

Nieuwe technologieën, aansprakelijkheid en privacy : gevaarlijke relaties...

STANISLAS VAN WASSENHOVE
GAËL CHUFFART

Advocaten CMS Lexcelis

Het arrest van het Franse Hof van Cassatie van 2 oktober 2001 betekent een ware kentering op het stuk van de heersende principes inzake het gebruik van het internet op de arbeidsplaats. Deze revolutie begint weerklink te vinden bij de werkgevers die vrezen dat hun bevoegdheid tot toezicht zal worden aangetaast. Is de idee van de werkgever-“Big Brother” voorgoed achterhaald? Aan de hand van een praktische vragenlijst zullen we proberen op deze verschillende vragen een antwoord te geven.

1. Wat is de inhoud van het arrest van het Franse Hof van Cassatie van 2 oktober 2001 ?

In essentie besliste het Hof dat de werknemer recht heeft op respect voor zijn privé-leven. Het is volgens het Hof weinig relevant dat de werknemer op zijn arbeidsplaats bezig is zijn arbeidsovereenkomst uit te voeren. De werkgever kan derhalve zonder schending van dit fundamenteel recht geen kennis nemen van de persoonlijke berichten die de werknemer verzendt of ontvangt

door middel van het voor de uitvoering van zijn werk ter beschikking gestelde computermateriaal. Volgens het Hof vloeit het geheim van de correspondentie voort uit het beginsel van het respect voor het privé-leven.

Het arrest erkent daarenboven dat iedere werknemer het recht heeft gebruik te maken van het hem ter beschikking gestelde informaticasysteem voor niet-beroepsmatig gebruik. Uiteraard moet zulks op redelijke wijze worden beoordeeld. Het beginsel van het respect voor het privé-leven werd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds in 1992 in het Niemietz-arrest ingeroepen. Uit dat arrest blijkt dat de werkgever in geen geval alle door zijn werknemer op zijn arbeidsplaats gevoerde telefoongesprekken mag registreren en af luisteren. Dat door het Hof ingeroepen beginsel mag zonder enige twijfel worden uitgebreid tot het gebruik van het internet.

2. Wat is de weerslag van dit arrest van het Franse Hof van Cassatie op het Belgisch recht ?

De arresten van het Franse Hof van Cassatie hebben in België uiteraard geen dwingende kracht. Niettemin moeten we voor ogen houden dat, wegens gebrek aan een arrest ter zake van het Belgisch Hof van Cassatie, de rechters de redenering van het Franse arrest zouden kunnen overnemen. Deze invloed zou des te belangrijker kunnen zijn, nu het arrest van het Franse Hof van Cassatie verwijst naar het Europees

Verdrag voor de Rechten van de Mens dat door België werd ondertekend.

3. Heeft het arrest invloed op het gebruik van bewakingscamera's op de arbeidsplaats ?

Op deze materie heeft het arrest geen invloed. Immers, de Collectieve Arbeidsovereenkomst nr. 68, op 16 juni 1998 gesloten binnen de Nationale Arbeidsraad, regelt reeds de materie met betrekking tot de bescherming van de privacy van de werknemers ten opzichte van de camerabewaking op de arbeidsplaats. Camerabewaking is enkel toegelaten voor welbepaalde doeleinden : veiligheid en gezondheid; de bescherming van de goederen van de onderneming; het toezicht op het productieproces en het toezicht op de arbeid. Daarnaast bepaalt de arbeidsovereenkomst dat voorafgaande algemene informatie moet worden gegeven over alle aspecten van de camerabewaking.

4. Genieten e-mailberichten dezelfde bescherming als gewone briefwisseling ?

Het briefgeheim is in beginsel onschendbaar. Deze regel staat in de Grondwet, is neergelegd in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en wordt beschermd door het Strafwetboek. Volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft het briefgeheim een algemene draagwijdte zodat, volgens het arrest Niemietz, “het respect voor iemands privé-leven, in zekere mate, ook het recht

moet omvatten om contacten met anderen aan te gaan en te ontwikkelen". Het Hof voegt daaraan toe dat zulks ook op de arbeidsplaats geldt.

5. Wat is de weerslag van de Belgacomwet op het bedrijfsleven en de controle door de werkgever ?

De wet van 19 maart 1991 verbiedt kennis te nemen en gebruik te maken van met telecommunicatie overgebrachte gegevens. Telecommunicatie wordt door de zogenaamde "Belgacomwet" zeer ruim gedefinieerd. Het begrip omvat ontegensprekelijk ook e-mail, hoewel dat waarschijnlijk niet de intentie van de wetgever was. De wet voorziet in drie afwijkingen van dit verbod : wanneer de wet het toelaat of oplegt, wanneer het erom gaat de goede werking van het netwerk te verzekeren en ten slotte om de interventie van hulp- en nooddiensten mogelijk te maken. Volgens sommigen zou de werkgever kunnen steunen op het begrip "goede werking van het netwerk" om bepaalde controles uit te voeren. Het is duidelijk dat deze controlemogelijkheid zeer beperkt is, want ze moet in elk geval met de werkelijkheid overeenstemmen. Daarenboven zijn dergelijke controles, volgens sommigen, slechts mogelijk als ze de bescherming van het net van de telecomoperator tot doel hebben. Deze wet vormt dus een bijkomend obstakel voor eventuele controle vanwege de werkgever.

6. Hoe kan het toezicht op de e-mails door de werkgever worden uitgeoefend ?

Volgens het advies van 3 april 2000 van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (dat geen dwingende kracht heeft), zou iedere controle gericht moeten zijn en gerechtvaardigd door aanwijzingen die doen vermoeden dat er misbruik wordt gemaakt van de werkinstrumenten. Een algemene controle a priori op alle telecommunicatiegegevens, evenals de systematische registratie van al deze gegevens, lijkt disproportioneel ten opzichte van het nagestreefde doel. De Commissie is zeer stellig van oordeel dat de kennisneming van de



inhoud van de e-mails overmatig is, net zoals het af luisteren of opnemen van de telefoongesprekken van de werknemer dat zouden zijn. Er bestaan verschillende oplossingen waarmee men zich specifiek kan richten op verdachte berichten, zoals programma's die aangeven dat er kettingmails werden verzonden of die extreem omvangrijke e-mails, die de werking van het netwerk vertragen of blokkeren, isoleren en/of tegenhouden. Zodoende zal men op grond van een lijst van e-mails en niet op grond van de inhoud ervan, de niet-eerbeïdiging van de door de werkgever opgestelde regels kunnen aantonen. De controle zal veel makkelijker worden aanvaard als ze veeleer steunt op dergelijke parameters dan op de analyse van de inhoud zelf.

7. Mag een werkgever tot de werknemer gerichte e-mails onderscheppen tijdens de afwezigheid van deze laatste (ziekte, vakantie, enz) ?

Het spreekt voor zich dat de onderneming moet kunnen verder functioneren wanneer een personeelslid ziek is of vakantie heeft. Om de opvolging van de dossiers, de bestellingen, enz. mogelijk te maken, zal het derhalve noodzakelijk zijn de werkgever toe te laten kennis te

nemen van de aan de werknemer gerichte bedrijfsmatige e-mails. Maar ook hier moet de proportionaliteit in acht worden genomen. Om voorzichtigheidsredenen zou de werkgever deze mogelijkheid kunnen opnemen in een IT-reglement, of bij gebrek daaraan, het akkoord van de werknemer vragen.

8. Mag de werkgever de door de werknemer bezochte internetsites controleren ?

Wanneer een werkgever de door de werknemer bezochte internetsites controleert, controleert hij het "gegevensverkeer". Volgens de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer zijn deze gegevens persoonsgegevens vanaf het moment dat de werkgever in staat is om een verband te leggen tussen de adressen van de geraadpleegde sites en een specifieke werknemer.

Vanuit deze optiek gezien, is de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van oordeel dat de controle moet steunen op beperkte objectieve gegevens en niet op een voorafgaande en systematische kennisneming van de inhoud van alle "gegevensverkeer" betreffende iedere werknemer.

Met het oog hierop zou de werkgever bijvoorbeeld kunnen beschikken over een lijst van sites die tijdens een bepaalde periode in het algemeen werden geraadpleegd, zonder dat in eerste instantie de personen worden geïdentificeerd die deze raadplegingen hebben verricht. Op grond van deze lijst zal hij een abnormaal lange duur van de raadpleging van het internet of de adressen van verdachte sites kunnen vaststellen en de gepaste controlemaatregelen treffen. Bij gebrek aan rechtspraak ter zake, is voorzichtigheid geboden.

9. Betekent dit dat de werkgever slechts een beperkte controle mag uitvoeren op het gebruik dat van zijn eigen materiaal wordt gemaakt ?

De werkgever is de eigenaar van de telefoon, de computer en de infrastructuur waarvan de werknemer gebruik maakt. Derhalve kan hij in

principe de werknemer verbieden zijn materiaal te gebruiken. De werkgever zou dus het gebruik dat van deze instrumenten wordt gemaakt, mogen controleren. Dat argument werd inderdaad in bepaalde vonnissen ingeroepen, maar ze werden op dat punt bekritiseerd. Volgens de meerderheid van de rechtsleer is het argument niet afdoend.

10. Verandert het er iets aan als de werkgever elk niet bedrijfsmatig gebruik van het internet verboden heeft ?

Als we op het standpunt van het Franse Hof van Cassatie afgaan, is een totaal verbod van het niet-bedrijfsmatig gebruik van het internet door de werknemer niet mogelijk. Het Hof besliste immers dat het opslaan in een persoonlijk bestand, alsook het verzenden en het ontvangen van elektronische post door de werknemer, een recht is dat de werkgever hem niet algemeen kan ontzeggen. Naar onze mening, verhindert dat echter niet dat de werkgever het gebruik dat van het internet kan gemaakt worden, kan beperken. Niettemin moeten de opgelegde beperkingen redelijk en evenredig zijn ten aanzien van het nagestreefde doel.

11. Kan men een werknemer ontslaan die zich schuldig gemaakt heeft aan misbruik van het internet of van e-mail ?

De werkgever die geconfronteerd wordt met misbruik van het internet of van e-mail heeft twee mogelijkheden : ofwel de arbeidsovereenkomst verbreken op grond van een zware fout ofwel een sanctie opleggen. Als de werkgever voor de eerste oplossing opteert, moet hij de overeenkomst beëindigen binnen de drie werkdagen vanaf de kennisgeving van het misbruik, en moet hij in staat zijn het bewijs ervan te leveren.

Als hij ervoor kiest zijn werknemer een sanctie op te leggen, moet in deze mogelijkheid voorzien zijn in het arbeidsreglement en kan hij enkel de daarin opgenomen sancties opleggen.

Het voornaamste probleem dat zich voor de werkgever zal stellen, is de schuldige te identificeren. Het inter-

net biedt immers talloze mogelijkheden om iemands identiteit te verhullen. En als de werkgever erin slaagt de werkpost te identificeren waarvan de misbruiken voortkomen, betekent dat nog niet dat de titularis van de werkpost het misbruik heeft gepleegd (het is bijvoorbeeld zeer goed mogelijk dat iemand anders deze werkpost gebruikt terwijl de titularis ervan een pauze neemt). Een en ander onderstreept nogmaals het nut van een exclusief of een door een beperkt aantal personen gedeeld paswoord.

12. Kan de werknemer aansprakelijk gesteld worden tegenover de werkgever en tegenover derden wegens misbruik van het internet of e-mail ?

Het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat de werkgever burgerlijk aansprakelijk is voor de schade die veroorzaakt wordt door zijn werknemers in de uitoefening van hun functie. Omdat zijn werkgever aansprakelijk gesteld zou worden, volstaat het dus voor de werknemer dat hij een schadeverwekkende handeling verricht tijdens de arbeidsduur en dat deze handeling daarmee enig, zij het een onrechtstreeks of occasioneel, verband heeft.

De werkgever kan derhalve aansprakelijk gesteld worden voor de schade die zijn werknemer veroorzaakt door gebruik te maken van het internet (niet-naleving van de auteursrechten, raadpleging van verboden sites, enz.) en van e-mail (verspreiding van virussen in andere informaticanetwerken, enz.). Niettemin is de werknemer uitsluitend aansprakelijk voor de schade die hij tijdens zijn arbeidsduur aanricht wegens een zware fout, een gewoonlijk voorkomende lichte fout of bedrog. Een vonnis van de arbeidsrechtbank van Brussel uit 2000 maakte toepassing van deze principes. Het besliste dat een werknemer een gewoonlijk voorkomende lichte fout had begaan in de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst en dat deze fout specifieke schade voor de werkgever inhield. De schade bestond in het verlies, in hoofde van de werkgever, van rendabiliteit. Deze schade werd nog verhoogd door de invoering van een nieuw informaticasysteem. De

rechtbank veroordeelde de werknemer tot een schadevergoeding ex aequo et bono vastgesteld op (ongeveer) 500 €.

13. Waarom een IT-reglement opstellen ?

Het opstellen van een IT-reglement kan ertoe bijdragen het standpunt van de werkgever met betrekking tot het gebruik van het internet toe te lichten. Dat reglement zou regels kunnen bevatten betreffende het gebruik van e-mail en het internet, met name wat door de werkgever toegelaten en wat verboden is, alsook regels betreffende de modaliteiten van de controle waartoe de werkgever zou kunnen overgaan. Om er een echte grondslag aan te geven, zou dat reglement in samenwerking met de werknemers en hun vertegenwoordigers in de overlegorganen van de onderneming of van de betrokken diensten moeten opgesteld worden. Men kan ook overwegen dat reglement aan de arbeidsovereenkomst te hechten en het door iedere werknemer te laten ondertekenen. Dat vormt het vaststaand bewijs dat de werknemer met het reglement heeft ingestemd.

14. Waarom zijn de bestaande wetteksten ontoereikend ?

Er zijn momenteel verschillende wetgevingen, reglementen en adviezen die de materie van het internet of, meer algemeen, van de telecommunicatie betreffen. Jammer genoeg beogen deze verschillende teksten telkens bijzondere gevallen en zijn ze moeilijk om te zetten in het kader van de arbeidsovereenkomst. Wij menen dat het wenselijk zou zijn dat de wetgever een complete tekst uitwerkt tot regeling van het gebruik van het internet in de relatie werkgever-werknemer. Dat zou het mogelijk maken om, in zekere mate, rekening te houden met de bijzonderheden van het arbeidsrecht, zoals de beperking van de aansprakelijkheid van de werknemer, het recht van toezicht, enz. Merken we ten slotte op dat Senator Alain DESTEXHE op 28 augustus 2001 een wetsvoorstel "betreffende het reglementeren van het gebruik van telecommunicatiemiddelen op de werkplaats" heeft ingediend. ¶