

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 6 - Chambre 2
ARRET DU 29 SEPTEMBRE 2016
(n° , 8 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 15/17026
Décision déferée à la Cour : Jugement du 15 Juillet 2015 -Tribunal de Grande Instance de
PARIS 01 - RG n° 13/18601

APPELANTE

SA ORANGE prise en la personne de ses représentants légaux
78, adresse [...]
75015 PARIS

Représentée par Mr Matthieu BOCCON GIBOD de la SELARL LEXAVOUE PARIS-
VERSAILLES, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477, avocat postulant
Représentée par Mr Frédéric-Guillaume LAPREVOTE, avocat au barreau de PARIS, toque :
P461, avocat plaidant

INTIMEE

FEDERATION SYNDICALE DES ACTIVITES POSTALES ET
TELECOMMUNICATIONS SUD PTT prise en la personne de ses représentants légaux
25/ adresse [...]
75020 PARIS

Représentée par Mr Belgin PELIT-JUMEL de la SELEURL BELGIN PELIT-JUMEL
AVOCAT, avocat au barreau de PARIS, toque : D1119, avocat postulant
Représentée par Mr Yanick ALVAREZ DE SELDING, avocat au barreau de PARIS, toque :
C0952, avocat plaidant

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 09 juin 2016, en audience publique, devant la Cour composée de :
Madame Catherine MÉTADIEU, Président
Madame Martine CANTAT, Conseiller
Monsieur Christophe ESTEVE, Conseiller
Qui en ont délibéré
GREFFIER : Madame FOULON, lors des débats

ARRET :

- contradictoire

- rendu par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Catherine MÉTADIEU, Président et par Madame FOULON, Greffier.

Statuant sur l'appel interjeté par la Sa Orange à l'encontre d'un jugement rendu le 15 juillet 2015 par le tribunal de grande instance de Paris qui a :

- annulé la mise en place du dispositif de boîtier électronique des véhicules fleet performance et ce, sous astreinte provisoire de 250 euros par jour de retard et par infraction constatée une fois expiré le délai de trois mois à compter de la signification du jugement à intervenir; l'astreinte courant pu une durée de six mois

- dit n'y avoir lieu à exécution provisoire

- débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires

- condamné la Sa Orange à payer à la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT la somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu les conclusions signifiées le 25 février 2016 par la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT qui demande à la cour de :

A titre principal,

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT de ses demandes d'annulation de la mise en place des dispositifs «boucle qualité processus» et «boucle qualité apprenante» sous astreinte de 2 000 euros par jour de retard et par infraction constatée et de désignation d'un expert en vue d'étudier les dispositifs «boucle qualité processus» et «boucle qualité apprenante» et les boîtiers «fleet performance», version «gestion de flotte», installés sur la flotte d'Orange

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT de sa demande d'expertise

- l'infirmier en ce qu'il a annulé la mise en place du dispositif de boîtier électronique des véhicules fleet performance et ce, sous astreinte provisoire de 250 euros par jour de retard et par infraction constatée une fois expiré le délai de trois mois à compter de la signification du jugement à intervenir; l'astreinte courant pu une durée de six mois et en ce qu'il l'a condamnée à payer à la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT la somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Statuant à nouveau,

- débouter la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT de l'ensemble de ses demandes

A titre subsidiaire

- réduire le montant de l'astreinte ordonnée par le tribunal de grande instance de Paris

- réduire le montant de l'indemnité accordée à la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

En tout état de cause,

- condamner la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT au paiement de la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens ;

Vu les conclusions signifiées le 30 décembre 2015 de la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT qui demande à la cour de :

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a annulé sous astreinte la mise en place du dispositif de boîtier électronique des véhicules fleet performance

- la recevoir en son appel incident

- annuler la mise en place des dispositifs «boucle qualité processus» et «boucle qualité apprenante» sous astreinte de 2 000 euros par jour de retard et par infraction constatée

- se réserver l'éventuelle liquidation des astreintes

Subsidiairement,

- ordonner une expertise

- débouter la Sa Orange de toutes ses demandes, fins et conclusions

- condamner la Sa Orange à lui payer à titre de provision le montant des frais avancés d'expertise

En tout état de cause,

- condamner la Sa Orange au paiement de la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens ;

SUR CE, LA COUR

FAITS ET PROCÉDURE

Au cours du premier semestre 2015, la Sa Orange a présenté au comité national de santé, d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (Cnhset) et au comité central de l'unité économique et sociale Orange (Ccues Orange) un outil informatique intitulé «boucle qualité processus» (Bqp) et «boucle qualité apprenante» (Bqa) destiné à réduire l'écart de pratique observé entre le travail prescrit et le travail réel effectué par les salariés au sein de l'entreprise.

Ce dispositif lancé respectivement en 2010 pour les Bqp et en 2012 pour les Bqa a été présenté aux institutions locales représentatives du personnel.

Le comité d'hygiène, de santé et des conditions de travail (Chsct) de l'unité technique d'Ile de France a voté une mesure d'expertise confiée au cabinet Apteis qui a déposé son rapport le 12 juillet 2013.

Parallèlement, la Sa Orange, dans le but de promouvoir l'éco-conduite, a présenté un projet d'introduction d'une nouvelle technologie, consistant dans l'implémentation d'un boîtier électronique dénommé fleet performance sur la flotte véhicule France.

Ce projet a été présenté au Cnhsct de France Télécom et au Ccues France-Télécom Orange dans le courant du premier semestre 2012 ainsi qu'aux comités d'établissements et aux Chsct concernés par le déploiement de cet outil.

Commencé en 2012, le processus d'installation doit en principe durer 3 ans.

La fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT soutient que ces deux projets qui n'a pas donné lieu à consultation des comités d'établissement et du comité central d'établissement sur le fondement de l'article L. 2323-13 du code du travail, portent une atteinte disproportionnée aux droits des personnes, a fait assigner la Sa Orange devant le tribunal de grande instance de Paris.

«boucle qualité processus» et «boucle qualité apprenante»

MOTIVATION

Aux termes de l'article L.1121-1 du code du travail, nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché.

Selon la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT, les outils Bqp et Bqa ainsi que le boîtier électronique Fleet performance instaurent l'un et l'autre une surveillance permanente et en conséquence excessive des salariés, alors que l'amélioration de la qualité peut être obtenue par des moyens moins intrusifs.

Ils estiment de plus que leur durée de conservation est disproportionnée au but affiché de Formation et d'amélioration de la qualité de prestation des salariés.

Sur le boîtier Fleet performance :

La Sa Orange expose que les données actuelles relatives à la gestion de sa flotte automobile sont limitées comme étant collectées selon deux canaux :

- les prestataires de services (compagnies pétrolières, loueurs de véhicule en location de longue durée) en ce qui concerne les charges, les volumes et dates de prises de carburant, les relevés de kilométrages, ces informations étant communiquées automatiquement et par voie informatique,
 - les utilisateurs de véhicules lesquels effectuent des relevés manuels de kilométrage à chaque prise de carburant, dispositif contraignant et peu fiables du fait d'erreurs de saisie,
- les suivis opérationnels ne pouvant se faire qu'à posteriori.

La Sa Orange précise que :

- la division des services de communication entreprise, établissement principal de l'unité économique et sociale Orange, dotée d'un comité d'établissement et de plusieurs Chsct et dont la mission consiste de manière générale à piloter les actions d'Orange à destination des professionnels, a développé un

nouvel appareil permettant de gérer les flottes de véhicules et éventuellement, de géolocaliser en temps réel les véhicules,

- le dispositif est constitué d'un boîtier électronique installé sous le tableau de bord du véhicule, hors du champ de vision du conducteur,
- il émet, via le réseau de deuxième génération (2G) de téléphonie mobile d'Orange, à chaque fois que le moteur du véhicule est éteint ou allumé,
- les informations sont automatiquement et quotidiennement agrégées par un logiciel dénommé «fleet performance»,
- la transmission des informations du boîtier électronique au portail «fleet performance» est un système «machines à machines» (M2M), permettant de supprimer les tâches manuelles et erreurs, de suivre l'évolution du kilométrage parcouru de manière actualisée, les informations pouvant être consultées à la fois par le gestionnaire de flotte et le conducteur.

La Sa Orange explique que cet outil permet d'améliorer la sécurité des salariés (calcul fiable des consommations utile pour le suivi d'éco-conduite, du suivi de l'entretien et des contrôles techniques), de rendre fiable les données kilométriques, de maîtriser les coûts générés par les véhicules, que les données ne sont pas horodatées, seuls les kilométrages journaliers étant transmis, qu'elles sont hébergées sur les serveurs de l'unité d'affaires Fleet performance de la division des services de communication entreprises.

Enfin elle précise que parmi les trois versions du boîtier Fleet performance, elle a fait le choix d'équiper sa flotte de la version «gestion de flotte», sans information de géolocalisation en temps réel, la localisation du véhicule n'étant activée qu'en cas de vol avec dépôt de plainte, sans possibilité de suivi ou de reconstitution du trajet.

La fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT se prévalant de la délibération du 8 avril n°2010-096 de la Cnil, ayant précisé : "A la suite du développement des traitements de géolocalisation permettant aux employeurs privés ou publics de prendre connaissance de la position géographique de leurs employés par la localisation des véhicules qui leur sont confiés. En premier lieu, les dispositifs dénommés sous le terme anglais générique de Pay as you drive (Payd) n'ont pas la géolocalisation pour but, mais utilisent cette technique pour vérifier le kilométrage, la durée du temps de conduite, les périodes de conduit, voire la vitesse des véhicules. Ils peuvent en outre être couplés avec des capteurs renseignant sur la façon de conduire", soutient que cette délibération s'applique aux systèmes de "tracking" semblables au dispositif litigieux. Elle invoque également la délibération du 16 mars 2006 aux termes de laquelle la Cnil a énuméré les finalités admises en cas de géolocalisation même ponctuelle :

- sûreté ou sécurité de l'employé lui-même ou des marchandises ou véhicules dont il a la charge (travailleurs isolés, transports de fonds et de valeurs.),
- meilleure allocation des moyens pour des prestations à accomplir en des lieux dispersés (intervention d'urgence, chauffeurs de taxis, flotte de dépannage.),
- suivi et facturation d'une prestation de transport de personnes ou de marchandises ou d'une prestation de service liée à l'utilisation du véhicule,
- suivi du temps de travail lorsque ce suivi ne peut pas être effectué par d'autres moyens.

Toutefois, la Cnil rappelle expressément que ce sont les dispositifs Payd qui appellent le plus de précautions et que s'agissant de la lutte contre le vol (tracking) celle-ci doit obéir à des règles précises concernant la géolocalisation, doit être exceptionnelle et ponctuelle et à la demande de la personne concernée.

Le dispositif Fleet performance est donc conforme à cette exigence, dès lors que la géolocalisation n'intervient que dans l'hypothèse d'un vol signalé par le conducteur du véhicule concerné et après dépôt de plainte, sans que cela permette de tracer le trajet parcouru.

En revanche, la Cnil préconise que les données collectées soient adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lequel le traitement a été mis en oeuvre et que, concernant la lutte contre le vol, les données de localisation ne remontent qu'à la déclaration de vol, que leur conservation soit limitée aux strictes nécessités de l'enquête et de l'instruction du dossier par les autorités compétentes.

Or ainsi que le relève à juste titre le tribunal :

- les données transmises sont conservées dans le SI de gestion des véhicules, pendant toute la durée de location du véhicule, entre 3 et 6 ans selon les véhicules, et durant deux ans pour ce qui concerne l'éco-conduite, ces durées étant excessives au regard de la finalité recherchée,
- les salariés ne peuvent désactiver le boîtier lorsqu'ils utilisent en dehors de leur temps de travail un véhicule de fonction ou, ou lorsqu'ils agissent dans l'exercice d'un mandat électif ou syndical,
- en cas de véhicules partagés, les salariés ne disposant pas d'un droit de rectification des informations collectées pourront se voir reprocher, au vu d'une consommation importante de carburant, une conduite qui ne sera pas nécessairement la leur, le boîtier mesurant, selon la description du kit remise au Ccues, le nombre de kilomètres parcourus dans la journée, le temps d'usage moteur dans la journée et "des données d'éco-conduite (accélération, freinage.)",

Le dispositif Fleet performance porte atteinte de manière disproportionnée aux droits des salariés du fait de la nature et du nombre des informations recueillies par la Sa Orange, de la durée excessive de conservation des données, de l'impossibilité pour les salariés de désactiver le boîtier, compte tenu de la présentation de l'objectif poursuivi par l'employeur à savoir le suivi de sa flotte de véhicules dans un souci de maîtrise des coûts et d'allègement des tâches des salariés concernant le relevé du kilométrage.

Le jugement doit être confirmé en ce qu'il a annulé la mise en place du dispositif du boîtier électronique Fleet performance et assorti cette annulation d'une mesure d'astreinte dont le montant et les modalités de mise en oeuvre ont été exactement appréciées par le tribunal.

Sur les outils informatiques «boucle qualité processus» (Bpq) et «boucle qualité apprenante» (Bqa)

La Sa Orange expose que dans le souci à la fois de se différencier de ses concurrents en ce qui concerne la relation avec ses clients et d'améliorer les conditions de travail des salariés, elle a développé un outil informatique intitulé «boucle qualité processus» (Bpq) et «boucle qualité apprenante» (Bqa), que le premier, Bpq, a pour objectif de développer les bonnes pratiques des salariés dans l'application des processus, afin d'améliorer la qualité, de réduire les coûts

des processus internes et d'améliorer le niveau de satisfaction des clients, qu'il permet d'indiquer à chaque salarié ses axes de progrès dans l'intérêt du service rendu aux clients, d'aider les managers à identifier les formations ou soutiens à mettre en oeuvre pour faciliter l'appropriation individuelle ou collective des outils, et de rendre la relation avec le client plus fluide.

La «boucle qualité processus» (Bpq) fonctionne avec une application informatique dont les paramètres diffèrent selon les établissements secondaires en fonction notamment des activités et des difficultés rencontrées par le personnel sur le modèle suivant :

- une collecte des écarts de pratiques qualifiées de «tags», correspondant à des erreurs ou des omissions d'application des processus préjudiciables au client à l'entreprise, aux salariés qui interviennent en aval, ces écarts pouvant être saisis manuellement, "injectés en masse" à partir d'extraction du système d'information ou faire l'objet d'extractions particulières,
- la réception et le traitement des signalements des écarts de pratique, lesquels sont transmis aux responsables d'équipe des salariés concernés, selon des choix définis par chaque établissement secondaire en fonction des bénéfices attendus et de ses priorités.

Les «boucles qualité apprenante» (Bqa), mises en place en parallèle, concernent les responsables locaux processus, chargés d'analyser les flux et la nature des écarts relevés par le biais des précédentes puis de transmettre leurs analyses aux responsables nationaux processus auxquels est confiée une mission de synthèse en vue de proposer des évolutions éventuelles des processus en vigueur.

La Sa Orange indique que les instances représentatives du personnel national et local ont été associées au déploiement des Bqp, qu'à l'occasion d'une réunion information-consultation du comité d'hygiène, de santé et des conditions de travail de l'unité assistance technique d'Ile de France, un expert, la société Apteis, a été désigné, et a déposé son rapport après avoir effectué ses opérations d'expertise entre le 10 juin et le 12 juillet 2013.

La fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT soutient que ces outils instaurent une surveillance permanente et excessive des salariés en ce qu'ils permettent d'identifier automatiquement et par l'intermédiaire de la quasi-totalité de ses collègues, les écarts entre le travail d'un conseiller et les processus pré-établis, puis d'élaborer des mesures correctives, que si le dispositif ne permet pas une analyse supplémentaire de la performance des salariés, il ne répond pas au but affiché pour sa mise en place, à savoir l'analyse des pratiques et la formation, qu'enfin il instaure une comparaison automatique et détaillée du travail réel par rapport à un travail prescrit, ceci sans qu'il soit nécessaire que le supérieur hiérarchique du conseiller constate et analyse des anomalies, voire même lorsque le travail aura pu donner satisfaction à ce dernier ou au client.

Il doit être relevé que la mise en place de l'outil Bqp est accompagnée d'une charte de bonne conduite ayant pour objet de définir les règles de son bon usage dans le cadre de la démarche boucle qualité apprenante.

Il est expressément souligné que Bqp n'est ni un outil d'évaluation de la performance individuelle, ni un outil de comparaison entre salariés, qu'il ne peut en aucun cas être utilisé pour fixer des objectifs individuels lors des entretiens d'évaluation, qu'il ne sert pas dans la

gestion des parcours professionnels, et que pour ce qui concerne la remontée des écarts individuels de pratique, son utilisation laisse largement la place au volontariat.

Le cabinet Apteis, après avoir relevé les difficultés nées de l'analyse d'une cause de réitération d'appel plusieurs jours après sa survenance, a constaté que Bqp offre plusieurs avantages :

- l'identification immédiate d'un dysfonctionnement,
- une analyse sur des cas mieux documentés portant sur la totalité du parcours client, pouvant conduire à l'identification d'actions correctives,
- un effet démultiplicateur de plans d'actions collectives.

Si dans son rapport, l'expert a mis en évidence l'aspect "chronophage" de l'outil et pointé "le risque de tensions possible au sein des collectifs de travail", il a toutefois, dans la version 3 du rapport destiné au Chsct l'Uat Ile de France en vue de sa réunion du 28 août 2013, précisé notamment que :

- l'anonymat du conseiller «front» à l'origine d'un signalement d'un dysfonctionnement est préservé dès lors que seul le manager est autorisé à procéder à la saisie de cet événement,
- l'émission de signalisation se fait unique sur la base du volontariat,
- la posture de chacun autour de la démarche Bqa s'appuie sur une charte de bon usage,
- elle s'accompagne d'un plan de formation et de communication.

Lors de la réunion elle-même, les auteurs du rapport, ainsi que le mentionne le tribunal, ont indiqué, "Sur le flicage lié à Bqp" : "on a beaucoup travaillé pour tenter de voir de ce qui ressortait. C'est la raison pour laquelle on a essayé d'avoir des informations, et on a obtenu des éléments sur les émetteurs de tags, sur l'identification, etc. Et du coup on a cherché aussi à savoir si c'était révolutionnaire ou pas, ou bien si les activités étaient déjà tracées jusqu'à quel niveau elles le sont, et si on descend jusqu'aux individus. Et là la réponse est oui : on peut d'ores et déjà descendre sur l'activité des individus d'une manière assez fine. Mais pas beaucoup moins fine non plus qu'avec Bqp. Bqp n'est pas d'une finesse colossale".

Le médecin du travail a déclaré lors de cette même réunion, alors qu'il avait fait part de points de vigilance en mai : "Maintenant il faut reconnaître que la charte de bonne conduits ainsi que tout ce qui a été dit, enlèvent en principe les craintes qu'on pourrait avoir", même si "les potentialités délétères demeurent".

Aucun des éléments produits ne permet d'établir qu'en mettant en oeuvre les dispositifs Bqp et Pqa, la Sa Orange a excédé ses prérogatives, découlant du contrat de travail et plus spécialement du lien de subordination, de surveillance et de contrôle des salariés et qu'elle a porté atteinte aux droits et liberté des salariés de l'entreprise.

Dès lors c'est par une juste analyse des faits et des éléments qui lui était soumis et par de justes motifs que la cour adopte que le tribunal a estimé que la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT ne rapportait pas la preuve des répercussions éventuelles qu'elle a dénoncées lors de la délibération du 15 mai 2013 à l'issue de laquelle a été votée la mesure d'expertise confiée au cabinet Apteis.

Il convient par conséquent de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a considéré que la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT ne rapportait pas la preuve des répercussions éventuelles dénoncée à l'occasion de la délibération du comité d'hygiène, de santé et des conditions de travail du 15 mai à l'issue de laquelle a été voté le recours à une expertise, et débouté cette dernière non seulement des demandes formées à ce titre.

Sur la demande d'expertise :

La fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT, invoquant les dispositions de l'article L.2323-13 du code du travail, sollicite à titre subsidiaire une demande d'expertise.

Le syndicat soutient que les instances représentatives du personnel n'ont pas été consultées sur les conséquences des projets sur les modes d'activité de l'entreprise et donc sur la situation des salariés et qu'elles ont été privées de la possibilité de désigner un expert technique en application de l'article L.2325-38 du code du travail.

Les mesures d'expertise, selon l'article 143 du code de procédure civile que si le juge ne dispose pas d'éléments pour statuer, ou, selon l'article 146 du même code, que lorsqu'une partie ne dispose pas des éléments suffisants pour statuer.

Quand bien même les institutions représentatives du personnel n'ont pas été informées et consultées sur les projets ci-dessus, il n'en demeure pas moins que la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT n'explique pas en quoi l'expertise diligentée à la requête du comité d'hygiène, de santé et des conditions de travail suffit pas à la défense des salariés alors même qu'il entrerait dans la mission du cabinet mandaté d'apprécier la réalité des effets du projet concernant l'organisation du travail, les rapports sociaux, les relations de travail, l'exigence émotionnelle, la cour observant comme le tribunal, que la mission formulée consiste notamment à s'assurer du suivi et de la pertinence des préconisations du cabinet. Le jugement est confirmé en ce qu'il a débouté la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT de sa demande formée à titre subsidiaire d'expertise.

Sur l'article de l'article 700 du code de procédure civile :

L'équité commande tout à la fois de confirmer le jugement en ce qu'il a accordé à la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT la somme de 1 500 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et de lui allouer de nouveau 1 500 euros sur le même fondement au titre des sommes qu'elle a dû exposer en cause d'appel.

PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement déféré en toutes ses dispositions

Déboute les parties du surplus de leurs demandes

Condamne la Sa Orange à payer à la fédération syndicale des activités postales et télécommunications Sud PTT la somme de 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile

Condamne la Sa Orange aux entiers dépens

LE GREFFIER LE PRESIDENT