



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 71.297/4
du 27 avril 2022

sur

un projet d'arrêté 2021/2691 du Collège de la Commission
communautaire française 'relatif au télétravail'

Le 31 mars 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre-Présidente du Collège de la Commission communautaire française, chargée de la promotion de la santé, des Familles, du Budget et de la Fonction publique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté 2021/2691 du Collège de la Commission communautaire française 'relatif au télétravail'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 27 avril 2022. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Stéphane TELLIER, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 avril 2022.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. À l'alinéa 3, il y a lieu de préciser qu'il s'agit de l'article 22, alinéa 1^{er}, du décret de la Commission communautaire française du 17 mars 1994 'portant création de l'Institut bruxellois francophone pour la Formation professionnelle' ¹.
2. Le préambule sera complété par des alinéas visant l'accord du Membre du Collège chargé du Budget et l'avis de l'Inspecteur des Finances.
3. À l'alinéa 9, la date du protocole d'accord sera corrigée, s'agissant, selon le dossier transmis au Conseil d'État, du 28 janvier 2022.

DISPOSITIF

Article 8

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait que la concrétisation du droit à la déconnexion a nécessairement des implications sur la durée du temps de travail et son organisation en sorte que les modalités d'exercice de ce droit, dont question à l'article 8, entrent dans le champ des matières qui doivent faire l'objet du règlement de travail et donc être concertées avec les organisations syndicales par application combinée des lois du 8 avril 1965 'instituant les règlements de travail' et du 19 décembre 1974 'organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités' ².

¹ Voir en ce sens l'avis n° 61.473/4 donné le 6 juin 2017 sur un projet devenu l'arrêté 2016/1043 du Collège de la Commission communautaire française du 13 juin 2017 'relatif au télétravail', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/61473.pdf>, et l'avis n° 68.306/4 donné le 24 novembre 2020 sur un projet devenu l'arrêté 2020/2131 du Collège de la Commission communautaire française du 3 décembre 2020 'modifiant l'arrêté 2016/1043 du Collège de la Commission communautaire française du 13 juin 2017 relatif au télétravail', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/68306.pdf>.

² Voir, en ce sens, l'avis n° 70.917/4 donné le 28 février 2022 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 mars 2022 'modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 5 décembre 2019 relatif au télétravail', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/70917.pdf>.

Article 11

Le paragraphe 1^{er}, alinéa 2, énonce :

« L'organe de direction peut décider de déroger aux dispositions du présente arrêté pour la durée qu'il estime nécessaire au regard desdites circonstances exceptionnelles, notamment les dispositions concernant le(s) maximum(s) hebdomadaires et/ou mensuel(s) prévu(s) à l'article 9 ».

En tout état de cause, il va de soi que la dérogation ainsi prévue ne peut se concevoir que moyennant le respect de la procédure de modification du règlement de travail qui, à tout le moins, définira ce qu'il y a lieu d'entendre par le recours à la notion de « circonstances exceptionnelles » justifiant des « mesures collectives » de télétravail ou un télétravail « individualisé » selon les circonstances, comme l'énonce le paragraphe 2 de la disposition à l'examen.

Par ailleurs, qu'entend exactement l'auteur du projet par « mesures collective d'organisation de travail prises par l'organe de direction, après concertation » si ce n'est faire référence au règlement de travail ? Il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 8 du projet.

La disposition sera revue en conséquence.

Entre autres choses, il ne sera pas recouru, au paragraphe 2, à la notion d'« exceptionnel » lorsqu'un avenant écrit est requis en vertu des dispositions impératives de la loi du 3 juillet 1978 'relative aux contrats de travail' et l'article 14, alinéa 1^{er}, du projet sera omis.

Article 13

L'auteur du projet explicitera dans un rapport aux membres du Collège en quoi un « lieu de télétravail » peut être « contraire aux dispositions sociales et fiscales applicables en la matière » et y précisera quelles sont ces dispositions sociales et fiscales applicables.

Article 16

À la question de savoir s'il ne convient pas, au paragraphe 2, de fixer un délai dans lequel le supérieur hiérarchique doit traiter la demande de télétravail et un autre délai dans lequel l'organe de direction doit prendre sa décision, le délégué du Membre du Collège a indiqué :

« Cette manière de faire que nous utilisons dans d'autres domaines (congés) n'a pas paru souhaitable ici. En effet, il paraît important que, dans tous les cas, la demande ait fait l'objet d'une évaluation concrète aboutissant à un résultat explicite. Dans ce cadre, un délai n'est envisageable que si son expiration implique le refus de la demande, ce qui obligera l'agent à supporter les conséquences de l'inaction de son supérieur.

Actuellement, le système fonctionne par la pression que les parties prenantes mettent sur le responsable de l'étape en retard ».

Si cette absence de délai peut être admise, elle ne peut cependant aboutir à ce que le demandeur de télétravail reste sans décision durant une période de temps qui excède les limites du délai raisonnable.

Article 17

Au paragraphe 2, alinéas 2 et 3, il y a lieu d'écrire « visé au paragraphe 1^{er} ».

Article 24

L'alinéa 2 concerne la matière du bien-être au travail et sera omis dès lors qu'il relève des compétences de l'autorité fédérale.

Article 25

La règle prévue au paragraphe 2, alinéa 1^{er}, selon laquelle l'indemnité de 20 euros mensuelle est octroyée « à condition d'avoir télétravaillé au minimum l'équivalent d'un jour par semaine sur base mensuelle » a pour effet que les membres du personnel qui télétravaillent moins d'un jour par semaine sur une base mensuelle (par exemple trois jours de télétravail sur un mois qui compte quatre semaines) ne bénéficient pas de cette indemnité, alors que le télétravail entraîne également pour eux des frais « liés au télétravail ». Invité à justifier la règle envisagée, notamment au regard du principe d'égalité, le délégué du membre du Collège a indiqué ce qui suit :

« La règle enfreint le principe d'égalité mais reste proportionnelle. En effet, le système commun d'indemnité s'applique de manière égale dans tous les cas, et engendre donc des disparités bien pires qui n'ont pas été contestées, comme celle qui existe entre un travailleur qui télétravaille un jour par semaine et un autre qui en travaille deux ».

Dès lors que l'indemnité est destinée à couvrir notamment des « couts de connexions », cette réponse ne convainc pas puisque de tels frais incombent aussi au travailleur dont le nombre de jours de télétravail effectif est inférieur à un jour par semaine sur une base mensuelle. Il appartient en conséquence à l'auteur du projet de mieux objectiver le seuil mensuel envisagé qui conditionne le bénéfice de l'indemnité mensuelle ³.

³ Voir, en ce sens, l'avis n° 70.917/4.

Article 27

Au paragraphe 3, 3°, c), à défaut d'organiser un recours comme dans les hypothèses visées au a) et b), la question se pose de savoir pourquoi il n'est pas prévu une disposition équivalente à celle figurant à l'article 17, § 4, 1°, de l'arrêté 2016/1043 du Collège de la Commission communautaire française du 13 juin 2017 'relatif au télétravail', selon laquelle « [l]e supérieur hiérarchique décide si le télétravail peut être maintenu selon les conditions fixées dans l'avenant ou l'acte unilatéral ».

Article 30

Le temps laissé aux agents pour prendre connaissance de l'arrêté à l'examen, lorsqu'il sera publié, risquant d'être très bref dans l'hypothèse où cette publication a lieu le dernier jour d'un mois, auquel cas il entrerait en vigueur le lendemain, le délégué du membre du Collège a précisé ce qui suit à la suggestion d'envisager une entrée en vigueur de l'arrêté « le premier jour du mois qui suit l'expiration d'un délai de dix jours prenant cours le jour suivant sa publication au *Moniteur belge* »⁴ :

« L'entrée en vigueur permet de lancer les procédures et l'information des travailleurs. Une information détaillée est prévue, et la première phase sera une phase de mise en place. Ce délai n'apparaît donc pas comme nécessaire, mais il ne serait pas problématique ».

Par souci de sécurité juridique, la disposition sera revue dans le sens suggéré ci-dessus.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Martine BAGUET

⁴ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », formule F 4-5-1-1.