

Dépêche n°138404

Paris, Lundi 4 octobre 2010, 18:25:12

Antoine Brault

Ligne directe: 01 53 10 39 35

## Hadopi et téléchargements illégaux des salariés : quels sont les risques et les mesures de protection pour les entreprises ?

L'Hadopi (Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet) a commencé ses actions d'enquêtes et de recherche dans le cadre de sa mission contre le piratage d'œuvres sur le web. Face au risque que des salariés soient tentés de se protéger en effectuant leur téléchargements illégaux depuis l'outil informatique de leur entreprise, Christiane Féral-Schuhl, avocate associée du cabinet Féral-Schuhl / Sainte-Marie, société d'avocats dédiée au secteur du droit de l'informatique et des technologies, présidente de l'Adij (Association pour le développement de l'informatique juridique), rappelle pour AEF les risques et les mesures de prévention que les entreprises doivent mettre en œuvre.

**AEF :** En quoi les entreprises sont-elles concernées par l'entrée en application de la loi Hadopi 1 du 12 juin 2009 « favorisant la diffusion et la création sur internet » complétée par la loi Hadopi 2 du 28 octobre 2009 relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur internet ?

**Christiane Féral-Schuhl :** Les lois Hadopi 1 et 2 ont mis en place un système de riposte graduée pouvant conduire à la suspension de la connexion Internet qui a permis le téléchargement de contenus en violation des dispositions du CPI (code de la propriété intellectuelle). La responsabilité d'un chef d'entreprise peut à ce titre être engagée en sa qualité de « titulaire de l'accès à des services de communication au public en ligne », donc de la connexion Internet professionnelle. Conformément à l'article L. 336-3 du CPI, l'employeur a désormais « l'obligation de veiller à ce que cet accès ne fasse pas l'objet d'une utilisation à des fins de reproduction, de représentation, de mise à disposition ou de communication au public d'œuvres ou d'objets protégés par le droit d'auteur ou par un droit voisin sans l'autorisation des titulaires des droits.... »

**AEF :** Quels sont les risques encourus par les entreprises ? Une entreprise risque-t-elle de se voir couper son accès Internet en raison de téléchargements illégaux d'un ou plusieurs salariés ?

**Christiane Féral-Schuhl :** La riposte graduée signifie que le dispositif mis en place comporte différentes étapes, dont l'ultime échelon est la coupure de l'accès à Internet. Le mécanisme est lui-même détaillé à l'article L. 331-25 du CPI. Il prévoit que l'Hadopi, lorsqu'elle est informée par des ayants droit, qui ont eu recours à des agents assermentés, de faits susceptibles de constituer un manquement, peut envoyer une recommandation au titulaire de l'abonnement par voie électronique pour lui rappeler son obligation de surveillance et pour lui communiquer des informations sur l'offre légale et sur les moyens de sécuriser son accès Internet, afin d'éviter que des tiers ne s'y connectent et ne procèdent à des actes illicites. Si, dans les six mois qui suivent, un autre manquement est constaté, l'Hadopi adresse un second courrier par voie électronique et par lettre recommandée avec avis de réception.



Christiane Féral-Schuhl, avocate associée du cabinet Féral-Schuhl / Sainte-Marie

D.R.

Ainsi, s'agissant du chef d'entreprise, celui-ci recevra une injonction l'invitant à mettre en place les mesures de protection qui s'imposent (filtrage notamment) et à en justifier, s'il le souhaite, auprès de l'Hadopi dans un délai imparti. À défaut, il s'expose aux sanctions de la contravention de « négligence caractérisée » visée à l'article R. 335-5 du CPI : « Constitue une négligence caractérisée punie de l'amende prévue pour les contraventions de la 5e classe, le fait, sans motif légitime, pour la personne titulaire d'un accès à des services de communication au public en ligne, [...] soit de ne pas avoir mis en place un moyen de sécurisation de cet accès, soit d'avoir manqué de diligence dans la mise en œuvre de ce moyen ». Il convient de préciser que la condamnation ne peut avoir lieu qu'en cas de nouvelle infraction constatée dans l'année suivant l'envoi d'une première recommandation de mettre en œuvre un moyen de sécurisation de son accès. Les personnes coupables de la contravention peuvent être condamnées à la peine complémentaire de suspension de l'accès à un service de communication au public en ligne « pour une durée maximale d'un mois », mais une telle hypothèse semble exceptionnelle puisqu'il suffira à l'employeur de prendre en amont les mesures adéquates. La loi lui laisse un délai suffisant pour le faire.

**AEF** : Quel type de surveillance et quel type d'outils sont autorisés pour l'employeur ? Quelle conciliation est possible entre le respect des libertés du salarié et l'obligation de surveillance de l'employeur ?

**Christiane Féral-Schuhl** : L'employeur dispose d'un pouvoir de contrôle sur les conditions d'utilisation, par ses employés, des outils de travail mis à leur disposition. Sont concernés aussi bien la connexion Internet que la messagerie professionnelle, l'ordinateur ou même le poste téléphonique. L'employeur a toutefois deux obligations : il doit respecter le principe de transparence (c'est-à-dire informer préalablement ses employés et les instances représentatives du personnel) et le principe de proportionnalité (les conditions de contrôle doivent être « proportionnées »). Si une interdiction totale de toute utilisation à des fins personnelles serait considérée comme excessive, il a pu être jugé qu'un salarié pouvait faire l'objet d'un licenciement pour faute grave, car il avait utilisé à des fins privées la connexion Internet durant 41 heures en l'espace d'un mois. Avec les lois Hadopi et leurs décrets d'application, outre les limites d'utilisation de la connexion professionnelle (par exemple, interdiction de télécharger des vidéos), les entreprises pourront mettre en place un système de filtrage pour interdire l'accès à certains sites avec des dispositifs certifiés par la Haute Autorité. Il est en effet annoncé la création de label de certification pour les solutions de sécurisation. C'est en tous les cas une opportunité pour mettre en place les chartes informatiques permettant d'encadrer les conditions d'utilisation des outils technologiques.

**AEF** : Les employeurs peuvent-ils prendre des sanctions en l'absence de mise en garde ou de sanction de la Haute Autorité ou de condamnation judiciaire ?

**Christiane Féral-Schuhl** : La réponse est affirmative, car le pouvoir de contrôle et de sanction de l'employeur s'exerce indépendamment d'une éventuelle mise en demeure de l'Hadopi. L'employeur ne peut néanmoins exercer cette prérogative que s'il se conforme aux règles garantissant la protection des droits fondamentaux de l'employé. Plus précisément, le comportement de l'employé ne pourra être sanctionné que si l'employeur l'a préalablement informé des contrôles dont il pouvait être l'objet. L'acte de téléchargement pourra ainsi être passible de sanction disciplinaire.

**AEF** : En cas de poursuite du fait d'un de ses salariés, l'employeur peut-il s'exonérer de sa responsabilité en trouvant et dénonçant son salarié ?

**Christiane Féral-Schuhl** : L'article 1384 alinéa 5 du code civil énonce un principe de responsabilité civile de l'employeur en cas de faute commise par l'un de ses employés ayant agi dans le cadre de ses fonctions. C'est ce que l'on appelle la responsabilité du commettant du fait de ses préposés. Le rattachement de la faute de l'employé à ses fonctions est laissé à l'appréciation du juge, à qui il revient d'analyser le lien de connexité entre la faute et l'exécution du contrat de travail. Cette connexité est généralement retenue lorsque la faute est commise par le salarié pendant le temps de travail, sur le lieu de travail, avec les moyens mis à sa disposition par l'employeur, par la mise en œuvre des instructions de l'employeur ou encore avec la volonté d'agir pour le compte de l'employeur.

L'employeur n'est évidemment pas responsable lorsque la faute du salarié ne peut être rattachée à ses fonctions et est sans rapport avec celles-ci. Si la faute est susceptible d'être rattachée aux fonctions, l'employeur peut s'exonérer de sa responsabilité s'il démontre trois conditions cumulatives définies par la Cour de cassation : le salarié a agi en dehors de ses fonctions, sans autorisation et à des fins étrangères à ses attributions. Au regard de ces conditions, il est encore trop tôt pour dire comment réagiront les juges en présence de téléchargements illicites réalisés par un employé.

**Contact** : Féral-Schuhl / Sainte-Marie Société d'Avocats, Christiane Féral-Schuhl, Avocate associée, [www.feral-avocats.com](http://www.feral-avocats.com)

#### À lire aussi

[Nouvelles technologies : les bons réflexes juridiques à retenir. Échos d'une conférence de l'Adij](#)  
AEF n° 138357 du Vendredi 1 octobre 2010

[Réseaux sociaux : anticiper les risques représente un défi pour les entreprises \(Éric Barbry, avocat au cabinet Alain Bensoussan\)](#)  
AEF n° 133291 du Jeudi 10 juin 2010

[TIC : provoquer la panne d'un ordinateur d'un client du fait d'une utilisation personnelle de celui-ci constitue une faute grave](#)  
AEF n° 137310 du Lundi 13 septembre 2010

[La Cnil rappelle à l'ordre deux entreprises et suspend leurs dispositifs de vidéosurveillance et de contrôle biométrique](#)  
AEF n° 132441 du Mercredi 26 mai 2010

[Lois Hadopi : quelles obligations pour l'employeur ? L'analyse de Loïc Touranchet et Roselyne Quiniou \(cabinet Actance\)](#)  
AEF n° 122166 du Vendredi 30 octobre 2009

[Fichiers personnels du salarié : la mention « personnel » doit être expressément mentionnée dans le nom du fichier](#)  
AEF n° 122085 du Jeudi 29 octobre 2009

[TIC : un délégué du personnel peut demander une enquête sur le respect des libertés publiques dans les contrôles des systèmes informatiques](#)  
AEF n° 116319 du Jeudi 25 juin 2009

[TIC : la révélation du nom du détenteur d'une adresse IP \(ancien salarié\) ne modifie pas la nature de la plainte contre X de l'entreprise](#)  
AEF n° 115784 du Mercredi 17 juin 2009

[Recherche de preuves contre un salarié : précisions sur le recours à un huissier sur requête déposée devant le juge](#)  
AEF n° 114412 du Lundi 25 mai 2009

[La Cnil publie un guide pratique à destination des employeurs et des salariés](#)  
AEF n° 104768 du Mercredi 19 novembre 2008

Dépêche n° 138404 © Copyright AEF - 1998/2010 - ip  
Conformément au code sur la propriété intellectuelle, toute reproduction ou transmission, de cette dépêche est strictement interdite, sauf accord formel de AEF.