

## L'incapacité de travail. Une mesure de maintien à l'emploi aux effets pervers ?

Claudia HARTMANN-HIRSCH - CEPS/INSTEAD



Sur arrière-fond d'un historique des politiques d'emploi européennes – et par conséquent nationales – concernant les **salariés âgés**, il s'agit de présenter la situation du Luxembourg comparé aux autres Etats Membres, d'évaluer une récente mesure de maintien à l'emploi, qui concerne essentiellement les salariés âgés. On constate que les premières années de son application n'ont pas contribué à une atteinte des objectifs européens et nationaux ; bien au contraire, cette loi a gonflé le groupe des chômeurs/demandeurs d'emploi et a ainsi contribué à augmenter le « broad unemployment ». Ainsi, elle est contreproductive quant à l'objectif européen de vouloir atteindre un taux d'emploi des salariés âgés de 55 ans et plus de 50%.

### I. Historique et objet d'analyse

Au cours des années 1980, pour réduire le chômage des jeunes, les autorités européennes et nationales ont incité à l'embauche de jeunes chômeurs et ont offert des mesures préconisant la sortie prématurée de salariés âgés, notamment les diverses formes de préretraite. Comme toujours, ces consignes ont été appuyées par des programmes européens. A titre d'exemple, les programmes « Pauvreté » avaient tous un pilier « chômage des jeunes ». Cette consigne – « embaucher les jeunes et inciter les salariés âgés à quitter la vie professionnelle » - s'est manifestement ancrée partout en Europe.

Or, depuis plusieurs années, les autorités nationales et européennes se préoccupent de l'employabilité des salariés âgés, de leur volonté de rester actifs ainsi que de la volonté des entreprises de les maintenir en emploi, voire d'embaucher un chômeur âgé.

Différentes évaluations internationales ont souligné des taux d'inactivité préoccupants ainsi que des taux d'emploi de salariés âgés extrêmement bas au Luxembourg :

- L'OCDE dans ses rapports « Etudes économiques » a été le premier à avoir alerté le Luxembourg à propos d'un « broad unemployment » trop élevé (cf. *tableau 2*)<sup>1</sup>. Depuis, les autorités nationales et internationales ont suivi de plus près l'évolution des sorties prématurées de la vie active, surtout via l'invalidité mais aussi via la préretraite.
- Le rapport de l'OCDE<sup>2</sup> sur les salariés âgés fournit une analyse synoptique de la situation en 2004 en insistant sur
  - la substitution des travailleurs âgés par les jeunes : une réponse inadéquate au vu de comparaisons internationales,
  - la configuration particulière du marché de l'emploi avec un emploi frontalier qui fait que le Luxembourg ne ressent pas la pénurie de main-d'œuvre comme les autres Etats Membres (EM),
  - la nécessité de développer des politiques de « well being at work » pour les salariés âgés afin de relever l'âge moyen de la retraite à l'instar des Etats scandinaves, et

<sup>1</sup> OCDE, 1997, « Etudes Economiques de l'OCDE, Belgique/Luxembourg », Paris : OCDE, p. 167 ss.

<sup>2</sup> OCDE, 2004, « Vieillesse et politiques de l'emploi : Luxembourg », Paris : OCDE, p. 109 ss.

- des actions visant la formation initiale et continue et la qualité de l'emploi afin, de nouveau, de garder les salariés âgés actifs.
- Lors du Conseil européen de Lisbonne en 2000, les EM se sont fixés comme grand objectif le rétablissement du plein emploi en visant pour 2010 un taux d'emploi de **50%** pour les salariés âgés de 55 à 64 ans. Deux motivations sont sous-jacentes à cette consigne européenne:
  - les difficultés attendues dans le recrutement d'une *main-d'œuvre suffisamment nombreuse* pour parer aux départs en retraite des générations du baby boom ;
  - les difficultés pour garantir le *contrat de génération* pour les régimes de pension à l'avenir.

Or, contrairement aux pays voisins, et en général aux autres Etats Membres, le Luxembourg n'est pas – **encore** ! - exposé de la même façon aux problèmes susmentionnés :

- ni à une *pénurie de main-d'œuvre* : on note toujours une participation importante des étrangers résidents et encore davantage des frontaliers au marché de l'emploi intérieur qui rajeunissent le salariat du Luxembourg<sup>3</sup> ;
- ni au *vieillissement de la population résidente* en général : ceci est dû à une présence importante d'immigrés résidents jeunes et de frontaliers jeunes qui cotisent aux caisses de pension sans encore rien en prélever. Le rapport «actifs/inactifs» permet – de plus encore - de financer les pensions avec un taux de remplacement très avantageux en comparaison avec les autres pays de l'OCDE<sup>4</sup>.

Dans le cadre de la Stratégie Européenne pour l'Emploi (SEE), la Commission des Communautés

Européennes évalue annuellement les Plans d'Action Nationaux des EM ; en ce qui concerne le Luxembourg, elle a attiré, de façon répétitive, l'attention sur le faible taux d'emploi des salariés âgés au Luxembourg<sup>5</sup>.

En 1999, le Fonds Social Européen (FSE) a alloué un budget conséquent au Luxembourg avec, entre autres, pour argument un taux d'emploi trop bas des salariés âgés, et ceci malgré des indicateurs économiques excellents à l'époque. Le programme communautaire *Objectif 3* du FSE est considéré depuis le lancement de la SEE en 1997 comme un appui à l'atteinte des objectifs de la SEE. L'axe 1 de l'exercice 2000 – 2006 contient deux mesures qui concernaient les salariés et les chômeurs âgés en visant leur maintien à l'emploi et leur réemploi. La mesure 1.1. « Actions visant l'intégration et le maintien à l'emploi de travailleurs âgés » pourrait être qualifiée de précurseur à la loi *Incapacité de travail* (loi du 25 juillet 2002).

En d'autres termes, le maintien en activité des salariés âgés est devenu l'une des priorités luxembourgeoises<sup>6</sup> sans que cette concentration d'efforts ait jusqu'à présent atteint l'objectif européen ; on s'en approche mais la probabilité d'atteindre les 50% en 2010 semble réduite.

Le maintien en activité des salariés âgés est devenu l'une des priorités luxembourgeoises. Mais la probabilité d'atteindre l'objectif européen d'un taux d'emploi de 50% pour les salariés âgés en 2010 semble réduite.

### Encadré 1

#### Objet de réflexion

Sur toile de fond de cette esquisse historique, il s'agit ici d'évaluer les effets d'une récente mesure, *Incapacité de travail*, adoptée en 2002 (loi du 25 juillet 2002).

L'objectif en est de proposer aux candidats qui ont déposé une demande d'invalidité un nouveau contrat tenant compte de leurs capacités résiduelles.

Comme cette mesure s'adresse à *tous* les actifs qui déposent une demande d'invalidité, elle concerne, ipso facto, *toutes les tranches d'âge*. Or, les personnes qui présentent une demande d'invalidité tout comme les bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe dans le cadre de cette nouvelle loi sont, en très grande partie, des salariés âgés<sup>7</sup>. Ainsi, nous ciblerons la mesure en général tout en gardant à l'esprit notre préoccupation principale, celle du taux d'emploi des salariés âgés.

<sup>3</sup> LEDUC K, 2004, « Les caractéristiques démographiques des actifs occupés dans le secteur privé en mars 2003 », CEPS/INSTEAD, *Population & Emploi* n°5, 12 p.

<sup>4</sup> OCDE, 2005, « Les pensions dans les pays de l'OCDE », Paris : OCDE, p. 155 ss.

<sup>5</sup> Rapports conjoints pour l'Emploi ; ce phénomène existe aussi dans d'autres Etats Membres.

<sup>6</sup> L'entrée en vigueur de la loi incapacité de travail de 2002 ainsi que des études à large spectre ont été lancées par le Ministère du Travail et de l'Emploi : GENEVOIS A.S., HAUSMAN P.(dir.), LEDUC K., ZANARDELLI M., décembre 2005, « La problématique du maintien en activité des travailleurs âgés : bilan et perspectives », Luxembourg : Ministère du Travail et de l'Emploi, CEPS/INSTEAD, Cahier PSELL n°149, 149 p..

<sup>7</sup> L'indicateur utilisé pour les PANs est celui des salariés âgés de 55 à 64 ans ; au niveau national, souvent les données ne sont disponibles que pour les salariés âgés de 50 ans et plus.

## II. Inactivité des salariés âgés, le positionnement du Luxembourg

1. Comparé aux autres EM, le Luxembourg affiche avec la Belgique le taux d'emploi des 55 à 64 ans le plus bas au sein de l'UE-15. Même si les taux ont progressé entre 2001 et 2004, le Luxembourg occupe toujours l'avant dernière position (cf. graphique 1).

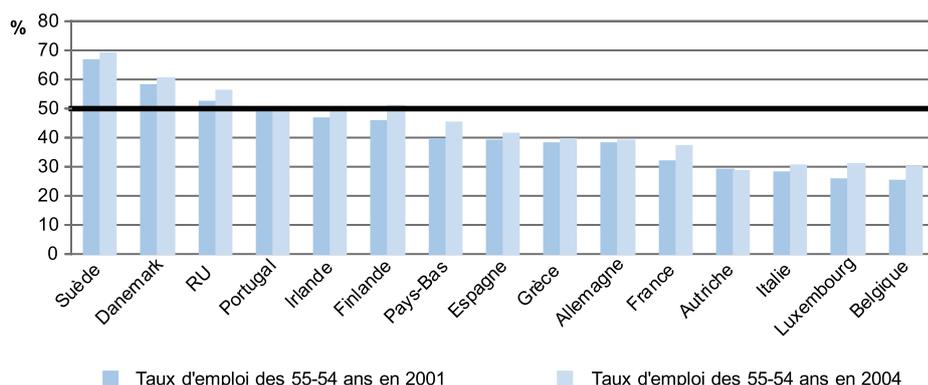
Comme tous les tableaux comparatifs européens concernant l'emploi, le graphique 1 présente la situation de l'emploi *national*, qui inclut tous les salariés résidents actifs ou au chômage de l'EM en question, qu'ils travaillent ou non sur le territoire de cet EM.

2. En regardant, par ailleurs, la part des chômeurs/demandeurs d'emploi âgés parmi l'ensemble des chômeurs/demandeurs d'emploi en comparaison avec la part des jeunes, la situation semble, de prime abord, plus favorable pour les salariés âgés (cf. tableau 1).

La part des jeunes parmi l'ensemble des chômeurs a diminué au cours des décennies (avec une légère augmentation récente), alors que les catégories des « plus de 40 ans » ou des « plus de 50 ans » ne permettent guère des comparaisons sur 20 ans. Toutefois, ceci représente une information intéressante sur le plan historique : la définition des ces deux catégories est l'expression des préoccupations politiques de périodes différentes.

Or, le chômage des **salariés âgés** ou la part des chômeurs âgés et jeunes parmi l'ensemble des chômeurs ne représente qu'une partie du phénomène d'exclusion du marché de l'emploi et d'inactivité. Si on ajoute les « autres » inactifs, à savoir les bénéficiaires d'une mesure active, les bénéficiaires d'une préretraite ou de l'invalidité, on s'aperçoit que ce « **broad unemployment** » est de **10,7% pour les moins de 25 ans** et de **26,3% pour les plus de 50 ans** (2004).

### G<sub>1</sub> Taux d'emploi des travailleurs âgés (55-64 ans) dans l'UE (2001 et 2004)



Source : Eurostat

### T<sub>1</sub> Part des chômeurs âgés et jeunes parmi tous les chômeurs

	1985	1990	1995	2000	2003
< 26 (25) ans	47%	25%	26%	18,7%	20,2%
> 50 ans	*	*	8%	13,8%	13,9%
> 40 ans	23%	36%	*	*	*

Source : Rapports d'activité du Ministère du Travail et de l'Emploi  
\* : Information non disponible

C'est le *broad unemployment* qui a suscité l'intérêt de l'OCDE depuis les années 1990. Il est plus significatif que le taux de chômage, et ceci à deux égards :

- d'une part quant à l'inactivité trop importante des « actifs » et
- d'autre part quant aux dépenses qui incombent à la collectivité (mesures actives, préretraite, contribution de l'Etat aux pensions, etc.).

Depuis des décennies, les salariés partent en retraite de plus en plus tôt partout en Europe<sup>8</sup>. A cela s'ajoutent des sorties prématurées vers des régimes 'transitoires' en attendant l'âge légal de la retraite avec pour effet un taux d'inactivité des 55 à 64 ans en augmentation continue, du moins jusqu'en 1997. Au Luxem-

bourg, deux régimes accueillent ces sortants prématurés, qui sont en majorité des salariés âgés.

- la **pension d'invalidité** absorbe le groupe le plus important, tous âges confondus; ce dispositif ne constitue, de par le principe, ni une mesure de *sortie définitive de la vie professionnelle* (l'invalidité peut être temporaire), ni une mesure *réservée aux salariés âgés* ;
- la **préretraite** – dispositif qui fut créé dès 1977, dans les années de la crise sidérurgique, afin d'accueillir les salariés âgés de ce secteur; *ratione materiae*, ce dispositif n'accueille que des **salariés âgés** et constitue, ipso facto, une *sortie définitive de la vie active*.

<sup>8</sup> Notons toutefois au cours des dernières années une légère augmentation de l'âge de retraite envisagée (GENEVOIS et al., 2005, p.13) - peut-être dû aux effets de discours politiques mettant en lumière les objectifs de la SEE.

Ces régimes permettent de garder un taux de chômage officiel modeste et cache un « broad unemployment » très élevé. Ce « broad unemployment » a connu une évolution inquiétante jusqu'en 1997 (cf. *tableau 2*).

Dès lors, on observe une diminution du broad unemployment jusqu'en 2002. Notons une nouvelle augmentation dès 2002 – concomitant à l'entrée en vigueur de la loi *Incapacité de travail* (cf. *tableau 3*). Cette tendance est particulièrement manifeste au niveau du chômage – le fonctionnement de la loi *Incapacité de travail* expliquera ce constat. En ce qui concerne l'invalidité, le *tableau 5* (incluant les frontaliers) montre les grandes tendances expliquées dans le cadre de cette section ; malheureusement les données « invalides résidents » ne sont pas disponibles pour toutes les années.

En procédant au même exercice pour les seuls actifs âgés (cf. *tableau 4*), l'ampleur du phénomène du broad unemployment devient plus manifeste encore, touchant plus d'un quart de la population des salariés âgés. Pour des raisons de disponibilité de données, l'exercice a dû se faire sur les salariés âgés de 50 ans et plus ; les chiffres seraient encore plus explicites si on l'avait fait pour les 55 à 64 ans (catégorie utilisée au niveau de la Stratégie Européenne pour l'Emploi). De nouveau, les données « invalides résidents par tranche d'âge » ne sont pas disponibles pour toutes les années.

Notons

- tant une augmentation continue du broad unemployment, qui concerne manifestement davantage les salariés âgés que l'ensemble des salariés (cf. *tableaux 3 et 4*) avec

- toutefois une légère baisse de l'invalidité : les pratiques administratives d'un accès rendu plus difficile dès 1997 (cf. *tableau 5*) n'ont pas changé (cf. section III) et
- une augmentation des personnes en mesures actives, même pour les salariés de plus de 50 ans ; ce qu'on pourrait attribuer aux efforts entrepris dans le cadre de la SEE, mais
- une forte augmentation du chômage : les demandeurs d'invalidité considérés aptes au travail sont dirigés dans le cadre de la loi *Incapacité de travail* vers l'ADEM et ont gonflé la cohorte des chômeurs (cf. *chapitre IV*).

## T<sub>2</sub> Chômage, programmes spéciaux et chômage au sens large (“broad unemployment”) (moyennes annuelles)

	1980-85	1990	1995	1996	1997 <sup>1</sup>
<b>I. Chômage</b>	2 077	2 060	5 130	5 680	6 354
En pourcentage de la population active	1.4	1.3	3.0	3.3	3.6
<b>II. Autres catégories de chômeurs</b>					
Chômage partiel	126	42	39	113	203
<b>III. Programmes spéciaux en faveur du marché du travail</b>	2 412	627	1 082	1 396	2 421
Création d'emplois dans le secteur sidérurgique (DAC)	2 216	101	171	144	1 499
Programme d'emplois pour les jeunes (DAT)	114	380	558	762	714
Formation	82	146	353	490	208
<b>IV. Autres programmes de prestations</b>	10 621	14 244	15 791	16 483	16 888
Retraite anticipée <sup>2</sup>	1 362	2 378	1 421	1 352	1 400
Invalidité <sup>3, 4</sup>	9 259	11 866	14 370	15 131	15 488
<b>V. Chômage au sens large (I+II+III+IV)</b>	15 235	16 973	22 042	23 672	25 866
En pourcentage de la population active au sens large	9.2	9.5	11.7	12.3	13.2

Source : OCDE, 1999, p. 131 ; données fournies par STATEC et Inspection Générale de la Sécurité Sociale

<sup>1</sup> Données provisoires ou estimations

<sup>2</sup> Préretraites ajustement ou travailleurs postés

<sup>3</sup> Fin d'année

<sup>4</sup> Invalides résidant au Luxembourg. les données de 1980 à 1990 sont estimées par le Secrétariat de l'OCDE

### T<sub>3</sub> Broad unemployment des actifs résidents

	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
<b>1.Chômage</b>	5.680	6.357	5.313	5.332 + 0.4%	4.956 - 7.1%	5.323 + 6.9%	6.773 +21.4%	8.359 + 19.0%	9.426 + 11.3%
<b>2.Préretraite</b>	1.502	1.417	1.320	1.253	1.168	1.242	1.184	1.233	1.309
<b>3.Invalidité</b>	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	13.764	13.417	12.891	12.422
<b>4.Mesures actives</b>	n.d.	n.d.	1.718	1.723	2024	2.222	2.539	2.951	3.141
<b>5.Actifs résidents** :</b>	144.391	147.123	150.865	155.246	161.840	162.113	166.567	168.177	170.366
<b>6.Broad employment : 5 + 7</b>	151.573	154.897	159.216	163.554	169.988	184.664	190.480	193.611	196.664
<b>7. Actifs sans emploi : 1 + 2 + 3 + 4</b>	7.182	7.774	8.351	8.308	8.148	22.551	23.913	25.434	26.298
<b>8.Broad un-employment : 7 / 6</b>	*4.7%	*5.1%	*5.2%	*5.1%	*4.8%	*3.8%	*4.5%	*5.3%	*5.9%

Source : chômage, préretraites : Rapports d'activité du Ministère du Travail et de l'Emploi. Invalides et actifs résidents : IGSS et Rapports généraux de l'Inspection Générale de la Sécurité Sociale. Mesures actives : ADEM.

n.d. pour mesures actives : indicateur non disponible en tant que tel avant 1998 ; il a été introduit avec la SEE.

n.d. pour invalides résidents : pas disponibles avant 2001.

\* : calculé sur base des seules données chômage et préretraite afin de présenter l'évolution

\*\* : les actifs salariés résidents seulement

### T<sub>4</sub> Broad unemployment des actifs résidents âgés de 50 ans et plus

	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
<b>1.Chômage</b>	564	620	683	736	840	1.164	1.542
<b>2.Préretraite</b>	1.320	1.253	1.168	1.242	1.184	1.233	1.309
<b>3.Invalidité</b>					11.344	10.876	10.527
<b>4.Mesures actives</b>	n.d.	15	6	6	50	77	77
<b>5.Actifs résidents** :</b>	27.710	29.041	30.607	32.653	34.489	36.038	37.672
<b>6.Broad employment : 5 + 7</b>	29.594	30.914	32.458	34.631	47.907	49.388	51.127
<b>7. Actifs sans emploi : 1 + 2 + 3 + 4</b>	1.884	1.873	1.851	1.978	13.418	13.350	13.455
<b>8.Broad un-employment : 7 / 6</b>	6.4%	6.1%	5.7%	5.7%	28.0% *5.5%	27.0% *6.2%	26.3% *7.0%

Source : chômage, préretraites : Rapports d'activité du Ministère du Travail et de l'Emploi. Invalides et actifs résidents : IGSS. Mesures actives : ADEM.

n.d. pour mesures actives : indicateur non disponible en tant que tel avant 1998 ; il a été introduit avec la SEE.

n.d. pour invalides résidents : pas disponibles avant 2001.

\* : calculé sur base des seules données chômage et préretraite afin de présenter l'évolution

\*\* : les actifs salariés résidents seulement

### III. L'invalidité

Ce régime de pension fait partie des piliers traditionnels de la sécurité sociale (cf. encadré 2).

Pendant des années, l'invalidité était facilement accordée (cf. tableau 5).

Suite aux suggestions de l'OCDE de freiner l'accès aux régimes passifs, le Gouvernement a essayé de trouver un accord tripartite pour modifier le Code des Assurances Sociales (CAS) en ce sens ; vu l'impossibilité d'une décision consensuelle tripartite, une jurisprudence concernant l'interprétation de l'article 187 du CAS a provoqué un revirement en ce qui concerne les accords et les refus de demandes d'invalidité.

Le Conseil supérieur des assurances sociales (CASS 1996 11 28 : affaire Thill) rappelle que « le projet de loi s'abstient d'introduire un double degré d'invalidité, à savoir l'invalidité générale et l'invalidité professionnelle » et confirme le premier jugement ayant dit « qu'est invalide le travailleur incapable d'exercer son ancienne profession **ainsi que** toute autre occupation correspondant à ses possibilités physiques et intellectuelles».

Cette jurisprudence a eu pour effet que le placement sur un autre poste de travail (le cas d'une "invalidité professionnelle" mais non pas "générale") est devenu l'option officielle. Ainsi, l'accès à l'invalidité a été considérablement freiné, et ceci

#### Encadré 2

##### Invalidité (Code des Assurances Sociales articles 186-194)

« Est considéré comme atteint d'invalidité l'assuré qui, par suite de maladie prolongée, d'infirmité ou d'usure, a subi une perte de sa capacité de travail telle qu'il est empêché d'exercer la profession qu'il a exercée en dernier lieu **ou** une autre occupation correspondant à ses forces et aptitudes. »

« Si le contrôle médical constate que les conditions susmentionnées ne sont pas remplies, il saisit le médecin du travail compétent (loi du 17 juin 1994) qui évalue (...) si l'assuré est incapable d'exercer son dernier poste de travail ; auquel cas, l'assuré peut bénéficier des mesures prévues par la loi du 25 juillet 2002 (*'Incapacité de travail'*) ».

L'invalidité peut être *définitive* ou *temporaire*.

- tant au niveau des demandes d'invalidité : une certaine « *self selection* » a commencé à se mettre en place dès 1997 jusqu'en 2002 (entrée en vigueur de la loi *Incapacité de travail*),
- qu'au niveau des *pratiques administratives* : via un refus de plus en plus important du contrôle médical, qui n'a pas changé sa pratique après 2002 ; les accords restent plus ou moins les mêmes en chiffres absolus, mais les demandes augmentent considérablement et avec cela la part des refus (cf. tableau 5 et aussi tableaux 3 et 4).

Une nouvelle mesure '*Incapacité de travail*' a été mise en place et a modifié le paysage du broad unemployment avec une tendance à une nouvelle augmentation du broad unemployment dès 2002 (cf. tableaux 3 et 4).

#### T5 L'invalidité : demandes et refus après le premier examen

	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
Demandes	3.562	3.154	2.480	2.442	2.204	2.080	2.304	3.326	3.634
Refus	368 10,3%	579 18,4%	617 24,9%	659 27,0%	746 33,8%	651 31,3%	731 31,7%	1.579 47,5%	1.811 49,8%

Source : Contrôle médical, 2004

## IV. "L'incapacité de travail"

Suite aux avertissements de l'OCDE et du RCE, le législateur a voulu ouvrir aux demandeurs d'invalidité une perspective de **maintien** en activité, en offrant

- aux salariés, une continuation de leur activité sous des conditions adaptées à leur état de santé, avec le même salaire
- aux entreprises, des aides financières dans le cas du maintien en activité du travailleur âgé, afin de réduire les coûts élevés d'une main-d'œuvre à capacité de travail réduite et de les inciter à maintenir ces salariés.

Rappelons que cette loi (cf. encadré 3) a produit une augmentation considérable des demandes d'invalidité. Nous savons aussi que les refus ont également augmenté. Quelle est la situation de ceux ou de celles qui ont été refusés ? Ces personnes sont orientées soit vers le Service des travailleurs à capacité de travail réduite, soit vers le Service des travailleurs handicapés de l'Administration de l'Emploi. Voici (cf. tableau 6) le récapitulatif des réponses données aux demandes d'*Incapacité de travail* par la Commission mixte, donc à ceux/elles qui étaient orientés vers le Service du travailleur à capacité de travail réduite. D'autres ont été orientés vers le Service des travailleurs handicapés.

Ces décisions administratives ont « produit » des réactions du côté des employeurs tout comme du côté des salariés, ceci notamment durant les deux premières années de fonctionnement de la loi.

### 1. Les reclassements internes

Suite aux diverses jurisprudences, les **reclassements internes** impliquent depuis 2004 (avril)<sup>9</sup> l'**obligation** pour les **entreprises** de réintégrer un salarié présentant des problèmes de santé et par conséquent de rendement. Pour la première fois, les entreprises ont été confrontées à un contrôle relatif aux

- quotas de travailleurs handicapés (loi du 12 septembre 2003),

### Encadré 3

#### Loi du 25 juillet 2002 concernant "l'Incapacité de travail" et la réinsertion professionnelle

(i) Le salarié qui n'a pas été reconnu invalide (cf. art. 186 du CAS) mais qui, par suite de maladie prolongée, d'infirmité ou d'usure, présente une incapacité pour exercer son **dernier** poste de travail bénéficie soit d'un **reclassement interne** (au sein de la même entreprise), soit d'un reclassement externe (sur le marché du travail).

(ii) L'employeur qui occupe régulièrement plus de 25 salariés et qui ne répond pas aux obligations prévues par la loi du 12 septembre 2003 (art.10) est obligé de **reclasser en interne** le salarié déclaré incapable d'exercer son dernier poste de travail.

(iii) Si l'employeur refuse d'opérer le reclassement interne, il est tenu de verser une **taxe de compensation** équivalente à 50% du SSM pendant une durée maximale de 24 mois.

(iv) Le salarié qui, suite au reclassement, subit une diminution de sa rémunération touche une **indemnité compensatoire** représentant la différence entre l'ancienne et la nouvelle rémunération prise en charge par le Fonds pour l'Emploi.

(v) Si le reclassement interne s'avère impossible, le salarié est inscrit comme demandeur d'emploi à l'ADEM en vue d'un **reclassement externe** : tant qu'il ne peut pas être reclassé en externe, il touche l'indemnité de chômage (selon la loi du 30 juin 1976), au maximum 24 mois. A l'expiration des droits de chômage et s'il n'est toujours pas reclassé en externe, il touche une **indemnité d'attente** qui correspond à la pension d'invalidité à laquelle il aurait eu droit (à charge de l'organisme d'assurance pension). Pendant cette période, il doit rester disponible sur le marché de l'emploi.

Les bénéficiaires d'un reclassement interne ou externe sont assimilés aux travailleurs handicapés et peuvent bénéficier de toutes les mesures énoncées dans la loi du 12 septembre 2003.

(vi) Le **contrôle médical** doit procéder à un examen au plus tard après 4 mois de congé de maladie et déterminer si l'incapacité de travail pour cause de maladie persiste. C'est à la **Commission mixte** de statuer sur un reclassement interne/externe, voire sur l'accès à l'invalidité temporaire ou définitive.

(vii) C'est toujours au salarié qu'il revient de demander l'invalidité, demande qui aboutit soit à un accord, soit à une orientation vers les mesures déclenchées par la loi du 25 juillet 2002.

## T<sub>6</sub> Reclassements internes et externes

	2003	2004
<b>Dossiers</b>	923	1.247
<b>Reclassements internes</b>	265	313
<b>Reclassements externes</b>	510	629
<b>Dossiers en suspens</b>	87	213
<b>Dossiers sans objet et irrecevables</b>	61	73

Source : Rapports d'activités, Ministère du Travail et de l'Emploi, 2003 et 2004

<sup>9</sup> Depuis la jurisprudence CSAS 2004 04 28, affaire Konrath, cf. page 8.

- quotas de salariés à capacité de travail réduite (loi du 25 juillet 2002),
- quotas relatifs aux travailleurs reclassés au terme de l'art. 22 de la loi concernant les services de santé au travail (du 17 juin 1994),

alors que jusqu'en 2002, la pratique des autorités face aux entreprises était celle de leur laisser l'*option* d'accepter un travailleur handicapé ou un travailleur à capacité de travail réduite (loi du 12 septembre 2003, et déjà celle du 12 novembre 1991).

Cette nouvelle approche plus contraignante a provoqué du côté des employeurs

- d'une part, une certaine réticence, « en temps de plus en plus compétitif », à devoir accepter en reclassement interne des salariés à rendement réduit (selon l'Union des Entreprises Luxembourgeoises)<sup>10</sup> ;
- d'autre part, une recherche, au sein des entreprises, de salariés qui pourraient figurer comme travailleurs handicapés ou reclassés selon les législations susmentionnées afin de remplir les quotas : la « chasse aux personnes handicapées et aux personnes à capacité de travail réduite »<sup>11</sup>.

Ceci a été **confirmé par les employeurs et les administrations** lors d'entretiens qualitatifs réalisés en 2005 (cf. note 10).

Différents recours ont été lancés aussi bien par les employeurs que par les salariés :

Au niveau des **employeurs**, les recours ont été introduits à propos de reclassements internes obligatoires dans la quasi-totalité des cas, ceci pour voir réformée<sup>12</sup> ou annulée la décision de la Commission mixte. Les employeurs s'opposent à l'obligation de devoir « créer un poste spécifique adapté à la capacité de travail résiduaire d'un ouvrier déter-

miné » ou bien ils plaident en faveur d'un « préjudice grave » afin de pouvoir refuser légitimement le reclassement interne.

En 2004, une jurisprudence du CSAS 2004 04 28 (affaire Konrath) statuait qu'un reclassement interne était possible même si l'entreprise ne disposait pas d'un tel poste ; celle-ci se verrait obligée d'en créer un. Par ailleurs, le CSAS précise trois conditions pour un reclassement interne :

- l'employeur doit régulièrement occuper plus de 25 salariés,
- l'employeur qui tombe sous la loi du travailleur handicapé (12.11.1991, actuellement loi du 12.9.2003) doit avoir omis d'engager le nombre de personnes handicapées et reclassées proportionnellement à ses effectifs,
- un reclassement interne doit être possible dans le chef du salarié.

Seuls les reclassements internes « doivent » être effectués et constituent ainsi une véritable mesure de réintégration, même si cette réintégration risque de se terminer après 12 mois : la protection en matière de licenciement est en effet limitée dans le temps (art. 2 de la loi du 25 juillet 2002).

Au niveau des **salariés**, les objectifs des recours varient un peu plus, tout en présentant majoritairement le souhait des salariés de quitter la vie professionnelle.

Le groupe le plus important correspond à celui des personnes qui font appel contre un reclassement interne (le seul qui réussit presque systématiquement) en plaidant en faveur d'un reclassement externe ou de l'octroi de la pension d'invalidité<sup>13</sup>. Ce sont des personnes qui souhaitent *quitter la vie professionnelle*.

Plus rares sont ceux/celles qui font appel contre un reclassement externe parce qu'ils/elles souhaiteraient un reclassement interne, donc une *réintégration dans les plus brefs délais*.

Précisons encore que la majorité de ces salariés sont âgés de plus de 50 ans ; quelques cas rares ont plus de 60 ans et plaident en faveur d'une réintégration professionnelle ! Dans un cas sur dix, il s'agit de salariés âgés de moins de 40 ans.

Dans le cadre de l'étude BESCH et al (2005, p.155), les employeurs ont considéré que la procédure de déclaration du reclassement était trop longue pour pouvoir effectuer les reclassements internes. En fait, la procédure est la suivante : le premier contrôle médical obligatoire intervient après 4 mois de maladie seulement ; or, après 26 semaines de maladie, le patron **peut** licencier le salarié en congé de maladie prolongé ; donc de nombreux contrats de travail n'existaient plus au moment où la négociation avec l'entreprise en matière d'un reclassement interne aurait pu débiter. C'était le cas de la moitié des reclassements externes (Rapport d'activité du Ministère du Travail et de l'Emploi, exercice 2003, p. 200).

Selon les administrations et les ONG oeuvrant dans le domaine du handicap (BESCH et al, 2005, p.115), de nombreuses petites entreprises de moins de 25 salariés, qui ne relèvent pas de l'obligation de reclasser en interne, sont prêtes à réintégrer un salarié à « capacité de travail réduite », tout comme elles seraient prêtes à embaucher un travailleur handicapé.

<sup>10</sup> Des entretiens qualitatifs « tripartites » (avec des syndicats, les employeurs et les administrations) ont été réalisés concernant l'âge comme motif de discrimination (cf. BESCH S, BODSON L, HARTMANN-HIRSCH C, LEGRAND M, 2005, « Discriminations à l'emploi », CEPS/INSTEAD, Cahiers PSELL, n°151, 240 p.

<sup>11</sup> Ceci risque de propulser de nombreux salariés «valides» dans les régimes des travailleurs handicapés.

<sup>12</sup> en reclassement externe par exemple.

<sup>13</sup> aussi en pension d'invalidité temporaire visant une pension définitive.

## 2. Les reclassements externes

Les **reclassements externes** sont plus difficiles à mettre en œuvre : les procédures et les chances d'embauche s'avèrent très réduites ; elles correspondent plus ou moins à celles d'un chômeur / demandeur d'emploi *âgé*, ou d'un travailleur *handicapé* à la recherche d'un emploi. A titre d'exemple : l'Administration de l'Emploi place 55% des chômeurs/ demandeurs d'emploi au cours de leurs 6 premiers mois de chômage tandis que 75% des chômeurs/ demandeurs d'emploi ayant le statut de travailleur handicapé sont toujours à la recherche d'un emploi après 12 mois d'inscription (BESCH et al, 2005, p.112).

Au niveau des recours, la majorité des **salariés reclassés en interne** par la Commission Mixte, vise une réforme de la décision de la Commission Mixte. Ils plaident

- soit en faveur d'un reclassement *externe* – ce qui revient à une procédure «chômage – attente» et inactivité prolongée,
- soit en faveur d'un accès *direct* à l'invalidité – inactivité temporaire ou définitive.

Rares sont ceux, **reclassés en externes**, qui plaident en faveur d'un reclassement interne leur permettant de réintégrer, de facto, leur entreprise.

L'attitude des administrations en matière de reclassement externe n'a pas changé : on n'oblige aucune entreprise à accepter un salarié à capacité de travail réduite ou handicapé. La taxe mentionnée (cf. encadré 2) n'a, jusqu'à présent, pas encore été prélevée, ni pour cause de refus d'un travailleur handicapé, ni pour cause de refus d'un reclassement interne.

## 3. Incapacité de travail et autres mesures

Pour évaluer les effets d'une mesure, il est indispensable de revoir d'autres mesures en faisant la distinction entre

- mesures incitant les salariés à rester actifs ou à réintégrer le marché de l'emploi et

- mesures incitant au départ prématuré de la vie active.

### Mesures incitant à rester ou à redevenir actif

a) L'**Aide au réemploi** (cf. encadré 4), vise tout comme la mesure *Incapacité de travail* une continuation/ réinsertion de salariés et de chômeurs prêts à accepter un reclassement avec des conditions toutefois différentes.

En comparant le nouveau dispositif *Incapacité de travail* avec cette mesure « traditionnelle », les indemnités d'attente et compensatoires de la nouvelle mesure sont plus intéressantes à différents égards (cf. tableau 7).

Les reclassements externes sont plus difficiles à mettre en œuvre : les procédures et les chances d'embauche s'avèrent très réduites

### Encadré 4

#### Aide au réemploi (loi du 31 juillet 1995)

Le Fonds pour l'Emploi accorde

- au salarié qui fait objet d'un licenciement pour motif économique,
- au salarié qui est menacé de façon immédiate de faire l'objet d'un tel licenciement, etc.,
- au salarié faisant l'objet, pour motif économique, d'un transfert dans une autre entreprise en vertu d'une convention collective, ainsi qu'
- au chômeur indemnisé qui accepte d'être reclassé dans un emploi comportant un niveau de rémunération inférieur à sa rémunération antérieure,

une aide égale à 90% du salaire précédent avec un plafond de 350% du SSM non qualifié et qui peut être accordée sur une période de 48 mois maximum à partir du reclassement interne ou externe.

Indemnités	Durée maximale	Montant accordé	Plafond du montant accordé
<b>Incapacité de travail</b> Loi du 25 juillet 2002	Jusqu'à l'entrée en préretraite, en retraite, en invalidité	100% de l'ancienne rémunération	5 fois SSM
<b>Aide au réemploi</b> Loi du 31 juillet 1995	48 mois au maximum	90% du salaire précédent	3,5 fois SSM

Source : Auteur

b) L'**Augmentation du taux de majoration de la pension** constitue une autre mesure récente, lancée pour maintenir les salariés âgés en activité (cf. encadré 5).

Evaluer cette mesure est plus difficile : comment faire la distinction entre ceux/celles qui ont prolongé leur parcours professionnel à cause de cette mesure et ceux/celles qui ont tout simplement continué à travailler au-delà de l'âge légal de retraite ?

Mesures incitant à quitter la vie active

Les préretraites sont des dispositifs incitant clairement à entrer en régime passif, et ceci de façon définitive (cf. encadré 6).

Un autre facteur n'est pas sans intérêt : dans le **régime de pension** du Luxembourg, le taux de remplacement est parmi les plus élevés des pays OCDE (OCDE, 2005, note 4).

**4. Attitudes des salariés et des employeurs face aux salariés âgés**

La philosophie d'une sortie prématurée est manifestement bien ancrée en Europe, et ceci aussi bien du côté des employeurs que du côté des salariés.

**Encadré 5**

**Augmentation du taux de majoration de la pension**

Afin d'augmenter le taux d'emploi des salariés âgés, les 50% visés pour 2010, et de favoriser le maintien en activité au-delà de l'âge auquel l'individu peut prétendre à la retraite, cette mesure a été adoptée en 2002 (loi du 28 juin 2002) dans le cadre du *Rentendesck* : elle permet de valoriser les années supplémentaires de la carrière en modifiant le taux des majorations proportionnelles. L'effort de rester actif est récompensé par une augmentation de la pension. Cette mesure s'applique uniquement à ceux qui, au moment de leur départ en retraite — qui doit se situer après le 1er mars 2002 —, ont au moins 55 ans et 38 ans de carrière effective.

**Encadré 6**

**Les préretraites (loi du 24 décembre 1990)**

Le salarié doit être âgé de 57 ans accomplis. L'indemnité mensuelle de préretraite évolue entre 85% de la rémunération mensuelle brute<sup>14</sup> durant les 12 premiers mois et 75% de cette rémunération pour la dernière des trois années<sup>15</sup>. Quatre types de préretraite existent.

La **préretraite solidarité** tout comme la **préretraite progressive** (loi du 31 juillet 1995) incitent à la rotation : un (jeune) chômeur/demandeur d'emploi doit remplacer celui qui part en préretraite. La préretraite progressive propose un mi-temps pour le salarié âgé.

Pour la **préretraite en travail posté ou en poste fixe de nuit** et la **préretraite ajustement**, les autorités doivent donner leur accord : aucune rotation n'est exigée.

<sup>14</sup> effectivement touchée au cours des trois mois précédant immédiatement la période de la préretraite.

<sup>15</sup> L'indemnité ne peut être supérieure à 5 fois le salaire social minimum (SSM).

Dans le cadre de l'étude BESCH (et al., 2005, note 10) visant les discriminations à l'emploi fondées sur 5 motifs de discrimination (âge, handicap, orientation sexuelle, race/origine ethnique, religion), les auteurs notent des interprétations divergentes :

- Les *syndicats et les administrations* s'accordent à dire que la discrimination fondée sur l'âge est **le motif de discrimination le plus important**. Selon eux, il est extrêmement difficile pour un chômeur âgé de trouver un emploi ; les travailleurs âgés seraient également les premières victimes en cas de restructuration.
- Les *employeurs* présentent des difficultés à garder ou à embaucher un salarié âgé de nos jours dans un cadre de compétitivité accrue tout en évoquant l'utilité d'équipes mixtes.

### Employeurs

Selon une enquête destinée aux ressources humaines d'un échantillon représentatif des entreprises luxembourgeoises (cf. GENEVOIS et al., 2005, note 6), l'*Incapacité de travail* est manifestement bien connue par les entreprises, puisque 26% parmi elles ont déclaré la connaître.

Dans le cadre des jurisprudences susmentionnées et relatives à l'*Incapacité de travail*, les *employeurs* expriment une attitude peu favorable aux salariés « à capacité de travail réduite », dont une majeure partie sont des salariés âgés<sup>16</sup> ; ils plaident en faveur d'un reclassement externe, alors qu'ils étaient concernés par un reclassement interne. En effet, une fois le reclassement externe obtenu, ils ne seraient plus obligés de reprendre le salarié en question. Même si la mesure concerne tous les actifs, nous la considérons ici, étant donné qu'elle concerne, en majorité les salariés âgés ( 53% en 2003 ; 43% en 2004, Rapports d'activité MTE).

L'opinion exprimée dans le cadre de l'étude BESCH (et al., 2005) paraît plus nuancée au prime abord. Selon

les *employeurs*, un mélange équilibré entre jeunes et âgés serait favorable aux entreprises. L'âge est un atout en termes de compétences et d'expériences. Les employeurs :

- notent toutefois que la rentabilité des salariés âgés est moindre – hypothèse pour laquelle nous ne disposons pas encore d'éléments l'infirmant ou la confirmant et
- avancent l'argument du lien entre l'âge et les niveaux de salaires - constat que nous avons pu infirmer, du moins pour le secteur concurrentiel et le régime ouvrier (cf. encadré 7).

Certains constats faits par les départements des ressources humaines paraissent favorables ou du moins ne sont pas défavorables aux salariés âgés. Tout de même, « la problématique du vieillissement actif ne passionne guère les entreprises (GENEVOIS et al., 2005, p. 39). La faible part des travailleurs âgés dans l'embauche totale est-elle la conséquence d'un phénomène de discrimination (...) ou est-elle uniquement la conséquence de leur faible part dans l'offre de travail et/ou de leurs caractéristiques individuelles 'objectives' moins favorables ? » (GENEVOIS et al., 2005, p. 96). Dans le cadre d'un entretien préalable, une grande entreprise avait constaté que les candidatures de salariés âgés sont rares – l'expression d'une « self selection » ou d'un souhait conscient de vouloir quitter la vie professionnelle prématurément ?

Or, le taux d'emploi des salariés âgés étant parmi les plus bas de l'UE (cf. graphique 1), on se demande pourquoi les salariés âgés ne sont pas davantage maintenus en activité, voire réembauchés ? Selon cette enquête, 44% des employeurs déclaraient connaître les objectifs de la SEE – on peut donc se demander si leurs déclarations favorables aux salariés âgés, ne reflètent pas, en grande partie, une attitude de « political correctness » ?

### Encadré 7

#### Rémunération et âge

Au Luxembourg, selon les employeurs (cf. BESCH et al., 2005), la rémunération serait fortement déterminée par l'âge (et par l'ancienneté). Précisons que selon les données de la Sécurité Sociale, la rémunération selon l'ancienneté est très prononcée dans le secteur public. Dans le secteur privé, l'augmentation des salaires selon l'âge est importante pour les hommes, alors qu'elle est modeste pour les employées féminines. En ce qui concerne les ouvriers, l'augmentation est pratiquement inexistante (Rapport Général de la Sécurité Sociale 2004, p. 406).

<sup>16</sup> Précisons que ce constat ne concerne que les entreprises ayant introduit un recours ; selon les administrations et les ONG, il y aurait de nombreuses petites entreprises de type familial qui sont prêtes à accueillir des salariés handicapés « à capacité de travail réduite ».

## Salariés

Au niveau des *salariés*, l'interprétation de données quantitatives et qualitatives (Besch et al., 2005, *cf. note 10*) produit des constats divergents :

- certains éléments portent à croire que les salariés âgés cherchent une sortie prématurée (*cf. GENEVOIS et al. 2005, cf. note 6 ; cf. LEDUC K., BROSIUS J., VIVRE n. 11, mars 2005 ; et jurisprudences*), alors que
- d'autres portent à croire l'inverse : selon les syndicats, il y aurait eu harcèlement des salariés âgés pour qu'ils quittent prématurément leur emploi, c'est le cas notamment du secteur financier (BESCH et al, 2005, *cf. note 10*).

Notons certaines incohérences au niveau des déclarations enregistrées :

Selon GENEVOIS (et al., 2005, p.13ss), les salariés âgés ne souhaiteraient guère prolonger leur vie professionnelle ; parmi les conditions qui pourraient encourager les salariés à rester au-delà de l'âge légal, 50,4% signalent un passage au temps partiel ; or, la *préretraite progressive*, en vigueur depuis 1995 et proposant justement un mi-temps aux salariés âgés, n'a été utilisée que par 12 personnes entre 1995 et 2004<sup>17</sup> (*cf. encadré 8*).

Selon BESCH (*cf. note 10*), les partenaires sociaux observent différemment l'évolution de la situation :

- les syndicats observent des attitudes de harcèlement du côté des ressources humaines pour faire partir les salariés âgés, et ceci, en partie du moins, à l'encontre des souhaits des concernés,
- les employeurs constatent des difficultés à maintenir en emploi des salariés à capacité de travail réduite dans un contexte marqué par une compétitivité accrue ; ils évoquent une rentabilité réduite avec une rémunération élevée (*cf. encadré 7*).

Selon BESCH (et al. 2005, note 10), l'Administration de l'Emploi évoque une employabilité réduite des chômeurs âgés : « 1 chômeur âgé sur 10 trouve un emploi versus 1 chômeur sur 2 en général ». Les trois partenaires (employeurs, syndicats et administrations) s'accordent à dire qu'il est pour ainsi dire impossible de placer un salarié non-qualifié qui a travaillé dans le secteur de la construction, après 50 et même 45 ans. Les problèmes de santé sont pratiquement généralisés : la part des ouvriers parmi les demandeurs d'incapacité était de l'ordre de 77% en 2004 ! Notons que, malgré cet obstacle structurel de santé des ouvriers, confirmé par les trois intervenants, le secteur de la construction est parmi « les plus âgés », bien plus âgé que l'intermédiation financière par exemple (LEDOC, 2004).

Avoir un impact sur les attitudes des concernés – salariés et employeurs – à court ou à moyen terme, n'est pas évident. De facto, la panoplie de mesures existantes montre que leur seule existence et même leur 'take-up' excellent (le cas de la mesure *Incapacité de travail*) ne mène pas nécessairement vers l'objectif à atteindre, bien au contraire : cette loi récente a produit une nette augmentation du chômage et du 'broad unemployment' des actifs en général et encore plus particulièrement des actifs âgés<sup>18</sup>. Il est vrai aussi que cette loi est une mesure parmi d'autres et son take-up ne peut être considéré de façon isolée.

### Encadré 8

#### La préretraite progressive : rotation de chômeurs / demandeurs d'emploi

Cette mesure est-elle vraiment connue ? L'administration de cette loi est-elle suffisamment « légère » ? Notons qu'il existe un lien entre l'accord du mi-temps et l'embauche d'un jeune chômeur/demandeur d'emploi : c'est ce lien et la tentative d'inciter à la rotation des chômeurs qui a fait échouer des mesures semblables dans d'autres Etats Membres – les employeurs ne souhaitent guère *être obligés* d'engager un autre salarié avec pour seul choix les chômeurs/demandeurs d'emploi.

<sup>17</sup> Alors que d'autres types de préretraite ont été largement utilisés.

<sup>18</sup> contrairement à l'avis donné par la Commission Européenne (RCE, 2004/05, p. 58ss).

## 5. Evaluation de l'Incapacité de travail

Théoriquement, cette loi pourrait être vue comme une **action positive**, mais de facto elle a favorisé les « sorties alternatives » de la vie professionnelle, et ceci essentiellement pour les salariés âgés de 50 ans et plus :

- vu son take-up important,
- vu que la part des reclassements internes n'est que d'environ 25% (cf. *tableau 6*),
- vu une perspective d'inactivité prolongée (chômage de 12 et même de 24 mois) qui n'améliore guère les chances de réemploi : la majorité des candidats reclassés externes risqueront de devenir chômeurs et tomberont dès lors soit sous la compétence du Service des travailleurs à capacité de travail réduite, soit sous celle du Service des travailleurs handicapés pour devenir en fin de droit de chômage des bénéficiaires de l'indemnité d'attente – l'indemnité la plus généreuse parmi celles existantes (cf. *tableau 7*).

Ainsi, on ne peut guère considérer que l'objectif de la loi a été atteint. La « self-selection » en vigueur entre 1997 et 2002 a cessé dès l'entrée en vigueur de la loi et a relancé l'augmentation du « broad unemployment » (cf. *tableaux 3 et 4*). En termes d'objectifs de la SEE, cette loi constitue, de prime abord, une action positive, alors qu'on s'aperçoit qu'elle a, en fait, produit des effets contraires à ceux escomptés par le législateur.

## 6. Modification de la mesure Incapacité de travail

La loi portant création de la mesure *Incapacité de travail* a été modifiée par la loi du 1 juillet 2005, entrée en vigueur en octobre 2005.

Certains éléments de cette nouvelle loi '*Incapacité de travail*' pourraient, éventuellement, produire davantage les effets souhaités par le législateur et la SEE.

Parmi les changements importants, notons :

1. L'obligation pour l'employeur de reclasser en interne : les conditions d'un tel reclassement sont désormais explicitées ; la nouvelle loi reprend les éléments essentiels de la jurisprudence citée (CSAS 2004 04 28) .
2. L'**indemnité compensatoire** : les conditions de calcul de l'indemnité sont devenues plus explicites tout en gardant le plafond du maximum cotisable (modification 3 concernant l'article 2 : 5 fois le salaire social minimum (art. 241 du CAS)); l'avantage de l'indemnité compensatoire reste net (cf. *tableau 7*) ; même avec la modification, on garde l'incitation au take-up de la mesure '*Incapacité de travail*' avec un effet négatif sur les objectifs de la SEE.

Ces modifications n'auront guère pour effet une activation/réinsertion professionnelle importante.

### Encadré 9

#### Avis de l'OCDE

Il est intéressant de noter l'avis de l'OCDE datant de 2003 :

« Il est trop tôt pour évaluer ce nouveau dispositif après un an à peine d'application. Ce qui est évident, c'est que cette réforme est ambitieuse et que son succès dépend de la collaboration active des travailleurs concernés, des employeurs et des différentes administrations, et notamment de la Commission mixte. Plus particulièrement, la réaffectation dans l'ancien lieu de travail ne peut réussir que si une vraie place est trouvée dans une fonction adaptée. Le suivi régulier du nombre de bénéficiaires de pension d'invalidité est nécessaire mais il faudra aussi veiller à ce que les travailleurs en reclassement externe suivis par l'ADEM ne s'enlisent pas dans un chômage de longue durée. Des premiers éléments semblent indiquer certaines difficultés dans la mise en route de ce nouveau dispositif dont témoignent l'accumulation des indemnités de maladie par les personnes en attente de décision, l'accroissement de demandes d'entrées dans le nouveau dispositif et peu de réussite à court terme dans les reclassements. » (cf. OCDE, 2004, « *Vieillesse et politiques de l'emploi : Luxembourg* », Paris : OCDE, p. 77)

Par contre, d'autres dispositions pourraient augmenter le nombre de personnes pouvant « bénéficier » d'un reclassement interne obligatoire ou d'un reclassement externe.

3. La **réduction du temps de travail** (dans le cas d'un reclassement interne ou externe) est limitée à 50%, allant même jusqu'à une réduction de 75% dans certains cas extraordinaires (modification 1 concernant l'article 1). La référence pour le calcul est toujours le contrat en vigueur *avant la première décision* de reclassement (modification 9 concernant l'article 5) ; ceci augmentera l'activité hebdomadaire des salariés concernés.

4. La modification de l'article 1<sup>er</sup> prévoit de faire bénéficier d'un **reclassement externe de nouvelles catégories de personnes**

- les bénéficiaires d'une pension d'invalidité auxquels celle-ci a été retirée,
- les bénéficiaires d'une indemnité pécuniaire (de maladie), dont le contrat de travail a été résilié après la 26<sup>ème</sup> semaine d'incapacité de travail en conformité avec la législation sur le contrat de travail (24 mai 1989 : modification 1 concernant l'article 1).

En ce qui concerne ces bénéficiaires d'un reclassement externe (point 4 (2)), il faut rappeler les difficultés structurelles qui caractérisent la réinsertion des salariés âgés sur le marché du travail.

5. La modification de l'art. 32 de la loi du 24 mai 1989 sur le contrat de travail préconise ceci : la résiliation du contrat de travail qui, auparavant (selon la loi du 25 juillet 2002), pouvait se faire après 26 semaines de congé de maladie, n'est plus autorisée durant la période entre la saisine de la commission mixte et le jour de la notification de la décision de la Commission mixte (selon la modification de la loi du 1 juillet 2005, modification 21, concernant l'article 20).

Cette dernière modification entraînera une augmentation considérable des reclassements *internes qui sont obligatoires pour les entreprises* ; rappelons que la moitié des salariés ne pouvait plus être reclassée en interne, étant donné que leurs contrats n'étaient plus en vigueur.

Or, même avec les modifications susmentionnées, l'incitation à la demande d'invalidité subsiste, contrairement aux années précédentes (1998 à 2002) au cours desquelles la jurisprudence THILL (CSAS 1996 11 28) a eu un effet de frein indéniable. In fine, les modifications n'auront guère un effet sur les **demandes d'invalidité – étape préalable** à celle des mesures *Incapacité de travail*. Manifestement, les salariés sont toujours à la recherche d'une sortie alternative de la vie professionnelle et les employeurs considèrent les salariés âgés comme étant d'un « rendement réduit » (BESCH et al. 2005) ; ainsi, cette loi tout comme d'autres ne freinera pas l'attrait d'une demande en faveur de l'invalidité ainsi que le take-up de la mesure et une sortie, au moins temporaire, de l'emploi.

Même avec les modifications récente (2005) de la loi *Incapacité de travail*, l'incitation à la demande d'invalidité subsiste, contrairement aux années 1998 à 2002, au cours desquelles une jurisprudence a eu un effet de frein indéniable.

## Conclusions

En reprenant les conclusions de 1997, on peut s'apercevoir que les recommandations de l'OCDE valent toujours (OCDE, 1997, p. 171) :

« Le système luxembourgeois de protection sociale est l'un des plus généreux de l'UE pour les travailleurs résidents mais il a probablement réduit l'effort de travail et les incitations à chercher un emploi....D'une manière générale, le gouvernement pourrait renforcer les incitations en réduisant la générosité du système de Sécurité sociale. » On mentionne également « la rigidité des règles de protection de l'emploi » ainsi qu'une « part considérable de la population qui s'est retirée de l'emploi » (p. 190)

« Au Luxembourg, nombreux sont ceux qui reçoivent des prestations non liées à l'obligation de recherche d'un emploi (invalidité, préretraite). Le Gouvernement devrait restreindre l'accès à ces programmes (...) et veiller de plus près au respect de l'obligation de recherche d'un emploi pour bénéficier du RMG, *notamment dans le cas de salariés âgés.* »<sup>19</sup>

La Commission Européenne précise en 2003/04 (Rapport conjoint pour l'emploi, p. 79) que le problème des salariés âgés « reste en grande partie pour l'instant au stade de l'examen des causes » ; « une stratégie à moyen terme » n'est pas encore présentée. Le dernier RCE (2004/05, fiches, p. 58ss) note une augmentation du taux d'emploi des salariés âgés « quoique légère ». Le RCE reprend l'interprétation

du Gouvernement observant du côté des salariés une culture de « retrait précoce » et du côté des employeurs « des pratiques de gestion des ressources humaines en termes d'âge ». Le RCE tout comme l'étude de l'OCDE (2004) qualifie de positive la réforme du régime d'invalidité par l'entrée en vigueur de la loi '*Incapacité de travail*' et s'attend à des améliorations qui devraient être « approfondies » par les modifications de la loi '*Incapacité de travail*' adoptée en 2005.

Manifestement, l'attitude d'inactivité et de sortie prématurée est bien ancrée.

Par ailleurs, le Luxembourg « bénéficie » d'une particularité en ce qui concerne son marché de l'emploi : les entreprises ont le choix entre trois grandes catégories de salariés : les salariés luxembourgeois résidents, dont 40% travaillent dans la fonction publique, les étrangers résidents que l'on trouve en haut et en bas de l'échelle socio-professionnelle<sup>20</sup> et les frontaliers, le groupe le plus important. Au Luxembourg, l'urgence n'est pas la même que pour d'autres EM, qui adoptent ou ont adopté d'importants programmes de maintien en activité.

Plusieurs pistes de recherche/action pourraient apporter des résultats intéressants :

a) Un des présupposés tacites est celui du **rendement réduit des salariés âgés**. Analyser celui-ci serait important pour éliminer cet éventuel préjugé stéréotypé, soit pour remé-

dier à une prétendue incohérence entre le niveau de rémunération et l'âge, qui selon les employeurs (cf. encadré 7) serait soit à la base du renvoi, soit à l'origine des réticences de la part des entreprises à engager des chômeurs/demandeurs âgés. En Finlande, des études de ce genre ont été réalisées.

b) Connaître davantage les **avis des salariés âgés**, de ceux qui sont encore en emploi ainsi que de ceux qui ont été renvoyés : ont-ils été volontaires pour un **départ prématuré** ou non? Nos constats concernant les jurisprudences reflètent la situation de moins de 100 recours et de moins de 100 entreprises/salariés sur deux années parmi environ 3.500 demandes d'invalidité /année (2003 et 2004)! L'objectif serait d'approfondir nos connaissances concernant les attitudes sous-jacentes des concernés.

c) Connaître **l'appréciation des entreprises** en faisant bien la distinction entre celles qui ont radicalement rajeuni leurs équipes et celles qui disposent d'un salariat mixte.

d) Revoir **l'ensemble des mesures destinées aux salariés âgés**<sup>21</sup> afin de pouvoir définir des pistes pour rendre les mesures de réemploi, de maintien à l'emploi et des pensions plus cohérentes avec les objectifs de la Stratégie Européenne pour l'Emploi et de procéder à des modifications du cadre légal en la matière.

<sup>19</sup> Mis en lumière par l'auteur.

<sup>20</sup> HARTMANN-HIRSCH C, 2006 (à paraître) « Les étrangers et le marché de l'emploi » in ALLEGREZZA S, HIRSCH M, « Immigration au Luxembourg : problèmes et opportunités. », Dutch University Press Amsterdam.

<sup>21</sup> Une analyse de l'ensemble des mesures de réemploi visant en général les chômeurs/demandeurs d'emploi est en cours au CEPS/INSTEAD sans que l'âge soit spécifiquement ciblé.

## Liste des *Population & Emploi* en 2006

ZANARDELLI Mireille. Vieillessement de la main-d'œuvre et vieillessement actif : enjeux européens, contextes nationaux et spécificités luxembourgeoises. CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°10, 4 p.

ZANARDELLI Mireille. Les entreprises face au vieillessement de leur main-d'œuvre : ou en est-on au Luxembourg ? CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°11, 8 p.

ZANARDELLI Mireille. Le vieillessement de la main-d'œuvre : dans quelles mesures les entreprises en ont-elles conscience ? CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°12, 8 p.

LEDUC Kristell, ZANARDELLI Mireille. Favoriser le vieillessement actif : les pratiques des entreprises en matière d'embauche des travailleurs âgés. CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°13, 8 p.

LEDUC Kristell, ZANARDELLI Mireille. Favoriser le vieillessement actif : les pratiques des entreprises en matière d'aménagement des conditions de travail en fin de carrière. CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°14, 8 p.

LEDUC Kristell, ZANARDELLI Mireille. Favoriser le vieillessement actif : les pratiques des entreprises en matière de formation continue pour les travailleurs âgés. CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°15, 4 p.

GENEVOIS Anne-Sophie. Stigmatisation des travailleurs âgés : mythe ou réalité ? CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°16, 8 p.

BERGER Frédéric. Regard sur la pauvreté monétaire et la redistribution des revenus en 2004. CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°17, 8 p.

CLEMENT Franz, MARLIER Eric. Programmes Nationaux de Réforme, *Stratégie de Lisbonne* « recentrée » et coopération européenne en matière sociale : Rappel historique, enjeux et défis. CEPS/INSTEAD, 2006, **Population & Emploi** n°18, 8 p.

# POPULATION & EMPLOI

## **CEPS/INSTEAD**

B.P. 48

L-4501 Differdange

Tél. : 58 58 55-513

e-mail : [isabelle.bouvy@ceps.lu](mailto:isabelle.bouvy@ceps.lu)

[http:// www.ceps.lu](http://www.ceps.lu)