



Martina Barcaroli des Varanes
avocat aux Barreaux de Paris et de Rome

***MOYENS DE CONTRÔLE À DISTANCE DES SALARIÉS EN ITALIE ET EN
FRANCE : LES DÉFIS DES NOUVELLES TECHNOLOGIES ET LE RESPECT À
LA VIE PRIVÉ***

***(« I sistemi di controllo a distanza degli impiegati in Italia e in
Francia : le sfide delle nuove tecnologie e il rispetto del diritto alla
riservatezza »)***

**Vendredi 12 mai 2017,
Maison du Barreau, Salle Monnerville
Paris**

I. QUELQUES MOTS POUR INTRODUIRE LE THEME

- Le débat est centré sur l'évolution du droit social en matière d'utilisation des moyens de contrôle à distance des salariés face aux nouvelles technologies qui permettent aujourd'hui de contrôler « activement » (badges, géolocalisation, identification biométrique, dispositif de contrôle dans les portables... etc) mais aussi « passivement » (collecte d'information sur les habitudes, les opinions des salariés-usagers des sites de social network, comme *Facebook*, *Twitter* ou *LinkedIn*).
- Certains risques sont augmentés pour les parties: « Data Loss Prevention tools » en tant que techniques qui permettent d'identifier, de contrôler et de protéger l'information de l'entreprise, d'une part, et les nouveaux concepts de travail comme *bring your own device (BYOD)*, tablets, smartphones, d'autre part.

I. QUELQUES MOTS POUR INTRODUIRE LE THEME (*suite*)

- Les défis sont importants car il faut établir une discipline *ad hoc* qui permet de prendre en compte l'évolution technologique, les exigences de production et d'organisation de l'entreprise, et la protection de la dignité et du droit au respect de la vie privée (Règlement EU 2016/679).
- Il y a un problème d'interaction des deux réglementations: le droit du travail et le droit au respect de la vie privée. La jurisprudence nationale et de la CEDH a données de repères d'interprétation (*Borbulescu c. Roumanie*): principe de la légitimité du contrôle à condition qu'il soit proportionné et limité, dans ses objectifs et son objet, dans le but de permettre au employeur de vérifier que le salarié respecte ses obligations contractuels.
- En Italie le législateur sous le gouvernement de M. Renzi a mise en place une énorme réforme du code du travail du 1970 (*Statuto dei lavoratori*): Loi du 10 décembre 2014, n. 183, dite « *Jobs Act* », entrée en vigueur le 7 mars 2015.

I. QUELQUES MOTS POUR INTRODUIRE LE THEME (*suite*)

- Nouveau art. 4 du Code de travail italien est réformé pour simplifier et pour prévoir des dispositifs de contrôle nouveaux. La règle générale est: dispositifs informatiques appliqués aux outils de travail prévus exclusivement pour contrôler les salariés sont interdits.

«outils audiovisuels et d'autres moyens qui permettrait de contrôler à distance les activités des salariés » (1er alinéa) et « les dispositifs utilisés par les salariés pour exécuter ses devoirs, ainsi que les moyens d'enregistrement de l'accès et des présences au lieu de travail » (2ème alinéa) Art. 4

Pour les premiers, il faut un accord préalable des syndicats (ou une autorisation administrative). Pour les deuxièmes formes de contrôle, pas besoin d'accord syndical.

- Outils de travail « libéralisés »: pas besoin d'accord syndical ou administratif est toujours légitime.

I. QUELQUES MOTS POUR INTRODUIRE LE THEME (*suite*)

- L'utilisation des données sensibles recueillies est légitime si :
 - 1) information préalable au salarié à propos de l'utilisation des outils
 - 2) respect de la Loi informatique et liberté italienne, dite *Codice della Privacy* (Dr.lgs 196 /2003)
- Cas au Trib de Rome « Santa Cecilia » (mars 2017) : licenciement du salarié est légitime car l'investigation de l'entreprise sur les données de l'employé était ponctuelle pour détecter la cause d'un virus dans le système et non pas pour contrôler spécifiquement le travail du salarié.
- Cour de Cass. Divisée: 1^{ère} Chambre pro salarié pour la protection de la vie privée c/ 4^{ème} Chambre pro-employeur.

I. QUELQUES MOTS POUR INTRODUIRE LE THEME (*suite*)

- En France, pas de réforme dans la matière depuis la **Loi du 6 janvier 1978**.
Principe: préalablement à la mise en place d'un tel système, il est impératif
 - (i) d'intérêt légitime et proportionnés au but poursuivi
 - (ii) pour l'employeur d'informer le Comité d'Entreprise ou à défaut, les Délégués du Personnel sur les traitements automatisés qu'il prévoit de mettre en place, ainsi que sur toutes modifications de ceux-ci.
 - (iii) Le salarié doit être informé personnellement
 - (iv) L'employeur en outre doit faire une déclaration préalable à la CNIL : les pouvoirs de contrôle et de sanctions de la CNIL ont été largement renforcés par la **Loi n° 2004-182 du 6 août 2004**, relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel.
 - Critère de la finalité du contrôle : Ces systèmes de contrôle doivent être justifiés par des raisons de sécurité et d'intérêt légitime et proportionnés au but poursuivi.
 - *Affaire Nikon* : le respect à la vie privée couvre aussi le lieu de travail
- Seules les données obtenus dans le respect de la loi peuvent être utilisées.

I. QUELQUES MOTS POUR INTRODUIRE LE THEME (*suite*)

- En France, le problème de la conservation des données recueillis (règle: 1 mois maximum)).
- Cas des DPL tools : software installé occultes pour prévenir la disparition des informations internes vitales/ patrimoine de l'entreprise est autorisé très limitativement
 - Cour App Paris 12 mai 2016: obligation d'information au salarié
- Keylogger est interdit (Cour d'Appl Nancy 2016)
- Le Règlement EU 2016/679 souhaite que les Etats EU interviennent dans la matière par voie législative ou avec des accords collectifs:
 - G29 Europe va donner un avis sur les systèmes de contrôles «actifs» et «passifs» des salariés.
 - Coordination avec les autres Pays EU (principe de guichet unique)
- En France : faut-il intervenir législativement ? **Projet de Loi française va être présenté en juin 2017.**

I. QUELQUES MOTS POUR INTRODUIRE LE THEME (*suite*)

- En France, Christiane Feral-Schul a participé aux travaux de la Commission parlementaire qui a rendu un rapport en 2015 (coordination avec la Commission omologue en Italie, Mr. Boldrini).
 - Le cas de «profilages» à travers les réseaux sociaux, les cas des puces sous-cutanées
 - Concept de «vie privée» est évolué dans le temps
 - Droit à déconnexion
- Qu'est-ce qui change avec le Règlement EU 2016:
 - Considerant 155
 - Extraterritorialité des systèmes de collecte des données des salariés
- Future: Concilier le principe de liberté avec les spécificités des droits nationaux avec l'obligation du droit de sécurité du chef d'entreprise

II. LE PLAN DES INTERVENTIONS

- Paolo SORDI, Magistrat, Président du Tribunal de Frosinone : interviendra sur la récente réforme du droit de travail en Italie (Jobs Act) et de la première jurisprudence sur la question des contrôle à distance ;
- Marie-France MAZARS, Doyen honoraire de la Cour de cassation, Vice-Présidente de la CNIL: parlera des principes édictées par la CNIL et le contrôle qu'elle exerce sur les systèmes de surveillance des salariés.
- Christiane FÉRAL-SCHUHL, ancien Bâtonnier de l'Ordre des Avocats de Paris et avocat associé du cabinet Féral-Schuhl Sainte-Marie : fera une synthèse en commentant les propos des intervenants précédentes et abordant les aspects de droit européen.
- Annabel BOCCARA, ancien membre du conseil de l'Ordre du Barreau de Paris et avocat associé du cabinet Studio Airieau Meyrieux : parlera de la jurisprudence de droit social en France.

III. INTERVENANTS

Marie-France MAZARS

- juge d'instruction en juillet 1971 puis est devenue conseiller à la cour d'appel de Versailles en 1986, et en 1993, président de chambre.
- Conseiller à la Cour de cassation depuis 1998 et doyen de la Cour de cassation.
- Vice-Président du Tribunal des conflits de 1999 à 2008.
- Elle est membre de la CNIL et Vice-Présidente depuis février 2014.

Christiane FÉRAL-SCHUHL

- Avocat au barreau de Paris en 1981, elle a été bâtonnier de Paris 2012/13.
- Depuis plus de 30 ans, elle exerce dans le secteur du droit de l'informatique et des nouvelles technologies au sein du cabinet FERAL-SCHUHL / SAINTE MARIE.
- Co-présidé commission parlementaire de réflexion sur le droit et les libertés à l'âge du numérique.

III. INTERVENANTS (*suite*)

(suite) Christiane FÉRAL-SCHUHL

- Siégé au Haut Conseil de l'Égalité entre les femmes et les hommes en qualité de personnalité qualifiée (2013-2015).
- Auteur de « Cyberdroit : le droit à l'épreuve de l'Internet » (Dalloz Praxis, 7ème édition à paraître en 2017)

Paolo SORDI

- Magistrato ordinario dal 1986
- Presidente del Tribunale di Frosinone dal settembre 2016
- Il a été Président della Sezione Lavoro del Tribunale di Roma (2010-2016) e Assistente di studio di Giudice Costituzionale (2005-2010)
- Professore a contratto di Diritto del lavoro pubblico presso l'Università LUMSA di Roma
- Autore di scritti in materia di Diritto del lavoro e di Diritto processuale del lavoro

III. INTERVENANTS (*suite*)

Annabelle BOCCARA

- Avocate depuis 99,
- Invitée permanente de l'UJA,
- MCO de 2013 à 2015,
- Secrétaire du conseil en 2014 et 2015,
- Associée du cabinet Airieau Meyrieux Associés depuis 2011.

IV. Prochaines rencontres

- 2 octobre 2017 pour parler "*L'accès à la profession à travers les écoles de formation des Barreaux en Italie et en France*" (Maison du Barreau, Salle Monnerville).