



Le télétravail

Partie 1 : Préambule

L'historique et les textes de référence

Jean-Emmanuel Ray, professeur de droit à l'Université Paris I Sorbonne et à Science Po, a écrit en mai 2014 dans l'édition n° 152 du magazine "Liaisons sociales" : "Dans notre monde du social aujourd'hui un peu déprimé, est-il possible de trouver un thème d'intérêt général et gagnant-gagnant ? Gagnant pour les salariés en termes de qualité de vie, gagnant pour l'entreprise en termes de productivité ? Depuis la loi du 22 mars 2012 (en France) qui l'a fait entrer dans le Code, le télétravail décolle et les accords collectifs se multiplient."

Les progrès enregistrés ces dernières années dans le domaine des TIC ont permis la mise en place du télétravail par les entreprises et ont modifié en profondeur l'organisation même du travail.

Le télétravail offre un certain nombre de potentialités :

– Pour les entreprises :

- Des gains de productivité : meilleure efficacité de travail, mise en réseau des compétences dispersées, flexibilité et réactivité.
- Des gains dans le domaine immobilier : économie réalisée en matière d'espace de travail.
- Des gains d'ordre social : atout incontestable pour satisfaire les salariés ou attirer de nouveaux profils.

– Pour les salariés :

- Un gain de temps et d'argent : diminution des trajets domicile/travail.
- Une meilleure qualité de vie : réduction de la fatigue et du stress liés aux déplacements et instauration d'un équilibre entre vie professionnelle et vie familiale.
- L'accès au travail des salariés à mobilité réduite.

– Pour l'environnement :

- La réduction des déplacements et donc de la facture carbone.
- En 2007, le Conseil Économique et Social émettait un projet de vœu indiquant "que le Gouvernement Princier se dote d'une réglementation spécifique au télétravail, (considérant) que le télétravail à Monaco, rendu possible par les nouvelles technologies, constitue une nouvelle organisation du travail ainsi qu'un début de solution aux problèmes de place et de circulation inhérents à la petite taille de notre Pays."
- Dans le même temps, le Syndicat Patronal des Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication rencontrait Monsieur Jean-Jacques Campana, alors Conseiller de Gouvernement pour les Affaires Sociales et la Santé, et Monsieur Éric Bessi, Directeur du Travail, pour évoquer avec eux le dossier télétravail afin qu'il puisse être réglementé en Principauté, les professions représentées étant fortement concernées.
- Tout à fait conscient de l'importance d'un tel dossier, le Gouvernement Princier a communiqué un avant-projet de loi sur le télétravail le 26 mars 2010 encadrant cette nouvelle forme de travail, pour lequel le Conseil Économique et Social s'est prononcé favorablement, à une large majorité, le 8 juin 2010. Dans un projet de loi, le Gouvernement Princier mettait en avant ce mode d'organisation du travail parce qu'il répond aux besoins évolutifs de l'entreprise, dans ses objectifs de compétitivité et de productivité et aussi parce qu'il répond aux attentes des salariés qui souhaitent une plus grande autonomie dans la gestion et dans l'accomplissement de leurs tâches.

Pour le Gouvernement Princier, "la promotion de ce mode d'organisation du travail constitue l'une des opportunités données à la Principauté

de desserrer les contraintes géographiques susceptibles de freiner le développement de son activité économique, mais aussi de contribuer au développement du bassin d'emploi monégasque; et de permettre de contribuer à l'amélioration de l'assise démographique des régimes sociaux monégasques dont on sait que l'équilibre à terme est tributaire d'une croissance soutenue des effectifs assurés, surtout en matière de retraite."

- Parallèlement, le Gouvernement Princier a entamé des négociations avec la France et l'Italie, pour revoir les accords internationaux de sécurité sociale, car comme il l'a précisé dans son projet de loi n° 947 : "au regard des particularismes de la Principauté à savoir, une activité économique croissante sur un territoire restreint, le télétravail a nécessairement une dimension extraterritoriale dont il convient de régir les conséquences".

Il était notamment en effet indispensable de modifier la convention bilatérale de sécurité sociale du 28 février 1952 entre la Principauté de Monaco et la France, qui est entrée en vigueur en 1954 et qui avait déjà été modifiée à cinq reprises entre 1961 et 1998, laquelle était complétée et explicitée par quatre arrangements administratifs.

Après quatre ans de discussions, une Commission mixte franco-monégasque de sécurité sociale a signé le 18 mars 2014 deux accords bilatéraux majeurs, relatifs à l'introduction du télétravail pour les entreprises et les salariés de Monaco :

– L'avenant n° 6 à la Convention bilatérale de sécurité sociale entre la France et Monaco signé par Son Excellence Monsieur Michel Roger et Son Excellence Monsieur Hugues Moret, Ambassadeur de France à Monaco, qui vient définir ce qu'est le télétravail et qui pose le principe selon lequel les télétravailleurs résidant en France pourront être assujettis à la législation monégasque, pendant toute la durée de leur activité en tant que télétravailleurs pour le compte d'une entreprise installée sur le territoire de la Principauté.

– Puis un arrangement administratif signé par Monsieur Stéphane Valeri, Conseiller de Gouvernement pour les Affaires Sociales et la Santé, et Madame Amandine Giraud, Chef de Division des Affaires Communautaires et Internationales, modifiant l'arrangement administratif n° 5 relatif aux modalités d'application de la Convention de 1952 entre Monaco et la France sur la sécurité sociale. Cet accord vient notamment fixer les modalités du règlement financier relatif au partage de la charge des soins de santé des futurs pensionnés télétravailleurs et de leurs ayants droit.

Comme l'avenant n° 6 touche aux principes fondamentaux de la sécurité sociale, celui-ci devait être soumis à autorisation parlementaire en France, en vertu de l'article 53 de la Constitution du pays voisin.

L'adoption de ces nouvelles dispositions a donc nécessité le vote d'un projet de loi, qui a été examiné par le Sénat et l'Assemblée Nationale, qui ont voté la loi n° 2016-653 du 23 mai 2016 autorisant l'approbation de l'avenant n° 6 entre le Gouvernement de la République Française et le Gouvernement de la Principauté de Monaco à la Convention du 28 février 1952 entre la France et la Principauté de Monaco sur la sécurité sociale, signée à Monaco le 18 mars 2014.

Par ailleurs, l'avenant n° 6 ratifié sera, à travers le projet de loi n° 947 du Gouvernement Princier, transmis au Conseil National le 26 février 2016, pour son approbation, conformément au chiffre 2 de l'article 14 de la Constitution aux termes duquel : "ne peuvent être ratifiés qu'en vertu d'une loi, les traités et accords internationaux dont la ratification entraîne une modification de dispositions législatives existantes."

(Cet avenant a en effet pour objet d'encadrer l'exercice du télétravail entre les deux États, grâce à la définition de règles de coordination particulières entre les régimes de sécurité sociale de chacun des États.)

• Le Conseil National a approuvé le projet de loi n° 947 du Gouvernement, portant approbation de la ratification de l'avenant n° 6 à la Convention du 28 février 1952, et adopté la loi n° 1.428 le 4 juillet 2016. La loi n° 1.428 prévoit un article unique qui dispose : "Est approuvée, en application du chiffre 2 du deuxième alinéa de l'article 14 de la Constitution, la ratification de l'avenant n° 6 à la Convention du 28 février 1952, entre la Principauté de Monaco et la France, sur la sécurité sociale signée le 18 mars 2014. La présente loi est promulguée et sera exécutée comme loi de l'État."

• La loi n° 1.429 relative au télétravail sera également votée par le Conseil National le 28 juin 2016, suite au dépôt en séance du 2 octobre 2014, par le Gouvernement Princier, d'un nouveau projet de loi n° 926. Comme le précisait le Gouvernement Princier dans son exposé des motifs : "L'objectif du présent projet est de créer le cadre du développement de cette forme de travail, d'en réguler l'usage dans le but de réaliser l'équilibre essentiel entre la souplesse nécessaire pour répondre aux besoins économiques et la sécurité garantissant la protection de l'emploi, des rémunérations et des droits sociaux. Il apparaît en effet primordial que le télétravail s'organise dans un cadre juridique adapté et sécurisé qui ne peut être constitué, eu égard à ses spécificités, par les dispositions de la loi n° 735 du 16 mars 1963 établissant le statut du travail à domicile."

La loi n° 1.429 vient fixer les règles générales relatives au télétravail. Elle définit notamment le champ d'application de la loi ainsi que le télétravail lui-même, la part maximale du temps de travail du salarié qui peut lui être consacrée, sa mise en place et la procédure à suivre pour l'instaurer, de même que les droits des salariés et les obligations spécifiques de l'employeur à l'égard des télétravailleurs. Enfin, elle prévoit des dispositions sur la responsabilité pénale de l'employeur qui contrevient à certaines dispositions de la loi.

Par ailleurs, cette loi modifie la loi n° 629 du 17 juillet 1957, tendant à réglementer les conditions d'embauchage et de licenciement en Principauté, pour intégrer de nouvelles dispositions concernant notamment la mention du télétravail sur le permis de travail et la modification du permis de travail en cas d'instauration ou de cessation du télétravail en cours d'exécution du contrat de travail. De même, elle prévoit de nouvelles dispositions relatives à l'obligation déclarative.

Enfin, la loi n° 1.429 modifie aussi la loi n° 1.144 du 26 juillet 1991 concernant l'exercice de certaines activités économiques et juridiques, pour prévoir la possibilité de priver d'effet ou suspendre la déclaration d'activité, ou encore de suspendre ou de révoquer l'autorisation d'activité si l'auteur de la déclaration, le titulaire de l'autorisation ou la société ne dispose pas d'une installation ou d'un personnel permettant une activité effective sur le territoire monégasque. Comme le précisait le Gouvernement Princier dans son exposé des motifs du projet de loi n° 926 relative au télétravail, "il convient effectivement d'éviter que, du fait de sa nouvelle organisation, l'entreprise monégasque se trouve vidée de ses salariés en Principauté et donc de sa matérialité, ce qui aurait pour conséquence d'entraîner une requalification fiscale".

• La loi n° 1.429 est ensuite complétée par un arrêté ministériel n° 2016-425 du 1^{er} juillet 2016 qui porte application de la loi n° 1.429 et notamment des articles 3 et 4. Cet arrêté ministériel précise dans un article 1^{er}, les mentions obligatoires des clauses contractuelles stipulées en application de l'article 3 de la loi n° 1.429 ainsi que dans un article 2, les mentions obligatoires de la déclaration prévues à l'article 4 de la loi n° 1.429. L'arrêté ministériel prévoit enfin, dans un article 3, des sanctions pénales en cas d'infraction aux prescriptions dudit arrêté.

Partie 2 : L'analyse des textes

A. Champ d'application et définition du télétravail

• Champ d'application :

❖ Conformément à l'article 1^{er} alinéa 1 de la loi n° 1.429 du 4 juillet 2016 relative au télétravail : "Les dispositions de la présente loi s'appliquent à toute activité de télétravail exercée par un salarié, lié à son employeur par un contrat de travail régi par la loi n° 729 du 16 mars

1963, modifiée, depuis le territoire de la Principauté ou celui d'un État ayant conclu avec l'État monégasque une convention internationale de sécurité sociale prévoyant, durant cette activité, le maintien de l'affiliation du télétravailleur auprès des organismes de sécurité sociale de la Principauté."

→ **Les dispositions de la présente loi s'appliquent à toute activité de télétravail** : ce qui permet d'englober différentes formes de télétravail répondant à un large éventail de situation.

→ **... exercée par un salarié lié à son employeur par un contrat de travail régi par la loi n° 729 du 16 mars 1963 modifiée** : Il ne peut s'agir donc d'un travailleur indépendant. Il concerne une personne physique liée à un employeur par la conclusion d'un contrat de travail et par une relation de subordination permanente, conformément à la loi n° 729 relative au contrat de travail.

→ **... depuis le territoire de la Principauté ou celui d'un État ayant conclu avec l'État monégasque une convention internationale de sécurité sociale prévoyant, durant cette activité, le maintien de l'affiliation du télétravailleur auprès des organismes de sécurité sociale de la Principauté** : À ce jour, l'activité de télétravail peut être exercée uniquement depuis la France ou la Principauté, qui ont signé la convention bilatérale de sécurité sociale le 28 février 1952 et prévu, par un avenant n° 6 à ladite convention (vu ci-dessus), l'assujettissement des télétravailleurs salariés qui effectuent au moins un tiers de leur temps de travail hebdomadaire dans les locaux de l'employeur, à la législation de sécurité sociale de l'État où l'employeur à son siège social ou son domicile.

Des négociations entre la Principauté de Monaco et l'Italie sont toujours en cours depuis la réunion bilatérale qui s'est tenue le 12 octobre 2015.

• Définition du télétravail :

Plusieurs critères doivent être réunis pour caractériser le télétravail et être soumis aux dispositions de la loi n° 1.429.

❖ Conformément à l'article 1^{er} alinéa n° 2 de la loi n° 1.429 : "Le télétravail est une forme d'organisation et de réalisation du travail utilisant les technologies de l'information dans le cadre d'un contrat de travail régi par la loi n° 729 du 16 mars 1963, modifiée, et dans laquelle un travail, qui aurait également pu être réalisé dans les locaux de l'employeur, est effectué pour partie hors de ces locaux de façon régulière".

→ **Le télétravail doit utiliser les TIC** : Ce critère exclut les salariés qui n'effectuent que des tâches manuelles à leur domicile et qui sont régis par la loi n° 735 du 16 mai 1963.

→ **Dans le cadre d'un contrat de travail régi par la loi n° 729 du 16 mars 1963** : et qui réunit donc les trois conditions indispensables (l'exécution d'un travail, sous l'autorité et au profit d'une autre personne et contre paiement d'un salaire).

→ **Le travail doit s'effectuer pour partie dans les locaux et pour partie hors des locaux de façon régulière** :

o L'activité de télétravail peut être exercée au domicile du salarié ou bien depuis un tiers-lieu, qui sont des espaces de travail gérés par un opérateur économique public ou privé distinct de l'employeur : il peut s'agir de télé-centres ou d'espaces de co-working. Il permet à tout télétravailleur d'exercer le travail qu'il effectue hors des locaux de son entreprise.

Le rapport de la CISAD du 10 juin 2016 sur le projet de loi n° 926 précise en page 8 que : "Lors de ses échanges avec la CISAD, le Gouvernement a indiqué qu'il n'était pas opposé à l'idée que le télétravail puisse être réalisé alternativement au sein de plusieurs lieux, qu'il s'agisse de la résidence principale et de la résidence secondaire du salarié, ou bien de la résidence principale et d'un télé-centre, par exemple... Les membres de la commission en ont, par conséquent, conclu que le télétravail pouvait être réalisé au sein de plusieurs lieux, lesquels peuvent être situés sur un même territoire ou sur des territoires différents."

Par ailleurs, le Gouvernement a précisé sur son site que : "L'entreprise ne doit avoir aucun contact avec le tiers-lieu, l'abonnement au tiers-lieu doit être payé directement par le salarié et sera remboursé par l'employeur sur présentation d'un justificatif."

o Le caractère régulier affecté aux tâches signifie que le travail en dehors de l'entreprise doit intervenir selon une certaine fréquence et non de manière exceptionnelle. De ce fait, il exclut le télétravail très occasionnel, utilisé pour répondre à des situations exceptionnelles (comme un travail urgent ou bien le fait de garder un enfant malade...).

→ ... Le travail effectué en dehors des locaux de l'entreprise aurait pu être réalisé dans les locaux de l'entreprise : Le fait de travailler à l'extérieur des locaux de l'entreprise ne suffit pas en soit à conférer à un salarié la qualité de télétravailleur. Cela exclut par exemple les salariés qui sont en astreinte depuis leur domicile ou bien certaines tâches qui ne s'effectuent que sur le terrain et pas dans l'entreprise... De même, les commerciaux ne sont pas des télétravailleurs quand ils vont visiter leurs clients, même s'ils travaillent en dehors de l'entreprise (sauf par exemple pour les tâches administratives).

❖ Conformément à l'article 1^{er} alinéa n° 3 de la loi n° 1.429 : "Le télétravail ne peut occuper plus des deux tiers du temps de travail du salarié. Celui-ci exécute sur le territoire monégasque la partie de son activité qui n'est pas sous forme de télétravail." Le texte ne précise pas que le calcul doit se faire de manière hebdomadaire mais c'est le cas dans la mesure où le temps de travail est calculé sur une base hebdomadaire, conformément aux dispositions de l'Ordonnance-loi n° 677 du 2 décembre 1959 sur la durée du travail et, en outre, l'avenant n° 6 à la Convention bilatérale de sécurité sociale franco-monégasque de 1952 prévoit un temps de travail hebdomadaire.

Comme précisé dans l'exposé des motifs du projet de loi n° 926 du Gouvernement Princier : "Il s'agit de l'une des spécificités du dispositif projeté qui paraît importante dans le maintien du lien entre le télétravailleur et l'entreprise, l'activité du salarié devant, pour le temps d'activité non réalisé sous la forme du télétravail, être effectuée au sein de l'entreprise..."

❖ Conformément à l'article 1^{er} alinéa n° 4 de la loi n° 1.429 : "Le travail réalisé dans un local décentralisé de l'employeur ou mis à la disposition du personnel par l'employeur, ne peut être considéré comme du télétravail."

Le Gouvernement a souhaité "par ces dispositions, (d')écarter du champ d'application de la loi les établissements secondaires qui demeureront assujettis en la matière au principe dit de territorialité". Il souhaitait "effectivement éviter que, du fait de sa nouvelle organisation, l'entreprise monégasque se trouve vidée de ses salariés en Principauté et donc de sa matérialité..."

B. La mise en place du télétravail

Avant le passage au télétravail, il est fortement conseillé à l'entreprise de réaliser un bilan coûts et avantages du télétravail et d'en définir les objectifs précis. Elle doit s'assurer bien évidemment de la possibilité pour ses salariés, ou certains d'entre eux, de réaliser le travail à distance car toute activité n'est pas télétravaillable et tout salarié n'est pas toujours apte à télétravailler. La réussite d'un tel projet passe par l'instauration d'une relation de confiance.

L'employeur et le salarié peuvent convenir du télétravail dès l'embauche ou bien pendant l'exécution du contrat par accord de volonté. Toutefois, avant de conclure un contrat de travail ou un avenant au contrat de travail prévoyant ce mode d'organisation du travail, l'employeur doit respecter une procédure particulière définie par la loi n° 1.429 du 4 juillet 2016 et l'arrêté ministériel n° 2016-425 portant application de la loi n° 1.429.

a. L'information des délégués du personnel

Conformément à l'article 4 de la loi n° 1.429 : "Préalablement à la mise en place d'une activité de télétravail, l'employeur informe les délégués du personnel concernés des modalités générales d'exécution envisagées de ladite activité au sein de l'entreprise, y compris des informations permettant d'apprécier le respect des dispositions de la présente loi..."

L'employeur doit absolument respecter cette formalité. Il ne fait qu'informer les délégués du personnel mais ne les consulte pas. En cas de désaccord d'une partie ou de l'ensemble des délégués du personnel, l'employeur pourra poursuivre ses démarches.

Nous conseillons aux chefs d'entreprise de réunir les délégués du personnel pour leur faire part de cette information et de rédiger un procès-verbal. Ce n'est pas une obligation mais une simple précaution. En l'absence de délégué du personnel, la loi ne précise rien. Il serait toutefois souhaitable qu'une information soit communiquée à l'ensemble des salariés.

b. Les démarches administratives :

❖ Demande de conformité des modalités d'exécution du télétravail auprès du Directeur du Travail

o Une fois les délégués du personnel informés, l'employeur doit obligatoirement, avant de mettre en place l'activité de télétravail, transmettre "ces modalités d'exécution par lettre recommandée avec accusé de réception, au Directeur du Travail, qui se prononce dans un délai de 2 mois sur leur conformité aux dispositions de la présente loi..." et ce, conformément à l'alinéa 2 de l'article 4 de la loi n° 1.429. L'employeur notifiera notamment au Directeur du Travail qu'il a bien informé les délégués du personnel des modalités générales d'exécution.

(Nous conseillons aux chefs d'entreprise de joindre à la lettre recommandée, le procès-verbal de la réunion des délégués du personnel comme suggéré ci-dessus.)

L'employeur peut utiliser un formulaire type tenu à sa disposition par la Direction du Travail obtenu lors d'un rendez-vous.

Ce formulaire a comme objectif de faciliter la rédaction du projet et de mener une réflexion sur la thématique.

Les modalités générales d'exécution de l'activité de télétravail sont définies par l'arrêté ministériel n° 2016-425 du 1^{er} juillet 2016 portant application de la loi n° 1.429.

L'article 2 dudit arrêté ministériel liste les mentions obligatoires de la déclaration prévues à l'article 4 de la loi n° 1.429 qui sont :

1. L'identité de l'employeur et, le cas échéant, sa raison ou sa dénomination sociale ;
2. L'adresse de l'employeur ;
3. Le ou les types de lieux d'exercice de l'activité en télétravail ainsi que leur adresse ;
4. Les conditions d'éligibilité au télétravail ;
5. La procédure interne permettant la mise en place du télétravail dans l'entreprise ;
6. Les modalités d'exécution du télétravail dans l'entreprise qui reprennent notamment, les stipulations contractuelles obligatoires vus à l'article 1^{er} du présent arrêté.

Conformément à l'article 3 de l'arrêté ministériel : "Toute fausse indication dans l'une des mentions prévues aux articles précédents, ainsi que toute autre infraction ou prescription au présent arrêté sont constatées et punies conformément aux dispositions de l'article 12 de la loi n° 1.429 susvisée." L'article 12 de la loi n° 1.429 dispose que : "Est puni de l'amende prévue au chiffre 1 de l'article 26 du Code pénal, l'employeur qui contrevient aux dispositions du troisième alinéa de l'article premier, de l'article 3 ou 4, du premier alinéa de l'article 7 ou de l'article 8."

o **L'activité de télétravail ne pourra être mise en œuvre par l'employeur que lorsque le Directeur du Travail aura déclaré explicitement, par retour de courrier RAR, l'activité conforme à la loi ou bien s'il s'abstient de répondre dans un délai de deux mois.**

o L'employeur ne pourra en aucun cas procéder à une quelconque modification des modalités générales d'exécution de l'activité de télétravail sans respecter à nouveau la procédure d'information des délégués du personnel et la consultation de la Direction du Travail comme détaillée ci-dessus.

❖ Le permis de travail

Après validation par le Directeur du Travail du dispositif cadre, l'employeur devra déposer une offre d'emploi télétravaillée en cas d'embauche en télétravail.

La déclaration de la vacance d'emploi se fera au moyen d'un imprimé fourni par le Service de l'emploi sur lequel figureront un certain nombre

de renseignements, dont la mention du télétravail. L'employeur, à l'issue de ce dépôt, devra respecter la procédure habituelle telle que définie par la loi n° 629 du 17 juillet 1957 tendant à réglementer les conditions d'embauchage et de licenciement en Principauté. Cette activité ainsi que le lieu de réalisation devront avoir été au préalable mentionnés sur la demande d'autorisation d'embauchage et de permis de travail ou sur la déclaration d'embauche pour les personnes de nationalité monégasque. Le permis de travail mentionnera le statut de télétravail.

Quand l'activité de télétravail du salarié est instaurée pendant l'exécution de son contrat de travail, par accord des deux parties, l'employeur doit adresser au Directeur du Travail une demande de modification du permis de travail pour le salarié de nationalité étrangère, ou une simple déclaration de modification d'embauche pour le salarié de nationalité monégasque, qui devra indiquer qu'il y a télétravail.

Enfin, quand l'activité de télétravail du salarié prend fin, l'employeur doit adresser pour les salariés de nationalité étrangère, une demande de modification du permis de travail précisant la cessation de l'activité de télétravail, et pour les salariés monégasques, une simple déclaration modificative d'embauche.

Le Gouvernement Princier a indiqué dans l'exposé des motifs du projet de loi n° 926 que : "Cette information de la Direction du Travail a pour objet de permettre un contrôle de l'effectivité de l'activité en Principauté, tant par les agents de la Direction du Travail et de la Direction de l'Expansion Economique que par ceux des Caisses Sociales de Monaco, ce qui suppose également un recensement des entreprises et des salariés concernés par le télétravail."

c. La formalisation de l'accord avec le salarié :

❖ Contrat et avenant au contrat

Conformément aux dispositions de l'article 3 de la loi n° 1.429, le télétravail est subordonné, dans le cadre d'une embauche, à la formalisation d'un contrat écrit ou, dans le cadre de l'instauration du télétravail en cours d'exécution du contrat de travail, à la formalisation d'un avenant au contrat.

Ce contrat, ou cet avenant au contrat, qui doit respecter un certain formalisme, nécessite l'accord de volonté du salarié et de l'employeur, chacun d'eux exprimant librement son consentement.

❖ Les clauses obligatoires

• L'arrêté ministériel n° 2016-425 du 1^{er} juillet 2016 portant application de la loi n° 1.429 relative au télétravail détaille dans son article 1^{er} les mentions obligatoires des clauses contractuelles (en application de l'article 3 de la loi n° 1.429) qui sont :

- Le lieu ou les lieux d'exercice du télétravail ;
- La détermination de la loi applicable (qui est extrêmement importante afin d'éviter autant que possible les conflits de loi surtout quand le contrat est exercé pour partie sur le territoire français et pour partie sur le territoire monégasque. Les adhérents à la FEDEM peuvent nous consulter sur ce point.)

À cette clause, nous suggérons d'y ajouter une clause attributive de compétence du Tribunal du Travail qui emporte renonciation au bénéfice de l'article 14 du Code Civil français.

- Les modalités d'exécution du télétravail et notamment :
 - o Les jours pendant lesquels le travail est réalisé sous forme de télétravail ;
 - o Les jours pendant lesquels le travail est réalisé dans les locaux de l'employeur ;
 - o L'organisation du temps de travail, à savoir, notamment le décompte des jours et des lieux travaillés et les modes de vérification ;
- Les modalités de protection de la santé et de la sécurité du salarié, notamment toute information utile relative à l'ergonomie du poste de travail ;
- Les modalités de fourniture, d'installation et d'entretien par l'employeur des équipements nécessaires au télétravail ;
- Les modalités de prise en charge par l'employeur des frais et coûts inhérents au télétravail, ainsi que des autres frais professionnels ;
- Les modalités d'indemnisation par l'employeur de l'occupation du domicile du salarié ;
- Les modalités de prise en charge par l'employeur des assurances couvrant les risques liés au télétravail.

• En outre, le texte prévoit que : "lorsque le télétravail est instauré en cours d'exécution du contrat de travail, ces mentions obligatoires comprennent également les conditions de réversibilité du télétravail prévues à l'article 6 de ladite loi."

❖ La période d'adaptation

L'article 6 de la loi n° 1.429 permet, quand le télétravail a été instauré par avenant au contrat de travail en cours d'exécution du contrat, la résiliation unilatérale par l'employeur ou le salarié dans les six mois de sa signature. La période d'adaptation peut être assimilée à une période probatoire. Elle permet au salarié et à l'employeur de revenir sur la situation de télétravail. Donc, aucune partie, ne peut être contrainte de demeurer en télétravail. Toutefois, les conditions de retour à une exécution de travail sans télétravail doivent obligatoirement être prévues dans l'avenant au contrat de travail, comme en dispose le dernier alinéa de l'article 1^{er} de l'arrêté ministériel n° 2016-425 du 11 juillet 2016, vu ci-dessus. Le Gouvernement, dans son exposé des motifs du projet de loi n° 926 relative au télétravail, a estimé qu'il s'agissait "d'aménager une période d'adaptation suffisante pour permettre à chacun d'appréhender la réalité de ce mode d'organisation du travail".

La réversibilité appartient donc à l'employeur comme au salarié, chacun d'eux pouvant prendre l'initiative de mettre un terme à la situation de télétravail, sans pour autant mettre fin au contrat de travail.

Le texte ne prévoit aucun formalisme particulier pour cette résiliation, si ce n'est qu'elle doit être notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception et prend effet de plein droit un mois après la présentation de ladite lettre.

Pour le reste, et conformément aux règles du droit commun des contrats, les parties peuvent toujours, à tout moment et d'un commun accord, modifier ou mettre un terme au contrat.

Le fait de rompre l'avenant au contrat spécifiant une activité de télétravail ne remet pas en cause le contrat initial. Le salarié se retrouve dans une situation identique à celle qui était la sienne préalablement à la conclusion de l'avenant audit contrat de travail.

• En dehors de cette période dite "d'adaptation", il n'y a aucun automatisme à réintégrer son poste sans télétravail. Toutefois, l'article 9 de la loi n° 1.429 dispose que le salarié est prioritaire pour occuper ou reprendre un poste sans télétravail correspondant à ses qualifications et compétences professionnelles lorsqu'il en a émis le souhait. L'employeur doit porter à sa connaissance la disponibilité de tout poste de cette nature.

En dehors des situations visées par la clause de réversibilité, l'employeur ne peut mettre fin au télétravail sans l'accord du salarié. Dans le cas contraire, il s'agirait d'une modification essentielle au contrat de travail.

C. Les droits du télétravailleur et les devoirs de l'employeur

a. Conformément à l'article 8 de la loi n° 1.429, les télétravailleurs ont les mêmes droits collectifs, les mêmes possibilités de carrière et le même accès à l'information et à la formation que les autres salariés de l'employeur

Bien que travaillant une partie de son temps en dehors des locaux de l'entreprise, le télétravailleur y est attaché et bénéficie des mêmes droits que les autres salariés exerçant uniquement dans l'enceinte de l'entreprise (même si les notions de temps, de lieu et de travail dont dépend l'application de nombreuses dispositions sont ébranlées et nécessitent la prise de dispositions particulières).

→ **Le télétravailleur a les mêmes droits collectifs qu'un autre salarié :** Le télétravailleur dispose d'un certain nombre de droits, comme le droit de représentation, le droit syndical, le droit de grève...

→ **Les télétravailleurs bénéficient également des mêmes droits individuels qui sont garantis aux salariés :** Les télétravailleurs ont les mêmes droits aux congés-payés, aux jours fériés, aux dispositions en matière d'hygiène et de sécurité... à la réglementation en matière de

temps de travail... à la réglementation sur le repos hebdomadaire que les autres salariés de l'entreprise, ne télétravaillant pas.

À ce titre, le télétravail ne doit pas conduire à enfreindre la législation et la réglementation monégasque. Par exemple, l'employeur doit veiller scrupuleusement au respect de la réglementation sur le temps de travail et ne pas dépasser les durées maximales, journalière et hebdomadaire, fixées dans l'ordonnance loi n° 677 sur la durée du travail. De même, l'employeur doit octroyer au télétravailleur des jours de congés-payés qui représentent une période dite de repos. De même, il devra octroyer un jour de repos hebdomadaire conformément à la loi n° 822 du 23 juin 1967...

→ **La loi dispose aussi que le télétravailleur doit avoir les mêmes possibilités de carrière qu'un autre salarié de l'entreprise et doit avoir les mêmes droits d'accès à l'information et à la formation.**

b. Mais pour tenir compte des particularités du télétravail, des dispositions spécifiques seront adoptées et mentionnées dans le contrat de travail concernant les modalités d'exécution du télétravail, ainsi que du décompte du temps de travail et des modalités de vérification.

• Le calcul de la durée du travail repose traditionnellement sur la présence physique du salarié dans l'entreprise. Il est donc moins aisé de quantifier le temps de travail du télétravailleur. À ce titre, l'arrêté ministériel n° 2016-425 prévoit que doivent figurer, dans les mentions obligatoires des clauses contractuelles stipulées en application de l'article 3 de la loi n° 1.429, le décompte des jours et des heures travaillés et les modalités de vérification.

Les horaires de travail peuvent être établis sur des bases comparables à celles d'un travail accompli dans l'entreprise ou sur des bases différentes, d'un commun accord entre le salarié et l'employeur.

Comme le télétravail ne doit pas conduire à enfreindre la réglementation sur le temps de travail, l'employeur doit être amené, pour éviter tout litige ultérieur sur un décompte horaire de travail, à rappeler au télétravailleur, par écrit, les jours et heures travaillés, les temps de repos, les pauses obligatoires, les amplitudes... et lui rappeler que les heures supplémentaires ne pourront être effectuées qu'à la demande expresse de la hiérarchie.

L'employeur doit parallèlement fixer les modalités de contrôle du temps de travail à distance, qui peuvent consister en un système d'auto-déclaration, la mise en place d'un logiciel de pointage sur l'ordinateur ou de contrôle par le service informatique...

→ **L'employeur, qui doit veiller au respect de la réglementation sur la durée du travail, doit dans le cas du télétravail s'assurer de la fiabilité du système de décompte des heures de travail.**

Les modalités de contrôle du travail du salarié ou du matériel utilisé doivent être connues par avance du salarié.

Aussi, l'employeur qui souhaite mettre en place un dispositif de surveillance des salariés doit en informer le salarié concerné et, si le support de contrôle implique la création d'un traitement automatisé, le déclarer à la CCIN.

À ce titre, il faut savoir que le Tribunal du Travail a jugé dans une affaire J.D.G. c/ SAM W.G., le 19 février 2004, que : *"si l'employeur a certes le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés, pendant le temps du travail, ce dernier ne peut toutefois mettre en œuvre les moyens de surveillance, non préalablement portés à la connaissance desdits salariés et se constituer ainsi des moyens de preuves illicites. Nul ne pouvant en effet apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives des restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnées au but recherché, la surveillance des salariés, si elle n'est certes pas interdite par principe, doit néanmoins se combiner avec le respect de la liberté individuelle et de la liberté de l'employé."*

Il faut savoir que depuis ce jugement de 2004, la Commission de Contrôle des Informations Nominatives, qui a pour mission de contrôler et vérifier le respect des dispositions législatives et réglementaires en

matière de protection des informations nominatives, conformément à la loi n° 1.165 du 23 décembre 1993, a rédigé plusieurs délibérations valant simples recommandations sur les dispositifs notamment de vidéo surveillance mis en œuvre par les personnes physiques ou morales de droit privé mais aussi sur les autres technologies telles que les enregistrements sonores ou le transfert de données par le biais de réseau informatique, en l'absence de dispositions légales ou réglementaires encadrant ce genre de technologies. (Voir délibérations n° 2010-13 du 3 mai 2010, n° 2012-118 du 16 juillet 2012 et n° 2012-119 du 16 juillet 2012 et loi n° 1.165 du 23 décembre 1995 relative à la protection des informations nominatives.)

Enfin, il faut savoir que par arrêté ministériel n° 2012-359 du 21 juin 2012, relatif aux modalités de déclaration simplifiée de conformité des traitements informatiques et d'informations nominatives portant sur la "gestion des services de téléphonies fixe et mobile sur le lieu de travail", le Gouvernement a relevé que : *"les traitements relevant de cette catégorie ne sauraient en aucun cas :*

- Permettre l'écoute ou l'enregistrement de la communication d'un employé ;
- Permettre la surveillance des correspondants nominativement identifiés appelés par l'employé au-delà de la simple constatation de la nature privée de la communication ;
- Permettre la géolocalisation d'un employé par le biais de son téléphone mobile ;
- Porter atteinte aux droits conférés par la loi aux délégués du personnel et aux délégués syndicaux..."

Il va sans dire que les traitements d'informations nominatives ainsi réalisés devront satisfaire aux exigences de la loi n° 1.165 du 23 décembre 1993. En effet, le télétravail pourra occasionner le recueil et le traitement d'informations nominatives. La FEDEM attire donc votre attention sur le fait que toute personne physique ou morale de droit privé désirant exploiter un traitement automatisé contenant des informations nominatives doit au préalable effectuer des formalités déclaratives (déclaration ordinaire ou simplifiée), de demande d'autorisation ou de demande d'avis auprès de la CCIN.

En outre, le responsable de traitement doit garantir la sécurité et la confidentialité des données. Il a également une obligation d'information à l'égard des personnes concernées par les données nominatives traitées (obligation d'information sur l'identité du responsable et des destinataires, sur la finalité du traitement, sur le droit d'opposition, d'accès et de rectification relatifs aux données...). Le responsable est enfin obligé de garantir le droit d'accès, de correction et de suppression des informations nominatives.

Le non-respect de ces dispositions pourra entraîner des sanctions pénales.

→ **De même, l'employeur est tenu d'appliquer la réglementation monégasque en matière d'hygiène et de sécurité et de respecter les textes en vigueur car les télétravailleurs sont bénéficiaires de toutes les protections sociales lors de l'accomplissement de leurs tâches y compris à leur domicile. La responsabilité de l'employeur ne saurait s'arrêter à la porte de leur domicile.**

Ainsi, l'arrêté ministériel n° 2016-425 prévoit dans le cas du télétravail que l'employeur doit fixer les modalités de protection de la santé et de la sécurité du salarié, et notamment toute information utile relative à l'ergonomie du poste de travail. De ce fait, l'employeur doit s'assurer de la conformité du domicile du salarié. Il est important que l'employeur envisage les risques éventuels de l'espace de travail en vérifiant les points essentiels de l'installation du bureau au domicile et bien entendu en remédiant aux défauts constatés. Il est souhaitable qu'il visite le local, après notification et accord du salarié, même si la loi ne le spécifie pas, ou bien qu'il délègue cette tâche à une équipe de techniciens ou à un établissement agréé de son choix et à ses frais. C'est un principe de précaution qui nous semble nécessaire pour éviter toute recherche en responsabilité.

Après l'installation du matériel, l'employeur s'oblige à faire entretenir les équipements de travail utilisés à des fins professionnelles.

Quant à l'information relative à l'ergonomie du poste de travail, l'installation d'un bureau au domicile ne doit pas souffrir de mauvaises conditions ergonomiques préjudiciables à la santé du télétravailleur. À cet effet, il sera utile de rappeler au salarié les règles d'ergonomie de base. Les entreprises qui souhaiteraient avoir une sensibilisation en matière d'ergonomie du personnel, peuvent contacter l'Office de la Médecine du Travail qui les mettra en relation avec un ergonome qui pourra dispenser une petite formation sur le sujet, dans l'entreprise.

Par ailleurs, les télétravailleurs bénéficieront du même suivi médical obligatoire que pour les autres salariés.

Quand un accident survient au domicile du télétravailleur, il s'agit de déterminer si c'est un accident du travail ou non. À Monaco, peut être qualifié d'accident du travail, l'accident qui répond à la définition de l'article 2 de la loi n° 636 du 11 janvier 1958 tendant à modifier et à codifier la législation sur la déclaration, la réparation et l'assurance des accidents du travail. Cet article précise que : *"Les accidents survenus par le fait du travail, ou à l'occasion du travail, en quelque lieu que celui-ci s'effectue, donnent droit, dans les conditions indiquées par la présente loi, au profit de la victime ou de ses représentants, à une indemnité à la charge de l'employeur, quel qu'il soit, dès lors qu'il aura été prouvé, par tous les moyens, que la victime exécutait, à un titre quelconque, même d'essai ou d'apprentissage, un contrat valable ou non de louage de services..."*

La situation du télétravailleur à domicile pose cependant quelques difficultés, car comment distinguer précisément les accidents survenus dans le cadre de l'activité professionnelle, des accidents domestiques. Aussi, il nous paraît important de définir précisément dans le contrat de travail l'espace de travail consacré au télétravail au sein du domicile du télétravailleur. Par ailleurs, la preuve du caractère professionnel de l'accident sera facilitée par la détermination précise des horaires de travail dans le contrat de travail et s'il est en connexion informatique permanente.

Dans le cas d'un accident survenu à son domicile par le télétravailleur, celui-ci doit déclarer son accident à l'employeur par lettre recommandée dans un délai de 48 heures (ce qui devra être précisé dans le contrat de travail) et définir l'endroit précis où il a eu lieu. Toutefois et si c'est possible, il serait préférable, même ne fut-ce que par téléphone qu'il le déclare immédiatement, sauf cas de force majeure. Il lui appartiendra, par ailleurs, d'apporter la preuve que la lésion est survenue au temps et au lieu de télétravail (tel que fixé dans le contrat). Lorsque cette preuve est rapportée, la lésion sera présumée être imputable au télétravail, mais cette présomption pourra être détruite si la preuve est rapportée que la lésion a une origine totalement étrangère au télétravail.

→ **L'employeur devra prévoir les modalités de prise en charge par ses soins des assurances couvrant les risques liés au télétravail conformément à l'article 1^{er} point 8 de l'arrêté ministériel n° 2016-425 :**

L'employeur doit informer son assureur de la mise en place de l'activité de télétravail au sein de son entreprise. Parallèlement, le télétravailleur informera sa compagnie d'assurance qu'il exerce à son domicile une activité professionnelle à raison de X jours par semaine. Il s'assurera que son assurance multirisques habitation couvre sa présence pendant ses journées de travail. Il fournira à l'entreprise une attestation en conséquence, avant la signature du contrat ou de l'avenant à son contrat de travail. L'entreprise remboursera les éventuels surcoûts d'assurance engendrés par le télétravail sur présentation d'une facture acquittée de la compagnie d'assurance.

→ **Conformément à l'article 9 de la loi n° 1.429, l'employeur est tenu, à l'égard du télétravailleur : "De prendre en charge les coûts directement engendrés par l'activité de télétravail, notamment le coût des matériels, logiciels, abonnements, communications et outils ainsi que de la maintenance de ceux-ci."**

L'employeur devra, conformément à l'arrêté ministériel n° 2016-425 et à son article 1^{er}, fixer *"les modalités de prise en charge par ses soins des frais et coûts inhérents au télétravail ainsi que des autres frais profes-*

sionnels" ainsi que *"les modalités d'indemnisation par l'employeur de l'occupation du domicile du salarié"* et les insérer dans le contrat.

L'employeur est donc obligé de veiller à ce que le télétravailleur ait à sa disposition tous les outils nécessaires au télétravail : ordinateur, connexion internet, imprimante... , car il ne doit pas priver le salarié des moyens nécessaires à l'accomplissement de ses fonctions en télétravail et cela va sans dire, le télétravailleur doit prendre soin de ce matériel.

Le contrat de travail prendra le soin de préciser les modalités de fourniture, d'installation et d'entretien par l'employeur des équipements nécessaires au télétravail ainsi que leur usage.

Conformément à l'article 9 de la loi n° 1.429 alinéa 2, l'employeur devra *"informer des restrictions mises à l'usage des équipements ou des services de communication électronique et des sanctions auxquelles il s'expose en cas de méconnaissance de celles-ci..."*

Ainsi, l'employeur peut limiter l'utilisation du matériel informatique à un usage exclusivement professionnel. Ces restrictions concernent aussi la protection et la confidentialité des données utilisées et traitées par le télétravailleur à des fins professionnelles (le plus souvent ces règles font l'objet d'une charte informatique spécifique). Le télétravailleur doit être informé des sanctions encourues en cas de non-respect des restrictions imposées par l'employeur.

Une incertitude demeure quant au régime des coûts liés au télétravail. Après attache avec les Caisses Sociales, une étude est en cours au sein des Comités de contrôle. Des précisions seront apportées dans les semaines qui viennent dans le cadre de notre journal d'informations.

→ **Par ailleurs, conformément à l'article 1^{er} alinéa n° 7 de l'arrêté ministériel n° 2016-425, l'employeur fixera dans le contrat les modalités d'indemnisation de l'occupation du domicile du salarié.**

Le salarié qui accepte de télétravailler depuis son domicile doit, selon l'arrêté ministériel n° 2016-425, être indemnisé en plus d'être remboursé des frais et coûts inhérents au télétravail.

L'employeur devra *"justement"* évaluer cette indemnité. Aucune disposition ne vient fixer de montant forfaitaire ni de lien entre cette indemnité et l'importance de la sujétion (espace occupé, temps passé à télétravailler...). Sur ce point également, les Comités de contrôle des caisses devront se prononcer.

→ **L'employeur doit respecter la vie privée du salarié en dehors des horaires de télétravail.**

Le droit au respect de la vie privée est une liberté fondamentale protégée par l'article 22 de la Constitution Monégasque de 1962. La liberté de domicile est rattachée au droit au respect de la vie privée. L'article 21 de ladite Constitution déclare le domicile inviolable. La Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, ratifiée par la Principauté en novembre 2005, prévoit dans son article 8 que : *"toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance"*. Aussi, il est important que soient délimités dans le contrat de travail, les jours et heures de travail au domicile ainsi que les heures où le salarié peut être contacté.

→ **Afin d'éliminer tout risque d'isolement du télétravailleur et de bien le rattacher à la communauté de travail, l'employeur doit organiser chaque année un entretien avec le salarié portant notamment sur ses conditions d'activité sous forme de télétravail.**

En conclusion, le télétravail est une formidable révolution en matière d'organisation du travail, un véritable outil de flexibilité pour l'entreprise et les salariés, qui aura certainement des retentissements bénéfiques importants en matière économique, sociale et environnementale. Toutefois, avant de mettre en place cette forme d'organisation du travail, nous conseillons aux chefs d'entreprise de recourir aux services de la Direction du travail, qui prête son concours de manière gracieuse pour assister les chefs d'entreprise dans leur démarche, ou bien à leur conseiller juridique ou leur avocat. La FEDEM est à la disposition de l'ensemble de ses adhérents pour répondre à toutes leurs questions et les orienter.

Une version plus détaillée de cette note est à la disposition de nos adhérents. ■