

IV - LE SAVIEZ-VOUS ?

- COMMENT A ETE INSTITUEE L'OBLIGATION D'EMPLOI ?
- POURQUOI 6 % ?
- LE FINANCEMENT DE L'OETH
- POURQUOI LA RQTH ?
- LES ESAT



COMMENT A ÉTÉ INSTITUÉE L'OBLIGATION D'EMPLOI ?

L'idée d'**obligation d'emploi** est apparue au lendemain de la 1ère guerre mondiale dans tous les pays européens comme expression d'un devoir national envers les patriotes revenus mutilés et envers leurs familles. **La plupart des pays européens ont immédiatement créé une obligation d'emploi** : 1% puis 2% en Allemagne, 2% en Pologne, 4 % en Autriche, 5 % en Italie et Royaume-Uni. **En France**, la *loi Lugol* du 31 mars 1919 se limitait à prévoir des pensions de guerre. Quant à créer une obligation d'emploi, les débats ont duré six ans, jusqu'à **la loi du 26 avril 1924** « assurant l'emploi des mutilés de guerre ». Six ans de débats pour savoir qui supporterait l'embauche des mutilés et combien il fallait en embaucher. L'Etat ne voulait pas encombrer les administrations de l'Etat de mutilés. Les employeurs n'en voulaient pas. Finalement, on fit une enquête (auprès de près de 5000 établissements couvrant plus de 1,5 million de salariés). Et l'enquête fit apparaître deux résultats :

- d'une part, une forte inégalité entre les entreprises. Certaines employaient beaucoup et d'autres peu ou pas de mutilés de guerre. La cause était entendue : il fallait par la loi assurer une répartition équitable de la main d'œuvre invalide. Ce fut l'article 3 de la loi qui posait le principe d'un emploi obligatoire en faveur des pensionnés de guerre bénéficiaires de la *loi Lugol*;
- d'autre part, globalement, la proportion moyenne des pensionnés dans ces établissements est de 5 %. On aurait pu en rester là. La discussion a porté sur la gestion du taux d'emploi. Le ministère du Travail prônait **un taux modulable par entreprise**; les associations de mutilés et réformés, un taux unique quelque soit l'entreprise, et de surcroit à 10%.

Finalement, sous la pression des associations d'anciens combattants, le choix fut fait dans l'arrêté du 16 juillet 1925 d'un **taux uniforme** pour toutes les entreprises à hauteur de **10 %**. Taux, très supérieur à celui des autres pays européens. **Par la suite**, l'obligation d'emploi **a été étendue** au mutilés du travail (1930), aux aveugles et grands infirmes (1949) puis aux diminués physiques (1956) reconnus par la commission départementale d'orientation des infirmes créée en 1953.

Il faudra attendre encore quatre ans avant que les handicapés, au sens d'aujourd'hui, bénéficient à leur tour

d'une obligation d'emploi. Ce fut la loi Gazier.

La loi Gazier du 23 novembre 1957 est la première grande loi sur le handicap. Elle a pour objet « le reclassement professionnel des travailleurs handicapés ». Elle crée la catégorie nouvelle de « travailleurs » handicapés et institue en leur faveur non pas une obligation mais **une priorité d'emploi**, ce qui ne change rien dans les faits. L'employeur retrouve sa liberté d'embauche après 8 jours si l'ANPE ne lui a pas proposé un travailleur handicapé. La loi Gazier crée une règle de répartition interne des 10% qui s'est concrétisée dans **un arrêté de 1963** : sur ces 10%, il faut réserver **3% aux travailleurs reconnus handicapés**, c'est-à-dire « *toutes personnes dont les possibilités d'obtenir ou de conserver un emploi sont effectivement réduites par suite d'une insuffisance ou d'une diminution de leurs capacités physiques ou mentales.* » Et voilà ce qui rend encore plus complexe la législation de l'obligation d'emploi qui couvre désormais : les mutilés de guerre, les invalides du travail, les travailleurs handicapés, les emplois réservés, etc.

C'est dans ce contexte qu'intervient **la loi Séguin du 10 juillet 1987**. Et le premier objectif de la loi est d'unifier ces législations en créant une liste unique des bénéficiaires de l'obligation d'emploi soumis aux mêmes dispositions. En outre, l'obligation de procédure est transformée en obligation de résultat. Pourquoi ? Parce que la loi n'est pas appliquée, l'obligation d'emploi n'est pas respectée, plus de 50% des entreprises sont à quota zéro, il n'y a pas de contrôles, l'ANPE est déficiente. Il y aura donc une **obligation de résultat**.

Mais il faut bien comprendre ce que cela veut dire, car comme l'a souligné le rapporteur de la loi, *il n'est ni possible, ni souhaitable d'imposer à une entreprise d'employer son quota de handicapés, voire un nombre inférieur à celui-ci. Il faut se demander de quelle manière on peut faire participer cette entreprise à l'effort d'insertion des handicapés en milieu ordinaire, étant entendu que ces alternatives à l'embauche doivent être à la fois acceptables pour l'entreprise et profitables pour les handicapés.* Cette argumentation justifie les modalités que la loi a prévues pour satisfaire l'obligation d'emploi : emploi direct, accords collectifs, sous-traitance, contribution à un fonds que crée la loi.

POURQUOI 6 % ?

Le taux de **6%** a été créé par la loi Séguin de 1987. Il a été substitué au taux de **10%** qui résultait d'une loi de 1924. Il constitue un doublement du taux de **3%** prévu par la loi Gazier. Le ministre a justifié le choix de ce taux par deux arguments :

a) c'est un taux plus réaliste que le taux de 10% et qui est compatible avec les entreprises. Il est plus réaliste parce que le taux de 10% est peu respecté, 50% des entreprises étant à quota zéro. Il est compatible avec les entreprises parce qu'il correspond au taux régulièrement observé tout au long des années 80. En 1987, le quota de 10% conduisait à une obligation attendue de 830 000 emplois alors que l'emploi réel était de 500 000 personnes, soit un taux réel de 6%;

| Années | 1981 | 1982 | 1983 | 1984 | 1985 |
|-----------|------|------|------|------|------|
| Taux en % | 6,5 | 6,4 | 6,4 | 5,9 | 5,9 |

b) c'est un taux justifié parce qu'il permet de créer un potentiel de 120 000 à 150 000 emplois en faveur des personnes handicapées à condition de recentrer l'obligation d'emploi. En effet, l'obligation posée en 1924 pouvait bénéficier à quelque 140 000 personnes qui n'étaient pas réellement handicapées (accidentés du travail ayant une incapacité permanente inférieure à 10%) alors qu'elle imposait des formalités superflues (la RQTH) à quelque 30 000 autres personnes auxquelles elle aurait du être directement applicable (titulaires d'une pension d'invalidité). Le recentrage de l'obligation, excluant les premiers et intégrant les seconds, permettait par conséquent:

- d'une part, de réduire de quelque 110 000 personnes les effectifs de bénéficiaires, ce qui ramène le taux réel de 6% à 5%;

- d'autre part, de relever ce taux réel de 5% jusqu'au taux légal nouveau de 6%, créant ainsi un potentiel de 120 000 à 150 000 emplois pour les personnes handicapées de plus en plus nombreuses à se présenter sur le marché du travail.

A cet égard, le ministre faisait état d'un nouveau public : accidentés du travail, handicapés physiques et sensoriels (700 000), handicapés mentaux (100 000).

Le ministre faisait ainsi implicitement l'hypothèse que les entreprises conserveraient le même comportement d'embauche malgré une définition plus restrictive des bénéficiaires de l'obligation d'emploi. En conséquence, il prévoyait une entrée en vigueur progressive, étalée sur trois ans, des nouvelles règles. Le Rapporteur du projet de loi au Sénat, Henri Collard, n'a pas manqué de faire remarquer que « *si les employeurs avaient tendance à trouver le quota de 10% trop élevé et considéraient comme raisonnable un quota situé entre 3% et 7%, ils raisonnaient à définition constante des bénéficiaires* ».

Ce taux de 6% porté par une obligation d'emploi recentrée et transformée d'obligation de procédure en obligation de résultat est exactement le double du taux de 3% qui résultait d'un décret de 1963 pris en application de la loi Gazier de 1957 relative à l'emploi des travailleurs handicapés. En 1987, le quota Gazier de 3% avait conduit à une obligation d'emploi attendue de 250 000 personnes et à l'emploi effectif de 80 000 travailleurs handicapés, soit une réalisation de l'obligation à hauteur de 32%. En libérant un potentiel évalué à 120 000 ou 150 000 personnes, la loi Séguin de 1987 laissait donc espérer la réalisation du quota Gazier grâce à l'emploi de près de 200 000 à 230 000 travailleurs handicapés (au sens de travailleurs ayant obtenu une RQTH), soit à peu près la moitié de l'obligation d'emploi de 6%, l'autre moitié devant être occupée par les autres bénéficiaires de l'obligation d'emploi.

LE FINANCEMENT DE L'OETH

Des ressources considérables pour des résultats médiocres

1/ L'Agefiph: des ressources en continuelle augmentation une fois effacé l'effet d'aubaine de la loi de 2005.

La loi du 11 février 2005 a supprimé les coefficients physiques de pondération attribués à différentes catégories de personnes handicapées en posant le principe 1 = 1 et les a remplacés par des coefficients financiers dont le résultat à terme devait entraîner une réforme financièrement neutre pour les entreprises. Il reste que cette nouvelle législation a eu pour effet mécanique immédiat, non recherché mais inévitable, une très forte majoration des ressources de l'Agefiph, de l'ordre de 200 millions d'euros. Alors que le

produit de la collecte 2006 sur l'obligation d'emploi 2005 atteignait 425 millions, il s'élevait jusqu'à 604 millions en 2007 sur l'obligation 2006. Cet effet d'aubaine s'est progressivement résorbé et en 2012 la collecte a retrouvé un niveau normal de 476 millions, supérieur de 50 millions à son niveau de 2006. S'il est certes indiscutable qu'en termes de gestion les ressources de l'Agefiph ont diminué depuis 2007, il n'en reste pas moins vrai qu'une fois l'effet d'aubaine dissipé, la collecte a retrouvé son rythme de croisière à la hausse.

Tableau 1. - Collecte Agefiph, en millions d'euros

| 2012 | 2011 | 2010 | 2009 | 2008 | 2007 | 2006 | 2005 | 2004 | 2003 | 2002 | 2001 | 2000 |
|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|
| 472 | 484 | 539 | 574 | 592 | 604 | 425 | 424 | 404 | 388 | 373 | 349 | 314 |

Source. – Agefiph, Rapports annuels (lecture : collecte 2012 sur l'OETH 2011)

2/ Agefiph et FIPHFP collectent ensemble des sommes considérables qui les placent au premier rang en Europe

L'OETH a généré en 2012 une collecte de 640 millions, Agefiph et FIPHFP confondus, avec un maximum de 788 millions en 2008. Ce sont là des sommes considérables. Sur la seule période 2005-2012, la collecte a atteint le montant de 6,1 milliards d'euros, dont 5 milliards pour la seule Agefiph. Sur la même période, la collecte totale en Allemagne, secteur privé et secteur public, a été de 3,5 milliards €.

Tableau 2. - Collecte FIPHFP, en millions d'euros

| 2012 | 2011 | 2010 | 2009 | 2008 | 2007 | 2006 |
|------|------|------|------|------|------|------|
| 164 | 188 | 212 | 214 | 185 | 147 | 110 |

Source. – Agefiph/FIPHFP, Chiffres Clés, mai 2013

Tableau 3. – Collecte Agefiph + FIPHFP, en millions d'euros

| 2012 | 2011 | 2010 | 2009 | 2008 | 2007 | 2006 |
|------|------|------|------|------|------|------|
| 640 | 672 | 751 | 788 | 777 | 751 | 535 |

3/ A titre de comparaison, les Offices d'intégration allemands, chargé de la collecte auprès des entreprises du secteur privé et du secteur public (donc équivalents AGEFIPH + FIPHFP), **ont collecté 486 millions** en 2012, soit 75% de la collecte française alors que le rapport démographique est d'environ 62 millions d'habitants en France contre 82 millions en Allemagne.

En outre, la législation allemande oblige ces Offices d'intégration à **affecter 20% de la collecte à un fonds de compensation administré par le ministère fédéral du travail**, soit **97 millions** en 2012. Les Offices ont donc conservé pour eux-mêmes **389 millions** pour des actions en faveur de l'emploi dans le secteur privé ET dans le secteur public.

Ce fonds de compensation n'est pas un fonds d'Etat. Les décisions du fonds sont prises sur proposition d'un conseil national du handicap de 48 personnes (équivalent du CNCPH). Par ailleurs, un décret oblige le fonds à **affecter à l'Agence pour l'emploi 16% du produit de la taxe de compensation**, soit **78 millions en 2012**. Il reste donc au fonds de compensation $97 - 78 = 19$ millions à utiliser, selon la loi, pour des programmes transrégionaux.

4/ Compte tenu du taux élevé de satisfaction de l'OETH dans la fonction publique allemande, on peut par approximation considérer que ces **486 millions** (répartis entre les offices d'intégration et le fonds de compensation) **sont** quasi exclusivement destinés au secteur privé et par conséquent directement **comparables aux 476 millions de l'Agefiph**. Il reste alors à comprendre pourquoi les résultats allemands sont très supérieurs aux résultats obtenus en France.

5/ L'analyse des résultats ne saurait être réduite à une simple comparaison des sommes collectées et des sommes dépensées. Toutefois, on ne peut pas ne pas être frappé par une différence très importante dans l'utilisation des ressources collectées en France et en Allemagne, qui peut expliquer pour une part, mais pour une part seulement et d'ailleurs non mesurée, la différence des résultats.

a) En France, en 2012, le montant des aides à la personne est supérieur à celui des aides aux entreprises. Cette situation n'est pas nouvelle. Selon un rapport publié en

2002 par la Cour des Comptes, 41% seulement des crédits d'intervention allaient aux entreprises en 2000. Ce n'était plus que 29% en 2007 avec une remontée à 36% en 2010. En Allemagne, les aides à la personne ne sont qu'une goutte d'eau. Il s'agit des aides aux personnes gravement handicapées, d'un montant de **35,8 millions** en 2012, soit 8% de la dépense totale. On peut y ajouter les dépenses pour le budget personnel, soit **2,6 millions**. Les aides à l'employeur stricto sensu sont de 158 millions (37% de la dépense). Si on y ajoute les aides au marché du travail et aux entreprises d'insertion, on parvient à **253 millions** (59%)

Tableau 4. – Répartition de l'offre d'interventions de l'Agefiph en 2012

| | 2012 | 2010 | 2007 |
|-----------------------|-------|-------|-------|
| Aides aux personnes | 207,8 | 219,4 | 216,3 |
| Aides aux entreprises | 190,3 | 244,2 | 198,9 |
| Fonctionnement | 51,6 | 46,4 | 50,0 |
| TOTAL | 449,6 | 513,0 | 465,2 |

Source. – AGEFIPH, *Rapports annuels d'activité*

b) Dans le même sens, la comparaison avec l'Allemagne montre que les aides directes des offices d'intégration et celles de l'Agefiph sont globalement de même poids, mais leur structure est différente : 55% d'aides directes

à l'employeur et 7% d'aides directes aux personnes en Allemagne contre une proportion inversée en France : 29% d'aides directes à l'employeur pour 32% aux personnes.

POURQUOI LA RQTH ?

Chronologie d'une hérésie

A l'exception du Luxembourg, **aucun pays européen ne connaît la notion de travailleur handicapé ni la procédure de RQTH.**

1°) L'accès à l'OETH se fait directement dès lors qu'un taux déterminé de handicap a été reconnu à une personne. En Allemagne comme en Espagne, il appartient alors au demandeur de s'inscrire auprès de l'agence pour l'emploi où s'effectue la sélection et l'orientation, selon des modalités différentes mais toujours de manière personnalisée, des personnes aptes à l'emploi.

2°) Au Luxembourg, la RQTH présente des caractéristiques qui ne permettent pas de l'assimiler à la RQTH française. D'une part, elle est l'équivalent de notre liste de bénéficiaires de l'OETH et non pas l'équivalent de notre RQTH. D'autre part, elle est contraignante pour l'intéressé (alors qu'elle lui laisse toute liberté en France), son bénéficiaire devant s'inscrire à l'agence de l'emploi, ne pas refuser l'emploi qui lui est proposé sous peine de perdre ses droits à l'emploi réservé dans le secteur public et ses droits au revenu minimum. Inversement, le droit au revenu minimum lui est acquis s'il ne trouve pas d'emploi.

En France, la RQTH a été créée par la loi Gazier de 1957 puis maintenue par les grandes « lois handicap » successives de 1975, 1987 et 2005.

Au moment de sa création, en 1957, la RQTH est une procédure nécessaire, qui va de soi, compte tenu de la volonté du législateur de préempter sur le quota de 10% qui résultait de la loi de 1924 un quota de 3% en faveur de travailleurs handicapés. D'autant plus qu'il n'existait, à cette époque, aucune autre procédure de reconnaissance d'un handicap en dehors des procédures réservées aux invalides civils (pensions d'invalidité, victimes d'accidents du travail et de maladies professionnelles) ou militaires. A cette époque, en effet, la personne handicapée n'existe pas dans le droit français, sinon « furtivement » dans la loi Cordonnier de 1949 qui avait institué une allocation aux aveugles et grands infirmes. On peut dire que le droit français a connu le handicap en 1957 à travers le travailleur handicapé, d'autant plus que la loi de 1957 ne se borne pas à créer une obligation d'emploi en faveur des travailleurs handicapés mais elle donne aussi une base légale aux centres d'aide par le travail et reconnaît le travail à domicile pour les personnes handicapées. Ainsi, **contrairement aux autres pays européens qui ont d'abord légiféré sur les personnes handicapées, le droit français s'est d'abord attaché aux travailleurs handicapés.** A quoi s'ajoute l'idéologie de l'époque : la loi parle de « travailleurs » comme le faisait l'Ordonnance du 4 octobre 1945 créant la sécurité sociale : « Il est institué une organisation de la Sécurité sociale destinée à garantir les travailleurs et leurs familles contre les risques de toute nature susceptibles de réduire ou de supprimer leur capacité de gains, à couvrir les charges de maternité et les charges de famille qu'ils supportent ». Finalement, l'intention de la loi Gazier n'était pas de distinguer des personnes et des travailleurs handicapés ; elle était de permettre à toute personne handicapée de participer à la vie active, soit en obtenant les aides nécessaires pour occuper un emploi normal ou à mi-temps ou un emploi dit « léger » sur le marché ordinaire du travail, soit en intégrant

le secteur du travail protégé constitué jusqu'ici par quelques Centres d'Aide par le Travail (CAT) mais étendu par la loi à des ateliers protégés et des centres de distribution du travail à domicile. La loi Gazier vise une réalité qui est celle du travail, utilise le vocabulaire de l'époque, et intervient dans un contexte juridique qui ignore encore la personne handicapée. Mais en créant la catégorie juridique de travailleur handicapé, elle laissait une partie des personnes handicapées relever des mesures d'assistance.

La loi d'orientation en faveur des personnes handicapées du 30 juin 1975 a voulu combler cette lacune en créant l'allocation aux adultes handicapés (AAH). **Mais elle n'a pas dit que cette allocation était réservée aux personnes handicapées sans emploi et a créé une forte ambiguïté** sur le statut de l'AAH. Elle a distingué deux catégories de personnes handicapées : celles auxquelles était reconnu un taux de handicap de 80%, et sur lesquelles elle a fait peser une **présomption d'inemployabilité** tout en admettant que leur AAH pourrait se cumuler, le cas échéant, avec un revenu d'activité ; celles auxquelles était reconnu un taux inférieur à 80%, pour lesquelles, en sens inverse, elle a posé une **présomption d'employabilité** tout en admettant qu'elles pourraient apporter la preuve de leur inemployabilité et accéder à l'AAH. Tout se passe comme si un taux élevé de handicap signifiait une incapacité de travailler alors même que le taux d'incapacité a une signification strictement fonctionnelle et ne dit rien quant aux capacités restantes de travail de la personne. La conception qui y est présentée de l'AAH laissait entendre que les personnes reconnues handicapées étaient inemployables. Ce que la pratique quasi unanime des agences locales pour l'emploi confirmait en refusant d'inscrire les personnes handicapées comme demandeurs d'emploi. Dans cette logique, la loi prévoyait **une demande d'AAH distincte de la demande de RQTH, l'une et l'autre étant en outre distinctes de la demande d'orientation professionnelle, de la demande de carte d'invalidité et de toute autre demande.** La loi de 1975 a ignoré le travailleur handicapé car elle a fondamentalement reposé sur l'idée que les personnes gravement handicapées étaient inemployables au point que les centres d'aide par le travail eux-mêmes, réorganisés par la loi, ne sont pas des ateliers de production, n'ont pas vocation à préparer au passage vers le milieu ordinaire, mais sont des lieux de placement de personnes handicapées que l'on occupe par des activités « à caractère professionnel ». A quoi s'ajoute que le monde du handicap ne dispose pas encore, en 1975, d'un barème spécifique permettant d'évaluer le handicap de la personne.

Le législateur de 1987 a abordé la question de l'emploi des handicapés (comme on disait à l'époque) en se référant explicitement à la loi de 1975 (donc aux droits de la personne) et sans évoquer la loi Gazier de 1957. Néanmoins, il n'avait pas d'autre choix que de conserver la RQTH faute de disposer d'un outil d'évaluation du handicap que la loi de 1975 avait prévu mais qui ne verra le jour qu'en 1993 : le Guide barème pour l'évaluation des déficiences et incapacités des personnes handicapées, qui permettait désormais d'attribuer un taux de handicap en fonction duquel, comme dans les autres pays européens, aurait pu

être décidé le bénéfice de l'OETH.

La loi de 2005 aurait pu régler ce problème et a d'ailleurs été tout près de le régler. Mais finalement le législateur de 2005 a préféré la complexité et l'ambiguïté à la simplicité et à la clarté.

Cette loi a donné dans son **article 70 une définition du travailleur handicapé qui s'écarte largement de la définition du handicap** qu'elle donne à l'article 2.

1°) La définition du travailleur handicapé a été codifiée à l'article L. 51213-1 du code du travail, qui dispose : « Est considéré comme travailleur handicapé toute personne dont les possibilités d'obtenir ou de conserver un emploi sont effectivement réduites par suite de l'altération d'une ou plusieurs fonctions physique, sensorielle, mentale ou psychique ».

2°) La définition du handicap a été codifiée à l'article L. 114 du Code de l'action sociale et des familles, qui dispose : « Constitue un handicap, au sens de la présente loi, toute limitation d'activité ou restriction de participation à la vie en société subie dans son environnement par une personne

en raison d'une altération substantielle, durable ou définitive d'une ou plusieurs fonctions physiques, sensorielles, mentales, cognitives ou psychiques, d'un polyhandicap ou d'un trouble de santé invalidant. »

La conséquence immédiate de cette incohérence législative est que **la législation relative au travailleur handicapé continue d'être déconnectée de celle relative à la personne handicapée**. Tout individu handicapé doit faire une multitude de demandes distinctes, juridiquement indépendantes les unes des autres : demandes d'AAH, de RQTH, d'orientation professionnelle, de prestation de compensation, etc. Il n'y a aucune obligation juridique de lier l'une à l'autre, ni pour le demandeur, ni pour la CDAPH. L'évaluation du handicap est elle-même aléatoire : évaluation selon le guide barème pour l'attribution de l'AAH, évaluation selon le GEVA pour la prestation de compensation, pas de barème d'évaluation pour la RQTH, et pour l'orientation professionnelle l'examen sur dossier l'emporte le plus souvent sur l'étude du cas personnel. En cas de demande associée AAH et RQTH, seule l'AAH est attribuée en fonction du guide barème et la RQTH n'est pas attribuée en fonction d'un taux quelconque de handicap.

Demandes associées en 2003 (dernière année pour laquelle la DREES donne une statistique sur les demandes associées)

| | Répartition (en colonne) des demandes de... | | | | | |
|------|---|-----|-----|------|-----|-----|
| | RQTH | ORP | AAH | ACTP | CIN | PLA |
| RQTH | 100 | 83 | 33 | 9 | 25 | 15 |
| ORP | 57 | 100 | 21 | 6 | 14 | 16 |
| AAH | 37 | 33 | 100 | 39 | 48 | 30 |
| ACTP | 2 | 1 | 7 | 100 | 6 | 13 |
| CIN | 34 | 27 | 59 | 45 | 100 | 24 |
| PLA | 2 | 3 | 4 | 11 | 3 | 100 |

Lecture : dans la première colonne, sur 100 personnes qui ont demandé une RQTH, 57 ont aussi demandé une ORP, 37 une AAH...

Source. – DREES, Etudes et résultats, n° 363, décembre 2004

Nouvelle étape : la loi de finances de 2009. Comme trop souvent, c'est à l'initiative du ministère des finances que le ministère des affaires sociales est amené à mettre de l'ordre dans sa propre législation. En effet, la loi de finances de 2009 prévoit que toute demande d'attribution ou de renouvellement de l'AAH déclenche automatiquement (sans demande expresse de la personne) une procédure de RQTH et, dans le même sens, que toutes les demandes de RQTH et d'orientation professionnelle doivent désormais être liées automatiquement l'une à l'autre. Cette articulation des procédures (mais pas des demandes, qui restent indépendantes les unes des autres) doit permettre l'examen de la totalité des besoins de la personne. Elle abolit en principe la distinction traditionnelle de la personne et du travailleur. Cette distinction subsiste néanmoins dans le droit, comme en témoigne les articles 2 et 70 de la loi de 2005.

Dernière étape : la loi du 23 juillet 2011 attribue automatiquement la RQTH aux stagiaires handicapés qui

disposent d'une convention de stage. Mais, comprenez qui pourra, les stagiaires embauchés à l'issue de leur stage doivent demander la RQTH et se soumettre à l'ensemble de la procédure.

Et demain ? Le maintien du statu quo est l'hypothèse la plus vraisemblable. Mais l'évolution qui vient d'être décrite pourrait trouver son terme dans l'abrogation, au moins partielle, de la RQTH.

D'une part, il peut être envisagé de maintenir la RQTH pour les salariés qui en raison de l'âge, d'un accident, d'une maladie ou de l'usure deviennent handicapés dans leur travail. Cette RQTH était déjà celle visée par la loi Gazier. Elle nécessite l'intervention de la médecine du travail et on ne voit aucune raison d'en confier l'attribution aux CDAPH des MDPH.

D'autre part, il peut être envisagé d'abroger purement et simplement la RQTH pour toute autre catégorie de personnes handicapées, selon deux scénarios :
ou bien, on veut limiter le bénéfice de

l'obligation d'emploi aux personnes plutôt gravement handicapées, comme c'est le cas en Allemagne. Dans ce cas, il suffit de subordonner le bénéfice de l'OETH à un taux de handicap attribué en fonction du guide barème (par exemple 30% ou 50%);

ou bien, on veut ouvrir l'obligation d'emploi à l'ensemble des personnes handicapées. Dans ce cas, il suffit de subordonner le bénéfice de l'OETH à une quelconque reconnaissance administrative du handicap (par exemple, taux de 10%, carte d'invalidité, prestation de compensation, etc.) .

Enfin, on ne peut exclure la solution luxembourgeoise, plus contraignante à l'égard du travail que ne l'est le dispositif actuel ou les dispositifs évoqués ci-dessus, et présenterait l'avantage de lier emploi et AAH.

REPÈRES

1/ Chaque année, plus de **300 000** personnes font une demande de RQTH et près de 300 000 obtiennent la RQTH.

Aujourd'hui, les titulaires de la RQTH représentent :

- **91% des nouveaux entrants** dans l'OETH, la RQTH constituant ainsi la voie quasi-exclusive d'accès au statut de travailleur handicapé et à l'OETH.
- **70 % du stock** des bénéficiaires de l'OETH (à côté de 18% d'AT-MP et 8% de pensionnés d'invalidité)
- **78% des demandeurs d'emploi handicapés**

2/ En 2007, selon la DARES (Première synthèse, Novembre 2008, n° 47-1), **1,8 million** de personnes vivant à domicile avaient une reconnaissance administrative pour bénéficier de l'OETH, soit 5% de la population active. Si on y ajoute les personnes ayant des problèmes de santé depuis moins de 6 mois, avec des difficultés vis-à-vis du travail ou de la vie quotidienne, on parvient à **9,6 millions**.

Sur les 1,8 million, 442 000 personnes, soit 25%, n'avaient aucune difficulté importante, mais ont seulement de gênes occasionnelles légères (diabète, problème d'audition, dans la même proportion que l'ensemble de la population).

Sur ces 1,8 million, **640 000 ont un emploi**, dont :

8%, soit 51 200, en ESAT

1%, soit 6400, en EA et CDTD

4%, soit 25 600, en emplois réservés dans la fonction publique

87 %, 556 800 en emploi ordinaire

3/ Enfin, la dernière statistique (année 2005) portant sur les anciennes catégories A, B et C des Cotorep permet de savoir que **26%** des RQTH ont été accordées pour un handicap grave, **55%** pour un handicap modéré et **19%** pour un handicap léger, sans que l'on sache à quels critères répondent ces catégories et par conséquent si elles ont le même sens d'une COTREP à l'autre. De nombreuses entreprises (ainsi que l'étude publiée en mai 2010 par l'Ecole nationale de l'Administration pénitentiaire) font état de titulaires de la RQTH en faveur desquels aucun aménagement de poste n'a été nécessaire ou ne l'a été qu'en raison d'un mal de dos ou d'un pied bot.

LES ESAT

Le secteur protégé a été créé et s'est développé à l'initiative de parents d'enfants handicapés mentaux qui ont eu pour préoccupation principale de fournir à leurs enfants des activités occupationnelles à l'abri de toute contrainte de productivité. La conséquence logique est que les établissements d'accueil, aujourd'hui ESAT et hier CAT, ont le **statut d'établissement médico-social**, les personnes accueillies n'ont pas le statut de salarié et ne reçoivent aucune formation, les personnels de l'établissement sont cantonnés dans un rôle d'encadrement social sans préoccupation de sortie vers l'extérieur, le financement est principalement à la charge de l'aide sociale de l'Etat. Les créations de places en ESAT sont naturellement décidées par les agences régionales de santé. On considère généralement que 10% au moins des travailleurs handicapés en ESAT pourraient travailler en milieu ordinaire alors même que le taux de sortie est inférieur à 1%. Ces travailleurs sont soit retenus dans l'ESAT, dont ils accroissent la productivité, soit mis à disposition d'entreprises, pour une période de deux ans renouvelable, générant ainsi de substantiels profits pour l'ESAT.

Ni les lois de 1957 et 1975, ni le décret 77-1546 du 31 décembre 1977 relatif aux centres d'aide par le travail (C.A.T.), ne prévoient que ces établissements doivent être des lieux de transition vers le milieu ordinaire, ni que cette intégration soit la mission des C.A.T.

La première inflexion est venue de la **Circulaire 60 AS du 8 décembre 1978** relative aux centres d'aide par le travail. Elle confirme que les CAT sont destinés aux personnes **incapables d'exercer une activité professionnelle dans le secteur ordinaire de production ou en atelier protégé** mais évoque **une nouvelle finalité, « permettre l'accès au milieu ordinaire ou aux ateliers protégés »** aux personnes qui auront « manifesté par la suite des capacités suffisantes ». Le § 110 dispose en effet: « Les centres d'aide par le travail ont une double finalité : faire accéder, grâce à une structure et des conditions de travail aménagées, à une vie sociale et professionnelle des personnes handicapées momentanément ou durablement, incapables d'exercer une activité professionnelle dans le secteur ordinaire de production ou en atelier protégé ; permettre à celles d'entre ces personnes qui ont manifesté par la suite des capacités suffisantes de quitter le centre et d'accéder au milieu ordinaire de travail ou à un atelier protégé ». Le CAT est donc aussi un préalable au passage vers le milieu ordinaire, et doit préparer ce passage.

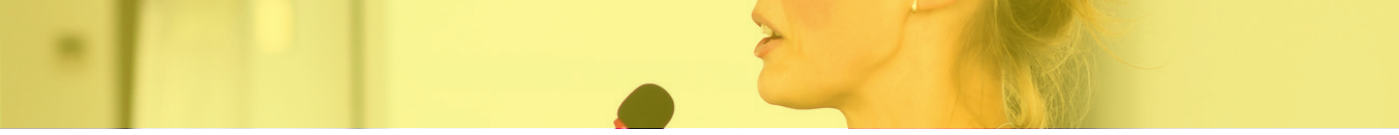
Mais c'est la **loi Séguin de 1987** qui consacre cette inflexion, le ministre évoquant à différents reprises, et pour la première fois, la fonction de « sas » que doivent remplir les CAT. Par la suite, la référence au passage vers le milieu ordinaire de travail sera constante. **En 1999**, la circulaire du ministère de l'emploi et de la solidarité, relative à la campagne budgétaire des C.A.T., précisait que « le plan pluriannuel de création de 2000 places entre 2000 et 2003 pourra être optimisé par l'amélioration du **taux de sortie** des travailleurs handicapés **vers le milieu ordinaire** ». Cette circulaire rappelait que ce taux est actuellement inférieur à 0,4 % et qu'il n'est pas utopique de tendre vers un taux de 4 %.

Cette évolution connaît une nouvelle impulsion avec la loi du **11 février 2005** qui consacre la nouvelle doctrine et la renforce en prévoyant les mises à disposition, le retour en ESAT, l'emploi hors ESAT, la validation des acquis de l'expérience, la formation. La circulaire n° DGAS/3B/2005/196 du 18 avril **2005** relative à la campagne budgétaire 2005 des établissements et services d'aide par le travail (ESAT) présente les nouveaux dispositifs d'accompagnement en entreprise. Elle confirme la « mise à disposition » en entreprise de travailleurs handicapés admis dans un établissement ou un service d'aide par le travail (article L 344-2.4 du CASF. Puis elle précise la création d'un nouveau dispositif d'accompagnement en entreprise (article L 344-2.5 du code du travail), lequel fait tomber l'un des freins du passage du CAT au milieu ordinaire de travail en reconnaissant «aux travailleurs handicapés, un droit à réintégration dans leur établissement ou leur service d'origine, ou à défaut dans un autre établissement ou service de même nature en cas de rupture anticipée du contrat de travail ou si aucune embauche définitive n'intervient au terme du CDD ou du contrat aidé qui a été conclu... ». Dans le même sens plusieurs rapports (Conseil Economique et Social 28/05/2003 ou Cour des Comptes) incitent les CAT à orienter les personnes handicapées qui en ont les capacités vers le milieu ordinaire du travail.

Il reste que la vocation des ESAT à promouvoir le passage au milieu ordinaire de travail n'est toujours pas inscrite dans la loi. A titre de comparaison, on peut observer que la loi française prévoit que les ESAT doivent offrir simplement « *des possibilités d'activité diverses à caractère professionnel* » là où la loi allemande prévoit que les ateliers pour personnes handicapées (*Werkstätten für Behinderteter, Wfb*), doivent offrir « *une formation initiale professionnelle adaptée et un emploi* », à quoi s'ajoutent, dans la loi française, « *un soutien médico-social et éducatif*, en vue de favoriser leur épanouissement personnel et social » et, dans la loi allemande, « *permettre de conserver, développer, augmenter, ou recouvrer leur capacité de travail, et développer ainsi leur personnalité* ». Les ESAT sont des établissements médico-sociaux alors que les Wfb sont des institutions de réadaptation professionnelle.

Différents spécialistes du secteur protégé (Michel GLOMEAU, Alain Blanc, Gérard Zribi) mais aussi les entreprises qui ont développé des relations suivies avec le secteur protégé ont identifié **les principaux freins à la sortie vers le milieu ordinaire**:

- les parents souhaitent préserver leur enfant des duretés de la vie sociale et professionnelle. L'ESAT est en quelque sorte une famille de substitution pour leur enfant devenu adulte et « dès lors l'insertion en milieu ordinaire ne leur apparaîtra pas comme une possibilité ».
- les directeurs d'ESAT ont peu d'intérêt à se priver d'une main d'œuvre qualifiée et souhaitent « *disposer d'un noyau dur capable d'assurer une production fiable* ». Le départ de cette main d'œuvre « *impliquerait pour l'établissement de mettre en place des apprentissages qui nécessitent des pertes de temps, voire la déstabilisation de l'ensemble du collectif de travail* ».
- le personnel d'encadrement n'a pas de « culture de la sortie ». Les professionnels mettent l'accent sur les capacités



limitées du travailleur handicapé, qui, en milieu ordinaire de travail, nécessite un encadrement adapté. Ils n'ont pas investi cette mission de sortie de l'établissement vers le milieu ordinaire de travail car il y a un manque de motivation et/ou de confiance dans les capacités limitées du travailleur handicapé à surmonter les différents freins rencontrés.

- la formation des travailleurs en ESAT est insuffisante. Encore facultative mais aidée par l'Etat depuis la loi de 2005, elle concerne un nombre très limité de personnes.

- enfin, le niveau trop élevé des ressources garanties aux travailleurs handicapés en ESAT (rémunération directe + AAH différentielle allant au moins jusqu'à 110% du SMIC) n'encourage pas – voire dissuade - l'intégration en milieu ordinaire.

° °
°

L'évolution de l'opinion publique, qui voit de plus en plus dans les ESAT des lieux d'enfermement (les conseils généraux allant jusqu'à parler d'une nasse), mais aussi celle du droit international (ONU) en faveur de la société inclusive, et enfin celle du monde économique qui s'est récemment emballé en faveur de la sous-traitance (qui ne crée pas d'emploi en ESAT puisque les places sont attribuées par l'ARS sans référence au volume de la sous-traitance), posent aujourd'hui la question du rôle promotionnel des ESAT et du passage en milieu ordinaire des travailleurs handicapés en ESAT. Toutefois, la principale fédération d'associations gestionnaires, l'UNAPEI, considère, par la voix de sa présidente, que les ESAT ne sont « *ni une nasse ni un sas* », et les exemples étrangers montrent que le passage au milieu ordinaire restera en tout état de cause très limité.