



NEWSLETTER

N° 2/2015 8 septembre 2015

1. Tentative d'accélération de la procédure au niveau de la Commission mixte p.1
2. Renforcement du rôle du médecin du travail p.2
3. Priorité au reclassement interne p.4
4. Simplification du calcul de l'indemnité compensatoire p.5
5. Nouvelles modalités pour le reclassement professionnel externe p.5
6. Schéma: Procédure de reclassement p.7



LA RÉFORME DE LA PROCÉDURE DE RECLASSEMENT¹

Entrée en vigueur

Son entrée en vigueur a été fixée au 1^{er} janvier 2016.

Les nouvelles dispositions ne s'appliqueront qu'aux salariés reclassés après cette date. Toutefois la nouvelle possibilité de réévaluations périodiques pourra s'appliquer à l'égard des salariés reclassés avant cette date. La personne incapable d'exercer son dernier poste de travail ou régime de travail acquiert alors le statut de personne en reclassement professionnel.

1. Tentative d'accélération de la procédure au niveau de la Commission mixte

1.1. Saisine simultanée de la Commission mixte et du médecin du travail

Après la période de conservation de la rémunération par l'employeur, le salarié malade touche une indemnité pécuniaire de maladie par la Caisse Nationale de Santé (CNS), sur avis du Contrôle médical de la sécurité sociale (CMSS), qui se prononce sur base du rapport médical circonstancié établi par le médecin traitant. Par «rapport médical circonstancié», on entend le rapport dans le cadre d'une incapacité de travail prolongée prévu par la nomenclature des actes et services des médecins (R4) ou tout autre rapport médical circonstancié adressé au contrôle médical de la sécurité sociale et accepté comme tel par celui-ci.

Pour ce faire, si les périodes d'incapacité de travail déclarées atteignent six semaines au cours d'une période de référence de seize semaines, le CMSS invite l'assuré par simple lettre à lui retourner le

formulaire à utiliser par son médecin traitant pour l'établissement du rapport médical circonstancié. Un rappel non recommandé lui est adressé à la fin de la huitième semaine d'incapacité le rendant attentif aux conséquences découlant pour lui du non-envoi dudit rapport.

Lorsque le CMSS estime que la personne concernée est susceptible de présenter une incapacité pour exécuter les tâches correspondant à son dernier poste de travail, il saisit, en accord avec l'intéressé, la Commission mixte et le médecin du travail compétent.

Jusqu'à présent, c'est la Commission mixte qui saisissait le médecin du travail après sa propre saisine par le CMSS.

Le CMSS en informe l'employeur concerné.

Le médecin du travail convoque et examine l'intéressé.

¹ Par la loi du 23 juillet 2015 portant modification du Code du travail et du Code de la sécurité sociale concernant le dispositif du reclassement interne et externe, Mémorial A, n°143, 27 juillet 2015, page 2946.

1.2. Avis du médecin du travail dans les 3 semaines

Avis d'incapacité

Si le médecin du travail estime que l'intéressé est incapable d'exécuter les tâches correspondant à son dernier poste de travail, il retourne, endéans les trois semaines à partir de sa saisine, le dossier à la Commission mixte qui décide le reclassement professionnel interne ou externe de l'intéressé.

Le médecin du travail qui estime que l'intéressé est incapable d'exécuter les tâches correspondant à son dernier poste de travail se prononce dans son avis sur les capacités de travail résiduelles du salarié, sur une réduction du temps de travail éventuelle, sur une adaptation éventuelle du poste de travail, sur le caractère transitoire ou définitif de l'incapacité de travail et il arrête la périodicité endéans laquelle le salarié doit se soumettre à une réévaluation médicale. Lors de chaque réévaluation médicale, le médecin du travail peut modifier la périodicité arrêtée initialement. La périodicité doit être de moins de deux ans à moins que les restrictions à la capacité de travail

aient un caractère définitif.

Avis de capacité

Si le médecin du travail compétent estime que l'intéressé est capable d'exécuter les tâches correspondant à son dernier poste de travail, il retourne, endéans les trois semaines à partir de sa saisine, le dossier à la Commission mixte qui prend une décision de refus de reclassement professionnel.

Une fois cette décision devenue définitive, elle s'impose en matière de sécurité sociale et met fin automatiquement au droit à l'indemnité pécuniaire de maladie ou au droit à une rente complète d'assurance accident et ceci avec effet au jour du constat d'aptitude par le médecin du travail compétent. La Commission mixte en informe le CMSS.

Non présentation à la convocation du médecin du travail

Si, dans le délai imparti, l'intéressé ne donne pas suite à la convocation du médecin du travail sans motif valable, il est considéré comme étant capable d'exécuter les tâches correspondant à

son dernier poste de travail. Le médecin du travail en informe, endéans les trois semaines à partir de sa saisine, le CMSS et la Commission mixte. La Commission mixte prend une décision de refus de reclassement professionnel. Une fois cette décision devenue définitive elle s'impose en matière de sécurité sociale et met fin automatiquement au droit à l'indemnité pécuniaire de maladie ou au droit à une rente complète d'assurance accident et ceci avec effet au jour de la date de convocation auprès du médecin du travail.

1.3. Décision de la Commission mixte dans les 40 jours

La Commission mixte examine endéans les quarante jours les dossiers qui lui sont retournés par le médecin du travail en vue de la prise d'une décision relative au reclassement professionnel.

La Commission mixte dispose de 40 jours à compter de l'avis du médecin du travail, alors qu'auparavant ce délai courait dès le jour de sa saisine.

2. Renforcement du rôle du médecin du travail

2.1. Introduction d'une nouvelle voie d'accès à la procédure de reclassement dans le cadre des examens médicaux du médecin du travail

Jusqu'à présent, il n'existe ni obligation, ni possibilité (officielle) pour le médecin du travail de saisir la Commission mixte lorsqu'il constate l'inaptitude du salarié à occuper un poste de travail, mais il lui suffit d'en informer le salarié et l'employeur par lettre recommandée, indiquant les voie et délai de recours.

Le texte actuellement en vigueur dispose que « si l'employeur occupe régulièrement au moins cinquante salariés et que le salarié déclaré

inapte pour un poste à risques a été occupé pendant au moins dix ans par l'entreprise, l'employeur est tenu de l'affecter à un autre poste pour lequel il est trouvé apte ». Aucune passerelle vers le reclassement n'existe à proprement dit.

En l'absence de saisine de la Commission mixte, le salarié ne dispose d'aucune protection contre le licenciement et se trouve exposé au bon vouloir de l'employeur une fois que la période d'interdiction contre le licenciement de 26 semaines consécutives est révolue.

Un premier pas pour remédier à cette situation est réalisé par la loi du 23 juillet 2015 en obligeant l'employeur à proposer un reclassement professionnel

interne dès qu'il occupe désormais au moins 25 salariés, les deux autres conditions restant inchangées (une ancienneté du salarié de 10 ans dans l'entreprise et l'occupation d'un poste à risques).

Le médecin de travail devra, à présent, saisir la Commission mixte en lui transmettant son avis, cette dernière se prononçant sur un éventuel reclassement professionnel interne.

Pour les entreprises de moins de 25 travailleurs, le médecin du travail en a seulement la possibilité, en accord avec le salarié et l'employeur.

Subordonner l'obligation de reclassement interne sur initiative du médecin du travail à l'occupation

d'un poste à risques et une condition d'ancienneté d'au moins dix ans reste en contradiction avec la procédure de reclassement, décrite ci-dessus, sur initiative du Contrôle médical de la sécurité sociale (CMSS), qui ne limite pas l'obligation pour l'employeur de procéder au reclassement interne aux salariés disposant de 10 ans d'ancienneté et occupant des postes à risques, mais exige seulement un seuil minimal d'effectifs d'au moins 25 salariés.

Persiste donc une différence de traitement des salariés selon que le reclassement intervienne sur saisine de la Commission mixte par le Contrôle médical de la sécurité sociale ou sur saisine de la Commission mixte par le médecin du travail.

La loi de juillet 2015 précise que pour calculer ce seuil de 25 salariés, la taille de l'entreprise s'apprécie par rapport à chaque établissement pris isolément.

2.2. Nouvelle importance donnée au certificat d'aptitude au poste de travail

Le certificat d'aptitude au poste de travail, établi par le médecin du travail lors de l'embauche au dernier poste de travail, devient une condition d'ouverture à un éventuel reclassement interne ou externe pour les salariés engagés depuis moins de trois ans.

Rappelons que l'employeur est obligé de soumettre tout nouveau salarié à un examen médical d'embauche, sous peine de sanctions².

L'examen médical d'embauchage a pour objet de déterminer si le candidat est apte ou inapte à l'occupation envisagée.

L'examen médical d'embauchage doit être effectué, outre sur les salariés et apprentis, sur les élèves et étudiants et sur les élèves en stage de formation, du moment qu'ils effectuent un travail sur un poste à risques.

Pour les salariés de nuit et pour les postes à risques, l'examen doit être fait avant l'embauche.

Pour les autres postes, l'examen doit être fait dans les deux mois de l'embauche.

Le temps consacré par les salariés pendant les heures de travail aux examens d'embauche est considéré comme temps de travail.

2.3. Réévaluation périodique du salarié reclassé

Cette réforme met en place un suivi médical régulier du salarié reclassé. Le salarié doit être vu par le médecin du travail au moins tous les deux ans, sauf si les restrictions de sa capacité au travail ont un caractère définitif.

Le médecin du travail procède, soit en fonction de la périodicité arrêtée dans son avis initial, soit sur demande du président de la Commission mixte à une réévaluation médicale de la personne en reclassement professionnel. Il en informe la Commission mixte par avis motivé.

Si le médecin du travail constate lors de cette réévaluation périodique que l'état de santé du salarié en reclassement professionnel, qui a repris le travail sur un poste adapté, nécessite une réduction du temps de travail ou une nouvelle adaptation du poste de travail, il saisit

la Commission mixte pour prendre une décision relative au temps de travail ou aux modalités d'aménagement du poste de travail.

Si le médecin du travail constate lors de cette réévaluation périodique que la réduction du temps de travail accordée n'est médicalement plus justifiée, en partie ou dans sa totalité, il saisit la Commission mixte qui décide de l'adaptation du temps de travail. Cette décision prend effet après un préavis de six mois qui commence à courir à la date de sa notification.

Si le médecin du travail constate lors de cette réévaluation périodique que le salarié en reclassement professionnel a récupéré les capacités de travail nécessaires pour exécuter des tâches similaires à celles correspondant à son dernier poste de travail avant la décision de reclassement professionnel, il saisit la Commission mixte qui décide, le cas échéant, la perte du statut spécifique de salarié en reclassement professionnel

externe et la cessation du paiement de l'indemnité compensatoire ou de l'indemnité professionnelle d'attente. Cette décision prend effet après un préavis de six mois qui commence à courir à la date de sa notification.

Toute personne en reclassement professionnel qui se soustrait à cette réévaluation médicale, se voit retirer les prestations en espèces y liées et, le cas échéant, le statut de salarié en reclassement professionnel externe. Cette décision prend effet à la date de sa notification.

² Tout employeur qui occupe un salarié qui ne s'est pas soumis à un examen d'embauche encourt un emprisonnement de huit jours et une amende de 251 à 25.000 Euros ou d'une de ces peines seulement.

3. Priorité au reclassement interne

3.1. Définition du reclassement interne

La présente réforme n'a rien changé à ce niveau.

Le reclassement professionnel interne consiste, en ce qui concerne le secteur privé, dans un reclassement professionnel au sein de l'entreprise et, en ce qui concerne le secteur public, dans un reclassement professionnel au sein de l'administration ou du service public d'origine de l'agent, éventuellement à un autre poste ou sous un autre régime de travail adaptés à ses capacités résiduelles. L'aptitude à ce nouveau poste doit être constatée par le médecin du travail compétent. Ce constat d'aptitude au nouveau poste de travail par le médecin du travail est à considérer comme preuve que l'employeur a satisfait à son obligation de reclassement.

Sur avis du médecin du travail, le reclassement professionnel interne peut comporter une réduction du temps de travail qui ne peut être supérieure à la moitié du temps de travail fixé au contrat de travail en vigueur avant la première décision de reclassement professionnel.

Toutefois, cette réduction peut être portée jusqu'à soixante-quinze pour cent du temps de travail initial, par décision

de la commission mixte, sur avis du médecin-conseil de l'Agence pour le développement de l'emploi. L'employeur ou le salarié doit à cet effet introduire une demande motivée à la suite de l'émission de l'avis du médecin du travail compétent. La partie demanderesse doit, sous peine d'irrecevabilité, joindre à sa demande la preuve que le salarié, respectivement l'employeur, a été dûment informé de l'introduction de la demande.

3.2. Suppression du lien avec les salariés handicapés dans l'entreprise

Afin de renforcer l'obligation patronale de reclassement professionnel et d'assurer ainsi une amélioration quantitative de reclassement professionnel interne, le lien avec les travailleurs handicapés est supprimé.

Tant l'assimilation des salariés reclassés aux travailleurs handicapés que l'application du quorum des travailleurs handicapés ont disparu.

L'employeur est dès lors obligé d'engager un nombre de salariés handicapés en faisant abstraction des bénéficiaires d'un reclassement et vice versa.

En outre, l'employeur est désormais tenu de reclasser un salarié dès que le seuil de 25 salariés est atteint sans égard aux nombres de salariés d'ores et déjà reclassés.

Par contre, comme pour les travailleurs handicapés, est maintenue la possibilité d'une participation au salaire du travailleur en reclassement professionnel interne ou bénéficiant du statut de personne en reclassement externe à charge du Fonds pour l'emploi aux employeurs du secteur privé et du secteur communal, ainsi qu'aux établissements publics.

3.3. Protection contre le licenciement dès la saisine de la Commission mixte

Actuellement la protection contre le licenciement démarre le jour de la notification par la Commission mixte à l'employeur de la décision de l'obligation de procéder à un reclassement interne jusqu'à l'expiration du douzième mois qui la suit.

La loi de juillet 2015 avance le point de départ de cette protection au jour de la saisine de la Commission mixte par le CMSS ou le médecin du travail.

Lacune de cette réforme : maintien du délai de 52 semaines d'indemnisation maximal et de la fin automatique du contrat de travail

La pratique a malheureusement montré que la procédure du rapport circonstancié R4 à travers le CMSS s'est avérée inefficace sinon trop lente de sorte que les salariés concernés étaient souvent démunis de toutes ressources et de protection une fois le droit à l'indemnité pécuniaire de maladie épuisé à l'expiration des 52 semaines sur une période de référence de 104 semaines.

A partir de la saisine de la Commission mixte, comme le compteur pour le calcul des 52 semaines de maladie n'est pas remis à zéro, il devrait au moins être suspendu jusqu'à la décision de la Commission afin d'éviter que les personnes concernées épuisent leurs droits à l'indemnité pécuniaire et ne puissent plus bénéficier d'un reclassement interne.

Si la Commission mixte a besoin d'un certain temps pour analyser le dossier, éventuellement demander des pièces complémentaires au médecin du travail, au salarié, à son médecin ou à l'employeur, il n'est pas équitable que cela porte préjudice au salarié en le privant d'un reclassement interne et d'une indemnisation.

En outre, comme après une décision de reclassement interne, le délai de 52 semaines d'indemnisation maximal n'est pas remis à zéro, souvent les salariés reclassés en interne ont presque épuisé le droit des 52 semaines d'incapacité de travail. Si par malheur ils tombent malade ou sont victimes d'un accident de travail, ils dépassent la limite des 52 semaines avec la nouvelle période d'incapacité de travail qui n'a rien à voir avec l'incapacité de travail pour laquelle ils ont été reclassés.

3.4. Sanction renforcée en cas de non-respect de la décision de reclassement interne

L'employeur qui refuse d'opérer le reclassement professionnel interne en l'absence de dispense de la Commission mixte est tenu de verser au Fonds pour l'Emploi une taxe de compensation.

Actuellement cette taxe s'élève à 50% du salaire social minimum pendant une durée maximale de 24 mois.

Cette taxe est augmentée en la faisant correspondre au revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des douze mois de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel interne. Elle sera à verser tant que l'employeur ne respecte pas son obligation avec une durée maximale de 24 mois.

La loi de juillet 2015 introduit en outre une procédure pour le paiement de cette taxe.

Après avoir constaté le refus de l'employeur de procéder au reclassement professionnel interne, la Commission mixte arrête le montant et décide la durée du paiement de la taxe de compensation.

La notification de l'injonction de payer une taxe de compensation émise par la Commission mixte s'effectue moyennant lettre recommandée.

En cas de désaccord, l'employeur doit former opposition par écrit motivé endéans un délai de 15 jours à compter de la date de notification de l'injonction de payer la taxe de compensation moyennant notification, par lettre recommandée à la Commission mixte.

En cas d'opposition, la Commission

mixte prend au vu de la motivation écrite lui notifiée par l'employeur, une nouvelle décision motivée, à caractère contradictoire. Cette décision pourra faire l'objet d'un recours devant les juridictions sociales.

A défaut d'opposition régulièrement notifiée, la taxe devient immédiatement exigible à l'expiration du délai d'opposition.

En cas de refus par l'employeur de procéder au reclassement professionnel interne, dûment constaté par la Commission mixte, le salarié peut demander à la Commission mixte une décision de reclassement professionnel externe.

4. Simplification du calcul de l'indemnité compensatoire

Au cas où le reclassement interne ou externe implique une diminution du salaire antérieurement perçu, le salarié a droit à une indemnité compensatoire.

Actuellement l'ancien salaire est calculé sur la base du salaire mensuel brut effectivement touché par le salarié au cours des douze mois entiers précédant immédiatement la décision de reclassement et résultant du dernier contrat de travail en vigueur avant la décision de reclassement. Doivent être compris dans l'ancien salaire servant au calcul de l'indemnité compensatoire, les indemnités pécuniaires de maladie

ainsi que les primes et les suppléments courants, à l'exclusion toutefois des salaires pour heures supplémentaires et de toutes indemnités pour frais accessoires exposés. La gratification et le treizième mois sont mis en compte à raison d'un douzième par mois.

Le projet de loi simplifie le calcul de l'indemnité compensatoire en prenant comme référence le revenu cotisable au titre de l'assurance pension. L'indemnité compensatoire représentera la différence entre le revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des douze mois

de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel et le nouveau revenu mensuel cotisable au titre de l'assurance pension.

Cette approche entraîne une simplification administrative non négligeable permettant un calcul informatisé par le Centre commun de la sécurité sociale. L'indemnité compensatoire pourra ainsi être liquidée plus rapidement.

5. Nouvelles modalités pour le reclassement professionnel externe

5.1. Création d'un statut protecteur de salarié en reclassement professionnel externe

Cette loi crée un statut spécifique de « personne en reclassement professionnel externe », afin d'éviter que le salarié en reclassement professionnel externe refuse d'occuper un nouveau poste de travail, du fait du risque de perdre,

avec la cessation du nouveau contrat de travail les droits liés à la décision de reclassement.

Ce statut garantit au bénéficiaire d'une décision de reclassement professionnel externe le maintien des droits résultant de la décision prise par la Commission mixte tant qu'il n'a pas récupéré les capacités de travail nécessaires lui

permettant d'occuper les tâches correspondant à son dernier poste de travail avant la décision de reclassement professionnel.

Reclassement externe et perte d'emploi

Le salarié en reclassement professionnel externe, qui perd son nouvel emploi pour une raison indépendante de sa volonté, garde son statut de personne en reclassement professionnel à condition de s'inscrire, endéans les vingt jours à partir de la fin du contrat de travail, comme demandeur d'emploi auprès de l'Adem.

Reclassement externe sans emploi

Pour la personne en reclassement professionnel externe sans emploi, le maintien du statut est subordonné à la continuation de l'inscription comme demandeur d'emploi auprès de l'Adem et de sa disponibilité pour le marché de l'emploi.

Reclassement interne et perte d'emploi

Le salarié en reclassement professionnel interne qui perd son emploi en raison de la cessation de l'activité de l'employeur ou suite à un licenciement collectif, est en droit de saisir la Commission mixte endéans les vingt jours à partir de la fin du contrat de travail en vue d'un reclassement professionnel externe. La Commission mixte saisit alors le médecin du travail qui fait parvenir à la Commission mixte son avis motivé portant sur les capacités résiduelles de la personne reclassée. Au cas où elle n'a pas récupéré les capacités nécessaires lui permettant d'occuper les tâches correspondant à son dernier poste de travail qu'elle occupait avant la décision de reclassement professionnel interne, la Commission mixte décide le reclassement professionnel externe. Si le médecin du travail constate que la personne reclassée a récupéré les capacités de travail nécessaires lui permettant d'occuper un poste similaire à son dernier poste de travail avant la décision de reclassement professionnel, la Commission mixte refuse le reclassement professionnel externe.

5.2. Remplacement de l'ancienne indemnité d'attente par une indemnité professionnelle d'attente

Si, au terme de la durée légale de paiement de l'indemnité de chômage, y compris la durée de prolongation, le salarié sous statut de personne en reclassement professionnel pouvant se prévaloir d'une aptitude d'au moins dix ans au dernier poste de travail, constatée par le médecin du travail, ou d'une ancienneté de service d'au moins dix ans, n'a pas pu être reclassé sur le marché du travail, il bénéficie, sur décision de la Commission mixte d'une indemnité *professionnelle* d'attente.

Des nouvelles conditions d'obtention plus strictes

Il faut dorénavant que le demandeur puisse se prévaloir d'une aptitude d'au moins dix ans au dernier poste de travail constatée par le médecin du travail compétent ou d'une ancienneté de service d'au moins dix ans.

Un revenu de remplacement dissocié de toute logique de pension

Actuellement le montant de l'indemnité d'attente correspond à la pension d'invalidité à laquelle le salarié aurait eu droit. Afin de la rendre cotisable, la présente réforme l'a détachée de toute logique de pension. Ce qui lui attribue les caractéristiques d'un revenu de remplacement payé en continuation du chômage.

Cette indemnité professionnelle d'attente s'élève à 80% du revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des douze mois de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel, ou, le cas échéant, précédant la mise en invalidité, respectivement l'attribution d'une rente complète, avec application du même plafond qu'en matière de chômage.

Elle sera soumise aux charges sociales et fiscales applicables en matière

de salaires et sera ainsi prise en considération ultérieurement lors du calcul de la pension.

Le financement y relatif est pour moitié à charge de l'organisme de pension et pour moitié à charge du Fonds pour l'emploi.

Selon les auteurs de la loi, cette nouvelle approche permet de réagir à trois reproches contre le régime actuel :

- l'inégalité liée au fait que le montant de la prestation dépend de la durée de la carrière d'assurance au Luxembourg ;
- l'inégalité liée au fait que le mode de calcul actuel peut faire en sorte que le montant de l'indemnité d'attente est plus élevé que celui du salaire antérieur gagné sur le dernier poste de travail ;
- la difficulté d'attribuer une qualification uniforme dans la cadre de la coordination internationale, et éviter une pénalisation des frontaliers dans leur droit à pension.

5.3. Possibilité d'affecter le demandeur d'emploi en reclassement externe à des travaux d'utilité publique

La loi de juillet 2015 permet au demandeur d'emploi en reclassement professionnel externe d'être affecté à des travaux d'utilité publique auprès de l'Etat, des communes et des syndicats communaux, des établissements publics et des fondations pour une durée de quatre mois au moins. Les promoteurs doivent fournir une description précise de la nature des travaux envisagés et prévoir la désignation d'un tuteur devant assister et encadrer le demandeur d'emploi en question.

Cette nouvelle mesure est largement inspirée par l'occupation temporaire indemnisée et vise à procurer une occupation valorisante au demandeur d'emploi ayant le statut de personne en reclassement professionnel et qui, du fait de son statut, perçoit une indemnité pendant sa période d'inactivité.

6. SCHEMA: PROCEDURE DE RECLASSEMENT

Les nouveautés sont indiquées en rouge foncé

