

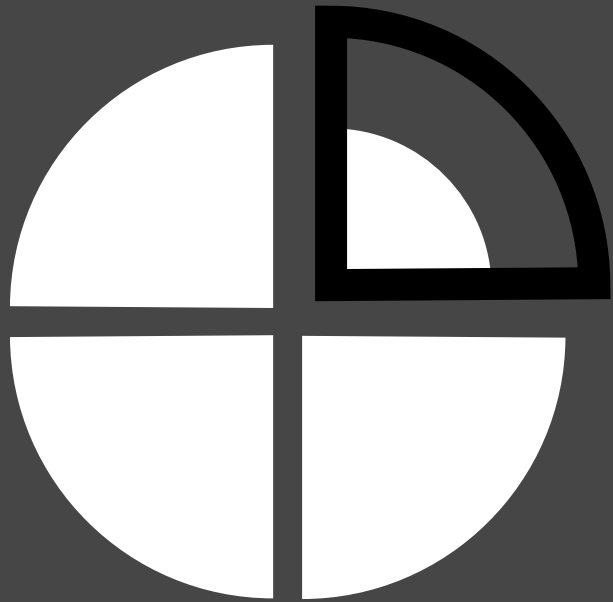


Ius Laboris France Global HR Lawyers

Capstan Avocats

Comment sécuriser le télétravail ?

Maître Caroline BLANCHARD-CREGO
cablanchard@capstan.fr – 06.09.87.51.72



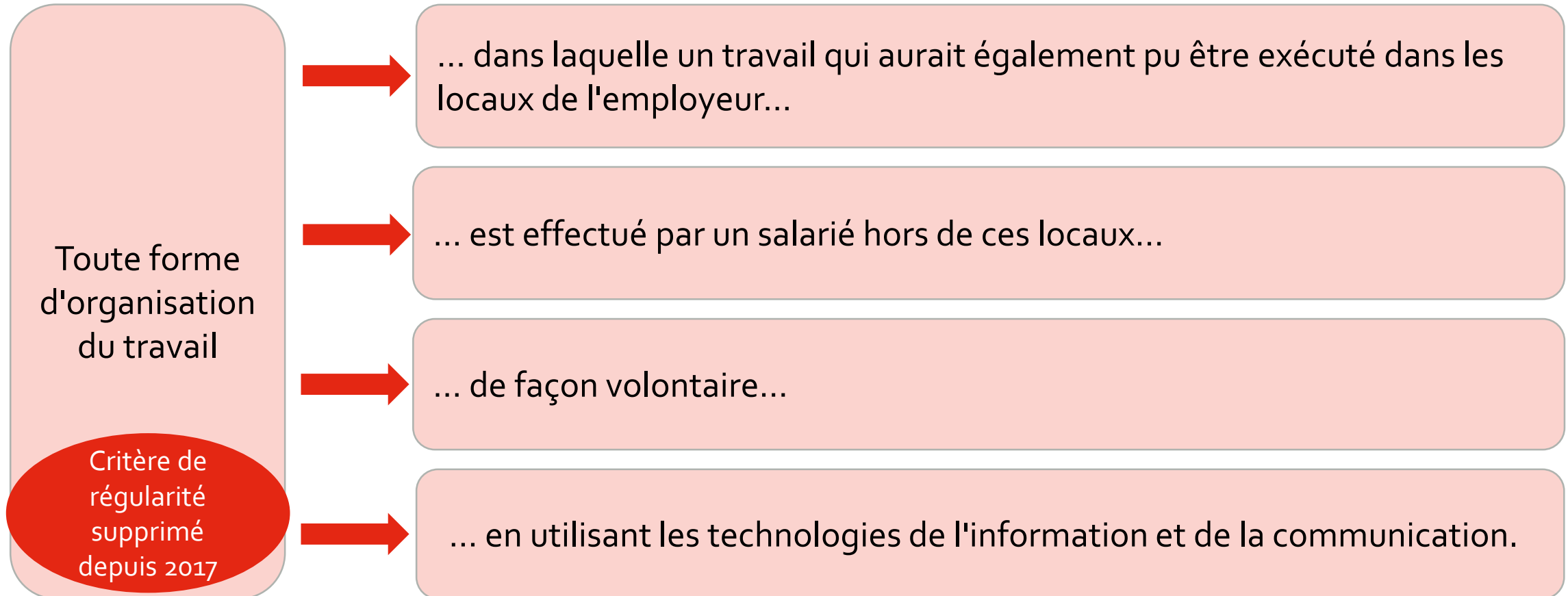
Cadre légal et définition

Les dispositions applicables

- **Le télétravail fait l'objet d'une section dédiée au sein du code du travail (C. trav., art. L.1222-9 à L.1222-11) :**
 - **Ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017** : définition, présomption d'AT, modalités de mise en place, suppression du caractère régulier du télétravail – reconnaissance télétravail occasionnel (*en vigueur depuis le 24 septembre 2017*)
 - **Loi du 29 mars 2018** : suppression de l'exigence d'un accord collectif ou d'une charte pour mettre en place le télétravail dans l'entreprise
- **Il a également donné lieu à la conclusion de deux accords nationaux interprofessionnels (ANI) :**
 - **ANI du 19 juillet 2005**, étendu (arrêté 30 mai 2006 : JO 9 juin)
 - **ANI du 26 novembre 2020**, qui ne se substitue pas à l'ANI de 2005 sauf s'agissant des articles 2 (« caractère volontaire ») et 3 (« Réversibilité et insertion »), adopté alors que le télétravail est une modalité d'organisation du travail largement encouragée dans le cadre de la pandémie de Covid-19

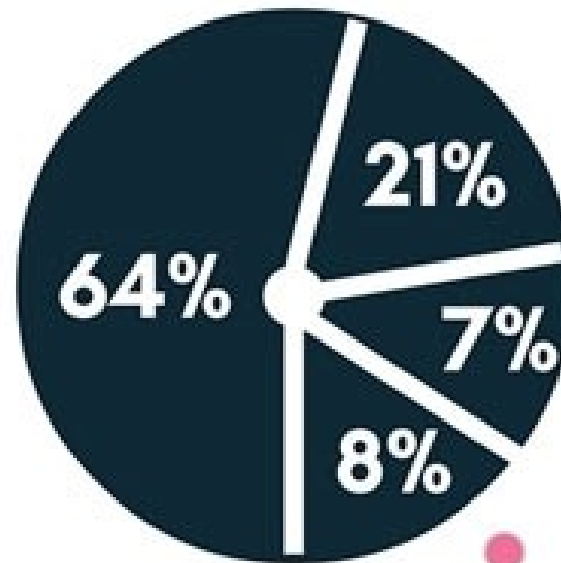
Qu'est-ce que le télétravail ?

Définition - Article L1222-9 du Code du travail



Formes de télétravail

OU ?



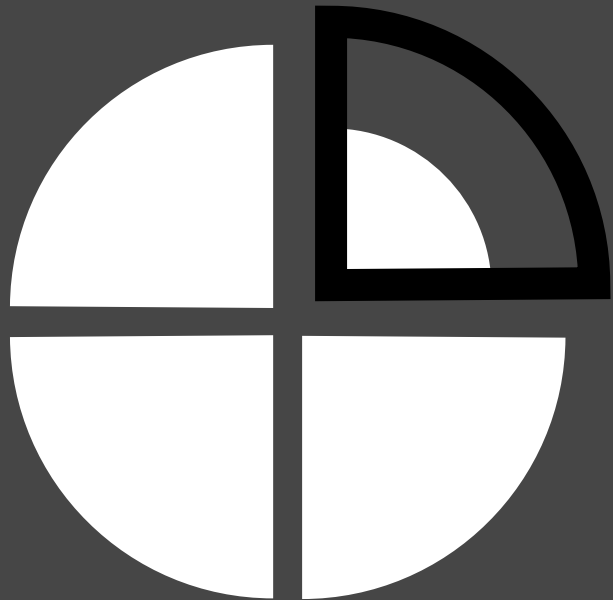
LES BUREAUX MIS À
DISPOSITION
PAR LEUR ENTREPRISE



LES ESPACES
DE CO-WORKING



LES RÉSEAUX DE PROXIMITÉ



Mise en place du télétravail

Mise en place: principe

Dans le cadre d'un **accord d'entreprise**

à défaut

Dans le cadre d'une **charte** élaborée par l'employeur après avis du CSE, s'il existe (+ 50 s)

Info et consult.
CSE

à défaut

Accord obligatoire du salarié formalisé par tout moyen

Echange de mails



L.1222- 11 CT Mise en place unilatérale par l'employeur



En cas de circonstances exceptionnelles comme une menace d'épidémie...

COVID -19

Contenu légal obligatoire de l'accord ou de la charte

5 Dispositions
impératives

1/ Les conditions de passage en télétravail et les conditions de retour à une exécution du contrat de travail sans télétravail

2/ Les modalités d'acceptation par le salarié des conditions de mise en œuvre du télétravail

3/ Les modalités de contrôle du temps de travail ou de régulation de la charge de travail

4/ La détermination des plages horaires durant lesquelles l'employeur peut habituellement contacter le salarié en télétravail

5/ Les modalités d'accès des travailleurs handicapés au télétravail

Contenu légal obligatoire de l'accord ou de la charte

Focus

Conditions de passage en télétravail

Critères d'éligibilité au télétravail

Organisation du télétravail (*Lieux d'exercice, répartition en cas de télétravail partiel*)

Matériel confié (+ *information sur les restrictions à l'usage des équipements ou outils informatiques ou services de communication électronique et sur les sanctions en cas de non-respect*)

Vérification des installations

Période d'adaptation

Modalités de compte-rendu et de liaison avec l'entreprise

Formation

Frais / assurances

Conditions de retour à une exécution du contrat de travail sans télétravail

« Réversibilité » du télétravail

Priorité pour occuper ou reprendre un poste sans télétravail qui correspond aux qualifications et compétences professionnelles (*obligation de porter à la connaissance du salarié la disponibilité de tout poste de cette nature*)

Restitution du matériel spécifiquement confié

Conditions d'éligibilité et possibilité de refus de l'employeur

Détermination des salariés éligibles

Le code du travail n'exclut aucun salarié du bénéfice du télétravail : le télétravail est donc en théorie ouvert à tous les salariés. Toutefois, pour des raisons évidentes liées à certaines activités (manipulation de machines, travail d'équipe, travail en atelier nécessitant des mesures de sécurité...) ou liées au profil du salarié (pas assez d'ancienneté, besoin d'être encadré, logement non compatible...), l'accès au télétravail ne peut être ouvert à tous les salariés.

- L'accord collectif ou la charte, s'ils existent, qui fixe en principe les critères à remplir pour être éligible.
- L'employeur, au moment de la demande du salarié de passer en télétravail, peut refuser parce que les conditions d'éligibilité prévues par l'accord ou la charte ne sont pas réunies.
- **Pour ne pas tomber sous le coup d'une violation du principe d'égalité de traitement**, il est nécessaire que les critères de sélection reposent sur des éléments objectifs et soient justifiés par les conditions particulières d'exercice du travail liées au télétravail.

Conditions d'éligibilité et possibilité de refus de l'employeur

Détermination des salariés éligibles – Exemples de critères d'éligibilité

Salariés :

- embauchés à temps complet ou bien à temps partiel
- CDI / CDD
- disposant d'une **certaine ancienneté** dans l'entreprise (ayant ou non validé leur période d'essai) et/ ou sur le poste occupé
- pouvant exécuter leurs prestations de travail **en toute autonomie** et hors des locaux de l'entreprise ou de l'établissement
- appartenant à un **service** dont le fonctionnement est **conciliable avec le télétravail**
- exerçant des **fonctions compatibles** avec le télétravail

Conditions d'éligibilité et possibilité de refus de l'employeur

Détermination des salariés éligibles – Exemples de critères d'éligibilité

Salariés :

- dont la **présence continue** au sein de l'entreprise du salarié n'est **pas nécessaire**
- **n'occupant pas** des fonctions soumises à des **contraintes techniques** et matérielles spécifiques
- **n'exerçant pas régulièrement** ou de manière prolongée **leurs fonctions en dehors des locaux** de l'entreprise ou l'établissement
- **maîtrisant l'outil informatique**. Etc.

Possibilité d'exclure les salariés en contrat de **formation par alternance** (apprentissage, contrat de professionnalisation) : ne sont pas éligibles au télétravail eu égard à l'objet de leur contrat qui impose une présence et un accompagnement individuel au sein de l'entreprise.

Conditions d'éligibilité et possibilité de refus de l'employeur

Le refus de l'employeur doit-il être motivé ?

Oui, dans certaines situations

Lorsque le salarié demande à passer en télétravail, en application de l'accord collectif ou de la charte sur le télétravail applicable dans l'entreprise (i) et qu'il occupe un poste éligible à un mode d'organisation en télétravail dans les conditions prévues (ii) **l'employeur qui refuse d'accorder le bénéfice du télétravail à ce salarié doit motiver sa réponse.**

Travailleurs handicapés ou proches aidants

L'employeur doit motiver sa décision de refus **en tout état de cause**



Télétravail préconisé par le médecin du travail

Respect des préconisations du médecin du travail (contestation le cas échéant – procédure spécifique CPH)

- *mesures individuelles d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail ou des mesures d'aménagement du temps de travail*
- *obligation de rechercher un reclassement dans ce cadre*

FOCUS Modalités d'acceptation par le salarié des conditions de mise en œuvre du télétravail

Caractère obligatoirement **volontaire** du télétravail :

- l'accord individuel du salarié est nécessaire
- le télétravail ne peut être imposé
- le refus d'accepter un poste de télétravailleur n'est pas un motif de rupture du contrat de travail.



En présence d'un **accord** ou d'une **charte**

- = Mention obligatoire accord/charte
- Simple adhésion aux modalités de l'accord/charte si celui-ci le prévoit
- Ou recueil par tout moyen selon les modalités prévues par l'accord/charte

En l'absence d'**accord** ou de **charte**

- Avenant au contrat de travail, si le télétravail ne fait pas partie des conditions d'embauche
- Par tout moyen en cas de recours occasionnel ou régulier au télétravail (e-mail ou courrier),

**EXCEPTION
COVID-19**

Modalités de contrôle du temps de travail et régulation de la charge de travail



Contrôle du temps de travail

L'employeur devra trouver des modalités de contrôle adaptées, que le temps de travail soit décompté sur une base horaire ou sur une base de forfait jours : **système d'autodéclaration, mise en place d'un logiciel de pointage sur l'ordinateur...**

L'utilisation du forfait jours permet d'évincer l'obligation d'effectuer un décompte horaire du temps de travail. Le salarié gère son temps de travail en toute autonomie. L'employeur devra néanmoins veiller au respect des temps de repos et aux durées maximales du travail en mettant en place un système de décompte des jours travaillés et des jours de repos pertinent.



Régulation de la charge de travail

La charge de travail, les normes de production et les critères de résultats exigés du télétravailleur doivent être **équivalents à ceux des salariés en situation comparable travaillant dans les locaux de l'employeur** (ANI 19 juill. 2005, art. 9).

La charge de travail et les délais d'exécution, évalués suivant les mêmes méthodes que celles utilisées pour les travaux exécutés dans les locaux de l'entreprise, doivent, en particulier, permettre au télétravailleur de respecter la législation relative à la durée du travail et tout spécialement la durée maximale du travail et les temps de repos (ANI 19 juill. 2005, art. 9).

Par ailleurs, le code du travail prévoit qu'un **entretien annuel** doit porter sur les conditions d'activité et la charge de travail du télétravailleur (C. trav., art. L. 1222-10).

Plages horaires



- Détermination de plages horaires durant lesquelles l'employeur peut habituellement contacter le salarié en télétravail
- Plages pendant lesquelles le télétravailleur doit être joignable :
 - ➔ horaires de travail / plages restreintes pour favoriser la concentration / plages déterminées pour les salariés autonomes
 - ➔ cas exceptionnels de modification dans l'intérêt du service sous réserve du respect d'un préavis

Mise en place en cas de circonstances exceptionnelles

Fondement - Article L1222-11 du Code du travail

En cas de **circonstances exceptionnelles**, notamment de **menace d'épidémie** ou en cas de **force majeure**, la mise en œuvre du télétravail peut être considérée comme un **aménagement du poste de travail** rendu nécessaire pour assurer la continuité de l'activité de l'entreprise et garantir la protection des salariés



le salarié ne peut donc pas s'y opposer, il s'agit d'un **simple changement des conditions de travail**



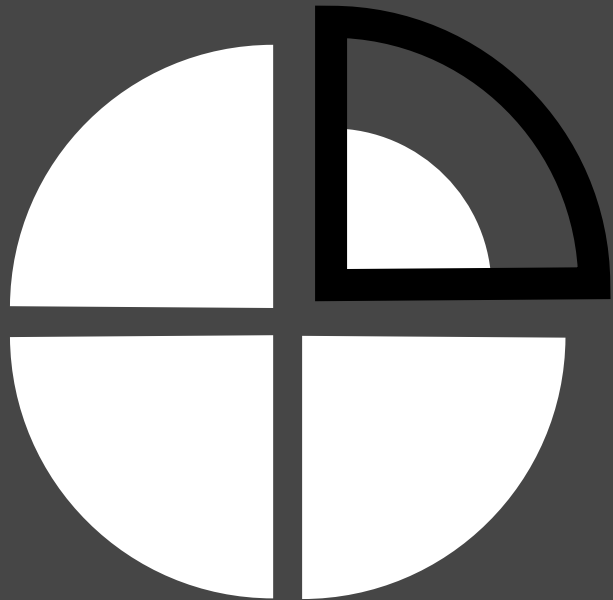
la mise en œuvre du télétravail dans ce cadre ne nécessite **aucun formalisme particulier**

Mise en place en cas de circonstances exceptionnelles

Le télétravail imposé par le protocole sanitaire

Protocole
sanitaire

- ▶ **Le télétravail est la norme pour tous les postes qui le permettent**
Les personnes dites à risques (Cf. liste complète de ces personnes mise à jour sur le site du ministère de la santé) doivent plus particulièrement être placées en télétravail
- ▶ **CE, Juge des référés, 17 décembre 2020, n°446797**
Le protocole sanitaire n'est pas juridiquement contraignant : le non-respect du protocole ne peut pas, à lui seul, engager la responsabilité de l'employeur. **Le protocole a pour seul objet d'accompagner les employeurs dans leurs obligations d'assurer la sécurité et la santé de leurs salariés [...]et n'a pas vocation à se substituer à l'employeur dans l'évaluation des risques et la mise en place des mesures de prévention adéquate dans l'entreprise.**
- ▶ **Exception:** même pour les postes qui permettent le télétravail, le travail en entreprise peut être envisagé pour éviter une situation d'isolement d'un salarié (Q/R Ministère du Travail + Protocole sanitaire)
Le travail à distance peut entraîner des situations de souffrance, dès lors que le lien avec la communauté de travail est atténué. L'employeur doit être attentif à ce risque et prendre les mesures de préventions adaptées. **Si ces mesures ne suffisent pas à préserver la santé du salarié, l'employeur peut, au besoin en lien avec le médecin du travail, autoriser le salarié à se rendre sur son lieu de travail, le cas échéant seulement certains jours.**



Les points de vigilance dans la mise en oeuvre

Points de vigilance dans la mise en oeuvre



Egalité de traitement



Le télétravail n'est **ni une sanction**
ni une mesure de faveur

**Droits
identiques :**

- accès aux informations syndicales
- participation aux élections
- accès à la formation

Mais aussi, droit :

- à une charge de travail, à des normes de production et à des critères de résultats équivalents à des non télétravailleurs
- aux mêmes droits collectifs
- à l'accès aux informations et aux activités sociales
- aux possibilités de déroulement de carrière dans les mêmes conditions que les non télétravailleurs
- aux entretiens professionnels comme les autres salariés
- aux mêmes politiques d'évaluation et de rémunération

Règles de santé et de sécurité

Application de la réglementation en matière de santé et sécurité :

Obligation de prendre soin de sa santé et de sa sécurité



+ Obligation de sécurité de résultat de l'employeur

Les moyens :

Information du télétravailleur de la politique de l'entreprise en matière de santé et de sécurité au travail

Les visites du lieu de travail :



Accord exprès et préalable suite à notification

Formations à la santé et à la sécurité :

- Public : télétravailleurs et managers
- Thèmes : aménagement de l'espace de travail, ergonomie, etc.

Application de la réglementation des accidents du travail

A quelles conditions ?

- Déclaration obligatoire à l'employeur
- Présomption d'imputabilité de l'accident au travail



L.1222-9 du CT : L'accident survenu sur le lieu où est exercé le télétravail pendant l'exercice de l'activité professionnelle du télétravailleur est présumé être un accident de travail au sens des dispositions de l'article L.411-1 du CSS

Régime de preuve spécifique

Conséquence : le salarié est dispensé d'établir la preuve du lien de causalité entre l'accident et le contexte professionnel

Contacts du télétravailleur avec l'entreprise

- **Respect de la vie privée du télétravailleur**
- **Plages horaires applicables à tout contact habituel :**
 - Téléphone
 - Messagerie instantanée
 - Messagerie électronique
- **Journées de présence obligatoire dans l'entreprise :**
 - Journées présentielles
 - Réunions
 - Formations
- **Modalités de compte rendu**



- A minima, obligation d'un entretien annuel portant notamment sur les conditions d'activité du salarié et sa charge de travail
- Entretiens supplémentaires à la demande du collaborateur si la charge de travail apparaît incompatible avec le télétravail



Aspects matériels

Fourniture des matériels et équipements :

- Ordinateur / logiciels
- Connexion internet
- Conformité des installations électriques à vérifier

Autres moyens ?

- Tiers lieux de travail
- Espaces de travail de l'entreprise ou du groupe (open-spaces, bureaux fermés, salles de réunion, plateforme dédiée au télétravail, centre d'affaires, télécentres...)

Moyens techniques :

- Fiabilité
- Sécurité
- Confidentialité
- Réseau, VPN, web-conférence...
- Service d'appui technique et de maintenance



Obligation légale d'information :

- Restrictions à l'usage d'équipements ou outils informatiques
- Restriction à l'usage de services de communication électronique
- Sanctions en cas de non-respect de ces restrictions

Conformité du domicile du salarié et assurance

Le Code du travail n'apporte aucune précision sur les conditions d'exercice du télétravail et notamment sur le problème de la conformité du domicile du salarié et plus spécialement s'agissant des installations électriques.

Assurance multirisque habitation du salarié :

- Extension éventuelle
- Justification annuelle par le télétravailleur
- Prise en charge par l'entreprise

Pour vérifier la conformité des installations électriques et techniques, 3 possibilités:

- Intervention d'un expert au domicile du salarié avec son accord (aux frais de l'employeur)
- La salarié fournit une certification de conformité électrique et technique (certificat à la charge de l'entreprise)
- Attestation sur l'honneur du salarié mais pour être valable le salarié doit être informé sur les risques encourus en cas d'installation non conforme.

Indemnité d'occupation

Conditions

- Demande de l'employeur de travailler au domicile

Ou :

- Aucun local professionnel n'est effectivement mis à la disposition du salarié

L'indemnité d'occupation n'est pas réservée au télétravailleur

L'exécution des tâches au domicile peut :

- résulter d'une nécessité (commerciaux)
- sans que l'employeur n'impose donc une telle organisation

Exclusions

- Local professionnel mis à disposition dont la non-utilisation résulte de convenance personnelle

Ou :

- Caractère « volontaire » du travail au domicile

Préconisation : Caractériser le volontariat et l'alternance de périodes en télétravail et en entreprise (identifier l'effectivité d'un bureau mis à disposition)

Montant

- Modulation possible sous conditions :
 - espace occupé par les équipements professionnels
 - présence permanente ou non des équipements au domicile
 - aucune variation possible selon le temps de travail ni en raison de l'utilisation du crédit d'heures
- Si incluse dans la rémunération, montant doit être précisé
- Soumise à cotisations

Frais professionnels

Suppression de l'obligation légale pour l'employeur de prendre en charge tous les coûts découlant directement de l'exercice du télétravail : quelles conséquences ?



Frais découlant directement du télétravail :

- Matériels et outils
- Logiciels
- Consommables
- Abonnements et communications
- Maintenance des équipements et logiciels



Obligation de droit commun



Frais indirects :

- Electricité et chauffage
- Loyer, charges de copropriété, impôts et taxes

Possibilité de prise en charge en exonération de cotisations au prorata de la surface mobilisée



Au réel (sur justificatifs) **ou** sur la **base d'un forfait** de 10€ pour un jour par semaine télétravaillé (Tolérance URSSAF)

