



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 70.917/4
du 28 février 2022

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'modifiant l'arrêté
du Gouvernement wallon du 5 décembre 2019 relatif
au télétravail'

Le 28 janvier 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Fonction publique, de l'Informatique, de la Simplification administrative, en charge des allocations familiales, du Tourisme, du Patrimoine et de la Sécurité routière de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 5 décembre 2019 relatif au télétravail'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 28 février 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 28 février 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

La résolution du Parlement européen du 21 janvier 2021 'contenant des recommandations à la Commission sur le droit à la déconnexion (2019/2018 (INL))', visée à l'alinéa 3, sera mentionnée sous la forme d'un considérant à insérer après le visa relatif à l'avis de la section de législation, celle-ci ne constituant pas le fondement juridique du projet à l'examen.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. À l'article 1^{er}, il sera précisé que l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 5 décembre 2019 'relatif au télétravail' a été modifié par l'arrêté du Gouvernement wallon du 2 septembre 2021.

Cette observation vaut pour les articles 2, 5, 8, 9 et 11 du projet.

2. Les modifications qu'il est envisagé d'apporter à l'article 3 du même arrêté, prévoient que la commission désignée par le comité de direction comprend, à tout le moins, « un fonctionnaire général de sa hiérarchie », à savoir celle du membre du personnel.

La question se pose de savoir ce que recouvre cette notion de « fonctionnaire général de sa hiérarchie ». S'agit-il du fonctionnaire général compétent en matière de personnel mentionné à l'alinéa 4¹ ? En tout état de cause, cette imprécision sera levée.

La même observation vaut pour l'article 10, alinéa 2, en projet (article 8, 2^o, b), du projet).

¹ Voir également l'article 11, § 1^{er}, alinéa 4, de l'arrêté du 5 décembre 2019.

Article 4

À l'article 6, alinéa 1^{er}, en projet, il y a lieu d'écrire « de rang A4 au moins ».

Article 6

1. À l'article 8, § 2, alinéa 2, en projet, il y a lieu de mentionner l'article 6, alinéa 2.
2. À l'article 8, § 3, en projet, les mots « § 1^{er} » seront remplacés par les mots « paragraphe 1^{er} ».
3. L'article 8, § 6, alinéa 1^{er}, première partie de phrase, en projet traduit l'intention de l'auteur du projet de travailler, à l'avenir, sur un système permettant de mesurer la durée du temps de travail effectué par un télétravailleur. Cette intention ne constituant pas une règle de droit, elle n'a pas sa place dans un arrêté réglementaire de sorte qu'elle sera omise du dispositif et éventuellement reprise sous la forme d'un considérant ou dans un rapport au Gouvernement qu'il est loisible à l'auteur du projet d'établir.

Par contre, sera maintenu ce qui constitue la règle de droit exprimée par cet article 8, § 6, alinéa 1^{er}, à savoir qu'« un crédit horaire de 7h36 est accordé par jour de télétravail ».

Article 10

1. À l'article 12, alinéa 1^{er}, en projet, les mots « Ce qui implique que » seront omis.
2. À l'article 12, alinéa 2, en projet, il y a lieu d'écrire « Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, ».
3. À l'article 12, alinéa 3, en projet, il sera précisé que l'arrêté du 14 juin 2001 'régulant la valorisation des prestations irrégulières et des prestations de garde et de rappel et l'octroi d'allocations relatives à des travaux spécifiques' est un arrêté du Gouvernement wallon et son intitulé exact sera repris.
4. Interrogé sur la portée juridique de l'article 12, alinéa 4, en projet, sur la nature du texte qui formalisera les mesures d'application qui concrétisent le droit à la déconnexion et sur la question de savoir si l'intention est d'habiliter un ministre à adopter ce texte, le délégué de la Ministre a indiqué ce qui suit :

« La disposition n'emporte pas de délégation particulière. L'idée sous-jacente est surtout d'encourager les discussions au sujet de difficultés ou modalités pratiques ou spécifiques au sein des Comités de concertation de base ou du Comité intermédiaire de concertation ».

Compte tenu de cette réponse, il doit être considéré que l'article 12, alinéa 4, en projet ne constitue pas une règle de droit susceptible de modifier l'ordonnancement juridique, dès lors qu'il ne fait qu'envisager des discussions et des textes ultérieurs, relatifs au droit à la déconnexion. Cet alinéa n'a pas sa place dans un arrêté réglementaire de sorte qu'il sera omis du dispositif.

En tout état de cause, 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 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'.

Article 12

L'ajout, à l'article 16, alinéa 1^{er}, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 5 décembre 2019, de la règle selon laquelle l'indemnité de 20 euros mensuelle est octroyée « après quatre jours de télétravail effectif » a pour effet que les membres du personnel qui télétravaillent moins de 4 jours par mois ne bénéficient pas de cette indemnité ², alors que le télétravail entraîne également pour eux des frais « liés au télétravail ». Invité dès lors à justifier la règle envisagée, notamment au regard du principe d'égalité, le délégué de la Ministre a indiqué ce qui suit :

« Le membre du personnel qui télétravaille moins de 4 jours sur un mois ne perçoit pas l'indemnité de télétravail pour le mois en question. Il est en effet apparu raisonnable à l'Autorité de lier le droit à l'indemnité à un certain nombre de jours effectivement prestés en télétravail. Il doit s'agir de 4 jours distincts. Dans le cadre des mesures temporaires durant la pandémie de coronavirus, l'Administration applique déjà actuellement les dispositions en projet. Elle comptabilise des jours complets, quelle que soit leur durée, pour ouvrir le droit à l'indemnité, par exemple 4 jours de 7h36 ou 8 demi-jours de 3h48 pour un temps plein ou, toujours par exemple, 4 jours de 6h20 pour un agent à 80 % repartis sur 5 jours.

L'idée est de conditionner l'octroi de l'indemnité à une certaine effectivité du télétravail. [Par] contre, l'indemnité couvre au premier chef des frais fixes de connexion internet ».

² L'article 16, actuellement en vigueur, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 5 décembre 2019, ne conditionne pas l'octroi de l'indemnité à un nombre minimal de jours de télétravail.

Dès lors que l'indemnité est destinée à couvrir « au premier chef des frais fixes de connexion internet », cette réponse ne convainc pas puisque de tels frais incombent aussi au travailleur dont le nombre de jours de télétravail effectif est inférieur à quatre. Il appartient en conséquence à l'auteur du projet de mieux objectiver le seuil mensuel de quatre jours de télétravail effectif qui conditionne le bénéfice de l'indemnité mensuelle.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Martine BAGUET