



Télétravail : réglementations juridiques et recommandations

Qu'est-ce qui est autorisé lors du télétravail ? Quelles sont les dispositions légales applicables concernant le télétravail ?

1. Qui prend en charge les coûts du mobilier nécessaires pour le télétravail ? L'employeur doit-il rembourser les dépenses de l'employé pour les produits consommables ?

En principe, les coûts de l'équipement et du matériel de travail (pour le bureau à domicile : mobilier de bureau, appareils périphériques ainsi que papier et cartouches d'imprimante) sont à la charge de l'employeur (art. 327 CO) et doivent être indemnisés, sauf accord ou usage contraire. Toutefois, ce règlement laisse une certaine marge de manœuvre à l'employeur et à l'employé, qui peut être déroger par un accord contractuel. Mais si aucun accord contractuel sur la prise en charge des coûts d'équipement et du matériel de travail a été fait, la prise en charge des coûts par l'employeur ne peut pas être considéré comme étant normal. Il est avancé que, notamment dans des situations exceptionnelles, l'employé a un devoir de loyauté envers l'employeur et doit donc utiliser temporairement l'équipement privé pour le télétravail.¹ Il convient d'ajouter que même dans le contexte de la « pratique habituelle », il est susceptible de jouer un rôle décisif, que l'employeur fournisse ou non à l'employé un bureau entièrement équipé comme alternative au télétravail.

Il reste à observer si, dans le contexte de la pandémie COVID 19, le télétravail ne sera que temporaire. Mais on peut certainement affirmer qu'un changement durable vers une augmentation du télétravail a déjà commencé.

En ce qui concerne les dépenses (pour le télétravail : frais d'abonnement et de raccordement, frais d'énergie, frais de licence pour les logiciels), l'employeur est tenu de compenser les dépenses engagées par un employé pour effectuer son travail avec diligence (dépenses dites « nécessaires » selon l'art. 327a CO). Ainsi, l'employeur est tenu de prendre en charge proportionnellement les frais d'abonnement téléphonique, d'internet, etc. Cela ne peut être exclu par contrat. Il est recommandé à l'employeur de payer ces frais sous forme d'une indemnité journalière, hebdomadaire ou mensuelle forfaitaire.

Recommandation de l'ASSOCIATION DE COMMERCE.swiss : Si la pandémie COVID 19 nécessite en raison d'un confinement, de la quarantaine, des concepts de protection, etc. du travail à domicile à court terme, l'employé doit temporairement utiliser son équipement et l'infrastructure privé. Pour éviter toute administration inutile, il est recommandé de payer des forfaits mensuels.

¹ BK-OR-Rehbinder/Stöckli, Art. 327 N 4.



2. Un employé peut-il être obligé de faire du télétravail durant la pandémie COVID 19 ? Un employé peut-il être obligé de se rendre au bureau/à l'entreprise pendant la pandémie COVID 19 ?

Ces deux questions sont traitées ensemble, puisque le devoir de diligence de l'employeur (envers l'employé) et le devoir de loyauté de l'employé (envers l'employeur) s'affrontent. D'un point de vue juridique, les employés n'ont pas droit au télétravail, car le lieu de travail est convenu dans le contrat de travail. Un droit au télétravail ne peut résulter que des circonstances concrètes dues au devoir de diligence de l'employeur. À l'inverse, on peut déduire du devoir de loyauté de l'employé que le travail peut être effectué dans un lieu différent du lieu de travail contractuel en raison de situations particulières dans le bureau à domicile. La situation actuelle de la pandémie de COVID 19 peut être considérée comme un cas d'application du devoir de diligence et du devoir de loyauté. Dans le cas du devoir de diligence, la question se pose de savoir comment les conditions spatiales dans les locaux de l'employeur peuvent être conciliées avec les mesures de protection contre le coronavirus (des normes différentes s'appliquent pour les personnes à risque). Inversement, l'employeur ne doit pas « abuser » du devoir de loyauté de l'employé, en supprimant des locaux de travail et répercutant intégralement et de manière permanente les coûts sur l'employé.

Recommandation de l'ASSOCIATION DE COMMERCE.swiss : Assurez-vous que vos concepts de protection préviennent – dans la mesure du possible – vos employés d'une infection. Lorsque cela est impossible ou n'est possible qu'avec de grandes restrictions, ordonnez du télétravail. Laissez les employés vulnérables travailler aussi longtemps que nécessaire à domicile. Essayez de répondre aux besoins des employés en ce qui concerne le télétravail ou le travail sur place.

3. Est-il permis de surveiller secrètement via un accès à distance l'activité d'un employé (par exemple, l'évaluation du temps passé sur des sites web) lorsqu'il fait du télétravail ?

Non, cela n'est pas autorisé, car selon la loi sur la protection des données (art. 4 al. 4 DSG), le traitement des données personnelles doit être visible pour la personne concernée.

Recommandation de l'ASSOCIATION DE COMMERCE.swiss : S'il y a des indications que le travail dans le cadre du télétravail diminue en qualité et en quantité, les mêmes mesures doivent être prises que celles qui s'appliquent sur le lieu de travail. Cela signifie que des entretiens avec les employés concernés doivent être menés et que des avertissements doivent être émis en cas de récidive.



4. Quelles sont les règles applicables en ce qui concerne la disponibilité et les délais de réponse pour le télétravail ?

En général, les employés en télétravail ne sont plus tenus à des horaires fixes. La gestion des employés est plutôt basée sur des objectifs, ce qui, d'une part, conduit à une plus grande flexibilité et peut se traduire par un mélange de loisirs et de travail, mais, d'autre part, peut également entraîner une plus grande pression sur les performances. L'employeur est tenu à préserver autant que possible les employés des dangers menaçant leur santé et du surmenage. Cela peut se faire au moyen de la saisie du temps de travail qui s'applique également dans le cadre du télétravail. D'autre part, il est conseillé aux employeurs de déterminer quand l'employé doit être disponible et joignable, et aussi de définir le temps de réponse dans ces blocs horaires (« response time »)

Recommandation de l'ASSOCIATION DE COMMERCE.swiss : Le supérieur direct connaît ses employés et peut évaluer leur disponibilité et leur capacité, même à distance. En général, on peut présumer que même en travaillant à distance, le travail est effectué pendant les heures de bureau et que les employés sont disponibles. C'est le moyen le plus simple pour toutes les personnes concernées de concilier travail et vie de famille. Si nécessaire, les supérieurs doivent être soutenus dans cette tâche de gestion.

5. Un employé doit-il disposer d'une pièce séparée pour le télétravail ?

Le droit du travail est applicable quel que soit le lieu de travail convenu. C'est pourquoi il convient de consulter les spécifications relatives aux recommandations de l'OLT 3 pour les locaux de bureaux (voir figure 1). Certaines personnes estiment qu'un espace de travail séparé est nécessaire dans le cas de « facteurs perturbateurs ». Toutefois, cela dépend considérablement de la durée du télétravail, mais à partir de 2,5 jours de télétravail par semaine, on peut présumer qu'il s'agit d'un lieu de travail permanent. Dans le cas où un employé ne dispose pas d'une pièce séparée, ce qui est souvent le cas, l'interprétation juridique du devoir de loyauté de l'employeur n'offre pas de solution praticable. Théoriquement, l'employeur devrait alors procéder à une évaluation de la situation du lieu du télétravail pour s'assurer qu'il n'y a pas de risques excessifs pour la santé. Mais une évaluation de la situation pour le télétravail par l'employeur semble plutôt irréaliste. Si une situation paraît insoutenable du point de vue de la protection de la santé, en conséquence, le télétravail doit être évité. Dans ce cas, il est recommandé à l'employeur et à l'employé de privilégier les espaces de coworking, bien que ceux-ci soient également fortement limités par la pandémie actuelle de COVID 19.



Fig. 1 - Exemple d'une situation de télétravail selon l'OLT 3

En raison de l'isolement lors du télétravail, les employés peuvent souffrir de la solitude. Aussi dans ce cas, un employeur doit remplir son devoir de diligence.

Recommandation de l'ASSOCIATION DE COMMERCE.swiss : Là encore, le supérieur direct est celui qui connaît le mieux ses employés. En raison de leur situation résidentielle, de vie ou familiale pour certains employés, faire du télétravail peut créer une grande pression. Pour ces cas, il faut trouver d'autres solutions que le télétravail. Les supérieurs directs doivent être sensibilisés à ces questions et être soutenus dans leurs tâches.