

## **CHAPITRE - I - CADRE JURIDIQUE DU TELETRAVAIL A L'ECHELON INTERNATIONAL**

Passons en revue la pratique de télétravail à travers les différents pays du monde, en examinant par la situation aux USA et au Canada, la situation en Allemagne et au Royaume Uni, et enfin la situation du télétravail en France partenaire économique important de Tunisie.

1) **Aux Etats Unis** : Les données officielles concernant le télétravail sont presque inexistantes. Elles ne concernent que le télétravail à domicile. Selon une étude menée en 2003 par un cabinet privé pour l'Association Américaine de télétravail, il était estimé que 24 millions de salariés et 23 millions de travailleurs indépendants auraient travaillé au moins une fois par an à domicile.

Aux Etats Unis, un programme ambitieux de télétravail a été mis en place dans les agences fédérales. L'organisme chargé de ce programme au sein de la fonction publique (Général Services Administration) souhaite développer le télétravail dans la fonction publique et l'implantation de télécentres.

2) **Au Canada** : En l'absence de statistiques officielles relatives au télétravail, des associations ont mené des études. Selon le Centre Francophone d'Informatisation des Organisations (CEFRIO) le Canada est passé de 1993 à 2002 de 600.000 à 1.5 millions de télétravailleurs.

Au Canada le Secretariat du Conseil Supérieur du Trésor, qui exerce le rôle d'employeur de la fonction publique fédérale, a instauré une « Politique de télétravail », qui est entrée en vigueur le 9/12/1999.

3) **En Allemagne** : En Allemagne, le télétravail a été défini par les pouvoirs publics comme étant « une activité s'appuyant sur les techniques de communication et d'information, qui s'exerce sous la forme d'une place de travail située totalement ou partiellement en dehors du lieu de l'entreprise ». La place du travail est reliée à l'entreprise par un moyen de communication électronique. En 2003 le

nombre de télétravailleurs était estimé à 2.2 millions de personnes, soit 6.5 % de la population active.

D'autre part, il existe une forte volonté de la part des pouvoirs publics de développer le télétravail. Depuis 1996, le gouvernement fédéral a ainsi multiplié les programmes et initiatives en faveur du télétravail. Le programme « télérarbeit » lancé en 1996, concernait les applications liées aux nouvelles formes de travail.

En 2001, une brochure intitulée « le télétravail, guide pour la pratique d'un travail flexible » a été diffusée par le ministère de l'économie.

En Allemagne, même s'il n'existe pas de contrat type pour le télétravail, les pouvoirs publics recommandent une liste d'éléments à prendre en considération lors de la négociation du contrat de travail. Ces éléments stipulent entre autre, qu'il convient de préciser le début et la fin du télétravail, de réglementer les horaires de travail et la protection des données ou encore qu'il est possible d'abandonner le télétravail.

En ce qui concerne l'accord-cadre européen, la Fédération allemande des employeurs et la confédération allemande des syndicats ont fait une déclaration commune invitant les partenaires sociaux à la négociation et décidant son application.

**4) Au Royaume Uni :** Il n'y a pas au Royaume Uni de définition légale de télétravail .

Le télétravail est considéré par les pouvoirs publics comme « une méthode de travail » utilisant des technologies informatiques pour permettre aux gens d'exercer leur emploi loin d'un environnement traditionnel de travail. Le nombre de télétravailleurs au Royaume Uni a augmenté de 70 % entre 1997 et 2001. D'après un récent sondage en date de 2004 le Royaume Uni compte plus de 1.9 millions de télétravailleurs soit 6.9 % de la population active salariée.

Même si au royaume Uni, il n'y a pas de cadre juridique spécifique du télétravail, le gouvernement s'est engagé à ce que le télétravail suive les principes de l'accord-cadre Européen. Il a ainsi publié en septembre 2003, conjointement avec le TUC (Confédération des syndicats), le CBI (Confédération des employeurs), et le CEEP (employeurs du secteur public) un guide de conseil concernant le télétravail. Ce guide n'a pas de caractère réglementaire mais tire sa

force de l'engagement des partenaires sociaux à le faire respecter. Il explique comment mettre en oeuvre l'accord-cadre dans le contexte britannique et constitue ainsi une référence, non obligatoire, pour les relations dans le cadre de télétravail.

**5) En France** : Il n'existe pas en France, d'évaluation sur le télétravail. Le télétravail est formellement mis en place au sein de quelques grandes entreprises dans des secteurs bien déterminés : EDF, IBM, France Télécom. Cependant, d'après une étude effectuée sur la matière, des caractéristiques ont été dégagées :

- Les télétravailleurs sont surtout des cadres c'est à dire des salariés qualifiés,
- Les télétravailleurs sont surtout des hommes. Les femmes sont minoritaires ce qui contredit l'hypothèse, parfois avancée, selon laquelle le télétravail serait favorisé par le souhait des femmes de pouvoir mieux concilier leur vie professionnelle et leur vie familiale
- les télétravailleurs nomades sont souvent en contrat à durée indéterminée
- Les télétravailleurs exercent surtout dans le secteur financier et les services aux entreprises
- quasi-absence des contrats de télétravail du secteur public. Le rôle des pouvoirs publics dans le développement du télétravail apparait faible.

## **CHAPITRE -II-**

### **ENVIRONNEMENT NATIONAL**

L'informatique et les instruments électroniques se sont mêlés à tous les aspects de la vie sociale tunisienne : industrie, Administration, sociétés, banques.

Ces instruments sont devenus des moyens inséparables de toute activité humaine et sociale. Est-il possible, que l'informatique et les instruments électroniques deviennent des supports du contrat, de l'obligation, et plus particulièrement du télétravail. En d'autres termes, le contrat télétravail document électronique peut-il jouer le même rôle juridique que celui du contrat de travail régi par le code de travail ?

Le travail virtuel à distance peut-il remplacer le travail avec une présence physique au sein de l'entreprise ? la signature manuscrite du contrat de travail peut-elle être remplacée par une signature électronique du contrat télétravail ?

Les problèmes juridiques que soulève le télétravail sont des problèmes de preuve, de loi applicable et de compétence des tribunaux, étant donné qu'on est en face de l'absence du travailleur dans les locaux de l'entreprise, de l'absence des moyens de preuve classiques reposant sur le support papier et de l'absence d'unité de temps et de lieu entre les parties contractantes (télétravailleur et employeur), tout cela a poussé le législateur tunisien à intervenir pour encourager la conclusion de contrats de télétravail d'une part, et faciliter la tâche du juge d'autre part, pour résoudre les litiges qui naissent de cette catégorie de contrat.

Même si en Tunisie il n'y a pas de cadre juridique spécifique au télétravail, le législateur tunisien a procédé à des amendements et à l'élaboration des lois qui facilitent et encouragent la conclusion de contrats de télétravail. Ces aménagements sont résumés en trois points :

- Amendement et renforcement des textes en vigueur.
- L'élaboration d'un véritable code de commerce électronique qui favorise de cadre juridique des contrats télétravail.
- L'élaboration d'une loi en faveur de la constitution des sociétés en ligne et par voie de conséquence l'encouragement des contrats télétravail.

## ***A - Renforcement et amendement des textes en vigueur***

Cette première étape a été réalisée sous un double plan :

- Le plan civil et commercial
- Le plan pénal

### ***1) Sur le plan civil et commercial***

Notons pour commencer que le code des obligations et des contrats dans son article 27 prévoyait la possibilité de conclure un contrat par téléphone. Mise à part cet article, nous assistons à un véritable renforcement des textes en vigueur.

1- L'article 62 alinéa 2 du code de l'impôt sur le revenu des personnes physiques et de l'impôt sur les sociétés, a été amendé par la loi n° 89-114 du 30 décembre 1989, laquelle loi a admis comme moyen de preuve, mais selon des conditions bien déterminées la tenue de la comptabilité sur ordinateur.

2- De son côté l'article 6 du code de l'arbitrage dispose : que la convention d'arbitrage est réputée établie par écrit, lorsqu'elle est consignée dans un document signé par les parties ou dans un échange de lettres, de communication Télex, de télégrammes ou de tout autre moyen de communication qui en atteste l'existence.

Donc il admet la preuve par tout autre moyen de communication donc y compris l'Email.

3- L'article 410 ter du code de commerce amendé par la loi du 3 avril 1996 dispose que tout établissement bancaire tiré pour assurer la provision est tenu d'inviter le même jour le tireur par télégramme, Télex, fax ou tout autre moyen similaire laissant une trace écrite (donc l'idée de preuve par Email existe).

4- La loi n° 200-91 du 20 juin 2000 modifiant et complétant certains articles du code de commerce dans ces articles 294 nouveau dernier alinéa, et l'article 373 nouveau, exonère de la présentation matérielle de la lettre de change et du chèque, si ce document est présenté par un moyen électronique d'échanges informatiques, et considère que ce moyen de présentation équivaut au paiement.

## ***2) Sur le plan pénal***

Vu l'importance des documents informatiques et électroniques dans les relations sociales, le législateur tunisien a essayé de les protéger en instaurant des mesures répressives.

La loi n° 99-89 du 2 Août 1999, le législateur a modifié et complété certaines dispositions du code pénal et surtout les articles 172 et 199 ter, et a instauré pour la première fois l'infraction informatique et électronique.

C'est ainsi qu'il a incriminé pour la première fois quiconque fabrique un document mensonger ou dénature sciemment la vérité par quelque moyen que ce soit dans tout support qu'il soit matériel ou immatériel d'un document informatique ou électronique.

Tous ces amendements civils commerciaux et pénaux mettent en place un commencement de cadre juridique pour les contrats de Télétravail.

### ***B- Les apports des nouveaux textes***

Si on met de côté la loi n° 2000-57 du 13 juin 2000 modifiant et complétant certains articles du code des obligations et des contrats relatifs à la théorie générale de preuve, nous constatons qu'un véritable Code de Commerce électronique a été promulgué par la loi 2000-83 du 9 août 2000, et de nouvelles formes de société ont été mises en place par la loi n° 2004-89 du 31 décembre 2004 relative aux procédures de constitution des sociétés en ligne.

#### ***1- La loi 2000-83 du 9 août 2000***

Ce texte s'est largement inspiré des législations Européennes notamment la loi Française du 26/07/1996 et du rapport de la CNUDCI et de la directive Européenne du parlement Européen et du conseil sur un cadre commun pour les signatures électroniques du 13/05/1998.

Ce texte a introduit pour la première fois dans les moyens de preuve traditionnels deux nouveautés importantes à savoir :

- La signature électronique d'une véritable valeur juridique. Donc, on peut conclure un contrat de télétravail qui sera signé électroniquement par les parties.

- Il a doté le document électronique d'une véritable force probante. Donc, cela nous permet d'affirmer que le document électronique de télétravail a une valeur juridique probante.

Rappelons que la signature manuelle était jusqu'à nos jours la condition nécessaire et fondamentale de la formation du contrat. Cette signature manuelle était strictement liée au papier et à l'écrit. Cependant, ce papier, ce support écrit n'a jamais été un obstacle à l'apparition de nouveaux procédés de signature. Et avec l'apparition du commerce électronique, il s'est avéré nécessaire de remplacer la signature manuelle par la signature électronique, c'est ainsi que l'article 453 nouveau alinéa 2 du code des obligations et des contrats a essayé de nous donner une définition de la signature électronique. Il dispose que «la signature électronique consiste en l'utilisation d'un procédé d'identification fiable garantissant le lien entre la dite signature et le document électronique auquel il se rattache... »

Pour pouvoir comprendre la teneur et l'ampleur de la signature électronique, il est indispensable de recourir à d'autres textes d'une part, et à d'autres éléments techniques d'autre part.

Une lecture approfondie de la loi relative aux échanges et au commerce électronique et surtout dans son article 5, fait ressortir que la signature électronique ne peut se réaliser que par un dispositif fiable dont les caractéristiques sont les suivants :

- Il est personnel
- Il n'a pas de forme
- Il y a une impossibilité absolue de l'imiter du moment que ce procédé et ce dispositif repose sur un ensemble unique d'éléments de cryptage personnels ou un ensemble d'équipements configurés spécifiquement pour la création de la signature électronique. Tous ces éléments assurent une sécurité et une garantie à la signature électronique.

Tout ces éléments assurent un terrain juridique pour la conclusion de contrats de travail à distance et via internet.

## *2 - La constitution de sociétés en ligne*

Par la loi récente n° 2004-89 du 31 décembre 2004 relative aux procédures de constitution de sociétés en ligne, le législateur Tunisien est intervenu pour introduire trois nouveautés dans le régime juridique des sociétés à savoir :

- La possibilité de constitution de sociétés à responsabilité limitée de sociétés unipersonnelles à responsabilité limitée et des sociétés anonymes en ligne c'est à dire par les moyens électroniques fiables conformément à la législation relative aux échanges électroniques.
- La possibilité de payer les droits exigibles pour la constitution des dites sociétés par les moyens électroniques.
- Enfin, les sociétés constituées en ligne sont dispensées de la présentation sur papier des documents nécessaires à leur constitution.

Il s'agit donc d'une véritable législation avant-gardiste qui va encourager dans les mois à venir la conclusion de contrats de télétravail au sein même du cadre de la société en ligne . Cependant, l'état des choses étant là, quelles solutions juridiques faut-il proposer à l'heure actuelle.



## **CHAPITRE - III – LES SOLUTIONS JURIDIQUES**

Elles sont au nombre de cinq :

### **1) Application des textes en vigueur aux télétravailleurs**

À l'heure actuelle il n'est pas nécessaire d'élaborer un régime juridique particulier du télétravailleur. Car le télétravailleur salarié est un salarié à part entière. Le droit commun du salariat s'applique, le travail à domicile prévu par le code de travail s'applique clairement au télétravail, le régime juridique des contrats électroniques prévue par la loi relative au commerce électronique s'applique, les contrats conclus en ligne dans le cadre des sociétés en ligne s'applique aussi.

Même si le droit commun a vocation à s'appliquer pour le télétravail, il convient d'adopter le droit commun au télétravail en prévoyant, selon leur nature, des modalités propres à cette forme de travail que ce soit dans le contrat de travail ou dans un accord collectif ou encore dans la loi.

### **2) Elaborer un cadre juridique sécurisé pour le télétravailleur**

Le télétravail doit intervenir dans un cadre juridique sécurisé. Pour cela, la situation de télétravail doit être expressément formalisée dans le contrat de travail ou sur son avenant.

D'autre part, compte tenu des spécificités du travail à distance, des modalités particulières doivent être prévues, dans le contrat de travail lui même, dans un accord collectif, par la loi (amendement du code de travail), ou au titre de bonnes pratiques. Et afin de rendre transparente toute mise en télétravail, il conviendrait de faire apparaître clairement sur le registre unique du personnel les salariés qui sont en télétravail.

### **3) Etablir et instaurer un cadre juridique de présomption d'accident pour le télétravailleur**

La présomption d'accident du travail est instituée par le code de sécurité sociale. La cour de cassation a étendu la règle de la présomption d'accident de travail pour les salariés en mission ou en déplacement. Le principe est que l'accident survenu en cours de mission est un accident de travail. L'employeur, s'il le conteste, doit apporter la preuve que le salarié avait interrompu sa mission pour un motif d'intérêt personnel ou que la lésion a une cause étrangère au travail.

Le travail nomade semble ainsi entrer dans le cadre du régime juridique des accidents de mission. Qu'en est-il du télétravail? La question est plus délicate pour le télétravail à domicile? L'interprétation de la Cour de Cassation sur la présomption d'accident de travail est assez restrictive. Pour en bénéficier, le salarié doit être sous le contrôle de l'employeur. Or, l'employeur ne peut pas en principe exercer son pouvoir de direction au domicile du salarié. Il s'ensuit que le salarié télétravailleur qui déclare un accident de travail à son domicile doit faire la preuve que l'accident est imputable à l'activité professionnelle. Preuve difficile à apporter. Il sera donc plus raisonnable, d'insérer la présomption d'accident de travail du télétravailleur dans le contrat de travail lui même, ou son avenant en précisant lorsque l'accident survient au domicile dans le cadre de réalisation de ses missions.

#### **4) Assurer la sécurité du télétravailleur**

En pratique, les accidents liés à l'utilisation des technologies de l'information semblent rares.

Donc, cette exigence de sécurité du télétravailleur n'est pas difficile à faire respecter lorsque le télétravail s'effectue dans les locaux de l'entreprise ou bien aux télécentres. Elle se pose en revanche de manière spécifique pour le télétravail à domicile.

En effet, la responsabilité en matière de prévention, de la sécurité du télétravailleur incombe dans tous les cas à l'employeur conformément aux principes généraux du droit du travail. Dans le cadre du télétravail à domicile, la responsabilité pénale de l'employeur serait engagée en cas d'incident de nature professionnelle survenu sur le poste de travail du salarié. En revanche, l'employeur ne serait pas responsable de la sécurité de l'ensemble du domicile du salarié, car la

vie privé du télétravailleur doit être respectée, donc les prérogatives de l'employeur seront limitées à l'espace et aux installations dédiés au travail.

5) *Sensibiliser les entreprises, les salariés sur le développement du télétravail*

Aucune étude jusqu'à présent en Tunisie n'a été menée sur l'impact du télétravail sur les entreprises et les salariés, et sur la mesure statistique de cette nouvelle modalité de travail, à l'instar de ce qui a été mené dans la plupart des pays Européens. Il est donc indispensable, à l'heure actuelle, que les organisations gouvernementales et non gouvernementales suivent et accompagnent le développement du télétravail en facilitant une meilleure connaissance en Tunisie du phénomène et en mobilisant divers mécanismes incitatifs ou de sensibilisation. Ces études permettraient un recensement statistique sur le télétravail afin de disposer d'indicateurs précis sur les effets réels du télétravail, sur les conditions de travail et de vie.

J'achève cette communication par l'adage qui dit : "ou bien on rêve, ou bien on exécute" . Donc je préfère l'exécution, et je propose à notre jeune association "femme et technologies de l'information et de la communication" de travailler sur le thème de télétravail aux fins d'élaboration d'un guide pratique sur le télétravail à destination des entreprises et des salariés d'une part, des juristes et des universitaires d'autres part. Ce guide servirait de mode d'emploi pour la mise en télétravail.

A cette proposition permettez-moi d'en ajouter une autre. En effet, face aux technologies nouvelles de l'information et de la communication, ne voyez-vous pas que le statut du magistrat classique est devenu caduc, ne faudrait-il pas donner une nouvelle définition du magistrat, définition qui tiendrait compte des enjeux informatiques surtout que les interrogatoires des criminels se fait aux U.S.A actuellement via internet et ordinateur.

Avec cette proposition que je soumetts à votre réflexion je vous remercie de votre attention.

