



EDITORIAL

La rumeur autour d'une remise en cause de la retraite à 60 ans prend de l'ampleur.

Le gouvernement, qui avait d'abord écarté cette idée, considère maintenant qu'il s'agit « d'une piste envisageable ».

De prime abord, l'idée paraît de bon sens : les régimes de retraite sont en déficit (7,7 milliards d'euros pour la branche vieillesse) et il faut travailler plus longtemps car on vit plus longtemps et en bonne santé. Mais par ailleurs, l'âge légal de départ est un chiffre purement théorique. Ce qui compte en réalité, c'est de savoir jusqu'à quel âge les salariés restent à l'heure actuelle en emploi. Remettre en cause la possibilité de départ à 60 ans ne retardera pas l'essentiel des sorties précoces. Un chiffre en témoigne : 60 % des personnes qui partent en retraite ne sont plus en emploi au moment de leur départ mais en préretraite, chômage, longue maladie ou tout simplement en inactivité sans ressource.

L'exemple allemand illustre bien cet écart : l'âge de départ légal va passer à 67 ans, mais là aussi les deux tiers des 60-65 ans ne sont plus en emploi. Si rien n'est fait, notamment en matière de gestion active des ressources humaines, pour permettre effectivement aux salariés de continuer à travailler, repousser l'âge minimum légal va créer un sas d'insécurité sociale et financière entre 55 et 65 ans. Ce qui renvoie aux négociations à venir sur la pénibilité.

La question de la réforme des retraites va rentrer dans une nouvelle zone de turbulence et l'on est étourdi par l'avalanche de chiffres, d'enquêtes, d'opinions, qui se succèdent à un rythme effréné.

Ce qu'il faut éviter dans tous les cas, c'est de dresser les différents groupes les uns contre les autres sous couvert de justice sociale. A l'instar d'un quotidien national qui titrait : « Chers retraités » et mettant en avant dans la suite de l'article leur situation financière « privilégiée » par rapport à d'autres.

Tiphaine Garat
Francis Meyer

SOMMAIRE

- ❖ Les brèves
- ❖ Négociation sur l'avenir des retraites : revue de presse
- ❖ La non-discrimination en fonction de l'âge : l'affirmation d'un principe général et des applications à géométrie variable
- ❖ Invitation aux matinées d'information

Direction de publication : Francis Meyer

Rédaction : Hakim El Fattah, Tiphaine Garat, Francis Meyer, Mélanie Schmitt

LES BREVES

Maintien de l'Allocation équivalent retraite pour 2010

Le président de la république a confirmé le maintien de l'AER pour 2010. L'AER vise des demandeurs d'emploi de moins de 60 ans qui ont tous leurs trimestres de cotisation pour partir à taux plein et qui sont en fin de droits.

Retraite et pénibilité : quelle est l'approche du gouvernement ?

Le Ministre du travail s'est exprimé dans une interview publiée dans le journal les Echos sur le dossier des retraites et de la pénibilité. Il envisage de tenir compte des situations et facteurs de pénibilité tel que le travail de nuit ou le port de charges. Il faudra selon lui s'attacher à la réalité des pénibilités subies par chaque salarié pour l'intégrer dans la question de l'âge du départ. La priorité doit aller à des formes renouvelées d'activité, aux aménagements de poste et des fins de carrière. Il exclut de raisonner par catégorie professionnelle, ce qui aboutirait « à recréer des régimes spéciaux ». Il envisage aussi une part de mutualisation dans certains secteurs (Les échos du 16/17 janvier).

Retraites : Les déficits annoncés pour 2020 sont déjà atteints

En 2010, l'ensemble des régimes obligatoires devraient afficher selon le COR un besoin de financement de 25 milliards. Or ce chiffre devait être atteint selon les précédentes prévisions d'avant la crise en ... 2020. C'est évidemment la détérioration des chiffres du chômage qui induit pour l'essentiel cette accélération. Il faut ajouter que les besoins de financement sont également croissants dans le régime de retraite des fonctionnaires (de l'ordre de 10 milliards). Le ministère des affaires sociales affirme que cela ne signifie pas

forcément la remise en cause du calcul de la pension sur les 6 derniers mois. Mais on ira, lors de la réforme du printemps, vers une harmonisation renforcée.

Suite à la [loi n° 2008-758 du 1^{er} août 2008](#), l'âge de dispense de recherche d'emploi pour les salariés inscrits au Pôle emploi, jusqu'à 2008 fixée à 57 ans, va progressivement augmenter. Selon l'article L. 5421-3 du Code du travail, l'âge de la dispense sera fixé à au moins cinquante-huit ans en 2009, au moins cinquante-neuf ans en 2010 et d'au moins soixante ans en 2011. A partir de 2012, la rédaction de l'article L. 5421-3 ne fait plus mention de dispense de recherche d'emploi

Bien vieillir au travail !

Au moment où les plans d'action seniors vont se mettre en oeuvre, il apparaît utile de disposer d'outils de réflexion et d'action pour permettre le maintien au travail ou l'embauche des seniors... Le document rédigé par la Cnamts, les Cram et l'Inrs que vous pourrez télécharger à partir de l'adresse ci-dessous remplit cette fonction.

Le maintien dans l'emploi des seniors n'est possible que par une prise en compte en amont très précoce des pénibilités car le vieillissement peut résulter de façon majeure des conditions de travail (p. 4).

Page 7 figurent les principales contraintes qui pénalisent les seniors : contraintes temporelles et physiques au 1^{er} plan, horaires de travail atypiques alors que le sommeil est déjà modifié avec l'âge et les changements dans le travail qui ne permettront pas la mise en oeuvre des compétences acquises (nouvelles technologies, méthodes d'organisation du travail, etc...).

A partir de la page 8, vous pouvez accéder à des fiches présentant des pistes pour faciliter le travail des seniors...

[http://www.inrs.fr/inrs-pub/inrs01.nsf/IntranetObject-accesParIntranetID/OM:Document:4D33EFF7AB40E540C125768700578BDC/\\$FILE/Visu.html](http://www.inrs.fr/inrs-pub/inrs01.nsf/IntranetObject-accesParIntranetID/OM:Document:4D33EFF7AB40E540C125768700578BDC/$FILE/Visu.html)

Parcours professionnels et états de santé

Les parcours professionnels participent à la préservation ou à l'altération de la santé des personnes, même après leur sortie d'emploi ; en sens inverse, la santé peut provoquer des ruptures ou des réorientations dans la vie professionnelle. L'enquête Santé et itinéraire professionnel (SIP), menée fin 2006-début 2007, montre des liens étroits entre les parcours professionnels passés et l'état de santé des personnes au moment de l'enquête.

Les travailleurs dont les parcours sont peu marqués par la précarité ou les mauvaises conditions de travail se déclarent plutôt en bonne santé ; ce sont plus souvent les plus qualifiés ou les personnes ayant connu une promotion sociale.

En revanche, les parcours caractérisés par un déclassement social, des épisodes de chômage ou d'inactivité, des changements d'emplois fréquents ou des conditions de travail difficiles sont plus fréquemment associés à un état de santé dégradé. L'analyse descriptive proposée ici ouvre la voie à des recherches plus approfondies qui viseront à mettre en évidence les mécanismes à l'œuvre.

Dares – Dossier solidarité et santé – n°14 – janvier 2010

Marlène BAHU (DREES), Thomas COUTROT (DARES), Jean-Baptiste HERBET (à la DREES au moment de la rédaction de l'article), Catherine MERMILLIOD (DREES), Corinne ROUXEL (DARES)

Non-discrimination liée à l'âge

La CJUE a rendu un arrêt le 12 janvier 2010 C-229/08 sur la non-discrimination liée à l'âge. (directive 2000/78)

Il porte sur la limite d'âge maximale de 30 ans imposée pour le recrutement des pompiers professionnels dans le Land de Hesse et précise la notion d'exigence professionnelle essentielle et déterminante. (art. 4 § 1 de la directive)

Ce qui est intéressant est que la Cour prend en compte, sur la base d'études de médecine et de sport, les capacités physiques importantes nécessaires à l'exercice des tâches de lutte contre l'incendie comme une caractéristique liée à l'âge, puisque seules des personnes jeunes (moins de 45 ans) disposent de telles capacités. La limite d'âge de 30 ans permet dès lors selon la Cour d'assurer un meilleur fonctionnement du service des pompiers professionnels en assurant à ces derniers une durée suffisamment longue d'activité. Il est donc permis d'écarter l'existence de toute discrimination sur le fondement de l'article 4.

(En savoir plus : « La non-discrimination en fonction de l'âge : l'affirmation d'un principe général et des applications à géométrie variable » ci-dessous)

Négociation sur l'avenir des retraites : revue de presse

Les acteurs de la négociation, la méthode et le calendrier :

Le président de la République a réuni le 15 février, à l'Élysée, dans le cadre du sommet social sur l'avenir des retraites, les partenaires sociaux pour fixer la méthode et le calendrier des réformes à venir.

La concertation, a précisé le chef de l'Etat, commencera « début avril » quand le Conseil d'orientation des retraites (COR) fera connaître ses projections financières sur l'équilibre des régimes. « Sur la base de ce rapport qui sera publié au début du mois d'avril, Xavier Darcos et Eric Woerth, pour la partie publique, entameront des négociations avec les partenaires sociaux. Ces négociations se dérouleront aux mois d'avril, mai, juin, éventuellement août si nécessaire et, au début du mois de septembre, le gouvernement prendra ses responsabilités et déposera un texte », a déclaré M. Sarkozy. « Ce qui fait que la question de la pérennité de nos systèmes de retraites sera réglée à l'automne prochain », a-t-il ajouté (**AFP, 15 février 2010 ; Les Echos, 15 février 2010 ; Le Monde, 16 février 2010**).

Depuis plusieurs jours, les responsables syndicaux mettent en garde les pouvoirs publics contre « un passage en force ». Hier, M. Sarkozy a exclu de conclure la réforme des retraites dès cet été. « Celle-ci ne sera pas adoptée par le parlement en juillet », a-t-il garanti aux partenaires sociaux » (**Les Echos, 16 février 2010**). Mais, « compte tenu du temps que les mesures que nous prendrons mettront à produire leur plein effet, si nous voulons sauver le système de retraite, nous ne pouvons plus différer les décisions », a prévenu le chef de l'Etat.

Les enjeux :

Comme l'a rappelé le chef de l'Etat lundi, il y a, aujourd'hui, « une retraite sur dix qui n'est pas financée. » Le rapport démographique cotisants/retraités risque de se dégrader « il y a 20 ans, il y avait deux cotisants, c'est-à-dire deux personnes qui travaillaient, pour financer la pension d'un retraité et qu'à terme malheureusement le rapport sera un retraité pour 1,2 cotisant », a-t-il rappelé. Résultat : « le déficit des régimes de retraite est aujourd'hui de l'ordre de 30 milliards d'euros ».

Bien que le débat sur les retraites soit focalisé sur la durée de cotisation, il faudra néanmoins s'attaquer aux inégalités qui résident, selon le professeur Michel Godet (**Le Monde 12 février 2010**), dans le nombre d'années où l'on va profiter de sa retraite. M. Godet pointe du doigt les inégalités face à la mort qui « sont telles que les ouvriers du privé vivent 9 ans de moins que les cadres et les employés du secteur public ».

Mais, le débat sur l'avenir des retraites met en lumière une dimension amplement plus problématique et plus difficile à résoudre qu'est le poids de la pratique. En effet, depuis une trentaine d'années, dans un contexte de chômage de masse, parmi les leviers mobilisés pour y faire face, on peut citer les dispositifs « préretraite » et l'existence pour les chômeurs âgés de plus de 58 ans de conditions d'indemnisation-chômage leur permettant « d'attendre l'âge du taux plein en situation d'inactivité » (**Jean-Olivier Hairault, Le Monde du 12 février 2010**), en étant dispensé, à leur demande, de la recherche d'emploi.

Ces dispositifs reposaient sur le postulat suivant : le départ prématuré des seniors aurait des effets positifs sur notamment l'emploi des jeunes.

Aujourd'hui, bien que la donne juridique ait changé – certains dispositifs de préretraite ayant été supprimés, l'accès à d'autres est rendu plus difficile, la suppression de la dispense de recherche d'emploi à compter du 1^{er} janvier 2012 - des pratiques, tout à fait légales, mais qui sont aux antipodes de la politique gouvernementale encourageant l'emploi des seniors perdurent.

Deux exemples récents illustrent la persistance de ces pratiques : la banque BNP PARIBAS qui avait indiqué le 19 janvier qu'elle étudiait un projet de mise en place d'un plan de départs volontaires à la retraite pour ses salariés âgés de plus de soixante ans, et qui a annoncé deux jours après, avoir abandonné l'idée... sur intervention du ministre du Travail (**Les Echos du 20 janvier 2010; Challenges du 21 janvier 2010; Le Figaro 21 janvier 2010; Le Monde du 21 janvier 2010**). Le second exemple est l'initiative du groupe pharmaceutique SANOFI-AVENTIS qui propose à une partie de ses salariés " une forme de préretraite à 55 ans " (**Les Echos, 16 février 2009**).

Par ailleurs, une autre question est mise en avant à l'occasion de ce débat sur l'avenir des retraites : celle de la pénibilité. En effet, la loi sur les retraites du 21 août 2003 invitait les partenaires sociaux à engager des négociations interprofessionnelles au niveau national sur « la définition et prise en compte de la pénibilité » avant trois ans.

Lancées en 2005, ces négociations se sont terminées en juillet 2008 sur un échec, aucun accord n'ayant finalement été signé.

Le Président de la République a annoncé lundi, à l'occasion du sommet social, que le gouvernement mènera la concertation sur la pénibilité du travail avec les partenaires sociaux « en parallèle des retraites. » En tous les cas, les pouvoirs publics veulent « éviter de répondre au problème de la pénibilité uniquement par le départ anticipé à la retraite, le sujet invitant également à penser des solutions en termes de prévention et d'amélioration des conditions de travail » (**Les Echos, 16 février 2010**).

Les pistes d'actions :

Alors que s'ouvre le débat sur les retraites, le ministre du travail, M. Xavier Darcos a déclaré sur RMC "l'emploi des seniors est une des clés de la **retraite**". Selon lui, "la solution qui consiste à faire partir les gens très tôt n'est pas bonne pour eux, pour

l'entreprise, ni pour les retraites", a-t-il dit, ajoutant : "Nous prévoyons d'interdire des plans sociaux qui s'appuient sur le départ prématuré des seniors." (**Le Monde, 16 février 2010**).

« La France est la traîne pour l'âge de départ et l'épargne privée », assène Mme Martine Durand dans **Le Monde du 12 février 2010**. « L'âge légal de départ est désormais de 65 ans en moyenne dans l'OCDE » rappelle-t-elle. S'agissant du niveau des retraites, les réformes conduites ces dernières années ont abouti à une baisse des taux de remplacement qui sont passés de 63% à 59% en moyenne dans les pays de l'OCDE (43% en Allemagne, 53% en France, 80% au Danemark. Pour compenser cette baisse, des dispositifs privés individuels ou professionnels encourageant les salariés à se constituer eux-mêmes une épargne ont été mis en place. Ainsi, au Canada, aux Pays-Bas, au Royaume-Uni et aux Etats-Unis, les pensions privées atteignent plus de 40% du revenu des retraités, contre environ 30% au Danemark, en Irlande et en Norvège et près de 20% en Allemagne. En France cette part n'est que de 8%.

Enfin, un autre paramètre peut être actionné : l'augmentation de la durée de cotisation. Cette dernière sera portée à 41 ans à l'horizon 2012 (loi Fillon de 2003). Mais, comme le relève M. Rémi Barroux (**Le Monde, 15 février 2010**), « un nouvel allongement de la durée de cotisation aurait pour conséquence de repousser l'âge effectif de départ à la retraite. Compte tenu de l'entrée de plus en plus tardive sur le marché du travail (22 ou 23 ans), il faudrait ainsi travailler jusqu'à 64 ans, voire 65 ans pour pouvoir bénéficier d'une retraite à taux plein. Les femmes qui ont souvent des carrières discontinues, avec des périodes d'inactivité plus longues et plus nombreuses que les hommes, risquent d'être les premières pénalisées ».

La non-discrimination en fonction de l'âge : l'affirmation d'un principe général et des applications à géométrie variable

La Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) vient de rendre trois arrêts relatifs à la question des discriminations fondées sur l'âge qui offrent l'intérêt de concerner des situations où le critère de l'âge est invoqué en début, en cours et en fin de carrière. L'âge est en effet une donnée latente que peut invoquer un salarié à tout moment de sa vie professionnelle, même si pour l'instant les affaires concernaient pour l'essentiel les seniors.

Les trois affaires portent sur l'application de la directive 2000/78 qui a pour objet d'établir un cadre général contre les discriminations fondées notamment sur l'âge en ce qui concerne l'emploi et le travail, en vue de mettre en œuvre le principe d'égalité.

La première affaire concerne une salariée allemande licenciée en 2007 alors qu'elle travaillait dans l'entreprise depuis l'âge de 18 ans, à savoir depuis 1996. Au moment de son licenciement, l'employeur ne lui accorde toutefois qu'une indemnité calculée sur une ancienneté de 3 ans en se fondant sur l'article 622 du BGB qui indique que « les périodes d'emploi accomplies par le salarié avant qu'il n'ait atteint l'âge de 25 ans ne sont pas prises en compte pour le calcul de la durée d'emploi. »

Interrogée par le tribunal régional du travail sur la compatibilité de cette disposition avec le droit communautaire, la CJCE n'a aucun mal à constater que « la réglementation nationale contient une différence de traitement fondée sur le critère de l'âge ». Il s'agissait ensuite de savoir si la différence de traitement pouvait se justifier par un objectif légitime lié à la politique de l'emploi, du marché du travail ou de la formation professionnelle, dérogations ouvertes par l'article 6.1 de la directive. La Cour répond que les justifications avancées par le gouvernement allemand ne sont pas recevables et que la directive européenne s'oppose à une telle réglementation.

La deuxième affaire concerne une personne qui s'est portée candidate à un concours de recrutement de pompiers. Le concours est reporté de 6 mois. Finalement lorsqu'elle se présente, on lui oppose le fait qu'elle a dépassé la limite d'âge. Le candidat engage une action pour réclamer des dommages et intérêts. Le tribunal administratif pose à la CJUE de nombreuses questions préjudicielles portant sur la compatibilité d'une telle mesure avec le droit communautaire et des justifications admissibles au titre des dérogations. La Cour analyse les arguments avancés par le gouvernement allemand et notamment le souci d'assurer le caractère opérationnel et le bon fonctionnement du service des pompiers. Elle conclut au fait que la fonction requiert des capacités physiques importantes et que la différence de traitement au regard du critère de l'âge peut donc se justifier.

La troisième affaire concerne une dentiste qui atteint l'âge de 68 ans. La caisse lui retire l'autorisation d'exercer dans un cadre conventionné qui permet le remboursement des soins aux patients, sans lui interdire de continuer à exercer dans un cadre non

conventionné. La personne exerce un recours devant le tribunal social qui pose la question de la compatibilité de cette disposition avec le droit communautaire. La CJUE cherche à identifier l'objectif poursuivi pour vérifier s'il est légitime et proportionné. L'examen des arguments du gouvernement montre que les justifications oscillent entre la préservation de la santé des patients, l'équilibre financier du régime et la promotion de l'embauche de jeunes dentistes. La Cour aboutit à la conclusion que cette mesure est contraire au droit communautaire si l'objectif affiché est la protection de la santé : si l'on voulait vraiment protéger les patients, il faudrait interdire totalement l'exercice de l'activité et pas simplement dans le cadre conventionné. Par contre elle est prête à admettre la justification liée à la répartition des possibilités d'emploi entre les générations. Au juge national d'identifier le véritable objectif poursuivi.

Ces arrêts apportent certains éclairages qui permettent de préciser les contours du principe de non-discrimination en fonction de l'âge. Mais comme le signale un auteur il s'agit d'une jurisprudence qui n'a pas encore atteint l'âge de maturité.

D'une part, la Cour fluctue sur la question de savoir si ce principe est un principe général du droit commentaire : après l'avoir affirmé dans l'arrêt Mangol du 22 novembre 2005, elle avait paru l'abandonner dans l'affaire Palacios de la Villa en 2008 pour le réaffirmer à nouveau dans l'arrêt Küçükdeveci.

D'autre part, elle semble laisser aux Etats une grande marge de manœuvre s'agissant des justifications avancées au titre de la politique sociale. La position de la Cour est notamment ambiguë à l'égard de certains arguments des Etats qui présentent la privation de protection comme ayant un effet positif sur le recrutement des jeunes. Ainsi dans la première affaire, l'objectif de la mesure serait de « permettre aux employeurs de gérer avec plus de flexibilité la catégorie de personnel que représentent les jeunes travailleurs », le législateur allemand ayant considéré que ces derniers avaient moins besoin que les travailleurs plus âgés d'être protégés en cas de licenciement. Et que par ailleurs, ils « réagissent plus aisément et rapidement à la perte de leur emploi que les autres travailleurs. » L'avocat général a clairement réfuté de telles justifications qualifiées de « théoriques. » La Cour ne relève pas le caractère choquant de telles justifications et ne retient que le fait que la mesure frappe les jeunes de manière inégale suivant qu'ils suivent ou non une formation longue, ce qui les amène à commencer à travailler plus tard et donc à échapper plus facilement à la non prise en compte de l'ancienneté.

Déjà dans l'affaire Hütter du 18 juin 2009, un stagiaire avait été défavorisé par rapport à l'une de ses collègues parce qu'il avait accompli une partie de son apprentissage avant 18 ans, période non prise en compte pour le calcul de l'ancienneté. Le gouvernement autrichien avait avancé le même argument trivial : ne pas renchérir, pour le secteur public, le coût de l'apprentissage et « favoriser » ainsi l'insertion des jeunes. Autrement dit priver les jeunes d'une partie de leurs droits est un facteur facilitant l'insertion !

On aimerait que la CJUE précise la marge de manœuvre qu'elle laisse aux Etats dans la définition de leurs objectifs sociaux : est-ce que par exemple la solidarité inter-générationnelle est encore un argument recevable pour justifier une différence de

traitement en évinçant un salarié de son emploi ou est-il devenu caduc devant la nécessité de maintenir à tout prix l'emploi des seniors ? A ce jour on ne sait que répondre.

INVITATION AUX MATINEES D'INFORMATION

Nous avons le plaisir de vous inviter aux matinées d'information organisées par l'Institut du Travail de Strasbourg (de 9 h à 12 h à l'Institut du travail ou dans un lieu proche qui sera précisé ultérieurement).

Le vendredi 26 février 2010 (au PEGE) COMPLET

L'obligation de négocier sur l'emploi des seniors : état des lieux en Alsace
Hakim El Fattah - Tiphaine Garat – Francis Meyer – Jacques Trautmann

Le vendredi 5 mars 2010 (au PEGE) COMPLET

La formation professionnelle après la réforme de 2009
Pierre Strasser

Le lundi 15 mars 2010

Emploi et restructurations
Michèle Forte et Fabienne Tournadre

Le mercredi 21 avril 2010

La rerépresentativité syndicale
Anja Johansson

Le mercredi 28 avril 2010

Les nouvelles règles de validité des conventions et accords collectifs
Anja Johansson

Inscription et renseignements supplémentaires :

**Vous pouvez contacter Tiphaine Garat à l'Institut du travail
soit par téléphone au 03 88 60 86 86 / 03 68 85 83 25
soit par courrier électronique à l'adresse suivante : tiphaine.garat@unistra.fr.**

Plus de renseignements : www.dialogue-social.fr