



HAL
open science

Le droit à la déconnexion ”à la française”

Loïc Lerouge

► **To cite this version:**

| Loïc Lerouge. Le droit à la déconnexion ”à la française”. 2017. halshs-01508793

HAL Id: halshs-01508793

<https://shs.hal.science/halshs-01508793v1>

Submitted on 17 Mar 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Le droit à la déconnexion «à la française»

por Lerouge Loïc

Outre la charge de travail qui augmente rendant parfois impossible la réalisation des objectifs assignés au travailleur pendant son temps de travail, les technologies de l'information et de la communication (TIC) ont participé à l'augmentation de la productivité tout en intensifiant le travail. Les TIC ont dans le même temps considérablement accéléré le décloisonnement entre la vie professionnelle et la vie personnelle. Selon le Ministère du travail français, plus d'un tiers des actifs utilisent ces technologies hors du temps de travail et près des deux-tiers réclament une régulation des outils numériques professionnels¹. Se basant sur ce constat ainsi que sur certaines préconisations du rapport de Bruno Mettling sur l'impact du numérique sur le travail², la France tente l'expérience depuis le 1^{er} janvier 2017 de l'exercice d'un « droit à la déconnexion » introduit dans le Code du travail par la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels³, « dite El Khomri », du nom du Ministre en charge du travail en 2016.

L'objectif de la reconnaissance juridique d'un droit à la déconnexion dans la loi était d'être en mesure de proposer une régulation des outils dits « numériques ». Le but de la régulation était aussi de favoriser le respect des temps de repos et de l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle mis à mal par l'usage des technologies de l'information et de la communication (TIC).

Régime juridique du droit à la déconnexion

Les modalités d'exercice par le salarié du droit à la déconnexion sont définies par la négociation qui doit être engagée par les entreprises disposant d'au moins un délégué syndical (à partir de 50 salariés) à l'occasion de la négociation annuelle sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail (article L. 2242-8 du Code du travail). L'employeur n'est cependant pas tenu d'une obligation de parvenir à un accord.

Si la négociation n'aboutit pas ou bien pour les entreprises ne disposant pas d'un délégué syndical, la loi prévoit que l'employeur doit tout de même mettre en œuvre le droit à la déconnexion, mais sous la forme d'une charte à destination des salariés et de l'encadrement. Le texte portera sur les actions de formation et de sensibilisation à « l'usage raisonnable » des TIC et sera soumis à l'avis du Comité d'entreprise ou, à défaut dans les entreprises de moins de 20 salariés, au délégué du personnel. L'employeur reste tout de même maître de la décision, il n'est pas lié par l'avis des

¹ <http://travail-emploi.gouv.fr/grands-dossiers/LoiTravail/quelles-sont-les-principales-mesures-de-la-loi-travail/article/droit-a-la-deconnexion>

² Mettling B., *Transformation numérique et vie au travail*, rapport remis au Ministre du travail Myriam El Khomri, septembre 2015, 69 p. <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/154000646.pdf>

³ https://www.legifrance.gouv.fr/jopdf/jopdf/2016/0809/joe_20160809_0003.pdf

représentants du personnel. Par ailleurs, au contraire de la sanction du non-respect de l'obligation de négocier d'un an de prison et de 3 750 euros d'amende (article L. 2242-8 du Code du travail), l'absence de charte n'est pas sanctionnée.

Quel contenu à donner au droit à la déconnexion ?

Le sens du texte est d'abord qu'un salarié ne puisse pas être sanctionné ou subir les reproches de son employeur quand il a refusé de répondre à un courrier électronique ou à un appel en dehors de ses heures de travail. L'article L. 3121-64 du Code du travail précise bien que les modalités d'exercice de ce droit à la déconnexion sont déterminées par un accord collectif. Toutefois, à défaut de disposition conventionnelle, ces modalités d'exercice du droit à la déconnexion du salarié sont définies par l'employeur et communiquées par tout moyen aux salariés concernés (art. L. 3121-65 du Code du travail). Par ailleurs, si en vertu de l'article L. 3111-2 du Code du travail les cadres dirigeants ne sont pas soumis au droit de la durée du travail et de repos, ils devront respecter le droit à la déconnexion de leurs collaborateurs.

Les salariés doivent bénéficier d'un repos quotidien d'au moins 11 heures consécutives et de 35 heures hebdomadaires⁴. Pendant le repos du salarié, mais aussi durant ses congés (maladie, congés-payés, etc.), il reviendra à l'employeur de lui demander d'éviter, dans la mesure du possible, d'adresser des courriers électroniques ou d'utiliser leur smartphone à des fins professionnelles. Les cas extrêmes consistant à solliciter continuellement les salariés sans même respecter la frontière avec sa vie personnelle sont susceptibles d'être qualifiés par le juge de harcèlement moral. Certaines entreprises ont d'ailleurs pensé à mettre en place un système d'alerte visant à repérer les salariés connectés hors du temps de travail ou qui ne respectent pas le repos de 11 heures quotidiens⁵. L'employeur est en effet soumis à une obligation de sécurité qui l'oblige à mettre en œuvre les principes généraux de prévention sous peine d'engager sa responsabilité.

Pour aider les employeurs à négocier, l'accord national interprofessionnel du 19 juin 2013 sur la qualité de vie au travail⁶ propose quatre principes à suivre susceptibles de s'appliquer à la négociation du droit à déconnexion : établir un diagnostic préalable ; définir des indicateurs spécifiques à l'entreprise ; accompagner les équipes de direction et de management ; promouvoir une gestion intelligente des technologies de l'information et de la communication au service de la compétitivité des entreprises, respectueuse de la vie privée des salariés.

Concernant les télétravailleurs, l'employeur doit prévoir des dispositions encadrant leur droit à déconnexion. En outre, l'article L. 1222-10 du Code du travail impose à l'employeur d'organiser chaque année un entretien portant notamment sur leurs conditions d'activité et leur charge de travail. En concertation avec le salarié télétravailleur, il doit aussi fixer, les plages horaires durant lesquelles il peut habituellement le contacter.

Notons que le rapport Mettling⁷ suggérait un devoir à la déconnexion à l'égard du salarié de manière à envisager une coresponsabilité du salarié et de l'employeur. L'idée était de reprendre l'obligation de sécurité du salarié de l'article L. 4122-1 du Code du travail à la lumière de la déconnexion car chaque salarié a l'obligation « de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa santé et de sa sécurité ainsi que de celles des autres personnes concernées par

⁴ Article L. 3131-1 et suiv. du Code du travail.

⁵ Interview du Professeur Jean-Emmanuel Ray, *Liaisons Sociales*, Actualité, n° 17212, 1^{er} décembre 2016.

⁶ http://www.journal-officiel.gouv.fr/publications/bocc/pdf/2013/0041/boc_20130041_0000_0011.pdf

⁷ *Op. cit.*

ses actes ou ses omissions au travail ». Derrière cette approche se cache celle d'apprendre au salarié à se déconnecter et à ne pas obliger ses collègues à se connecter en raison de sa propre connexion...

Limites du droit à la déconnexion

Au-delà du fait que la loi « El Khomri » ne concerne pas directement la fonction publique, la première limite est celle du Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) qui n'est pas expressément associé à la mise en œuvre du droit à la déconnexion ni même pour la mise en place des modalités d'exercice. La déconnexion concerne la santé et physique et mentale des salariés et entre pourtant naturellement dans les compétences du CHSCT. Si comme pour les délégués syndicaux les entreprises de plus de 50 salariés sont concernées, le Comité d'entreprise à partir de 20 salariés et les délégués personnel dès 11 salariés, *quid* des entreprises plus petites ? En vertu de l'obligation de sécurité pesant sur l'employeur et son obligation de mettre en œuvre les principes généraux de prévention, les entreprises de moins de 10 salariés doivent également appliquer des mesures liées au droit à la déconnexion.

On peut également s'interroger sur l'efficacité d'une charte qui renvoie à l'idée d'un droit mou (« *soft law* »). Comment alors l'entreprise pourra être en mesure de garantir la mise en œuvre du droit à la déconnexion par des mesures concrètes et contraignantes alors même que la négociation n'a pas pu aboutir ou bien que la taille de l'entreprise ne permet pas cette négociation ? Il aurait été peut-être plus cohérent de modifier directement le règlement intérieur issu du pouvoir unilatéral et de direction de l'employeur. Il sera soumis au contrôle de l'inspection du travail ou bien du juge du travail en cas de litige relatif à son application.

En creux du droit à la déconnexion, l'enjeu est de garantir au salarié le droit de ne plus répondre aux sollicitations de son employeur quand il n'est plus sous sa subordination⁸. Cependant, le droit à la déconnexion se heurte à certaines réalités comme celle du salarié qui connaît des scrupules à se débrancher du travail ou encore celle des entreprises travaillant à l'international et/ou ayant une activité en continue empêchant la coupure des serveurs ou enfin à la culture de certains emplois où une déconnexion hors du temps de travail est culturellement mal vue. L'employeur aura finalement peu d'emprise sur la liberté individuelle des salariés dont la volonté est de se connecter quoiqu'il arrive. En revanche, l'employeur de bonne volonté serait en mesure d'adapter les objectifs du salarié et de lui donner les moyens adaptés à leurs réalisations de manière à ce que ce salarié puisse se déconnecter hors du temps de travail. La possibilité de déconnecter est ainsi fortement corrélée avec la charge de travail, attribuer un caractère de résultat dans ce contexte à l'obligation de déconnexion en serait pas dénué de sens.

Lerouge Loïc

Chargé de recherche CNRS, COMPTRASEC UMR 5114, CNRS-Université de Bordeaux

⁸ V. Ray J.-E., « Grande accélération et droit à la déconnexion », *Droit social*, 2016, p. 912.