédérale sur la protection des données (OLPD), RS 235.11.

⁶ Art. 8 LPD, RS 235.1.



Si l'employeur souhaite surveiller les communications téléphoniques sur le lieu de travail, il doit observer les conditions suivantes :

2.1 Information préalable

2.1.1 Règlement concernant l'utilisation du téléphone

La question de savoir si le travailleur a le droit d'utiliser le téléphone à des fins privées dépend avant tout de la volonté de l'employeur (droit d'édicter des directives et des instructions, art. 321d CO, RS 220). A noter que même si les appels privés sont interdits, cela n'inclut pas la réception des communications privées sur son lieu de travail.

Publier une directive sur l'utilisation du téléphone est une bonne chose, même si ce n'est pas obligatoire, car ce type de règlement écrit assure la transparence et la sécurité juridique dans les relations entre l'employeur et le travailleur. En effet, un règlement communiqué oralement est tout aussi contraignant, mais, en cas de litige, il est difficile de fournir des preuves.

Selon le règlement d'utilisation, les communications privées peuvent être autorisées, limitées ou interdites. Pour limiter l'usage du téléphone, différents moyens sont possibles : on peut ainsi empêcher techniquement les appels internationaux ou bloquer certains numéros de téléphone, ou encore fixer des horaires pendant lesquels les appels privés sont autorisés. Un grand nombre d'entreprises prennent à leur compte le coût des appels privés de leurs employés jusqu'à un montant déterminé d'avance.

2.1.2 Information sur la surveillance

Si le règlement n'est pas obligatoire, l'employeur a en revanche le devoir d'informer les travailleurs d'une éventuelle surveillance dont leurs communications téléphoniques feraient l'objet, car celle-ci peut représenter une atteinte à la sphère privée des travailleurs (principe de la bonne foi, art. 4, al. 2, LPD). Cette information préalable concerne notamment le système de surveillance utilisé et le mode opératoire. Il faut que les travailleurs aient été préalablement informés de la possibilité de ces contrôles et de l'éventualité de sanctions si les contrôles signalent une utilisation abusive du téléphone. Il faut les informer également, le cas échéant, qu'un système d'écoute des conversations est mis en place à des fins de contrôle de la performance ou de preuve et leur expliquer les conditions associées à ces contrôles. Il est également conseillé de préciser aux personnes concernées qui est responsable de la journalisation différenciée des appels ou de l'écoute des conversations, quelles sanctions concrètes peuvent être prises sur le plan du droit du travail et de quelle manière une action pénale peut être intentée en cas de soupçon. Enfin, il convient d'exposer les mécanismes permettant de différencier les appels privés des appels professionnels. Les droits d'accès, le contenu et la durée de conservation des données journalisées font aussi partie des informations à communiquer.

C'est pourquoi il est conseillé d'édicter un règlement sur la surveillance du téléphone, rédigé par écrit pour des raisons de transparence et de sécurité juridique, et qui sera joint au règlement concernant l'utilisation du téléphone en un même document.



2.2 Comment différencier les appels privés des appels professionnels

Pour que la sphère privée du travailleur soit protégée, il faut pouvoir distinguer les appels selon leur nature. Ainsi, lors de l'évaluation des données concernant des appels privés, seul l'indicatif des numéros composés à titre privé devrait être consigné, et la teneur des conversations privées ne doit pas faire l'objet d'une surveillance.

S'il s'agit d'appels sur le réseau de téléphonie fixe, avec les moyens techniques appropriés, par exemple un central téléphonique dans l'entreprise, le travailleur peut différencier les appels privés des appels professionnels en appuyant sur une touche avant la communication.

En l'absence de tels moyens, ou si les bureaux ne permettent pas de mener des conversations privées, il convient de prévoir un appareil mis à la disposition de l'entreprise, non surveillé et financé par les travailleurs (p. ex. cabine téléphonique) ou de permettre l'utilisation d'un téléphone privé (p. ex. un téléphone mobile).

La différenciation des appels par une touche ou la mise à disposition d'une cabine téléphonique par l'employeur présentent un inconvénient dans la mesure où l'entreprise est partenaire contractuelle du fournisseur de services de télécommunication : sur la facture, les données complètes des appels sortants apparaissent, aussi bien pour les appels privés que pour les professionnels.

La loi sur les télécommunications autorise l'employeur à demander au fournisseur de services de télécommunication des paramètres d'adressage identifiables dans sa facturation. Il est recommandé de régler ce problème avec le fournisseur, d'en parler avec le travailleur et de le mentionner dans les directives internes concernant l'utilisation du téléphone sur le lieu de travail. L'employeur doit explicitement demander au fournisseur de restreindre à l'indicatif le relevé des numéros signalés comme privés.

La différenciation entre les appels entrants privés et professionnels est plus problématique. Elle pourrait être envisagée pour contrôler la teneur des conversations, mais cela n'est juridiquement admissible qu'aux conditions énoncées au point 3.2. Une différenciation partielle des données techniques des appels entrants serait également possible si ces derniers étaient journalisés et comparés avec une liste de numéros privés. Ce type de contrôle peut se justifier par des intérêts tels que la nécessité de ne pas occuper la ligne, mais ne doit pas avoir pour objectif d'empêcher que le travailleur soit joignable.

En ce qui concerne le réseau de téléphonie mobile, la manière la plus simple de différencier les appels sortants professionnels des appels privés est d'utiliser deux cartes SIM.

3. Objet et but de la surveillance

3.1 Surveillance des données techniques

La surveillance des données techniques par l'employeur sert essentiellement à vérifier si le règlement interne est observé, mais aussi à établir les factures au collaborateur ou au client.

La surveillance des données techniques liées à l'utilisation du téléphone peut être effectuée sur une base régulière. Elle porte sur les données suivantes :



- numéro complet de la personne qui appelle ;
- numéros d'appels sortants de nature privée, réduits à l'indicatif ;
- numéros complets d'appels sortants de nature professionnelle ;
- date et heure des connexions ;
- durée ;
- coût des communications ;
- indications sur la nature de la connexion (réseau fixe ou mobile) ;
- indications sur la région de tarification : communication nationale ou internationale (+ pays).

Si on constate un abus, le travailleur concerné doit avoir la possibilité de s'en expliquer.

On ne peut consigner des numéros complets d'appels privés qu'à des fins de preuve, soit parce que le collaborateur en a exprimé le souhait, soit parce que c'est nécessaire dans le cadre d'un litige.

Les données techniques concernant les communications téléphoniques ne doivent pas être conservées plus de six mois.

3.2 Ecoute des conversations

3.2.1 Conversations privées

L'employeur n'est pas autorisé à écouter ni à enregistrer les conversations privées, parce qu'une telle surveillance n'est pas nécessaire à l'exécution du contrat de travail⁷, qu'elle constitue une atteinte à la personnalité du travailleur⁸ et qu'elle peut faire l'objet de poursuites pénales⁹. S'il est nécessaire de réunir des preuves dans le cadre d'une poursuite pénale, il faut que ce soit sur ordre des autorités compétentes. Sont réservées les dispositions relatives à l'état de nécessité¹⁰. Dans ce cas, l'employeur est tenu de passer le relai aux autorités compétentes pour la poursuite de la surveillance.

3.2.2 Conversations professionnelles

a. Buts

L'écoute ou l'enregistrement des conversations par l'employeur sont admis dans les buts suivants :

- obtention de preuves ;
- contrôle de performance.

⁷ Art. 328b CO.

⁸ Art. 328 CO ; art. 26 OLT 3, RS 822.113.

⁹ Art. 179^{bis} Code pénal (CP), RS 311.0.

¹⁰ Art. 34 CP.



b. Conditions

Le Code pénal pose comme condition préalable à l'écoute ou à l'enregistrement des conversations le consentement de tous les participants¹¹. Les personnes dont la conversation est enregistrée ou mise sur écoute doivent en être informées sans ambiguïté et en temps utile ; en outre, elles doivent donner leur accord. Informer les personnes concernées au préalable permet également d'éviter l'écoute ou l'enregistrement de conversations privées. Il n'est pas indispensable de redonner cette information à chaque conversation téléphonique si l'écoute ou l'enregistrement sont systématiques et que les interlocuteurs en ont déjà été informés sans équivoque. Cette solution est envisageable dans certains secteurs bancaires, par exemple, où des affaires juridiques doivent être traitées par téléphone. Il suffit alors de mentionner de manière explicite l'existence d'un système d'écoute ou d'enregistrement, dans le contrat de travail pour les employés et dans les conditions générales pour la clientèle. On peut également informer les employés dans le contrat de travail et prévoir un message préenregistré pour informer l'ensemble des interlocuteurs qui ne sont pas sous contrat. Il se peut aussi que les conversations téléphoniques aient pour participants des clients informés par contrat et des personnes non liées contractuellement à l'entreprise. Dans ce cas, les premiers sont informés dans les conditions générales, mais les seconds doivent à chaque fois être informés oralement de l'écoute ou de l'enregistrement des conversations.

L'écoute ou l'enregistrement occasionnel de conversations de tiers sont envisageables dans le cadre d'un centre d'appels. En règle générale, les employés sont informés chaque fois que leur conversation est mise sur écoute, au moyen d'un signal optique ou acoustique. Dans la perspective d'une meilleure observation des intérêts de l'employeur, notamment pour le contrôle de la qualité et l'efficacité de la formation, informer les employés de l'écoute ou de l'enregistrement seulement sur une période déterminée n'est pas incompatible avec la protection de la personnalité. Dans ce cas, les employés doivent être informés à temps et de façon claire par exemple sur le site Intranet de l'employeur de la période durant laquelle il est susceptible de faire l'objet d'une telle surveillance. Le principe de la proportionnalité et la protection de la personnalité et de la santé sur le lieu de travail exigent que cette période soit de longueur et de fréquence proportionnées. Bien entendu, le devoir d'informer les autres interlocuteurs est toujours valable (par exemple sous la forme d'un pré-enregistrement qui se déclenche au début de la conversation).

L'employeur peut conserver les enregistrements jusqu'à ce que le but recherché soit atteint et doit ensuite les détruire.

L'enregistrement d'appels de détresse pour le compte de services d'assistance, de secours ou de sécurité n'est pas punissable¹².

3.3 Surveillance en cas d'infraction

Si l'employeur a de bonnes raisons de soupçonner qu'une infraction a été commise ou va être commise par téléphone, il peut alors s'assurer de la journalisation des données techniques liées à l'usage du téléphone. Ses soupçons peuvent reposer sur un comportement qui, au-delà d'un manquement au contrat de travail ou au règlement concernant l'utilisation du téléphone, remplit les conditions de l'infraction, par exemple une atteinte à la réputation de l'employeur ou un cas de

¹¹ Art. 179^{bis} CP.

¹² Art. 179^{quinquies} CP. N'est pas non plus punissable l'enregistrement sans avertissement préalable de conversations téléphoniques dans les relations d'affaires, lorsqu'il a une valeur de preuve.



harcèlement sexuel sur le lieu de travail¹³. L'employeur n'a aucune obligation de dénonciation, mais il est recommandé, au moins pour les infractions poursuivies d'office, de les dénoncer pour éviter toute complicité. Ordonner la surveillance de la teneur des conversations pour réunir des preuves ou confirmer un soupçon relève des autorités de poursuite pénale. L'employeur ne doit pas prendre l'initiative de mettre sur écoute ou d'enregistrer une conversation téléphonique (cf. chapitre 3.2.a). Du reste, un tel procédé serait considéré comme une preuve non valable dans une procédure judiciaire. Les autorités compétentes de poursuite pénale ordonnent une surveillance si, dans le cadre de la pesée des intérêts en présence, un intérêt prépondérant privé ou public est établi. L'employeur doit traiter les informations obtenues par la surveillance de manière confidentielle à l'égard des tiers, en particulier de ses autres travailleurs. Sont réservées les sanctions prévues en droit du travail par une atteinte au règlement concernant l'utilisation du téléphone.

4. Sanctions en cas d'abus

Tout en observant les conditions et les règles de la surveillance, s'il constate un abus de l'utilisation du téléphone, l'employeur peut prononcer contre le travailleur fautif des sanctions relevant du droit du travail. Le travailleur répond du dommage qu'il cause à l'employeur intentionnellement ou par négligence¹⁴.

La sanction peut se présenter sous forme d'un blâme ou d'une action en dommages-intérêts. Dans des cas extrêmes, lors d'abus répétés en dépit d'un blâme ou lors d'une infraction avérée, l'employeur peut même résilier le contrat¹⁵. L'employeur ne peut résilier immédiatement le contrat que si les circonstances ne permettent pas, selon les règles de la bonne foi, d'exiger de lui la continuation des rapports de travail¹⁶.

Les sanctions doivent être prononcées par le supérieur du travailleur fautif. Elles doivent être proportionnelles à l'abus et leur étendue doit être définie dans le règlement concernant la surveillance ou pouvoir être déduite de ce règlement.

En ce qui concerne la charge de la preuve, la règle qui prévaut est la suivante : l'employeur doit prouver que le travailleur a failli à ses obligations et qu'il en résulte un dommage. Ensuite, c'est au travailleur de prouver qu'aucune faute ne lui est imputable ou que sa faute est légère¹⁷.

5. Prétentions du travailleur en cas de surveillance non admissible

Si l'employeur ne respecte pas les règles et les conditions relatives à la surveillance téléphonique, il peut être attaqué en justice pour atteinte illicite à la personnalité (art. 15 et 25 LPD). La charge de la preuve est réglementée par l'art. 97 CO. Le travailleur concerné peut commencer par faire valoir ses prétentions (établissement du caractère illicite, dommages-intérêts, etc.) auprès de son employeur.

¹³ Art. 198 CP.

¹⁴ Art. 321e CO.

¹⁵ Art. 335 CO.

¹⁶ Art. 337 CO.

¹⁷ Art. 97 CO.



Si ce dernier ne répond pas aux prétentions du travailleur, le juge du travail peut être sollicité. En règle générale, cette procédure est rapide et gratuite. Même les sanctions en application du droit du travail prononcées du fait d'un abus constaté à la suite d'une surveillance peuvent être dénoncées (p. ex. congé abusif, art. 336 CO).

En cas de surveillance abusive, l'employeur peut aussi s'exposer à des actions pénales, par exemple en cas d'écoute ou d'enregistrement d'une conversation entre d'autres personnes¹⁸.

6. Caractéristiques particulières des installations téléphoniques

Les caractéristiques techniques des installations téléphoniques modernes à transmission numérique (en particulier les raccordements de type ISDN-RNIS) offrent de nombreux avantages pour les utilisateurs, mais également des risques de violation de la protection des données. Les paragraphes qui suivent mettent en évidence ces risques et les moyens de les éviter.

6.1 Appareils « mains libres » munis d'un haut-parleur

Les appareils munis d'un haut-parleur et d'un microphone peuvent être utilisés sans que le destinataire de l'appel soulève le combiné. L'appelant peut être entendu dans le local où se trouve le destinataire et suivre le cas échéant les conversations qui ont lieu dans ce local.

Problème:

Les conversations des personnes situées au voisinage immédiat de l'appareil de téléphone peuvent être entendues à l'insu de ces personnes par l'interlocuteur, tandis que les propos de celui-ci peuvent être entendus par les personnes susmentionnées.

- L'interlocuteur dont la voix est commutée sur haut-parleur doit être informé que ses propos peuvent être suivis par d'autres personnes présentes dans la pièce.
- Les personnes qui se trouvent dans un local où un entretien téléphonique se déroule au moyen d'un dispositif « mains libres » doivent être informées que leurs propos peuvent être entendus par des tiers.

6.2 Affichage du numéro de l'appelant

Avant même la réception d'un appel téléphonique, le numéro de l'appelant s'affiche (le cas échéant aussi ses nom et prénom).

Problème:

En cas d'affichage systématique du numéro de l'appelant, celui-ci ne peut garder son identité secrète ni l'endroit d'ou il appelle (le problème se pose par exemple lorsqu'une personne s'adresse

¹⁸ Art. 179^{bis} CP.



à une unité de conseil interne). L'affichage peut en outre être lu par des tiers, qui prennent ainsi connaissance de l'identité de l'appelant.

- L'appelant doit disposer de la possibilité de supprimer l'affichage de son numéro quand il le souhaite.

6.3 Liste des appelants

Le numéro et l'heure de chaque appel sont enregistrés dans la liste des appelants (que l'on ait répondu ou non à l'appel). De cette manière, l'appelé peut, après une absence, constater qui a tenté de l'appeler et décider, le cas échéant, de rappeler la personne.

Problème:

Il est possible de constater, à l'insu de l'appelant, qu'il a tenté d'appeler à un moment déterminé. Dans certaines circonstances, la liste des appelants peut parvenir à la connaissance de tiers.

- La possibilité de supprimer l'affichage dans certains cas permet d'éviter des entrées non désirées dans la liste des appelants.
- Les listes d'appelants doivent être protégées contre tout accès illicite.

6.4 Annonce directe ou par haut-parleur

Ce système permet de s'adresser à un collaborateur par le haut-parleur du téléphone sans qu'il ait à soulever le combiné ou à actionner une quelconque fonction.

Problème:

Outre le fait que ce procédé dérange les collègues, il permet également d'écouter des personnes qui ne se sont pas aperçues que l'appareil est enclenché.

- L'annonce par haut-parleur devrait être limitée à certains buts spécifiques.
- La possibilité de procéder à une annonce par haut-parleur doit être clairement signalée.
- L'appareil doit être muni d'un dispositif permettant d'empêcher les annonces non désirées.

6.5 Conférence téléphonique

Un dispositif de conférence (modulable) permet de faire participer d'autres interlocuteurs à une discussion.

Problème:

Il est possible de permettre à des tiers de suivre la conversation à l'insu des autres interlocuteurs.

- Chaque fois qu'un interlocuteur est connecté ou déconnecté, cela doit être signalé (de manière différenciée) à tous les participants.
- Il est souhaitable que chaque interlocuteur puisse déterminer le nombre de participants et leur identité.



6.6 Touches programmables / voyants

Certains appareils téléphoniques sont munis de touches programmables pourvues d'un voyant. L'activation de la touche revient à sélectionner le destinataire. Le voyant indique si l'abonné est au téléphone et, le cas échéant, s'il s'agit d'une liaison interne ou externe.

Problème:

Ce dispositif permet d'observer l'usage du téléphone par les collaborateurs. Lorsque deux voyants s'allument et s'éteignent en même temps, il est même possible de tirer avec une forte probabilité des conclusions sur les communications internes établies entre les collaborateurs et leurs interlocuteurs.

- Ce dispositif ne doit pas aboutir à un contrôle à l'insu des interlocuteurs.
- Les touches ne doivent pas pouvoir être programmées librement de manière à activer des fonctions non prévues.

État: novembre 2014