



Editorial

L'arrivée de l'échéance du 31 décembre, date butoir pour prendre des mesures en faveur des salariés âgés sans être pénalisé, semble plutôt mal accueillie par les entreprises. Comme le dit un journal économique « sur le terrain, c'est la course ». Il faut dire que l'on est passé du mode de la préconisation douce à celui de « la pression par menace de sanction », ce qui est la définition même de la règle de droit.

Si la loi est souple et permet à chaque entreprise d'inventer son propre modèle, elle nécessite toutefois la mise en place d'un accord de branche étendu pour couvrir les 32 000 entreprises d'au moins 50 salariés, sauf pour celles-ci à conclure elles-mêmes un accord ou à élaborer un plan d'action.

Le risque devant l'urgence, c'est que les entreprises découvrent qu'en réalité, comme Monsieur Jourdain, elles appliquaient déjà sans le savoir des mesures en faveur des seniors. Autrement dit qu'elles se contentent de « relooker » des pratiques déjà existantes sans véritablement innover.

Tiphaine Garat
Francis Meyer

Sommaire

P.2-3 Brèves

P.4-5 Les mesures « retraite » prévues dans
le projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2010

P.6-14 Obligation de couverture en matière d'emploi des seniors :
exemples de dispositions et d'indicateurs associés susceptibles d'être mis en
place par accord collectif ou plan d'action

P. 15-16 A quelles conditions un Etat peut-il justifier les différences de
traitement en fonction de l'âge contenues dans sa réglementation ?

Direction de publication : Francis Meyer
Rédaction : Tiphaine Garat et Francis Meyer

Brèves

Obligation de négociier et PME

À partir de janvier 2010, toutes les entreprises de plus de 50 salariés doivent mettre en œuvre des accords ou plans d'actions en faveur des salariés âgés.

Laurent Wauquiez, Secrétaire d'État chargé de l'emploi, a annoncé, **un accompagnement spécifique pour les PME, en partenariat avec l'Assemblée des Chambres de commerce et d'industrie (ACFCI)**. Celui-ci doit se traduire par un appui soutenu à une trentaine de PME volontaires dans la préparation de leur accord ou plan d'action seniors.

Parallèlement, les pratiques spécifiques aux PME en matière de gestion des âges seront identifiées et compilées dans un recueil de bonnes pratiques accessible sur le site www.emploiesseniors.gouv.fr.

Enfin, l'ACFCI va lancer une campagne de communication auprès des entreprises pour les informer de leurs obligations en matière d'emploi des seniors et sur les moyens dont elles disposent pour les remplir.

Cette opération de sensibilisation et d'accompagnement a vocation à se démultiplier sur tout le réseau des CCI.

Montant de l'indemnité de mise à la retraite

Lorsque des salariés ont adhéré à un régime de préretraite qui suspend leur contrat de travail jusqu'à l'âge de 60 ans, **le montant de l'indemnité de mise à la retraite due aux salariés est déterminé par les dispositions conventionnelles en vigueur au jour de la rupture du contrat de travail résultant de la mise à la retraite** et non celles applicables au jour de l'adhésion des salariés au régime. Si l'accord modificatif est plus favorable, les salariés doivent en bénéficier.

Cass.soc., 30 septembre 2009, n°08-40.353 FS-PB

Retraite des fonctionnaires

Cinq ans après l'entrée en vigueur de la loi portant réforme des retraites du 21 août 2003, l'âge moyen de départ à la retraite des fonctionnaires a été décalé dans le temps, mais pas de manière significative, selon l'annexe au projet de loi de finances pour 2010 sur les pensions de retraite de la Fonction publique. Ainsi dans les fonctions publiques hospitalière et territoriale, l'âge moyen de départ est passé de 57,6 ans à 57,8 ans. **S'agissant de la fonction publique d'Etat, l'âge moyen de départ passe de 58,7 ans en 2004 à 59,4 ans en 2008**. A noter que dans le régime général, il est de 61,3 ans.

Ainsi, la mesure de l'allongement de la durée de cotisation mise en œuvre dans le cadre de la réforme Fillon de 2003 a eu, pour l'instant, un faible impact sur le comportement des fonctionnaires.

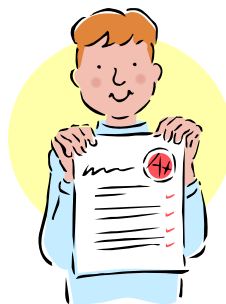
Le rapport explique que tous les fonctionnaires qui partent à la retraite ne sont pas visés par l'allongement de la durée de cotisation (de 150 trimestres en 2003 à 161 trimestres en 2009). En effet, les paramètres appliqués à la liquidation de la pension sont ceux de l'année d'ouverture des droits. Par exemple, un fonctionnaire liquidant sa pension à l'âge de 60 ans en 2009 devra justifier, pour bénéficier du taux plein, de 161 trimestres s'il est classé en catégorie sédentaire (âge minimal de départ à 60 ans) et de 150 trimestres s'il est classé en catégorie active (âge minimal d'ouverture des droits à 55 ans).

Dès lors, « un certain retard s'observe dans la montée en charge de la réforme ». En 2008, seul 41% des fonctionnaires civils de l'Etat étaient soumis à la condition de durée d'assurance minimale de 40 ans.

Retraite anticipée et fraude

Les caisses de sécurité sociale vont contacter environ 1 100 personnes soupçonnées d'avoir fraudées pour faire valoir leur droit à une retraite anticipée pour carrière longue grâce au dispositif de régularisation de cotisations arriérées. Elles devront confirmer leurs déclarations ou apporter des preuves supplémentaires. Si la fraude est avérée, les caisses pourront annuler les trimestres rachetés, ce qui retardera le départ des personnes qui étaient sur le point de liquider leurs droits à la retraite. Pour ceux qui sont déjà partis, la pension pourra être révisée à la baisse ou suspendue. Dans les cas extrêmes, les caisses pourront même infliger des pénalités financières et engager des poursuites pénales, affirment les Echos (19-10). « Il ne faudra avoir aucune indulgence pour les fraudeurs », a déclaré le 17 octobre Danièle Karniewicz, présidente de la Cnav.

Le dispositif de régularisation de cotisations arriérées permet de valider des périodes d'apprentissage ou de salariat pour lesquelles l'employeur n'a pas versé de cotisations, moyennant le versement d'une cotisation minimale par l'assuré. Il permet dans certains cas aux intéressés de remplir les conditions d'un départ anticipé à la retraite pour carrière longue. Les personnes qui ne pouvaient fournir d'attestation d'employeur de l'époque, pouvaient alors demander à deux témoins de faire une simple déclaration sur l'honneur et sur papier libre. Près de 119 000 personnes ont régularisé leurs cotisations entre 2004 et 2007, au titre de ce dispositif, et 103 000 d'entre elles sont parties à la retraite dont 93 000 pour une retraite anticipée pour carrière longue, selon les chiffres de la CNAV.



Les mesures retraites prévues dans le projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2010

Le projet de loi de financement de la sécurité sociale (PLFSS) pour 2010 a été adopté le 14 octobre en Conseil des ministres. S'inscrivant dans un contexte de crise et de dérive des déficits sociaux, il s'agit d'un PLFSS d'« attente », comprenant très peu de mesures relatives aux retraites. **Les réformes structurelles sont en effet remises à plus tard, un rendez-vous tripartite sur le sujet étant programmé à la mi-2010.** Le projet de loi réalise toutefois une réforme notable qui concerne les bonifications de durée d'assurance des mères de famille du secteur privé.

1. La majoration de durée d'assurance

L'actuelle majoration de durée d'assurance (MDA) de huit trimestres par enfant est attribuée à la mère dès lors qu'elle a élevé celui-ci au moins huit ans avant son 16^e anniversaire. Le nouveau dispositif, applicable aux pensions prenant effet à compter du 1^{er} avril 2010, se décomposerait en deux majorations, auxquelles s'ajouterait une majoration spécifique pour les parents adoptifs.

- Une majoration de quatre trimestres serait attribuée aux femmes assurées sociales, pour chacun de leurs enfants, au titre de la grossesse et de l'accouchement. Les femmes ayant adopté un enfant ne pourraient pas en bénéficier.

- Une deuxième majoration de quatre trimestres serait attribuée, pour chaque enfant mineur, à ses parents, au titre de son éducation pendant les quatre années suivant sa naissance ou son adoption. Elle serait accordée :
 - à la mère pour les enfants nés avant le 1^{er} janvier 2010, sauf si, dans le délai d'un an à compter de la publication de la LFSS, le père apporte la preuve qu'il a élevé seul l'enfant pendant une ou plusieurs années au cours des quatre premières années suivant la naissance ou l'adoption ;
 - à la mère dans le silence du couple, pour les enfants nés après le 1^{er} janvier 2010, cette majoration pouvant être partagée d'un commun accord entre les deux parents, accord exprimé dans un délai de six mois à compter du quatrième anniversaire de l'enfant ou de son adoption.

En cas de désaccord des parents, formulé par l'un ou l'autre dans le même délai, la majoration serait attribuée à celui qui établit avoir contribué à titre principal à l'éducation de l'enfant pendant la période la plus longue ou, à défaut, la majoration serait partagée par moitié.

- Une majoration spécifique de quatre trimestres serait par ailleurs attribuée aux assurés pour chaque enfant adopté, dans les conditions applicables à la majoration liée à l'éducation, exposées ci-dessus.

Ces dispositions concerneraient, outre le régime général, les régimes alignés des artisans et commerçants et des salariés agricoles, le régime des professions libérales et celui des avocats. Par ailleurs, il est prévu d'exclure des périodes prises en compte pour l'ouverture du droit à la retraite anticipée pour carrière longue ou pour handicap les nouvelles majorations de durée d'assurance « accouchement » et « éducation », mais aussi la majoration de durée d'assurance

pour enfant handicapé, les trimestres validés au titre du congé parental, les trimestres AVPF, les bonifications pour enfants de la Fonction publique.

Il est à peu près certain que ce dispositif ne trouvera pas grâce auprès de la CJCE. On ne peut en effet « solder » les inégalités constatées sur le terrain par une compensation de cette nature. Dans cette logique, seules les femmes doivent bénéficier de la majoration de durée d'assurance, car elles continuent à être discriminées par ailleurs et que par conséquent ceci justifie cela. Or les mesures qui visent la femme ou l'homme en tant que parent doivent être réversibles : on ne peut raisonner sur la masse et partir du principe que se sont en général les femmes qui assurent l'éducation des enfants pour en déduire qu'un individu ne pourra pas démontrer qu'il a assumé l'éducation de ses enfants et qu'il a, lui aussi, subi un préjudice. Il faut en réalité arriver à réduire au maximum les situations susceptibles de perpétuer le partage inégalitaire des rôles, qui sont autant de prétextes à ne rien faire dans le domaine de la conciliation vie professionnelle – vie personnelle.

2. La pension d'invalidité

Le PLFSS comprend également des mesures relatives aux pensions d'invalidité.

En premier lieu, pour faciliter le maintien en emploi des seniors, le versement d'une pension d'invalidité de première catégorie (pension cumulable avec un revenu d'activité), deviendrait possible jusqu'à 65 ans, contre 60 ans actuellement.

Il serait par ailleurs prévu :

- que la pension d'invalidité n'est pas cumulable avec une pension de vieillesse, y compris lorsque cette dernière est attribuée dans le cadre du dispositif de départ anticipé pour carrière longue ou pour handicap ;
- que la pension d'invalidité de veuf ou de veuve n'est pas cumulable avec la pension de réversion.

3. Le transfert de charges au FSV

Le projet de loi organise également le transfert au FSV (Fonds de solidarité vieillesse) à compter de 2010 de la prise en charge des validations gratuites de trimestres pour la retraite accordées au titre des périodes d'arrêt maladie, maternité, AT-MP et d'invalidité. Compte tenu de l'impossibilité de déterminer avec précision le coût de ces validations pour les régimes, la contribution serait forfaitaire et alignée sur celle appliquée pour les validations de périodes de chômage. Un décret fixera les modalités précises du calcul du transfert entre le FSV et les régimes concernés (régime général, régime des salariés agricoles et RSI).



Obligation de couverture en matière d'emploi des seniors :
exemples de dispositions et d'indicateurs associés susceptibles
d'être mis en place par accord collectif ou plan d'action

Des accords collectifs de travail relatifs à l'emploi des seniors ont été conclus dans certaines entreprises, certains groupes et certaines branches, bien avant l'instauration de l'obligation de couverture par un accord ou un plan d'action en faveur de l'emploi des seniors.

L'étude de quelques uns de ces accords montre que les dispositions qu'ils contiennent ne suffisent pas à satisfaire la nouvelle obligation. En revanche, elles sont susceptibles de constituer des ressources intéressantes permettant d'atteindre plus facilement les exigences de loi. La remarque s'applique également aux accords GPEC.

Accord d'entreprise ou de groupe relatifs aux seniors :
Accord Bouygues Telecom relatif à l'emploi et au travail des seniors
du 12 février 2007

Définition du senior dans l'accord :

- En matière de formation : 45 ans
- En matière d'aménagement des conditions de travail : 50 ans

Mesures envisagées	Type de mesure	Affectation possible parmi les six domaines d'action de l'article R138-26 CSS	Exemple d'indicateurs associés
1. Pas de critères d'âge dans les offres d'emploi	Mise en œuvre du principe de non discrimination/refus de la discrimination par l'âge lors du recrutement	Recrutement des salariés âgés	<ul style="list-style-type: none"> - Nombre de réunions du comité d'entreprise consacrées au respect de la non-discrimination par l'âge - Nombre d'actions de sensibilisations à la non – discrimination auprès de la hiérarchie (travail sur l'objectivisation des critères retenus explicitement ou

			implicitement par les recruteurs) Réalisation/diffusion d'outils de sensibilisation (nature et nombre de ces outils)
2. Entretien facultatif pour les collaborateurs de 45 ans et plus, renouvelable tous les 5 ans (définition compétences, besoins de formation, situation et évolution professionnelle)	Entretien deuxième partie de carrière	Anticipation de l'évolution des carrières professionnelles	- Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès à l'entretien - Formation des encadrants à cet entretien
3. Comité de carrière (moments consacrés à l'examen des besoins de l'entreprise, des possibilités et souhaits d'évolution des collaborateurs)	Suivi de l'évolution des emplois, métiers et compétences	Anticipation de l'évolution des carrières professionnelles	- création, mode de fonctionnement, production de cet observatoire diffusion des travaux de cet observatoire auprès des entreprises et des salariés
4. Adaptation et aménagement des conditions de travail abordés lors des entretiens de deuxième partie de carrière	Définir et mettre en œuvre une politique de prévention	Amélioration des conditions de travail et prévention des situations de pénibilité	Rendre compte régulièrement des facteurs de pénibilité et d'usure identifiés Nombre de postes « pénibles » adaptés Diminuer la durée d'exposition à des postes pénibles
5. A partir de 50 ans, tout collaborateur bénéficie d'une visite médicale annuelle	Suivi de la santé	Amélioration des conditions de travail et prévention des situations de pénibilité	- Nombre (ou part) de salariés de 50 ans ayant eu accès à cette visite - Etablissement de partenariat avec le service médical
6. Les collaborateurs de 45 ans et plus peuvent anticiper le cumul du DIF sur	Formation – accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	- Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès à ces dispositifs

une durée de 10 ans jusqu'à 200 h		professionnelle	- Nombre de mobilités entraînées par ces actions
7. Priorité d'accès aux périodes de professionnalisation et aux contrats de professionnalisation	Formation – accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation professionnelle	- Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès à ces dispositifs - Nombre de mobilités entraînées par ces actions
8. Tous les salariés peuvent avoir accès aux mêmes formations	Mise en œuvre du principe de non-discrimination	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation professionnelle	- Nombre ou part des plus de 45 ans ayant suivi une formation
9. Accès à la VAE à partir de 45 ans	VAE – accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation professionnelle	- Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès à ces dispositifs - Nombre de mobilités entraînées par ces actions
10. A compter de 45 ans et à son initiative, le salarié peut bénéficier d'un bilan de compétence	Bilan de compétences ; accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation professionnelle	- Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès à ces dispositifs - Nombre de mobilités entraînées par ces actions
11. Utilisation du CET en vue d'une cessation anticipée d'activité ou progressive	Aménagement des fins de carrière	Aménagement des fins de carrière et de la transmission entre activité et retraite	- Nombre ou part de salariés optant pour cet aménagement du temps de travail - Information sur la manière d'utiliser le CET
12. Aide à la préparation et constitution du dossier retraite	Bilan retraite	Aménagement des fins de carrière et de la transmission entre activité et retraite	- Nombre de bilans retraite réalisés
13. Information des salariés sur les missions de tutorat	Tutorat	Transmission des savoirs et des compétences et développement du tutorat	- Définition de la mission - Nombre ou part de salariés informés

			- Modalités d'information/ nombre de supports mis à disposition
14. Accorder une priorité d'accès aux seniors, s'ils justifient des pré-requis nécessaires	Tutorat	Transmission des savoirs et des compétences et développement du tutorat	- Nombre ou part des seniors concernés
15. Formation au tutorat	Tutorat	Transmission des savoirs et des compétences et développement du tutorat	- Réalisation d'un outil pratique - Nombre ou part des seniors concernés

Remarques :

En fonction de l'objectif souhaité, les mesures peuvent rentrer dans différents domaines d'action.

Par exemple, la mesure n°9 « Accès à la VAE à partir de 45 ans » peut également être analysée comme une mesure destinée à valoriser l'expérience et les compétences acquises et entrer dans le domaine d'action « anticipation de l'évolution des carrières professionnelles ».

Deux exemples d'indicateurs :

- Nombre ou part des salariés de plus de 45 ans ayant eu accès à une démarche de VAE
- Réalisation de guides d'appui à la démarche de VAE et diffusion de cette pratique au sein des entreprises

Accords de branche relatifs aux seniors :
Inter-secteur Papiers cartons – accord professionnel pour l'emploi des seniors et la valorisation du capital humain du 11 mars 2008

Définition du senior dans l'accord

- **En matière de formation : 45 ans ou 50 ans**
- **En matière d'aménagement des conditions de travail : 55 ans**

Mesures envisagées	Type de mesure	Affectation possible parmi les six domaines d'action de l'article R138-26 CSS	Exemple d'indicateurs associés
1. Pas de critère d'âge dans les	Mise en œuvre du principe de non	Recrutement des salariés âgés	Nombre d'actions de sensibilisations/information

opérations de recrutement	discrimination		à la non –discrimination auprès de la hiérarchie (travail sur l'objectivisation des critères retenus explicitement ou implicitement par les recruteurs) Réalisation/diffusion d'outils de sensibilisation (nature et nombre de ces outils) Diversifier les méthodes et les canaux de recrutement
2. Les entreprises doivent définir, en concertation avec les IRP, des indicateurs permettant d'évaluer les améliorations du taux d'emploi des salariés de 45 ans et plus, et d'en définir les axes de progrès	Dialogue social	Recrutement des salariés âgés	- Nombre de réunions du CE
3. A compter du 45 ^e anniversaire, puis tous les 5 ans, entretien spécifique de carrière. Anticipation de la seconde partie de la vie professionnelle, perspectives d'emploi, élaboration d'un programme de formation et d'adaptation personnalisé. Conclusions de l'entretien remises par écrit au salarié	Entretien 2 ^e partie de carrière	Anticipation de l'évolution des carrières professionnelles	Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès à l'entretien Informations relatives à ces outils, formation des encadrants sur ces outils
4. Information des IRP sur les modalités pratiques de mise en œuvre de l'entretien professionnel de seconde partie de	Dialogue social	Anticipation de l'évolution des carrières professionnelles	Nombre de réunions du CE Informations relatives à ces outils, formation des encadrants sur ces outils

carrière, ainsi que les thématiques qui y sont abordées			
5. Tout salarié de 45 ans et plus qui en prend l'initiative doit pouvoir bénéficier d'un bilan de compétences. Financement par l'entreprise, l'OPCA ou le Fongecif	Bilan de compétence – accès prioritaire	Anticipation de l'évolution des carrières professionnelles	Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès au dispositif Informations relatives à ces outils
6. Chaque salarié doit être en mesure d'identifier et de faire certifier ses connaissances – passeport formation recensant les diplômes, les expériences professionnelles, les certifications...	Passeport formation	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	Nombre (ou part) des salariés âgés de 45 ans et plus bénéficiant de ce dispositif et l'utilisant
7. Invitation des entreprises à identifier les risques d'usure professionnelle et à rechercher des mesures concrètes visant à corriger les déséquilibres entre les capacités fonctionnelles et l'état psychique du salarié, et les sollicitations de l'activité. Associer des partenaires externes et/ou internes	Concertation – développer des actions partenariales pour renforcer les actions de prévention des risques professionnels et identifier les risques d'usure professionnelle	Amélioration des conditions de travail	Etablissement de ces partenariats Suivi de ces partenariats et de la réalisation de leurs objectifs en matière de prévention des risques, et d'identification des phénomènes d'usure
8. Les entreprises doivent rechercher la plus grande compatibilité entre le poste de travail et l'évolution des capacités de chaque salarié – en	Concertation – mettre en œuvre une politique de prévention	Amélioration des conditions de travail	Rendre compte régulièrement des facteurs de pénibilité et d'usure identifiés Nombre de postes pénibles adaptés

concertation avec les IRP et les services de santé au travail			Diminuer la durée d'exposition à des postes « pénibles »
9. Priorité d'accès à la période de professionnalisation aux salariés de 45 ans et plus	Formation – accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès au dispositif
10. Les salariés de 50 ans et plus peuvent abonder de plein droit, au moyen de ses droits au DIF, à une action de formation professionnelle déterminée en accord avec l'employeur lors de l'entretien de seconde partie de carrière	Formation – accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	Nombre (ou part) de salariés de 50 ans ayant eu accès au dispositif Nombre de mobilités entraînées par ces actions
11. Priorité d'accès au DIF pour les salariés de 45 ans et plus	Formation – accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès au dispositif Nombre de mobilités entraînées par ces actions
12. Priorité d'accès à la VAE pour les salariés de 45 ans et plus	VAE – accès prioritaire	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès au dispositif Nombre de mobilités entraînées par ces actions
13. Les entreprises communiquent aux IRP, en vue de la délibération annuelle de fin d'année sur le plan de formation pour l'année à venir, toutes les informations relatives aux effectifs concernés répartis par catégorie professionnelle et par âge	Dialogue social – communiquer annuellement sur l'accès à la formation (ventilée par âge)	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu suivi une formation

14. Promouvoir le recours au contrat de professionnalisation pour les salariés de 45 ans et plus. Engagement d'une réflexion paritaire pour augmenter le taux de prise en charge par l'OPCA	Dialogue social	Développement des compétences et des qualifications et accès à la formation	Nombre de réunion Nombre (ou part) de salariés de 45 ans ayant eu accès au dispositif Nombre de mobilités entraînées par ces actions
15. Aménagement des horaires de travail des salariés âgés de 55 ans et plus qui le souhaitent en accord avec l'employeur, y compris sous forme de temps partiels organisés sur la semaine, le mois, l'année	Aménagement du temps de travail	Aménagement des fins de carrière et de la transition entre activité et retraite	Nombre (ou part) de salariés optant pour cet aménagement du temps de travail Observation des conséquences de ce choix en matière d'absentéisme/inaptitude/maladie professionnelle
16. Invitation des entreprises de la branche à confier les missions de tutorat aux salariés âgés de 45 ans et plus en priorité.	Tutorat – priorité d'accès	Transmissions des savoirs et des compétences et développement du tutorat	Nombre (ou part) de salariés de 50 ans et plus concernés
17. Intégration de la mission de tuteur dans l'évaluation annuelle	Tutorat – valorisation de la mission	Transmissions des savoirs et des compétences et développement du tutorat	Suivi de l'indicateur de satisfaction des salariés suivi par un tuteur

Remarque

Dans le prolongement de cet accord, les partenaires sociaux négocient un projet d'avenant technique précisant certains objectifs de l'accord initial et fixant des indicateurs et des objectifs chiffrés.

L'objectif est ainsi de préserver le caractère innovant de l'accord initial tout en répondant aux nouvelles contraintes fixées aux articles L138-24 et suivant du Code de la sécurité sociale.

Par exemple, en matière de « développement des compétences, des qualifications et accès à la formation », afin de mesurer les engagements des entreprises et des salariés en matière de parcours professionnels inscrits dans la durée tels qu'inscrits dans le titre 4 de l'accord du 11 mars 2008, il est décidé de suivre annuellement les indicateurs suivants :

- Nombre de contrats de professionnalisation constatés pour des salariés âgés de 45 ans et plus

- Nombre de périodes de professionnalisation constatées pour des salariés âgés de 45 ans et plus
- Nombre de recours au droit individuel à la formation constatés pour des salariés âgés de 45 ans et plus
- Nombre total d'heures de formation à destination des salariés âgés de 45 à moins de 55 ans
- Nombre total d'heures de formation à destination des salariés âgés de 55 ans et plus

La collecte des renseignements utiles à la détermination de ces indicateurs sera effectuée par l'OPCA de branche.

Autre exemple : afin de mesurer l'anticipation de l'évolution des carrières professionnelles, il est décidé de suivre annuellement le nombre de « formations prioritaires » au sens de l'accord professionnel du 3 novembre 2004 en vue de permettre :

- aux salariés âgés de 45 ans et plus de consolider la seconde partie de leur carrière professionnelle
- aux salariés travaillant en semi-continu ou en continu depuis 10 ans au moins, d'occuper un poste de jour
- aux salariés dont l'emploi apparaît menacé à court ou moyen terme de rechercher une mobilité interne ou externe

La collecte des renseignements utiles à la détermination de ces indicateurs sera effectuée par l'OPCA de branche.



A quelles conditions un Etat peut-il justifier les différences de traitement en fonction de l'âge contenues dans sa réglementation ?

Cette question revient de plus en plus fréquemment devant les juges communautaires au fur et à mesure que les citoyens s'approprient les nouvelles directives sur la discrimination, et notamment la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail (JO L 303, p. 16). Mais l'on sait que la notion de discrimination s'est « ramollie » au fil du temps et qu'une différence de traitement n'est pas une discrimination si elle est justifiable par les Etats membres, ce qui est déjà contestable en soi. Affirmer qu'une différence de traitement n'est pas une discrimination si on la justifie réduit d'emblée la portée de la protection et banalise les atteintes au principe.

La Cour de justice construit peu à peu un cadre qui a pour objet de donner plus de visibilité au texte de la directive afin de discerner ce qui est autorisé et ce qui est interdit. Après un premier arrêt plein d'audace, (arrêt du 22 novembre 2005, Mangold, C-144/04) la CJCE fait désormais du pointillisme dans chaque affaire sans que l'on arrive à distinguer les principes directeurs qui l'animent.

Dans l'affaire du 18 juin 2009 (C-88/08 David Hütter) il s'agissait de savoir si une université pouvait intégrer deux jeunes, recrutés en même temps pour

une durée de trois mois et ayant une expérience équivalente, à des échelons différents. M. Hütter, le demandeur, est né en 1986. Avec une collègue, il a effectué, du 3 septembre 2001 au 2 mars 2005, une période d'apprentissage de technicien de laboratoire auprès de la TUG, un organisme public relevant de la loi fédérale de 2002 relative à l'organisation des universités et à leurs études. M. Hütter et sa collègue ont ensuite été recrutés par la TUG, et ce du 3 mars 2005 au 2 juin 2005, à savoir pour une durée de trois mois. La collègue de M. Hütter étant plus âgée que lui de 22 mois, elle a obtenu un classement à un échelon plus favorable car les expériences acquises avant l'âge de 18 ne sont pas prises en compte. La période d'apprentissage accomplie par M. Hütter bien qu'équivalente, n'a été que de 6,5 mois après sa majorité, contre 28,5 mois pour sa collègue. M. Hütter obtient gain de cause en première instance et l'université fait appel, pour une valeur en litige de...23.20 euros ! Il s'agit donc bien d'une question de principe et les juges d'appel veulent savoir si les articles 1, 2 et 6 de la directive [2000/78] doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale [...] qui exclut, parmi les périodes de service pertinentes aux fins de la détermination de la date de référence pour l'avancement d'échelon, celles qui ont été accomplies avant d'avoir atteint l'âge de 18 ans?.

La Cour répond positivement : « il convient de répondre à la juridiction de renvoi que les articles 1, 2 et 6 de la directive 2000/78 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale qui [...] exclut la prise en compte des périodes d'emploi accomplies avant l'âge de 18 ans aux fins de la détermination de l'échelon auquel sont placés les agents contractuels de la fonction publique d'un État membre. »

Le résultat est donc satisfaisant mais le raisonnement qui y conduit l'est beaucoup moins. L'Etat autrichien a perdu parce qu'il a été particulièrement maladroit en invoquant des arguments contradictoires voire choquants : par exemple ne pas tenir compte de l'expérience des jeunes qui travaillent avant 18 ans les motivent pour prolonger leurs études au lieu d'aller travailler (!) . Ou encore le fait que les périodes d'expérience professionnelle acquises avant l'âge de 18 ans ne soient pas prises en compte pour le

calcul de leur rémunération permet aux employeurs de réduire les coûts liés au recrutement de jeunes apprentis, et donc de faciliter leur recrutement... CQFD

La CJCE censure donc cette discrimination qui ne repose que sur un critère d'âge. Mais elle indique bien que si la différence de traitement avait été étayée par des motifs liés à la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle, elle n'aurait exercé qu'un contrôle restreint.

En tous cas, en l'absence de principes clairs (par exemple interdiction absolue de toute discrimination directe – exceptions clairement délimitées pour les discriminations indirectes) les affaires vont se multiplier et la CJCE devra à chaque fois se prononcer sur le caractère « approprié » de la réglementation, ce qui n'est pas satisfaisant. Mais il est vrai que les concessions sur les principes figurent dans la directive elle-même...