



Association des professionnels
en accès à l'information
et en protection de la vie privée

MÉDIATHÈQUE – SITE INTERNET AAPI
ACCÈS-DIFFUSION-PROTECTION DE L'INFORMATION
WWW.AAPI.QC.CA

Tiré des Actes du 21^e Congrès – 17-18 avril 2013
L'accès à l'information et la protection de la vie privée :
Pour une nécessaire CONVERGENCE des EXPERTISES

ATELIER DE FORMATION

Réseaux sociaux : consulter ou ne pas consulter ? Là est la question !

M^e Rady Khuong, *avocate associée, Stein Monast*

La consultation du profil ou de la page Facebook ou d'autres renseignements sur votre employé provenant des médias sociaux est-elle permise aux fins notamment de l'embauche, de la discipline, ou afin d'obtenir des éléments de preuve sur son état de santé? Comment le faire, le cas échéant? Tendances, méthodes reconnues et décisions récentes à ce sujet.

15 pages

Aux fins d'utilisation de cette documentation accessible aux membres via le site Internet de l'AAPI, nous vous prions de vous référer à l'énoncé des conditions d'utilisation des documents déposés dans la Médiathèque de la section réservée aux membres. Plus précisément, il est strictement interdit de modifier le contenu, par addition, suppression ou autrement, et d'en soustraire le nom ou le logo de l'AAPI ou de ses partenaires. Tous les documents mis à la disposition des membres appartiennent à l'AAPI ou à ses concédants de licence. Cette documentation vous est offerte à des fins d'information personnelle. L'AAPI et ses concédants de licence ne font aucune déclaration et ne donnent aucune garantie que le contenu est exhaustif, fiable, exact, exempt d'erreurs, de défauts, exempt de virus informatiques ou d'autres éléments nuisibles, ou que tous problèmes de cet ordre qui pourraient survenir sont corrigés. L'AAPI et ses concédants de licence ne sauraient être tenus responsables de quelque dommage que ce soit, y compris des dommages directs, indirects, accessoires, spéciaux, consécutifs, exemplaires ou punitifs découlant de l'accès à la documentation et aux services offerts à ses membres, de leur contenu ou de leurs outils, ou encore de l'accès à ceux-ci ou de l'utilisation de ceux-ci.

Vous pouvez reproduire ce texte, en tout ou en partie, en citant toutefois la source suivante : **Khuong, R. (2013). Atelier de formation. « Réseaux sociaux : consulter ou ne pas consulter? Là est la question ! », Actes du 21^e Congrès AAPI 2013, Montréal, SOQUIJ, p. 189-203. Médiathèque AAPI - ©AAPI-CONGRÈS 2018-2019**

ATELIER 5

Réseaux sociaux : consulter ou ne pas consulter ? Là est la question

M^e RADY KHUONG
Avocate associée, Stein, Monast





Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

Présentation de :

M^e Rady Khuong, associée
Droit du travail et de l'emploi

STEIN MONAST s.e.n.c.r.l.



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

Plan de l'atelier

Introduction

1. La consultation des médias sociaux par l'employeur lors de l'embauche
2. Les médias sociaux et les relations de travail
 - 2.1. Mise en place de politiques au travail
3. La recevabilité des moyens de preuve obtenus par les médias sociaux

Conclusion



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS |

- **Introduction**
- Qu'est-ce qu'un média social?
- Comment utilise-t-on les médias sociaux?
- Selon vous, quel est l'impact potentiel de l'utilisation par les employés des médias sociaux pour un employeur?

4



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS |

1. La consultation des médias sociaux préalablement à l'embauche

Selon vous, un employeur peut-il demander à un candidat l'autorisation de consulter son compte Facebook?

Selon vous, dans quelles mesures un employeur peut-il utiliser des renseignements diffusés sur les réseaux sociaux pour justifier l'embauche ou le refus d'embaucher un employé?

5



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

2. Les médias sociaux et les relations de travail

Selon vous, où se situe la frontière entre le droit à la vie privée du travailleur et le droit de l'employeur d'avoir le contrôle sur son image et la protection des autres travailleurs?

6



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

2. Les médias sociaux et les relations de travail

2.1 Mise en place d'une politique relative aux médias sociaux par l'employeur

- Mieux vaut prévenir que... sévir!

Selon vous, un employeur peut-il adopter une politique sur les médias sociaux?

Où se situe la limite entre le droit à la vie privée du travailleur et le droit de l'employeur d'avoir le contrôle sur son image et la protection des autres travailleurs?

Si oui, que devrait contenir cette politique? Quelle serait son utilité?

7



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

- **Cette politique devrait notamment couvrir les points suivants :**
 - ❖ Expliquer ce qu'est un réseau social
 - ❖ Définir l'étendue de la politique
 - ❖ Rappeler les conséquences que peuvent avoir les propos diffusés
 - ❖ Énoncer les politiques de l'employeur
 - ❖ Informer des conséquences découlant d'une violation de la politique
 - ❖ Interdire de communiquer au nom de l'employeur
 - ❖ Réglementer l'utilisation des réseaux sociaux dans le cadre du travail
 - ❖ Avertir que l'employeur pourra surveiller l'usage fait des réseaux sociaux au travail
 - ❖ Aviser qu'une révision des communications peut être demandée par l'employeur

8



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

2.1.2 Prévenir le «cyberflânage»

- Perte de productivité
- Coûts

*Vidéotron Ltée c. Pierre-Marc Rioux
YM2707-8042, 22 mars 2010,
arbitre Johanne Despaties*

9



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)

2.1.2 Contrôler les propos diffusés

Le contrôle par l'employeur des propos diffusés sur les médias sociaux, et pouvant avoir un impact sur l'employeur ou les travailleurs, notamment par des politiques internes, vise entre autres à éviter l'une des situations suivantes:

- Atteinte à l'image de l'employeur
- Poursuite en responsabilité
- Perte de clientèle
- Insubordination
- Atteinte à la vie privée des autres travailleurs

10

Quelques exemples...

À l'étranger :

Lougheed Imports Ltd. (West Coast Mazda) and United Food and Commercial Workers International Union, Local 1518, 2010 CanLII 62482 (B.C.L.R.B.)

Décision rendue par la Commission des relations du travail de la Colombie-Britannique. Deux employés affichent des commentaires négatifs à propos de leur employeur sur *Facebook* pendant une campagne de syndicalisation. Ces commentaires ont été effectués en dehors des heures et des lieux de travail.

L'employeur congédie les deux employés.

11



Décision de la *Commission des relations du travail*

Bien que ces commentaires aient été effectués en dehors des heures et des lieux de travail, la *Commission* était d'avis qu'ils avaient tout de même contribué à un environnement de travail hostile et constituaient une forme d'insubordination.

Celle-ci a maintenu le congédiement.

12



EV Logistics and Retail Wholesale Union, Local 5809, [2008] B.C.C.A.A.A. No. 22 (Q.L.)

Un employeur découvre le blogue de son employé. Ce dernier renferme des propos haineux, racistes, des observations appuyant Hitler ainsi que des photos de l'attirail nazi. Le plaignant désigne expressément son employeur dans le blogue et mentionnait certaines activités de son emploi.

13





Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

Décision de l'arbitre

Étant donné que les propos haineux du plaignant ne s'adressaient pas expressément à son employeur ou à ses collègues et qu'il a immédiatement arrêté le blogue lorsque ce dernier a été découvert et a fait des excuses, l'arbitre a conclu que le plaignant devrait être en mesure de réintégrer son milieu de travail et a ramené le renvoi à une suspension disciplinaire.

14



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

Au Québec :

Montour Itée et Syndicat des employées et employés de la Cie Montour (CSN) (Éric St-Maurice), (T.A., 2006-12-27), SOQUIJ AZ-50413667, D.T.E. 2007T-195

En naviguant sur Internet pour obtenir les coordonnées de l'entreprise, un consultant a trouvé par hasard des textes rédigés par un employé de Montour. Dans l'un de ces textes, l'employé mentionnait qu'il travaillait pour Cie Montour Itée à Blainville, qu'il était très bien payé et qu'il ne travaillait que quatre heures sur son quart de huit heures. Il écrivait également qu'il jouait aux cartes pendant les quatre autres heures. L'entreprise a allégué que ce commentaire portait atteinte à sa réputation et a renvoyé l'employé.

15



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS |

Décision de la *Commission*

L'arbitre a conclu que l'employé avait manqué à son devoir de loyauté envers l'employeur en affichant de tels propos sur Internet.

Il a donc conclu qu'il y avait un motif juste et suffisant de renvoi.

16



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS |

3.1. La preuve obtenue sur les réseaux sociaux : une atteinte illicite à la vie privée?

Qu'en pensez-vous?

17



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)

3. Recevabilité des moyens de preuve obtenus par les médias sociaux

L'admission en preuve d'informations provenant des réseaux sociaux dépend notamment des éléments suivants :

- ❖ l'établissement de son authenticité;
- ❖ la démonstration à l'effet que l'écrit émane bien de son auteur;
- ❖ l'obtention licite de cette preuve;
- ❖ la valeur probante de cette preuve.

18

Landry et Provigo Québec inc. (Maxi & Cie), (C.L.P., 2011-03-09), 2011 QCCLP 1802, SOQUIJ AZ-50731901, 2011EXP-1137, 2011EXPT-647, [2010] C.L.P. 879

Facebook est un réseau social permettant à quiconque possédant un compte de publier des informations dont il peut contrôler la visibilité. La Commission des lésions professionnelles reprend la définition de *Facebook* qu'on retrouve dans le site Internet *Wikipédia* et confirme le caractère public de l'information contenue sur *Facebook*.

Cette idée à l'effet qu'il s'agisse d'une zone publique semble faire l'unanimité tant dans la jurisprudence que dans la doctrine au Québec.

19

3.2. Moyens valables d'obtention de l'information par l'employeur

3.2.1. Preuve obtenue légalement

La manière dont l'information a été obtenue sera prise en considération par le tribunal puisque cela pourra avoir un impact sur son admission en preuve devant le tribunal.

La CLP n'est pas tenue à l'application des règles de procédure et de preuve civile.

20

*Campeau et Services alimentaires Delta Dailyfood Canada inc. (C.L.P., 2012-11-28),
2012 QCCLP 7666, SOQUIJ AZ-50918073, 2013EXP-74, 2013EXPT-1. [2012]
C.L.P. 673*

L'employeur a usé d'un subterfuge et de moyens détournés afin de devenir « l'ami » de la travailleuse sur *Facebook*. Même si la travailleuse a consenti à l'accès, c'est par des moyens dolosifs que l'employeur y est arrivé. En d'autres termes, l'employeur n'a pas accédé à des informations publiques, mais bien à des informations privées qui se trouvaient dans un lieu public, mais non accessible à l'employeur.

Pour le tribunal, il s'agit d'une incursion dans la vie privée de la travailleuse et l'admettre en preuve déconsidérerait l'administration de la justice.

21

3.2.2. Preuve d'une activité incompatible

Il est possible de démontrer, par une preuve obtenue sur les réseaux sociaux, que l'employé a exercé ou exerce des activités contraires aux déclarations faites à son employeur.

Garderie Les «Chat» ouilleux inc. et Marchese (C.L.P., 2009-10-26), 2009 QCCLP 7139, SOQUIJ AZ-50581454

Cette décision traite du cas d'une salariée qui est en arrêt de travail par suite d'une lésion professionnelle. La cause est portée devant la C.L.P. par l'employeur, qui soumet en preuve des photos de la salariée trouvées sur *Facebook*. Ces photos montrent la salariée «dans des positions peu compatibles avec une souffrance lombaire aussi importante que ce qu'elle décrit à ses médecins à la même période». Ces photos contribuent à miner la crédibilité de la salariée et la force probante de son témoignage, ce qui amène la C.L.P. à conclure que la salariée ne s'est pas blessée sur les lieux de travail.

22

Syndicat des travailleuses et travailleurs de Sucre Lantic (CSN) et Sucre Lantic Ltée - raffinerie de Montréal (T.A., 2009-05-05), SOQUIJ AZ-50556494, arbitre Carol Jobin

Dans cette cause, un salarié est soupçonné par son employeur d'avoir volé un stroboscope lui appartenant. Peu de temps après, l'employeur visionne un vidéo publié sur *YouTube*, dans laquelle apparaît le stroboscope. Ce vidéo est utilisé pour discréditer le témoignage du salarié et en tirer une présomption de faits propre à justifier son congédiement pour vol.

23



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

3.2.3. Preuve administrée par les employés

Il ne faut pas oublier que, même si la majorité des cas recensés dans la jurisprudence font état d'employeurs qui utilisent la preuve obtenue sur des médias sociaux, les employés peuvent user eux aussi de cette preuve à leur avantage.

24



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

Landry et Provigo Québec inc. (Maxi & Cie), (C.L.P., 2011-03-09), 2011 QCCLP 1802, SOQUIJ AZ-50731901, 2011EXP-1137, 2011EXPT-647, [2010] C.L.P. 879

Dans cette affaire, précédemment mentionné, la travailleuse a réussi à faire la preuve de harcèlement au travail en produisant des pages puisées de *Facebook*.

En effet, certains employés faisaient des commentaires haineux à son égard et elle en a pris connaissance en devenant amie avec eux. La travailleuse a produit des extraits des comptes *Facebook* de ses collègues de travail et sa réclamation pour lésion professionnelle a été acceptée.

25



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

G.M et Compagnie A (C.L.P., 2010-12-02), 2010 QCCLP 8780, SOQUIJ AZ-50698040, 2011EXPT-54

Afin de déterminer s'il y a eu consentement aux relations sexuelles intervenues entre la travailleuse et son supérieur, la C.L.P. se base, entre autres, sur des extraits d'un compte *Facebook*. En effet, la C.L.P. va estimer pertinents les extraits et les utiliser pour conclure que les actes sexuels étaient sans consentement.

La C.L.P. confirme que les extraits du compte *Facebook* permettent de tirer des faits graves, précis et concordants créant la présomption que les actes sexuels n'étaient pas consensuels. À nouveau, l'admissibilité en preuve du compte *Facebook* n'a pas été débattue par les parties.

26



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

• Conclusion et bilan

- Quelle est votre position à la suite de cet atelier :
 - ❖ À l'égard de la consultation des comptes Facebook d'employés?
 - ❖ À l'égard de l'adoption d'une politique sur les médias sociaux?
 - ❖ À l'égard de l'utilisation en preuve d'éléments provenant des médias sociaux?

27

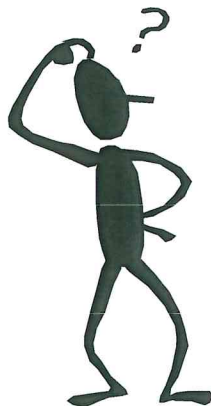


ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

PÉRIODE DE QUESTIONS



28

Merci de votre attention

Formatrice :

M^e Rady Khuong, associée
Droit du travail et de l'emploi

STEIN MONAST S.E.N.C.R.L.
70, rue Dalhousie, bureau 300
Québec QC G1K 4B2
418-640-4436



Stein Monast S.E.N.C.R.L. AVOCATS

www.steinmonast.ca



ASSOCIATION SUR L'ACCÈS
ET LA PROTECTION DE
L'INFORMATION (AAPI)