

C'est au tour de notre ami et membre du comité HR Swiss Neuchâtel, Sylvain Kuenzi, de présenter la conférencière de ce soir. Madame Christine Pitteloud travaille à la Direction du travail à Berne au Secrétariat d'État à l'économie seco, sa prestation traite de la surveillance des travailleurs et du droit du travail, soit : téléphone - caméras de surveillance - mouchards - moyens informatiques - badge électronique - fouille des effets personnels / fouille corporelle - prélèvement d'échantillons sanguins - alcootest – véhicules : surveillance par GPS. Vu le caractère technique, professionnel et juridique de la conférence, je me réserve le droit de m'en tenir strictement au sujet, celui-ci ne se prêtant guère à des jeux de plume !

1. Bases légales

- Loi sur le travail (LTr, RS 822.11)
- Ordonnance 3 relatives à la Loi sur le travail (OLT 3, RS 822.113)
- Loi sur la protection des données (LPD, RS 235.1)
- Ordonnances sur la protection des données (OLPD, RS 235.11)
- Code pénal (CP, RS 311.0)
- Code des Obligations (CO, RS 220)

Loi sur le travail

- Normes minimales en vue de la protection de la santé
- Applicable sauf exceptions à toutes les entreprises et tous les travailleurs
- Droit public: dérogations impossibles, même avec l'accord des travailleurs

Article 6 LTr: base de la protection de la santé en droit public

- Protection de l'intégrité personnelle
- Aménagement des installations et procédés de travail de manière à prévenir le surmenage
- Dispositions d'exécution dans l'OLT 3

Article 26 OLT 3

1. Il est interdit d'utiliser des systèmes de surveillance ou de contrôle destinés à surveiller le comportement des travailleurs à leur poste de travail.
2. Lorsque des systèmes de surveillance ou de contrôle sont nécessaires pour d'autres raisons, ils doivent notamment être conçus et disposés de façon à ne pas porter atteinte à la santé et à la liberté de mouvement des travailleurs.

- Motion de Fritz Reimann du 12 décembre 1984 concernant la protection de la personnalité des travailleurs
- Protection de la santé: également santé psychique et prévention du stress
- Facteurs négatifs liés à la surveillance du comportement
- Interdiction de surveillance du comportement des travailleurs
- Surveillance du rendement et des prestations des travailleurs autorisés, mais pas par moyens permettant également observation détaillée du comportement des travailleurs

2. Un système de surveillance est admissible à 3 conditions cumulatives:

- Existence d'un but autre que la surveillance des travailleurs (intérêt légitime)
- Respect du principe de proportionnalité
- Consultation des travailleurs

3. Proportionnalité

- Le moyen choisi doit permettre d'atteindre le but visé
- Le moyen choisi doit être celui qui touche le moins la liberté et la personnalité des travailleurs
- L'atteinte à la liberté et la personnalité des travailleurs doit être dans un rapport raisonnable avec le but poursuivi

4. Exemples d'intérêts légitimes

- Sécurité des travailleurs et/ou de tiers
- Sécurité des données de l'entreprise
- Intérêts financiers de l'entreprise
- Intérêts de l'entreprise protégée par la loi

5. Quelques exemples

1. Entreprises enregistrant des conversations téléphoniques pour garantir la sécurité de ses transactions (contrats conclus par téléphone)

- Intérêts : sécurité des prestations de l'entreprise (moyens de preuve) = **possible** si :

- a) Travailleurs informés de l'enregistrement
- b) Enregistrements limités à l'essentiel
- c) Protection des données garantie

2. Une entreprise écoutant des conversations téléphoniques pour s'assurer qu'aucun appel privé soit effectué

- a) Mesure de surveillance du comportement des travailleurs : illicite
- b) Proportionnalité n'est de plus pas respectée

3. Une banque installe des caméras de surveillance pour assurer la sécurité

- Intérêt : sécurité de la banque (vols, agressions) = **possible** si :

- a) Travailleurs informés
- b) Caméras ne sont pas orientées sur les travailleurs
- c) La protection des données est assurée

Remarque : La position de la caméra et son champ d'observation doivent être réglés de telle sorte que le travailleur n'apparaisse qu'exceptionnellement dans le champ de vision.

4. Une entreprise installe des caméras dans les toilettes pour s'assurer que les travailleurs n'y fument pas

- a) Mesure de surveillance du comportement des travailleurs : illicite.
- b) Proportionnalité n'est de plus pas respectée

5. Une entreprise installe un microphone dans un local de vente, pour écouter la conversation en cas d'alarme donnée par le vendeur

- Intérêt : sécurité du travailleur = **possible** si :

- a) Travailleurs informés
- b) Écoute limitée au minimum nécessaire

6. Une entreprise équipe le local de pause de microphones, pour écouter les conversations du personnel
Mesure de surveillance du comportement des travailleurs : illicite
7. L'entreprise met en place des contrôles anonymes et ponctuels des fichiers journaux pour vérifier respect du règlement d'utilisation d'Internet.
- a) Possible pour autant que les travailleurs aient été informés de ces contrôles
b) Possible pour autant que la protection des données soit assurée.
8. Une entreprise installe des logiciels-espions pour vérifier les échanges de messages entre ses travailleurs
a) Mesure de surveillance du comportement des travailleurs : illicite
9. Une entreprise équipe ses locaux de badges avec puces électroniques limitant l'accès de certains locaux présentant un danger particulier.
- **Intérêt** : sécurité du travailleur = **possible** si :
Les données résultant d'utilisation de puces ne sont pas utilisées pour surveillance.
10. Une entreprise équipe l'ensemble de ses locaux de bornes d'accès, y compris les toilettes, pour contrôler les allées et venues de ses travailleurs
a) Mesure de surveillance du comportement des travailleurs : illicite
6. Jurisprudence et décision
- Jugement du TC JU du 19 septembre 1989, cause FTMH contre S. (RJJ 1991 p. 63 ss)
 - Décision de l'OCIRT du 19 août 1996
 - Décision de l'OCIRT du 5 août 1996
 - Décision sur recours du DEP de Neuchâtel du 18 avril 1995
 - Interpellation Widmer du 3 octobre 2002 sur la surveillance d'employés au moyen de logiciels.
7. Arrêt du Tribunal fédéral 2A.118/2003
- Surveillance des véhicules par GPS licite si indirecte, partielle, intermittente car l'atteinte aux travailleurs est dans ce cas proportionnée au but de l'employeur, qui est de s'assurer que les travailleurs accomplissent correctement leurs tâches et ne commettent pas d'abus dans leur emploi du temps.
8. Exécution de la Loi sur le travail
Exécution de la LTr par les autorités cantonales (art. 41 LTr)
- Obligation pour l'employeur de renseigner, d'autoriser accès, enquêtes et prélèvements d'échantillons par les autorités (art. 45 et 46 LTr)
 - Problématique de certains mécanismes de surveillance indétectables
9. Procédure administrative en cas d'infraction à la LTr :
- Constat d'infraction (art. 51 al. 1 LTr)
 - Avertissement avec délai pour se conformer à la loi
 - Décision (art. 51 al. 2 LTr)
- Mesures de contrainte administrative (art. 52 LTr)
10. Code pénal
- Articles 179^{bis} à 179^{quater} et 179^{novies}
 - Infractions contre le domaine privé (écoute et enregistrement de conversations, prises de vue sans consentement des personnes impliquées et soustraction de données personnelles sensibles)
 - Punissables sur plainte de l'emprisonnement ou de l'amende
11. Quelques sites Internet

Préposé à la protection des données :

www.edsb.ch/f/aktuell/index.htm

Site suisse de prévention :

www.e-prevention.ch

Commission nationale française de l'informatique et des libertés (CNIL)

<http://www.cnil.fr>

Une salve d'applaudissements enthousiastes a remercié Madame Christine Pitteloud pour la qualité de son exposé dans le labyrinthe des lois et des us et coutumes. Selon l'usage, le verre de l'amitié et certains mets sur canapé offerts en fin de séance ont permis aux personnes présentes d'échanger leurs idées sur ce qu'elles venaient d'ouïr.

Jacques Maurice Chenaux, Neuchâtel, le 21 mars 2006