

Délégations de service public : accès du délégant aux données personnelles sur les salariés détenues par le délégataire

Réponse ministérielle publiée au JO le 29 octobre 2013, p. 11409

NDLR. Les collectivités territoriales externalisent bien souvent la gestion de certains services publics (eau, collecte et traitement des ordures ménagères, transports publics de voyageurs...) en la confiant à des organismes privés, après une mise en concurrence qui prend la forme soit d'une délégation de service public, soit d'un marché public de services (on se reportera utilement au numéro spécial du Droit Ouvrier d'avril 2008, *Personnes publiques et personnes privées dans la gestion du service public - Intérêt général et intérêt des travailleurs*, disp. sur <https://sites.google.com/site/droitouvrier> notamment les articles des professeurs Guglielmi, Saint-Jours et Caillousse).

La question posée ci-dessous est relative aux informations que la collectivité délégante est en droit d'exiger de son délégataire dans la perspective d'une remise en concurrence où l'accès des nouveaux candidats aux informations est déterminant pour formuler une offre. Certaines de ces informations portent sur les salariés du délégataire (masse salariale notamment) ; en effet, ce personnel peut, dans certains cas, être repris par le nouvel entrant soit au titre du régime légal de l'art. L. 1224-1 C. Tr. (Cass. Soc. 9 novembre 2005, p. n° 03-47.188, AJDA 2006, p.1227, n. A. Mazières), soit au titre d'un régime de transfert conventionnel (A. Mazières, « Aspects individuels du transfert conventionnel de contrats de travail lors d'un changement de prestataire de services », Dr. Ouv. septembre 2011, p.544, disp. sur le site de la Revue).

La réponse ci-dessous affirme l'opposabilité du caractère personnel des données à la demande de la collectivité (art. L. 1121-1 C. Tr. et 9 C. civ.) ; de telles interrogations se posent à l'occasion de DSP comportant peu de personnel ou encore pour les éléments relatifs au personnel de direction. De façon plus surprenante, la réponse ministérielle omet de rappeler, à propos de l'invocation du « secret des affaires », la position du Conseil d'État : « *si les collectivités publiques sont, dans leur activité contractuelle, tenues au respect du secret des affaires, ce secret doit se concilier avec l'obligation d'assurer l'égalité entre les candidats à l'attribution d'un marché public ; le juge des référés n'a donc pas commis d'erreur de droit en jugeant que, compte tenu de la nature des informations en cause [le coût de la masse salariale], leur communication était nécessaire pour assurer l'égalité entre les candidats, sans que leur divulgation puisse être regardée comme constitutive d'une violation du secret des affaires* » (CE, 19 janvier 2011, req. n° 340.773, Dr. Ouv. 2011, p.570).

Question : Mme Marie-Jo Zimmermann demande à M. le ministre de l'Intérieur si, en fin de contrat de délégation de service public, le délégataire peut refuser de communiquer à la collectivité délégante les informations relatives au personnel employé (salaire, ancienneté, identité...) en invoquant les dispositions de l'article L. 1121-1 du Code du travail.

Réponse : Le droit à la communication d'informations relatives au personnel d'un délégataire s'apprécie au cas par cas au regard, notamment, du degré de confidentialité des données, du statut

public ou privé des employés concernés, du type de document, ou encore de l'objet pour lequel ce droit est invoqué. De manière générale, il convient de rappeler le principe que tout document produit ou reçu par un délégataire, qu'il soit une personne de droit public ou de droit privé, dans la mesure où il est chargé d'une mission de service public, est qualifié par la CADA de document administratif et donc communicable (avis n°20093856 du 19 novembre 2009). En outre, le droit à l'information relative aux agents publics est à distinguer de celui s'appliquant aux agents relevant

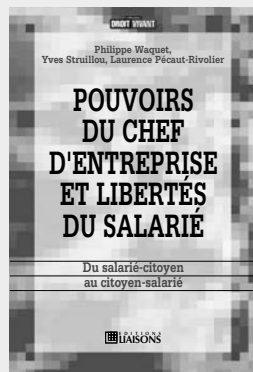
du régime de droit privé. Dans le premier cas, la CADA considère que les documents relatifs à la gestion des agents publics, tels que les bulletins de paie faisant état de la situation statutaire et objective des agents, sont considérés comme des documents administratifs communicables, « *sous réserve toutefois de l'occultation préalable de toutes les mentions dont la communication porterait atteinte au secret de la vie privée de l'agent (par exemple la date et le lieu de naissance, l'adresse personnelle, la situation familiale), ainsi que celles révélant une appréciation ou un jugement de valeur concernant celui-ci* » (avis n°20110219 du 6 janvier 2011). En revanche, les données relatives à la situation d'un salarié relevant du droit privé et soumis aux dispositions du Code du travail ne sont pas considérées comme ayant un caractère administratif. L'appréciation par le juge judiciaire de leur caractère communicable se fait au regard du degré de confidentialité des informations en question, dont la divulgation est susceptible ou non de porter atteinte aux droits du salarié. La communication de données ne doit pas violer le secret des affaires, « *informations dont non seulement la divulgation au public, mais également la simple transmission à un sujet de droit différent de*

celui qui a fourni l'information peut gravement léser les intérêts de celui-ci » (Tribunal de première instance des Communautés européennes, 18 septembre 1996, *Postbank c. Commission*). Cette communication ne doit pas non plus faire obstacle aux droits des salariés au regard de l'article L. 1121-1 du Code du travail. Enfin, la diffusion d'informations sur les salariés doit respecter le droit à la vie privée consacré par l'article 9 du Code civil, qui reconnaît à chaque personne un droit de contrôle sur les informations privées qu'elle a le droit de soustraire à la connaissance des tiers. Dans le cas où le candidat retenu d'une délégation de service public est tenu de reprendre tout ou partie du personnel du précédent délégataire, la CADA a considéré, dans son avis n°20064843 du 11 janvier 2007, que les données sur le nombre d'agents et la masse salariale correspondante, à l'exception de toutes données nominatives ou plus détaillées, doivent être communiquées au futur délégataire et, *de facto*, à l'autorité délégante.

POUVOIRS DU CHEF D'ENTREPRISE ET LIBERTÉS DU SALARIÉ

DU SALARIÉ-CITOYEN AU CITOYEN-SALARIÉ

par Philippe Waquet, Yves Struillou et Laurence Pécaut-Rivolier



Éditions Liaisons
EAN : 9782878809824
2014 – 32 euros

L'employeur peut-il ouvrir les courriels ou les dossiers de ses collaborateurs ? Quelles sont les limites de leur liberté d'expression, y compris sur Facebook ou Twitter ? Un salarié peut-il refuser la mise en oeuvre d'une clause de mobilité géographique en invoquant sa vie familiale ? Un représentant du personnel d'être géolocalisé ? Quid du port de signes religieux dans l'entreprise (CS, 19 mars 2013) ?

« Du salarié-citoyen au citoyen-salarié » : cette belle formule résume l'évolution légale et jurisprudentielle depuis la loi du 4 août 1982 relative aux libertés des travailleurs dans l'entreprise. Fondé sur le tout collectif de l'usine de Ford et de Taylor, le droit du travail est devenu celui de la personne au travail : non sans quelques conflits se terminant devant la chambre sociale de la Cour de cassation, à laquelle appartient les trois auteurs.

Ainsi de l'irruption de la vie privée au bureau (courriels, connexions Internet...), cette importation étant souvent contrebalancée par l'exportation du travail à la maison, ou encore la demande de rester disponible par portable interposé sans être juridiquement d'astreinte... Libérée de la loi de la pesanteur, la société de l'immatériel permet en effet de travailler n'importe où, n'importe quand, grâce aux nouvelles technologies de l'information et de la communication. Le dimanche ? Pendant les « vacances » ?

Mais le présent ouvrage traite aussi de problèmes plus classiques : le règlement intérieur et ses limites, la clause de non-concurrence, ou les clauses contractuelles et désormais conventionnelles de mobilité géographique après la loi du 14 juin 2013.

Philippe Waquet, après avoir été avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, a été nommé en 1988 à la chambre sociale de la Cour de cassation. Il en est devenu doyen en 1998. Yves Struillou est Conseiller d'État, en service extraordinaire à la chambre sociale de la Cour de cassation. Laurence Pécaut-Rivolier, Conseiller référendaire à la même chambre, a rendu au ministre du Travail et au Garde des Sceaux son rapport sur les discriminations au travail en décembre 2013.