



GROUPE DE REFLEXION SUR LA LOI DE 1987

Paris, le 15 Mai 2013

NOTE DE SYNTHÈSE

La loi du 11 février 2005 a quelque peu relancé la politique de l'emploi des personnes handicapées. Le taux moyen national d'emploi en équivalent temps plein a atteint 2,9 % en 2010 contre 2,3% en 2006. Les entreprises sous accord ont apporté une contribution déterminante à cette progression. Malgré une conjoncture économique défavorable, leur propre taux d'emploi a augmenté sur la même période de 1,7% à 3,2%, soit une augmentation de 50 000 emplois en personnes physiques et 30 000 emplois en équivalent temps plein.

Les entreprises et des branches professionnelles sont fortement impliquées dans l'emploi, la formation et l'emploi indirect en milieu protégé. L'Officiel du Handicap entend faire des propositions d'évolution de la réglementation et souhaite la création ou le développement de services qui permettraient d'amplifier leurs efforts.

C'est dans cette perspective qu'un groupe de réflexion a été créé à l'initiative de l'Officiel du Handicap et s'est attaché à examiner les principales dispositions de la loi de 1987, à travers de multiples échanges et débats. Un diagnostic et des préconisations, partagés ou non par les entreprises et branche ayant participé au groupe de réflexion, sont présentés sous les cinq rubriques:

I Infléchir le cadre légal

II Clarifier et simplifier les relations avec les MDPH

III Clarifier et simplifier les relations avec l'AGEFIPH

IV Renforcer les relations avec le secteur protégé y compris les entreprises adaptées

V Considérations diverses

INFLECHIR LE CADRE LEGAL

Au cours de la première décennie des années 2000, plusieurs lois relatives aux personnes handicapées ont procédé ou contribué à un *aggiornamento* des lois sociales fondatrices de 1975. Rien de tel n'a eu lieu pour la loi du 10 juillet 1987 relative à l'emploi des personnes handicapées. Bien que la loi de février 2005 n'ait pas eu l'emploi pour objet, elle contient des dispositions qui ont manifestement relancé la dynamique de l'emploi des personnes handicapées. Mais le bilan reste encore à ce jour globalement décevant.

1/ UN BILAN MITIGE

1°) L'objectif de 6% fixé dans la loi de 1987 n'a encore jamais été atteint ni même approché. Selon la DARES, le taux d'emploi en équivalent plein temps est de 2,9% en 2010, encore inférieur aux 3% prévus par la loi Gazier de 1957 ! Il est aussi peu probable qu'il le soit dans un avenir prévisible. Au niveau macro-économique, ce taux semble trouver aujourd'hui une justification dans le constat que le nombre des demandes d'emploi non satisfaites (370 000 DEFM en juin 2012) correspond approximativement au déficit cumulé de l'OETH dans les secteurs privés et publics (320 000). Au niveau micro-économique, quelques entreprises atteignent ou dépassent les 6% mais il est clair que de nombreuses entreprises ne sont pas en mesure d'atteindre ce taux pour des raisons diverses qui tiennent notamment à l'impossibilité de trouver les personnes handicapées ayant une formation suffisante et à la nature des emplois. La question de la formation est à considérer dès l'école (formation des maîtres, AVS en université, etc.) et jusque dans l'entreprise. Or, les budgets des entreprises sous accord ne permettent pas de financer la formation ou la poursuite d'études et l'arrêté de février 2006 prévoit des figures imposées qui empêchent d'accompagner un jeune pendant sa formation ou ses études supérieures.

2°) Les éléments constitutifs du taux font eux-mêmes problème. D'une part, la loi de 1987 conduit aujourd'hui à une obligation d'emploi de 480 000 personnes, dont un maximum de 240 000 au titre de la sous-traitance. D'autre part, la loi de modernisation sociale permet théoriquement de recruter des stagiaires dans la limite de 176 000 personnes (2% de l'effectif d'assujettissement de 8,8 millions de salariés), ce qui théoriquement, pourrait réduire l'obligation nette d'emploi direct à 64 000 personnes. Enfin, la contribution AGEFIPH a été créée avec la double visée d'inciter les entreprises à l'embauche de personnes handicapées et de compenser les dépenses des entreprises engagées dans cet effort de recrutement.

Or, sur les trois points suivants, la situation est peu satisfaisante.

a) Les entreprises ne sont pas en situation d'égalité face aux différentes modalités de mise en œuvre. A titre d'exemple, les entreprises qui recrutent à Bac + 5 ne trouvent pas sur le marché du

travail les personnes handicapées ayant la formation requise, ce qui est notamment le cas des entreprises high-tech qui, par ailleurs, ne peuvent sous-traiter, même partiellement, ni la conception ni la fabrication de leurs produits. En outre, certaines modalités de mise en œuvre de l'OETH sont encore trop restrictives. C'est le cas des contrats passés avec le secteur protégé, plafonnés à hauteur de 50% de l'OETH et réservés à la sous-traitance d'activités productives, qui n'assurent pas la fluidité nécessaire entre milieu ordinaire et milieu protégé.

b) L'accueil de stagiaires est une excellente opportunité, même si il y a trop peu de candidatures correspondant aux besoins des entreprises, pour préparer une personne handicapée à l'emploi autant que pour sensibiliser les collaborateurs. Mais la durée minimum des stages prise en compte est 40 heures, ce qui ne permet pas de comptabiliser dans l'OETH les jeunes dont le stage a une durée inférieure, la semaine de travail étant de 35 heures. Paradoxalement, les stagiaires sont valorisables au titre de l'obligation d'emploi mais ne le sont pas dans les entreprises dites à quota zéro.

c) La contribution AGEFIPH est d'un montant élevé, très supérieur à celui pratiqué, par exemple, en Allemagne. Au 31 décembre 2012, le smic horaire brut était fixé à 9,40 €, soit une contribution par unité manquante de 3760 euros pour les « petites » entreprises, 4700 pour les « moyennes » et 5640 euros pour les entreprises dont l'effectif est supérieur à 750 salariés. Par ailleurs, on voit mal quelle est la logique qui a conduit à faire varier le montant de la contribution avec la taille de l'entreprise sinon qu'elle semble curieusement reposer sur l'hypothèse que les « petites » entreprises ont moins de moyens financiers que les « grandes » pour faire face à leur manquement à l'obligation d'emploi. Dans ce cas, mieux aurait valu relever légèrement le seuil d'assujettissement ou, à l'instar des autres pays européens, imposer aux petites et moyennes entreprises une OETH en valeur absolue plutôt qu'en pourcentage. En fait, la contribution AGEFIPH étant indépendante du taux d'emploi des personnes handicapées et des efforts faits par l'entreprise en faveur de l'emploi des personnes handicapées, elle peut être interprétée comme une « pure sanction » de la non-exécution complète de l'OETH.,.

3°) Le seuil d'assujettissement n'est pas remis en cause par les entreprises. Le niveau actuel de 20 salariés est aussi celui retenu dans d'autres pays européens. Les propositions d'abaissement de ce seuil, à 10 salariés, par exemple, avancées par certaines associations de personnes handicapées, auraient pour effet négatif de soumettre à la contribution AGEFIPH des entreprises qui, à ce jour, emploient des personnes handicapées sans y être obligées par la loi et indépendamment de tout quota. Selon la dernière statistique connue, les entreprises du secteur privé de moins de 20 salariés emploient près de 130 000 travailleurs handicapés (contre 340 000 dans les entreprises de plus de 20 salariés et 180 000 dans le secteur public).

2/ PRECONISATIONS

Si le taux légal de 6% est incompatible avec les possibilités de nombreuses entreprises, il semble néanmoins réaliste au regard de la demande à satisfaire et reste pour beaucoup

d'entreprises un moteur pour l'emploi des personnes handicapées qu'il serait dommageable d'abandonner alors que joue encore l'effet de levier de la loi de février 2005. Sur cette base, et prenant en compte les considérations qui précèdent, une inflexion du cadre légal de l'OETH paraît souhaitable selon deux directions :

a) Présentée comme une loi d'obligation d'emploi, la loi de 1987 est plutôt, comme l'indique son intitulé, une « *loi en faveur de l'emploi des personnes handicapées* ». Son Rapporteur à l'Assemblée nationale la présentait lui-même comme une loi de participation des entreprises à l'obligation d'emploi en milieu ordinaire. La loi de modernisation sociale de 2002 a confirmé et renforcé ce caractère en ajoutant aux « *alternatives ingénieuses* » voulues par le législateur de 1987 (emploi direct, accords collectifs, contrats avec le secteur protégé, contribution AGEFIPH) une cinquième modalité de mise en œuvre : l'accueil de stagiaire dans la limite de 2% des effectifs assujettis. C'est dans le même esprit que le recours au secteur protégé a été encouragé par le décret n° 2006-135 du 9 février 2006 (art. 2) qui a modifié la formule de calcul du nombre d'équivalents bénéficiaires de l'obligation d'emploi au titre de la passation de contrats. Celui-ci est désormais égal au quotient de la valeur ajoutée du travailleur handicapé (soit le coût de la main d'œuvre) par 2000 fois et non plus 3000 fois le salaire horaire minimum de croissance en vigueur au 31 décembre de l'année d'assujettissement à l'obligation d'emploi. Il paraît donc souhaitable d'aller au bout de cette logique en faisant de la loi de 1987 « *une loi de participation opérationnelle des entreprises à la promotion de l'emploi des personnes handicapées* », tant en milieu ordinaire qu'en milieu protégé. Cette évolution présenterait l'avantage de dédramatiser ou dévaloriser le taux de 6% en donnant plus de souplesse aux entreprises grâce à un plus grand droit de recours à la sous-traitance, un plus fort recrutement de stagiaires, une meilleure valorisation des actions de formation. Elle conduirait aussi à pérenniser les budgets et les aides, par exemple en liant les budgets et les aides des entreprises qui ont atteint leur quota à des programmes en faveur de l'emploi et de la formation des personnes handicapées. Elle permettrait, enfin, que les actions de prévention soient intégrées dans les accords collectifs.

b) Cette évolution serait encore plus efficace si elle était accompagnée de deux séries de dispositions liées à la contribution financière AGEFIPH.

La première concerne le montant de la contribution. Celle-ci devrait être positivement incitative à l'emploi, soit en étant dégressive avec le taux d'emploi, soit en étant minorée à partir d'un seuil d'emploi déterminé, soit encore que l'entreprise bénéficie d'un bonus lorsqu'elle atteint son quota ou franchit certains paliers.

La deuxième concerne la répartition du produit de la contribution. La répartition interprofessionnelle actuellement opérée par l'AGEFIPH présente l'incontestable avantage de mutualiser les fonds recueillis pour promouvoir l'emploi des personnes handicapées. Cependant, les branches professionnelles ont une grande connaissance de l'ensemble des leviers en matière de maintien et d'insertion dans l'emploi. Une décentralisation au niveau des branches, lorsqu'elle est possible au regard du domaine d'activité, entraînerait une plus grande efficacité car les cibles des

actions sont différentes selon les entreprises. Il s'agit donc de valoriser autant que possible le rôle de la branche afin de mieux cibler les aides et mieux sensibiliser les managers aux questions de handicap, en les invitant à négocier des accords permettant la mise en place d'une mission handicap de branche dans le but de développer une politique d'intervention lui étant spécifique.

Qu'il s'agisse de RQTH, de DOETH ou de RLH, les entreprises souhaitent quelque chose de simple et clair, stimulant, harmonisé sur le territoire, gérable en entreprise, et constatent que, paradoxalement, dans un contexte de « *choc de simplification* », c'est l'inverse qu'on observe pour le handicap.

II

CLARIFIER ET SIMPLIFIER LES RELATIONS AVEC LES MDPH

1/ LA QUESTION DE LA RQTH

La loi de février 2005 a repris la définition du travailleur handicapé donnée dans la loi de 1957 : "*Est considérée comme travailleur handicapé, toute personne dont les possibilités d'acquies ou de conserver un emploi sont effectivement réduites, par suite d'une insuffisance ou d'une diminution de ses capacités physiques ou mentales*". Cette définition du travailleur handicapé est en retrait sur la définition du handicap que la même loi de 2005 énonce dans son article 2. Distincte des définitions européennes, qui réservent l'accès à l'emploi aux personnes ayant un taux déterminé de handicap, la définition française présente l'avantage de considérer la personne handicapée par rapport à son emploi et non par rapport à la gravité de son atteinte, ce qui permet de passer d'une évaluation médicale à une appréciation sociale et professionnelle. Il s'ensuit que la population des "travailleurs handicapés" s'éloigne de celle des déficiences lourdes (physiques et mentales) et que les personnes titulaires de la RQTH peuvent parfois n'être que « légèrement » handicapées. Même si cette RQTH ne donne lieu qu'à une évaluation strictement qualitative sans référence à aucun barème, elle présente cependant deux avantages majeurs. D'une part, elle donne un statut à la personne, d'autre part, elle permet de mettre en place des adaptations de postes ou d'organisation nécessaires au maintien dans l'emploi et d'ainsi éviter le licenciement pour inaptitude.

Acceptée dans son principe, la RQTH appelle toutefois les plus expresses réserves quant à la procédure qu'elle met en œuvre.

1°) La RQTH est une procédure mal comprise des salariés et des entreprises, encore ressentie comme stigmatisante voire déstabilisante par les intéressés. Elle est surtout une procédure relativement inefficace parce qu'elle ne permet pas une approche individuelle des situations personnelles. Le dispositif administratif est « froid », non argumenté et non accompagné.

a) Les demandeurs de la RQTH et notamment les Primo demandeurs ne sont pas accueillis physiquement et informés de leur parcours à venir, l'équipe technique juge souvent les dossiers sur pièces (uniquement les éléments communiqués par le demandeur et son médecin). Il n'y a pas d'échange, ni de dialogue avec ces personnes qui ont souvent du mal à s'exprimer ou se trouvent dans des situations d'urgence sociale ou professionnelle. Les dossiers sont souvent remplis au hasard par méconnaissance des incidences de chaque demande, notamment dans le cadre des demandes de renouvellement.

b) L'équipe technique de la CDAPH évalue et statue sur l'orientation professionnelle des demandeurs sans toujours prendre en compte le monde de l'entreprise et du travail. A cela s'ajoute la carence d'information et de formation du corps médical aussi bien sur le processus administratif de RQTH que sur les problématiques globales de handicap (par exemple : méconnaissance par les médecins du travail des mesures d'urgence permettant d'accélérer les délais d'instruction de la RQTH). Enfin, la carence actuelle en nombre de médecins du travail, fait que la visite médicale peut ne pas suffire à juger de l'aptitude d'une personne.

2°) La RQTH est une procédure pénalisante pour les salariés et les entreprises, source de difficultés de gestion en raison de sa complexité, de sa lourdeur et des disparités territoriales.

a) Le dossier de RQTH est trop complexe et trop long. La notice explicative semble difficile à comprendre pour les personnes et tout particulièrement notamment celles qui présentent un problème d'illettrisme.

b) Les délais d'instruction des premières demandes de RQTH et des demandes de renouvellement sont très longs, de cinq mois à un an, créant des décalages et des difficultés dans le suivi et une incertitude sur le statut du travailleur handicapé en attendant la décision de RQTH. S'agissant d'une demande de renouvellement, le salarié est toujours présent dans l'entreprise mais ne peut pas être pris en compte dans la DOETH tant que sa RQTH n'a pas été renouvelée. Les entreprises peuvent perdre des UB, ne pouvant pas comptabiliser les situations pour lesquelles le dossier de renouvellement est en cours de traitement et sans ce document les entreprises ne pourront pas valoriser les actions sur l'intégration et le maintien dans l'emploi des personnes concernées

c) La durée de validité de la RQTH est variable, généralement de 2 à 5 ans, ce qui pose des difficultés de gestion et notamment de renouvellement de la RQTH. Le calcul des dates de validité est extrêmement complexe. En outre, la RQTH produit des effets pour l'ensemble de l'année et jusqu'à sa date d'expiration. Ainsi, une personne dans l'effectif au 31 décembre est comptée de deux manières différentes selon l'année d'entrée en RQTH:

- pour une unité, si elle est entrée en RQTH en cours d'année, quelle que soit la date d'entrée,

- pour une fraction d'unité, si elle est entrée en RQTH au cours des années précédentes et que sa RQTH se termine avant le 31 décembre.

d) Les difficultés de gestion liées à ces caractères de la RQTH sont aggravées par les disparités territoriales :

- de délais de traitement des dossiers de RQTH, pouvant aller de quelques mois à plus d'un an ;
- des pratiques d'attribution de la RQTH: par exemple, une maladie invalidante peut être reconnue comme étant un handicap via une RQTH ou non ;

Ces disparités territoriales compliquent la lecture des procédures pour les entreprises qui ne savent plus comment aborder les primo-demandes de RQTH ou les demandes de renouvellement.

2/ PRECONISATIONS

Au-delà de l'indispensable effort d'information et de formation de l'ensemble des personnels (administratif et médical dans les MDPH, médecins du travail et Comité d'Hygiène et de Sécurité et des Conditions de Travail dans l'entreprise) qui concourent à l'attribution du statut de travailleur handicapé, à l'orientation professionnelle et au suivi de l'emploi en entreprise, l'allègement, la simplification, l'amélioration et l'efficacité de la procédure de RQTH devraient prendre en compte les considérations suivantes :

1°) Il est absolument indispensable de parvenir à un examen plus rapide des dossiers. Il faut aussi envisager l'élaboration d'un document officiel à inclure sur l'ensemble des sites internet de l'Etat et de l'AGEFIPH qui permettrait de lister les avantages liés au statut de bénéficiaire de l'obligation d'emploi. La suppression des formulaires territoriaux est souhaitable car, s'il y a bien un modèle national, la réalité est que chaque MDPH a son propre formulaire. Dans ce domaine, comme dans d'autres, il convient d'améliorer l'accessibilité et de faciliter la compréhension du dossier.

2°) S'agissant du processus d'évaluation,

a) l'accueil des personnes doit être un accueil physique, accessible depuis l'entrée dans le site jusqu'à l'accès à l'information, la compréhension et les droits, qui permettrait de présenter le périmètre du handicap en France (le statut, les droits du travailleur handicapé, les obligations des entreprises, les possibilités offertes par le biais de la RQTH...) et de réduire le nombre des dossiers mal ciblés ou incomplets. La création d'un site internet permettant le dépôt en ligne du dossier, avec un accusé de réception automatique, est aussi souhaitable que prévoir un planning pour prise de rendez-vous. Le récépissé devrait pouvoir ouvrir les droits à RQTH dans l'attente de la décision.

b) la personnalisation des entretiens devrait mobiliser l'un des organismes existants (CAP EMPLOI - SAMETH - ALTHER) AGEFIPH pour systématiser l'accueil des primo demandeurs : entretien individuel, étude du parcours professionnel par un professionnel de l'insertion et de la formation, estimation des compétences réutilisables et des axes du projet professionnel,

c) Une plate-forme de services aurait pour objet d'apporter des réponses précises en termes d'aménagement de poste, de mobilité, etc. à des professionnels qui, généralement, n'ont pas les connaissances et l'information nécessaires à leur prise de décision (par exemple : médecins du travail). Cette plate-forme pourrait assurer aussi une veille internationale.

III

CLARIFIER ET SIMPLIFIER LES RELATIONS AVEC L'AGEFIPH

L'AGEFIPH est une association de droit privé qui a pour mission de gérer le fonds de développement pour l'insertion des personnes handicapées. A ce titre, elle collecte la contribution des entreprises et affecte le produit de la collecte à des actions favorisant l'emploi ou le maintien dans l'emploi, soit directement, soit par l'intermédiaire d'opérateurs qu'elle finance: les Cap emploi et les Sameth. Par ailleurs, la loi de finances 2011 a délégué à l'AGEFIPH quatre nouvelles compétences, de nature et d'envergures différentes, relatives à la formation, l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés, la reconnaissance de la lourdeur du handicap (RLH) et la prime à la sortie de centre de rééducation professionnelle (CRP). Ce transfert de compétence attribue ainsi à cette association une véritable mission de service public.

1/ LE CONSTAT

1°) La DOETH est une déclaration complexe et coûteuse :

a) la DOETH est « illisible », trop complexe, nécessitant parfois le recours à des cabinets pour aider à remplir une DOETH, ce qui n'est pas le cas, par exemple, pour la taxe d'apprentissage. Elle exige l'intervention de multiples services : l'administration du personnel (pour récupérer les pièces administratives), le médecin du travail, le service achats (pour récupérer les factures), le service « rémunérations et statistiques » (pour le calcul de l'effectif d'assujettissement, les ECAP). Par ailleurs, les agences d'intérim qui mettent à disposition des entreprises des salariés handicapés, constatent que la durée de travail déductible est souvent incohérente avec le calcul proposé.

b) « la règle du 31 décembre » fait que les entreprises ne savent pas ce que va leur coûter un recrutement. D'une part, le montant de la contribution 2012 (année **n**) à payer en 2013 (**n+1**) est calculé au 1^{er} trimestre 2013 (**n+1**) sur les effectifs de l'année **n** (au 31 décembre). D'autre part, les factures demandées au secteur protégé sont établies en fonction du coût horaire du Smic au 31 décembre de l'année **n**. La combinaison de ces deux règles rend difficile le provisionnement de la contribution et empêche de connaître en amont le montant maximum de la sous-traitance possible. En **n** l'entreprise engage des dépenses sans connaître son obligation, qu'elle ne connaîtra qu'en fin d'année.

2°) La RLH. - La loi de février 2005 a supprimé les coefficients de lourdeur du handicap pour le calcul des effectifs d'unités bénéficiaires mais les a conservés pour le calcul de la contribution financière des entreprises. La loi de finances pour 2011 a transféré à l'AGEFIPH la gestion de la RLH. Il s'est ensuivi une lourdeur de gestion de la RLH pour les entreprises en même temps qu'un allongement des délais de traitement, de l'ordre de 6 à 10 mois, et des difficultés de joindre les responsables des dossiers à l'AGEFIPH et d'avoir des contacts directs avec eux. En outre, les besoins

spécifiques du handicap mental ou psychique, reconnu par la loi, sont méconnus et les tentatives de remise en cause de l'accompagnement humain sont systématiques.

3°) Les récents transferts de missions de service public à l'AGEFIPH font que celle-ci est désormais à la fois juge et partie, ce qui pose question aux entreprises. Il est à craindre que la gestion des DOETH et de la RLH ne soient qu'une première étape vers un contrôle qui s'étendra ultérieurement aux accords d'entreprise, avec un suivi strictement comptable des dépenses. Plusieurs exemples relatifs à la RLH ou aux contrôles des arrêts maladie permettent de l'affirmer dès maintenant. Des incompréhensions entre l'AGEFIPH et les entreprises sont apparues.

2/ LES PRECONISATIONS

1°) S'agissant de la DOETH, une simplification intégrale s'impose. En outre, il convient d'envisager une facturation au smic du jour de la commande et de calculer au 31 décembre de l'année n le montant hypothétique de la contribution pour l'année n+1.

2°) S'agissant de la RLH, une clarification et un encadrement réglementaire sont indispensables.

3°) Suite à ce transfert de compétences auprès de l'AGEFIPH, il faut sortir rapidement de l'ambiguïté afin d'éviter de possibles conflits. Si le législateur maintient le statut actuel, dans ce cas, il faut définir le cahier des charges de l'AGEFIPH dans le cadre de la CPOM prévue par la loi du 28 juillet 2011 pour définir et clarifier le rôle des différents acteurs et définir les voies de recours en cas de litiges avec l'AGEFIPH.

IV

RENFORCER LES RELATIONS AVEC LE SECTEUR PROTEGE Y COMPRIS LES ENTREPRISES ADAPTEES

1/ LE CONSTAT

La loi de 1987 a confirmé la possibilité pour les entreprises de remplir leur obligation d'emploi en sous-traitant des marchés au secteur protégé, dans la limite de 50% de leur OETH, soit 3% sur 6%. Toutefois cette possibilité devait rester exceptionnelle et était réservée aux entreprises qui ne pouvaient pas atteindre autrement leur quota d'emploi direct. Parmi les autres restrictions à la sous-traitance, il faut signaler l'interprétation divergente entre différentes DIRECCTE, comme par exemple, le refus de compter dans les UB les achats faits aux ESAT et revendus avec bénéfice.

Néanmoins, l'évolution historique montre que la sous-traitance au secteur protégé est un élément à part entière de l'OETH, encouragé par l'Etat. Le législateur de 2011 a soumis les entreprises dites à quota zéro à un minimum d'achat au secteur protégé afin qu'elles participent à l'effort en faveur de l'emploi. Par ailleurs, on peut s'interroger sur les différentes modalités de calcul de l'équivalent emploi de la sous-traitance selon qu'il s'agit du secteur privé (coûts hors matières premières) ou du secteur public (coût TTC).

Enfin, la loi de 2005 a joué très favorablement en faveur du développement de la sous-traitance au secteur protégé : 40% des établissements du secteur privé recouraient à la sous-traitance en 2010 contre seulement 25% en 2006. Le paradoxe veut que les créations de places en ESAT sont une compétence des agences régionales de santé et sont décidées sans référence au volume de la sous-traitance. Il s'ensuit que les entreprises ne contribuent pas globalement à la création d'emplois dans le secteur protégé alors même qu'elles y contribuent au cas par cas, en permettant aux ESAT bénéficiaires de négocier une meilleure enveloppe de places avec leur ARS.

Malgré le développement des relations entre milieu ordinaire et milieu protégé de travail, la fluidité nécessaire entre ces milieux complémentaires n'est pas assurée aujourd'hui. Le secteur protégé fournit des emplois à des personnes qui, pour la plupart, ne peuvent travailler en milieu ordinaire. D'un autre côté, les sorties du milieu protégé sont peu nombreuses et on estime généralement que 5% à 10% des travailleurs handicapés sont « captifs » dans les ESAT. Si le passage au milieu ordinaire est aujourd'hui très faible, voire quasi nul, cela tient pour une part au fait que l'encadrement dans les ESAT n'est ni suffisamment sensibilisé ni préparé à ce passage, mais plus encore au fait que la formation est trop peu développée dans le milieu protégé. Or, les entreprises ont les moyens financiers et méthodologiques de les faire « monter en compétences » et les ESAT ont besoin de leur appui pour faire face à des enjeux économiques de plus en plus lourds.

2/ PRECONISATIONS

La fluidité entre milieu ordinaire et milieu protégé passe ainsi autant par l'aide à la formation pour accroître les compétences des travailleurs en milieu protégé ou adapté que par le volume de la sous-traitance. C'est pourquoi il est souhaitable que la sous-traitance ne soit plus perçue comme un simple moyen d'échapper à son obligations d'emploi, mais soit bien une participation opérationnelle à l'emploi des personnes handicapées, dans ce cadre la limite de 50% de l'obligation d'emploi ne serait plus justifiée, Dans cette perspective, le législateur devrait

- 1°)** inscrire dans la loi la fonction de sas vers le milieu ordinaire dévolue aux ESAT et les EA,
- 2°)** inscrire dans la loi l'obligation de formation dans ces institutions, à l'exemple de l'Allemagne où la formation occupe les deux premières années d'entrée en ESAT,
- 3°)** harmoniser la création de places dans le secteur protégé avec l'augmentation constante du volume de sous-traitance.
- 4°)** Enfin, il conviendrait d'encourager toute démarche à sensibiliser le personnel et de développer des emplois en ESAT, comme par exemple le développement de la conciergerie d'entreprise.

V

CONSIDERATIONS DIVERSES

1/ Un langage commun

La mise en œuvre de la loi de 1987 se heurte aussi, sur le terrain, à l'absence d'un langage commun entre entreprises et administrations (notamment MDPH), les unes et les autres enfermées dans leur propre culture.

1°) La multiplicité des catégories administratives est source d'incompréhension pour les personnes handicapées ou non et pour les entreprises. Le Rapport du Docteur Busnel a recensé les trois groupes de notions utilisées dans la législation de l'emploi des personnes handicapées : inaptitude, invalidité, restrictions de la capacité de travail. Ce dernier groupe contient lui-même plusieurs concepts apparemment distincts : restriction substantielle et durable pour l'accès à l'emploi, capacité de travail inférieure à 5%, réduction des possibilités d'obtenir ou de conserver un emploi, capacité de travail réduite des 2/3, efficacité réduite, lourdeur du handicap. La conclusion du rapport étant que « *ces différentes notions sont potentiellement appréciées, pour une même personne, par différents acteurs et à différents moments de son parcours, sans que pour autant des liens clairs soient établis entre elles. Aucune d'entre elles n'est assise sur un outil d'évaluation fiable et partagé par l'ensemble des acteurs* ».

2°) A l'errance des concepts s'ajoute celle du vocabulaire. *Mal nommer les choses, c'est ajouter au malheur du monde*, a dit Albert Camus. Le législateur de 1987 n'y a pas prêté suffisamment attention en désignant les « alternatives ingénieuses » à l'obligation d'emploi par des expressions différentes sinon contradictoires : modalités de mise en œuvre, exonération, alternatives. Cette diversité est source de confusion lorsqu'à l'intérieur du code du travail, la sous-traitance est qualifiée de mise en œuvre partielle ou d'acquittement partiel, dans la partie législative, puis d'exonération partielle et de dispense partielle, dans la partie réglementaire. Elle est aussi surprenante lorsque la DGEFP qualifie de libération de l'OETH à la fois la contribution AGEFIPH, qui est versée pour des emplois manquants, et les accords collectifs, qui sont signés pour des créations d'emplois. Le fait que la DARES qualifie d'emploi indirect le recours à la sous-traitance laisse entendre que cette modalité d'acquittement de l'OETH est créatrice d'emplois, ce qui peut être vrai au niveau micro-économique, mais est inexact au niveau macro-économique dans la mesure où les créations de places dans le milieu protégé sont indépendantes du volume de la sous-traitance.

Le moins qu'on puisse attendre est une harmonisation du vocabulaire et une clarification des concepts.

2/ Une connaissance partagée

Dans son rapport de 2001, la Cour des Comptes s'étonnait que l'on ne disposât pas encore d'un taux d'emploi fiable pour suivre la mise en œuvre de la loi de 1987. Ce taux existe aujourd'hui, malgré ses faiblesses. Mais d'autres progrès restent à accomplir :

a) Il n'existe aucun indicateur national qui permettrait de mesurer l'ampleur de l'effort global en matière de maintien dans l'emploi et de suivre les effets des chartes régionales;

b) Il n'existe pas de compte emploi du handicap disant qui dépense combien et pour quoi, avec quel résultat, alors qu'il existe un compte social du handicap ;

c) le bilan annuel de la négociation collective établi par le ministère n'a encore jamais fait place à la négociation collective sur l'emploi des personnes handicapées.

Il est hautement souhaitable que soient créés les instruments nécessaires à l'observation, à l'évaluation, et au suivi de l'OETH.

Ont participé au groupe de réflexion sur la loi de 1987

a) les entreprises (membres permanents)

LAFARGE SA. – Madame Céline DEVANNEAUX

ERDF. – Madame Gyslaine PROST ; Madame Claire COLIN

HANDIEM. – Madame Céline GRELIER

LEEM. – Monsieur Florian FAURE

MARIONNAUD. – Madame Caroline BRUN

SII. – Monsieur Eric MATTEUCCI

STMicronics. – Monsieur Claude BOUMENDIL

b) interface (membres permanents)

FNATH. – Monsieur Arnaud De BROCA

GESAT. – Monsieur Emmanuel CHANSOU ; Monsieur Boris DUPONCHEL

OPCALIA. – Madame Elsa GEROULT

POLE EMPLOI. – Madame Dominique VERNAUDON-PRAT

c) contributions

L'OREAL. – Madame Emmanuelle LIEVREMONT

CAFAU / FEGAPEI. - Monsieur Frédéric KARINTHI

Monsieur François-Noël TISSOT

d) auditions

Cabinet de Madame Marie-Arlette CARLOTTI. - Monsieur Wenceslas BAUDRILLART

e) animation (membre permanent)

Monsieur Serge MILANO

f) Organisation (membres permanents)

Officiel du Handicap. - Monsieur Edmond David BOUBLI; Monsieur Julien GUENICHE