

ETAT DE LA QUESTION

INCAPACITÉ DE TRAVAIL : LE TRAJET DE RÉINTÉGRATION PROFESSIONNELLE

Benoit ANCIAUX



SOMMAIRE

1. Introduction	3
2. Le long cheminement du projet de réintégration professionnelle des malades de longue durée	3
3. Le trajet de réintégration professionnelle	5
4. La loi du 20 décembre 2016 portant des dispositions diverses en droit du travail liées à l'incapacité de travail	6
4.1. La force majeure	6
4.1.1. Avant 2016 : une insécurité juridique	6
4.1.2. Après 2016 : une force majeure circonscrite désormais à trois situations	7
4.2. Les avenants au contrat de travail	8
4.3. La neutralisation du salaire garanti	8
4.4. Que faut-il en conclure ?	8
5. Les sanctions	8
6. Les premiers constats	9
7. Conclusion	10

1. Introduction

À la fin de l'année 2016, on recensait près de 400.000 travailleurs en congé de maladie depuis plus d'un an. C'est une augmentation d'environ 23% par rapport à 2014. Ce nombre représente pas moins de 5% de la population active âgée entre 20 et 64 ans. Les dépenses publiques passent la barre des 5 milliards d'euros. La hausse spectaculaire du nombre de malades de longue durée est en partie due au vieillissement démographique mais on constate aussi une augmentation significative des pathologies liées aux conditions de travail (burn out¹ et troubles musculo-squelettiques² pour l'essentiel).

Les travailleurs en maladie de longue durée subissent souvent des critiques car ils « coûteraient » à la sécurité sociale. Pire, ils sont parfois suspectés d'être de « faux malades » avec la complaisance de leur médecin traitant, voire même du médecin-conseil. Pourtant, ces personnes sont en souffrance et leur situation au quotidien s'avère parfois très difficile : des dépenses de santé qui pèsent dans le budget (avec parfois un renoncement aux soins), un risque réel de pauvreté (surtout pour les isolés avec ou sans enfants) et un danger de résignation, de dévalorisation et d'isolement (sur le plan affectif, social, culturel) qui a aussi un impact sur la santé.

Le présent Etat de la question se propose d'aborder la problématique de l'incapacité de travail sous l'angle de la réintégration professionnelle, les « trajets de réintégration » qui ont été difficilement mis en œuvre par la Ministre des Affaires sociales, Maggie De Block, il y a un an. Seul le retour à l'emploi des personnes liées par un contrat de travail sera étudiée, la récente enquête syndicale (l'unique à ce jour, voir point 5) ne concernant pas les personnes sans contrat de travail. Pour ces dernières, on préférera parler de « trajet de réinsertion » plutôt que de « trajet de réintégration ».

La reprise d'activités (quand elle est possible) est un enjeu sociétal important. Plus la personne est jeune et/ou plus l'incapacité est récente, plus la réintégration sera rapide et plus elle sera appréhendée positivement. Mais la remise au travail doit s'inscrire dans une perspective dynamique, ce qui implique l'adhésion de toutes les parties à un projet. Cela ne doit pas se limiter aux médecins (médecin conseil, médecin du travail, médecin traitant). En effet, tout projet est voué à l'échec s'il ne repose pas à la fois sur la participation volontaire de l'intéressé et sur la responsabilité de l'employeur et de tous les acteurs concernés au sein de l'entreprise.

Il aura fallu plus de deux ans pour que le gouvernement MR N-VA comprenne que remettre à tout prix les personnes malades au travail, sous peine d'une réduction de leurs indemnités n'avait aucun sens.

2. Le long cheminement du projet de réintégration professionnelle des malades de longue durée

Acte 1. Les deux mois de salaire garanti

Dans un premier temps, le gouvernement fédéral entendait élargir la période de salaire garanti à deux mois afin de « responsabiliser » les employeurs. La « responsabilisation » devait sans doute être comprise comme une incitation à renforcer les visites des médecins-contrôles. Dans la négative, en quoi consisterait alors cette « responsabilisation » ? En tout cas, un prétexte pour réaliser une économie linéaire (environ 350 millions d'euros) dans les dépenses de la sécurité sociale ?

Immédiatement dénoncée par les organisations patronales, la mesure fut ajournée *sine die* – et donc abandonnée – quelques jours à peine après la formation du gouvernement Michel.

L'élargissement de la période de salaire garanti allait inévitablement se heurter au problème de l'élaboration du statut unique ouvrier-employé. Dans ce chantier, l'élargissement de la période de salaire garanti aurait remis en cause les conventions collectives de travail interprofessionnelles qui assurent actuellement aux ouvriers un revenu équivalent à leur dernier salaire pendant un mois (partage de la prise en charge entre les employeurs et les mutualités)³. Les représentants des patrons auraient évidemment exigé un effort « proportionnel » de la part des mutualités tout en profitant de l'occasion pour infléchir une uniformisation des statuts « vers le bas », c'est-à-dire en limitant pour tous les travailleurs la période couverte par le salaire garanti.

¹ Le *burn out* est pointé du doigt comme responsable pour une large part des troubles psychiques.

² Tendinites, maux de dos, etc.

³ Rappelons que le salaire garanti (donc à charge exclusive de l'employeur) de l'ouvrier est de 14 jours calendrier. Pour l'employé, il est de 28 jours calendrier.

Avec un gouvernement de droite, il n'est pas difficile d'imaginer l'épilogue d'un bras de fer entre représentants des patrons, syndicats et mutualités.

Acte 2. Un plan de « réintégration multidisciplinaire » qui n'a suscité que des interrogations

Sur base d'une modification législative introduite à la fin de l'année 2014⁴, le gouvernement MR N-VA entendait initier un « plan de réintégration multidisciplinaire » pour les travailleurs en incapacité primaire (c'est-à-dire lors de la première année d'incapacité). Selon les orientations de la Ministre des Affaires sociales, c'est le médecin-conseil qui devait être l'initiateur de ce plan. Après un (éventuel) examen médico-social sur les « capacités restantes » du travailleur, une offre concrète aurait (éventuellement) été proposée au travailleur après la consultation d'une série d'acteurs (employeur, médecin du travail, médecin-traitant, ...).

Dans son avis du 20 avril 2015, le Conseil supérieur national des personnes handicapées (CSNPH) a émis de très profondes réserves sur la faisabilité d'un avant-projet d'arrêté royal de la Ministre⁵. Il a souligné une multitude de problèmes et de zones d'ombre.

Le médecin-conseil est la cheville ouvrière du lancement et du suivi de la procédure. Est-il bien outillé pour cette nouvelle mission qui demande, pour chaque travailleur, un engagement actif sur plusieurs mois ? Dispose-t-il des données suffisantes pour apprécier l'opportunité d'établir un plan de réintégration ? Quel est le rôle exact et les responsabilités des différents intervenants ? Qu'en est-il du caractère volontaire ? Le CSNPH a également pointé des délais administratifs beaucoup trop rigides par rapport au diagnostic et à l'évolution de certaines affections, un risque de spirale dans l'exclusion à défaut d'être clair sur les conséquences sociales du dispositif, etc.

Acte 3. Les « 10% » à charge des employeurs

Le 28 octobre 2016, un communiqué⁶ annonce que Maggie De Block souhaite faire contribuer les employeurs à concurrence de 10% de l'indemnité d'incapacité primaire accordée entre le deuxième et le septième mois (au maximum). Cette proposition a été transposée dans la note de politique générale (pour l'année 2017) de la Ministre⁷. Encore une fois, les organisations patronales ont réagi négativement au quart de tour.

A priori, on aurait pu se réjouir de l'initiative de la Ministre pour les cas de *burn out* dont les employeurs sont responsables au niveau de la prévention. Mais quid pour les autres incapacités et maladies ? En quoi les employeurs devraient-ils être « responsabilisés » dans un accident de droit commun, un cancer, une maladie cardiaque ou un trouble psychique qui n'est pas lié au travail ? Indépendamment du fait que la proposition manquait totalement de cohérence, on peut se demander si l'intention n'était pas de mettre la pression sur les employeurs afin qu'ils fassent à leur tour pression sur les travailleurs. Ce serait une manière détournée pour contraindre le « retour à l'emploi ».

Plus fondamentalement, la mesure aurait abouti à une distorsion du principe de répartition. L'employeur cotise pour l'ensemble des assurés sociaux (et non pour ses propres travailleurs) mais la législation lui aurait imposé une contribution supplémentaire lors de la survenance - dans son entreprise - d'un risque individuel qui n'est pas lié à un accident du travail ou à une maladie professionnelle. Dans cette logique, pourquoi ne pas alors prévoir une contribution similaire destinée au secteur chômage en cas de licenciement d'un travailleur ?

Acte 4 (final). Le gouvernement s'accorde sur des « trajets de réintégration »

Toutes les propositions précédentes ont finalement été abandonnées au profit d'un « trajet de réintégration visant la réinsertion professionnelle » dont nous aborderons les lignes directrices ci-dessous (point 2).

Deux arrêtés royaux règlent la procédure à suivre afin d'assurer l'éventuel retour à l'emploi des personnes en incapacité de travail. Le premier est l'arrêté royal du 28 octobre 2016 (partie « surveillance de la santé des travailleurs ») et le second est l'arrêté royal du 8 novembre 2016 (partie « INAMI »). Afin que le système devienne pleinement opérationnel, le Ministre de l'Emploi fait voter une loi qui règle le volet « droit du travail » des personnes qui s'inscrivent dans un trajet et qui, éventuellement, acceptent et exécutent un plan (négocié) de réintégration professionnelle⁸ (voir point 3). Un litige persistera : celui des sanctions dont la longue « saga » sera clôturée fin

⁴ Loi-programme du 19 décembre 2014.

⁵ Avis n°2015/10 du Conseil supérieur national des personnes handicapées.

⁶ *De Block veut faire contribuer plus les employeurs aux indemnités maladie*, Belga, 28 octobre 2016.

⁷ Note de politique générale, 27 octobre 2016, Doc. Chambre 54 2111/005, p. 17. Selon la presse, la mesure devait aussi concerner les employeurs des travailleuses enceintes ou allaitantes qui sont éloignées de leur lieu de travail. La Ministre estimait qu'il y avait des abus en la matière.

⁸ Loi du 20 décembre 2016 portant des dispositions diverses en droit du travail liées à l'incapacité de travail.

mars 2017 (voir point 4).

Par ailleurs, 7.500 malades de longue durée (par an) seront évalués par des médecins de l'INAMI. L'objectif est clairement de dépister un prétendu « laxisme » de la part des mutualités. La note de politique générale (pour l'année 2017) de la Ministre mentionne que « le médecin de l'INAMI va pouvoir remplacer l'évaluation du médecin-conseil par sa propre évaluation s'il est manifestement clair qu'il n'y a pas d'incapacité de travail d'au moins 66% »⁹.

3. Le trajet de réintégration professionnelle

Au plus tard deux mois après la déclaration d'incapacité de travail (qui débute après la période de salaire garanti), le médecin-conseil de la mutuelle doit analyser les capacités « restantes » du travailleur (qu'il soit lié ou non par un contrat de travail). L'analyse sur base du dossier médical est étayée par un questionnaire qui a été préalablement envoyé au titulaire. Un second questionnaire lui sera éventuellement adressé dans le courant du septième mois d'incapacité.

Un examen non pas de l'incapacité de travail mais bien des capacités « restantes » permet d'aborder la situation sous un angle plus positif, celui des possibilités d'un retour progressif à l'emploi via un horaire adapté, un changement de poste de travail ou encore un aménagement du poste en fonction du problème spécifique auquel est confrontée la personne. Certes, les termes de « capacités restantes » peuvent préjuger d'une affection qui est ou qui sera de toute façon définitive. Ce n'est évidemment pas de cette manière que nous devons appréhender l'incapacité qui est la conséquence de la déficience d'un organe ou d'un système sur le fonctionnement de l'individu (en termes de restriction de l'activité professionnelle dans la problématique qui nous occupe). Peu importe le caractère temporaire ou définitif de la déficience, c'est une approche « environnementale » qui doit être privilégiée dans le cadre de la réintégration professionnelle si celle-ci est médicalement possible.

Le médecin-conseil classe le titulaire en incapacité de travail dans l'une des catégories suivantes :

Avec contrat de travail	Sans contrat de travail
Catégorie 1 - Présomption d'un retour spontané au travail dans les 6 mois (nouvelle analyse éventuelle après ce délai de 6 mois).	Une reprise d'un emploi sur le marché du travail semble possible dans les 6 mois (nouvelle analyse éventuelle après ce délai de 6 mois).
Catégorie 2 - Pas de reprise du travail pour des raisons médicales.	Pas de retour à l'emploi pour des raisons médicales.
Catégorie 3 - Le retour au travail n'est momentanément pas possible pour des raisons de diagnostic ou de traitement (nouvelle analyse tous les 2 mois).	Le retour à l'emploi n'est momentanément pas possible pour des raisons de diagnostic ou de traitement (nouvelle analyse tous les 2 mois).
Catégorie 4 - La reprise du travail est possible par la proposition d'un travail adapté ou d'un autre travail.	Le retour à l'emploi est possible après (éventuellement) réadaptation ou formation.

Comme on le voit dans le tableau, le classement dans l'une ou l'autre catégorie ne signifie évidemment pas que l'intéressé y reste de manière définitive sauf, dans certains cas, pour la catégorie 2 (incapacité permanente mais alors sans capacité de travail).

Nous sommes donc en présence d'un système dynamique.

Si le titulaire est lié par un contrat de travail, c'est le conseiller en prévention-médecin du travail qui assure le démarrage du trajet de réintégration à l'initiative soit du médecin-conseil, soit du travailleur¹⁰ (il peut le faire à tout moment), soit de l'employeur (au plus tôt après quatre mois d'incapacité ininterrompue). En l'absence de contrat de travail, c'est le médecin-conseil lui-même qui assure le démarrage d'un trajet (à son initiative ou à l'initiative du travailleur).

La demande de réintégration professionnelle par l'un ou l'autre acteur est adressée au conseiller en prévention-médecin du travail. Si la demande émane du travailleur, le médecin du travail informera l'employeur et le médecin-conseil. Si la demande émane de l'employeur, le médecin du travail en avisera le travailleur et le méde-

⁹ Doc. 54 2111/005, p. 16. Même les médecins traitants seront responsabilisés (« interpellés ») sur base d'une durée standard d'incapacité par type de pathologie (p. 17).

¹⁰ Ou de son médecin-traitant ou spécialiste (moyennant autorisation du travailleur).

cin-conseil. Les interactions entre les différents acteurs sont primordiales. Le mot clé du démarrage d'un trajet de réintégration est la concertation, y compris avec le médecin traitant si celui-ci est d'accord et que le travailleur y consent.

Le trajet de réintégration est une procédure formelle qui va ou qui ne va pas déboucher sur le retour au travail de la personne en incapacité de travail.

Il comporte quatre étapes (avec chacune des délais spécifiques à respecter) :

- l'initiative (le médecin-conseil, le travailleur ou l'employeur) ;
- l'évaluation de la réintégration (le formulaire du conseiller en prévention-médecin du travail qui doit être transmis à l'employeur) ;
- le rapport de l'employeur au conseiller en prévention-médecin du travail (proposition d'un plan de réintégration ou justification de l'impossibilité d'établir un tel plan) ; la décision du travailleur (acceptation ou refus).

Il faut encore préciser que la proposition éventuelle d'un plan de réintégration doit être communiquée par le médecin du travail au médecin-conseil. Ce dernier doit vérifier si l'exécution du plan met fin à l'état d'incapacité ou si elle peut répondre (ou pourrait répondre moyennant adaptation) aux conditions requises pour un travail autorisé (avec maintien d'une partie des indemnités)¹¹.

4. La loi du 20 décembre 2016 portant des dispositions diverses en droit du travail liées à l'incapacité de travail

4.1. La force majeure

4.1.1. Avant 2016 : une insécurité juridique

Le droit du travail a longtemps été peu clair pour les malades de longue durée concernant la rupture de leur contrat de travail pour cause de force majeure.

La force majeure est un événement imprévisible qui constitue pour l'employeur et le travailleur un obstacle insurmontable empêchant définitivement l'exécution du contrat de travail. Elle est indépendante de la volonté des parties. Il s'agit d'une question de fait. Cet événement imprévisible entraîne la rupture immédiate du contrat sans préavis ni indemnité. Exemple : un incendie détruit une entreprise et empêche toute poursuite de l'activité.

Dans le cas d'une incapacité de travail de longue durée, il était requis avant l'entrée en vigueur de la loi du 20 décembre 2016 que l'incapacité soit permanente et qu'elle empêche définitivement le travailleur de reprendre le travail convenu. C'est la jurisprudence de la Cour de cassation qui a donné le « ton » en la matière parce que l'article 34 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (introduit en 2007) n'a jamais été appliqué faute d'un arrêté royal prévoyant sa date d'entrée en vigueur. En son paragraphe 1^{er}, cet article prévoyait que « l'incapacité de travail résultant d'une maladie ou d'un accident et qui empêche définitivement le travailleur d'accomplir le travail convenu ne met pas par elle-même fin au contrat pour cause de force majeure ». En effet, les autres paragraphes dudit article introduisait une procédure visant à favoriser la réintégration du travailleur (travail adapté ou autre travail) « à moins que ce ne soit ni techniquement ni objectivement possible ou que cela ne puisse être raisonnablement exigé pour des raisons sérieuses ».

Eu égard au concept même de force majeure, certains ont plaidé - parfois avec succès - que l'incapacité définitive ne suffisait pas à emporter la dissolution du contrat de travail pour cause de force majeure. Il faut que l'incapacité rende définitivement impossible l'exécution du travail convenu (obstacle insurmontable). Par conséquent, si des aménagements sont possibles et que le travailleur peut poursuivre l'exécution du contrat, il n'y aurait pas d'impossibilité définitive. A l'appui de cette thèse, l'arrêté royal du 28 mai 2003 relatif à la surveillance médicale des travailleurs qui prévoit un droit à une procédure de reclassement. Toutefois, la question était très controversée quant à l'incidence de l'exercice de ce droit sur la rupture pour force majeure. L'absence d'entrée en vigueur de l'article 34 de la loi de 1978 (qui devait légaliser les obligations en matière de réintégration) n'a évidemment pas éclairci les choses.

¹¹ Est reconnu comme étant incapable de travailler, le travailleur qui reprend un travail autorisé à condition que, sur le plan médical, il conserve une réduction de sa capacité d'au moins 50%.

La rupture du contrat de travail pour cause de force majeure n'est pas un licenciement. En d'autres termes, les parties ont toujours la possibilité de rompre le contrat moyennant préavis ou indemnité.

La preuve du caractère définitif de l'incapacité au travail doit idéalement être établie au moyen de deux attestations médicales mais c'est surtout celle du conseiller en prévention-médecin du travail qui importe (formulaire d'évaluation de la santé). L'employeur qui invoque la force majeure médicale uniquement sur base d'une attestation du médecin traitant s'expose au risque d'une requalification de la rupture du contrat de travail. La notion de « travail convenu » s'entend comme l'ensemble des tâches que le travailleur doit accomplir en vertu de son contrat de travail mais la durée de travail entre aussi en considération. A défaut d'une entrée en vigueur de l'article 34, un employeur pouvait donc très bien invoquer la force majeure pour rompre un contrat de travail à temps plein et éventuellement réengager le travailleur pour la même fonction mais sous un contrat à temps partiel.

4.1.2. Après 2016 : une force majeure circonscrite désormais à trois situations

Le nouvel article 34 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail tel qu'introduit par la loi de 2016 est libellé comme suit : « L'incapacité de travail résultant d'une maladie ou d'un accident qui empêche définitivement le travailleur d'effectuer le travail convenu peut seulement mettre fin au contrat de travail pour cause de force majeure au terme du trajet de réintégration du travailleur qui ne peut exercer définitivement le travail convenu, (...) ». Il importe de bien comprendre ce que signifient les mots « au terme du trajet de réintégration » car il est totalement inexact d'affirmer que le trajet doit être « complet »¹². Le « terme » est ce qui marque l'extinction d'une procédure par l'une ou l'autre action d'une partie liée par la loi. Prétendre que le trajet doit être « complet » n'a d'ailleurs aucun sens car cela voudrait dire que seuls les travailleurs qui vont jusqu'à la dernière étape du trajet (et qui refusent par conséquent le plan de réintégration) pourraient être licenciés pour cause de force majeure.

Par conséquent, il existe trois hypothèses qui mettent fin à un trajet de réintégration :

Le conseiller en prévention-médecin du travail estime que le travailleur est définitivement inapte à l'exercice du travail convenu et que ce dernier n'est pas en mesure, pour des raisons médicales, d'effectuer un travail adapté ou un autre travail. Il s'agit de l'étape 2 du trajet (formulaire d'évaluation de la réintégration).

Sur base de l'évaluation, l'employeur fait savoir qu'un plan de réintégration est techniquement ou objectivement impossible ou qu'il ne peut être exigé pour des motifs dûment motivés. Il s'agit de l'étape 3 (rapport de l'employeur).

Le travailleur refuse le plan de réintégration proposé par l'employeur. Il s'agit de l'étape 4 (décision du travailleur).

Ces trois hypothèses justifient la rupture du contrat de travail pour cause de force majeure pour autant que les délais de recours soient épuisés ou que l'exercice d'un recours éventuel ne débouche évidemment pas sur une décision qui infirme la précédente. Par exemple, un conseiller en prévention ou un médecin du travail juge qu'un travailleur n'est pas apte à effectuer un travail adapté ou un autre travail au sein de l'entreprise. Le travailleur a le droit de faire appel auprès du médecin inspecteur social de la Direction générale du Contrôle du bien-être au travail.

Sur le plan théorique, la nouvelle loi fixe désormais des balises quant à la force majeure médicale.

Quelles sont ces balises ?

La force majeure médicale sur la simple base du travail convenu ne peut plus être invoquée par l'employeur. Il faut impérativement qu'un trajet de réintégration soit entamé et « terminé » au sens où nous l'avons expliqué ci-dessus.

Il n'est plus question d'un simple formulaire d'évaluation de la santé (FES) - lequel suffisait à l'employeur pour invoquer la force majeure - mais bien d'un formulaire d'évaluation de réintégration (FER) rédigé par le conseiller en prévention-médecin du travail.

L'employeur est tenu de se justifier s'il n'a pas de travail adapté ou d'autre travail à proposer au travailleur.

Il n'y a pas de force majeure si le travailleur accepte le plan de réintégration. Dans l'hypothèse où le travailleur s'absente à nouveau pour une longue durée, il faudra entamer et « terminer » un nouveau trajet de réintégration.

¹² On peut lire cette information erronée sur certains sites de secrétariats sociaux.

4.2. Les avenants au contrat de travail

Lorsque le travailleur accepte le plan de réintégration et qu'il reprend le travail, il conserve tous les avantages acquis antérieurement auprès de son employeur. Le contrat de travail initial est donc présumé maintenu.

Toutefois, il ne s'agit que d'un principe car des avenants au contrat de travail peuvent être conclus en cas de reprise partielle et/ou en cas de changement de fonction. Ces avenants qui règlent certains aspects comme (par exemple) les horaires¹³, la nature ou le volume du travail, le salaire, la durée, ne sont pas obligatoires mais il est illusoire de penser que la capacité de négociation d'un travailleur - de surcroît affaibli dans ses capacités physiques et/ou psychiques - est symétrique avec celle de son employeur, surtout si le retour à l'emploi est perçu (à tort ou à raison) comme une « faveur » patronale. Les avenants seront davantage imposés que négociés.

En outre, il existe une incertitude quant à la durée de ces avenants (lesquels peuvent fixer la durée mais forcément de manière aléatoire avec des reconductions toujours possibles, y compris tacites). Lorsque la personne retrouve la santé, quelle est la garantie qu'elle retrouvera le bénéfice de son contrat de travail initial ?

4.3. La neutralisation du salaire garanti

Un dernier point est ce qu'on appelle la « neutralisation du salaire garanti ». Ceci signifie qu'en cas de rechute, d'une autre maladie ou d'un autre accident (à l'exception d'une maladie d'origine professionnelle ou d'un accident du travail), le travailleur n'a pas droit au salaire garanti. Il est directement pris en charge par sa mutualité. Dans un souci de « simplification », le gouvernement a considéré - sans plus - que la distinction entre « rechute » et « autre maladie ou accident » était techniquement trop « compliquée ». Cette mesure lapidaire stigmatise une personne par rapport à ses antécédents médicaux dont on préjuge (de manière irréfragable) qu'ils sont toujours à la « base » d'une nouvelle affection.

4.4. Que faut-il en conclure ?

Par rapport à la situation antérieure, la force majeure médicale ne peut plus être invoquée sans un examen préalable des capacités « restantes » du travailleur. Sous cet aspect, la loi apporte donc davantage de sécurité juridique. Reste à savoir si l'objectif du retour au travail n'est pas contredit sur le terrain. C'est ce que nous examinerons avec les premiers chiffres collectés par la CSC (voir point 5).

Lors des débats en séance plénière à la Chambre, le groupe PS a voté contre le projet de loi mettant en avant une série d'arguments : « (...) ce projet participe de l'objectif louable d'aider le travailleur à se soigner et de l'accompagner afin qu'il puisse reprendre progressivement le travail. Si cette démarche est entreprise sur une base volontaire, cela ne peut qu'être positif pour l'intéressé. Néanmoins, j'aimerais exprimer nos craintes, qui sont inspirées par le caractère potentiellement définitif de l'avenant au contrat de travail, par la neutralisation du salaire garanti - qui va engendrer des travailleurs à deux vitesses -, par l'absence de réponse à la question du financement de ces plans de réintégration, par leur caractère multidisciplinaire qui n'est pas garanti dans leur suivi et, enfin et surtout, par l'absence de garantie quant au caractère volontaire et non punitif du plan de réintégration. Certes, aucune sanction n'est prévue dans ce projet. Cependant, Mme De Block nous a indiqué qu'il serait bien question de sanctions applicables aux travailleurs qui ne joueraient pas la carte de la réintégration. Cela risque de constituer une porte ouverte particulièrement dangereuse. Sans engagement ferme du gouvernement de ne pas sanctionner ceux qui ne seraient pas prêts à reprendre le travail en cas de maladie, nous voterons contre ce projet. »¹⁴

La question du licenciement pour cause de force majeure n'a pas été abordée.

5. Les sanctions

Ce volet qui faisait l'objet d'un litige récurrent entre les partis de la majorité - la Ministre De Block allant même jusqu'à déclarer que les sanctions sur les indemnités pourraient aller jusqu'à 25%¹⁵ - a trouvé son épilogue fin mars 2017.

Dès le départ, le conflit ne portait pas que sur des sanctions liées au non-respect par l'intéressé de ses obligations administratives mais aussi - et surtout - sur l'opportunité de sanctionner les « récalcitrants » au retour à l'emploi (refus d'un plan de réintégration ou manque de collaboration).

¹³ La législation sur les contrats à temps partiel ne s'applique pas en cas de diminution de l'horaire de travail.

¹⁴ Déclaration avant le vote de Mr Frédéric Daerden (Doc. CRIV 54 PLEN 143, p. 74).

¹⁵ Note de politique générale (pour l'année 2017), rapport fait au nom de la Commission des Affaires sociales, réponses de la Ministre, Doc. 54 2109/033, p. 24.

Le pire a été évité suite à plusieurs avis unanimes des interlocuteurs sociaux (à l'INAMI, au CNT et au sein du Groupe des dix). Il n'y a pas de « retour forcé » au travail sous peine de sanction sur les indemnités d'incapacité de travail. Le travailleur a toujours le droit de refuser l'offre d'un plan de réintégration avec la nuance que, s'il le refuse, il s'expose à la rupture de son contrat de travail pour cause de force majeure. Si le malade de longue durée ne respecte pas ses obligations sans motif valable, il perd un certain pourcentage de ses indemnités pendant un mois : 5% (refus de répondre au questionnaire, par exemple) ou 10% (absence à un entretien). En revanche, la sanction (amende administrative forfaitaire) à l'encontre de l'employeur qui ne collabore pas à la réintégration professionnelle est une pure illusion. Non seulement les entreprises de moins de 50 travailleurs ne sont pas concernées (ce qui est incompréhensible) mais il faudra que le manque de collaboration soit constaté par un procès-verbal rédigé par l'inspection du bien-être. Autant dire que les sanctions seront exceptionnelles étant donné que les effectifs des inspecteurs sont très limités.

En conclusion, le gouvernement fédéral a accouché d'un système totalement déséquilibré entre la responsabilité des employeurs et celle des travailleurs. Certains - à droite - vont prétendre qu'une perte de 5% ou de 10% des indemnités pendant un mois, « ce n'est vraiment pas grave ». Quand on sait que les indemnités moyennes de l'INAMI oscillent entre 800 et 1.100 euros après six mois, les intéressés ne trouveront certainement pas la sanction « light ». Même s'il faut admettre que le non-respect, sans motif valable, des obligations qui incombent à un travailleur n'est pas acceptable, les montants beaucoup trop bas des indemnités constituent déjà une sanction.

Mais il y a sans doute encore plus grave dans les tentatives de l'Open VLD et de la N-VA¹⁶ d'imposer le retour à l'emploi. Intervenir dans un tel processus par la menace serait de nature à perturber le cadre dans lequel la concertation entre les parties concernées doit se dérouler afin de favoriser une réintégration volontaire et de qualité. Il ne faut pas oublier non plus que le processus peut s'avérer très incertain au niveau du droit du travail (avenants au contrat, neutralisation du salaire garanti), ce qui hypothèque davantage le caractère volontaire de la démarche si des sanctions sont prévues.

6. Les premiers constats

Par l'intermédiaire de ses représentants syndicaux au sein des services externes de prévention et de protection au travail (SEPPT), la CSC a collecté des chiffres sur les trajectoires de réintégration pour la période allant du 1^{er} janvier 2017 au 30 juin 2017. L'enquête concerne 9 SEPPT, soit les plus importants du marché¹⁷.

Les SEPPT ont enregistré 6.623 demandes de trajectoire de réintégration.

Ce sont très majoritairement les travailleurs eux-mêmes qui activent la trajectoire de réintégration : 4.045 initiatives personnelles et 139 demandes via le médecin-traitant, soit 63% du total. Ensuite, ce sont les employeurs avec 24%. Enfin, les demandes émanant des médecins-conseils ne représentent que 7%. Les raisons qui expliquent cette faible proportion devraient faire l'objet d'une étude plus approfondie (on évoque des problèmes de « screening » des malades de longue durée, un manque d'informations, etc.).

Quant aux décisions prises, les résultats sont malheureusement sans appel. Dans 65% des cas (soit 4.330 demandes), le conseiller en prévention-médecin du travail a conclu que le travailleur était définitivement inapte au travail convenu et qu'il n'était pas en mesure d'effectuer un autre travail ou un travail adapté. Par conséquent, la trajectoire peut se clôturer par la rupture du contrat de travail pour cause de force majeure.

Les autres décisions significatives doivent être ventilées suivant que le travailleur est capable (à terme) de reprendre le travail convenu ou qu'il est définitivement inapte pour ce travail. Pour ces deux catégories, le pourcentage de décisions selon lesquelles il est indiqué qu'un autre travail ou un travail adapté est possible temporairement ou définitivement atteint respectivement 5% et 12%. Comme on le voit, ces chiffres sont faibles et - élément fondamental - l'enquête n'aborde pas les décisions des employeurs qui peuvent très bien justifier une impossibilité d'établir un plan de réintégration. Ici aussi, la force majeure médicale peut être invoquée. Enfin, il serait également intéressant de connaître les décisions des travailleurs par rapport à l'offre d'un plan de réintégration.

¹⁶ Ces deux partis n'ont certainement pas renoncé à sanctionner le refus d'un plan de réintégration ou le manque de collaboration. Le rapport de force leur a été (momentanément ?) défavorable.

¹⁷ Attentia, CESI, CLB, IDEWE, Mensura, Premed, Provikmo, Securex et SPMT-Arista.

7. Conclusion

Le système mis en place par le gouvernement fédéral est complexe et suscite encore bien des questions quant au rôle respectif des différents acteurs et sur le caractère réellement multidisciplinaire de l'accompagnement. Cependant, il a le mérite de mettre en évidence que - pour le moment - ce sont très majoritairement les travailleurs qui sollicitent la trajectoire de réintégration, ce qui est positif et ce qui prouve à suffisance que l'idée initiale d' « activer » les malades de longue durée, sous peine de lourdes sanctions, était stupide et contre-productif. Il faut d'ailleurs mettre les chiffres en parallèle avec ce que l'on a observé ces dernières années, soit la constante progression du nombre de reprises de travail à temps partiel avec l'autorisation du médecin-conseil (54.620 en 2014, 61.354 en 2015¹⁸).

Malheureusement, le revers de la médaille est la proportion beaucoup trop importante de trajectoires dont le terme justifie la force majeure ou alors le licenciement (négocié entre les parties). Il y a donc trop peu d'évaluations positives pour un autre travail ou pour un travail adapté. Le médecin du travail n'est-il pas trop tributaire de l'approche « productiviste » de l'employeur ? Il ne nous appartient pas de faire de procès d'intention mais il est interpellant que certains médecins du travail déclarent subir des pressions de la part des employeurs¹⁹. En outre, on ne connaît pas le nombre de refus par l'employeur au motif qu'un plan de réintégration serait impossible à mettre en œuvre.

Nous terminerons cette analyse par insister sur le fait que le travailleur pour qui un autre travail ou un travail adapté est possible n'est pas « seul » au sein de l'entreprise.

La réintégration fait partie de la politique globale de prévention de l'entreprise. Les comités pour la prévention et la protection au travail (CPPT) qui sont des organes paritaires ont dès lors un rôle important à jouer. Ils ont le droit de formuler toute proposition sur la politique menée par l'employeur, donc y compris sur la politique de réintégration. Ils ont le droit d'étudier les causes de l'absentéisme de longue durée, d'établir des méthodes d'évaluation ou encore de chercher des moyens afin d'obtenir l'implication réelle de tous les acteurs dans le processus. Pendant le trajet de réintégration, chaque travailleur peut se faire assister par un délégué du personnel siégeant au CPPT ou, en l'absence de CPPT, par un délégué syndical. Le délégué a un rôle de soutien et d'information à jouer à chaque étape du trajet.

Un bilan officiel du trajet de réinsertion doit être mené à la demande de la Ministre des Affaires sociales au plus tôt six mois après la mise en œuvre du plan fédéral. Espérons que le bilan ne s'enlise pas dans le « au plus tôt » et qu'il soit étayé par une étude qualitative.

.....
¹⁸ Source : INAMI.

¹⁹ *Intégration des malades de longue durée : encore trop peu de travail adapté*, Caroline Hietegems, dans le numéro 870 de Syndicaliste (10 octobre 2017).

DANS LA MÊME COLLECTION / ETAT DE LA QUESTION IEV

Une syndicalisation forte contre l'augmentation des inégalités

Geoffrey CANTINIAUX

La prévention du harcèlement moral au travail

Benoit ANCIAUX

Quel cadre progressiste pour le financement participatif ?

Antoine PIRET

L'aide à la population et la promotion de la paix comme missions prioritaires de l'armée

Maxime LECLERCQ-HANNON

L'économie collaborative et l'économie de plateforme pour construire une société plus juste

Nathan LALLEMAND

La tarification solidaire dans les transports publics : un moyen d'améliorer l'accès aux TEC pour tous ?

Alexandre MAHIEU

La flexicurité à l'épreuve du temps

Benoit ANCIAUX

Lutte contre le terrorisme : la tentation sécuritaire

Olivier LEGRAND et Louis MALEMPRÉ

L'économie circulaire, un modèle efficace et compétitif ?

Angelo SOLIMANDO

L'outplacement individuel : un chantier en panne ?

Droits et/ou devoirs à l'heure d'une législation statique

Benoît ANCIAUX

Le quatrième paquet ferroviaire européen et la libéralisation des services intérieurs de voyageurs

Olivier LEGRAND

La pauvreté infantile et juvénile en Fédération Wallonie-Bruxelles

Etat des lieux et leviers d'action

Delphine GILMAN et Baptiste MEUR

Vers une cotisation sociale sur la technologie ?

Letizia DE LAURI

La réforme de la loi sur la compétitivité ou comment cadenasser l'austérité salariale

Benoît ANCIAUX

Démocratiser les entreprises

Olivier BODY

Vers des allocations familiales plus justes en Wallonie

Anne LIESSE

Le traitement équitable des consommateurs d'électricité face à l'évolution du paysage énergétique

Guillaume LEPÈRE

La taxe européenne sur les transactions financières : utopie ou véritable proposition ?

Letizia DE LAURI

Maisons de Justice : défis et perspectives

Béranger AMELOOT

RÉSUMÉ

Le nombre de travailleurs en congé de maladie de longue durée a augmenté de façon spectaculaire. A la fin de l'année 2016, ils étaient environ 400.000, soit 5 % de la population active âgée entre 20 et 64 ans.

Pour y remédier, le Gouvernement fédéral actuel a adopté la loi du 20 décembre 2016 portant des dispositions diverses en droit du travail liées à l'incapacité de travail. Elle met en place des « trajets de réintégration » pour le retour à l'emploi des personnes malades liées par un contrat de travail.

Le présent Etat de la question de l'Institut Emile Vandervelde livre une analyse fouillée de la loi et de ses conséquences. Il examine en quoi consistent ces « trajets de réintégration » et dresse un (premier) bilan de la récente législation fédérale.

Institut Emile Vandervelde
Bd de l'Empereur, 13
B-1000 Bruxelles
Téléphone : +32 (0)2 548 32 11
Fax : + 32 (02) 513 20 19
iev@iev.be
www.iev.be