

Paris, le 14 octobre 2015

---

**Décision du Défenseur des droits MLD-2015-255**

---

**Le Défenseur des droits,**

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu le code du travail ;

Saisi pour avis par la Cour administrative d'appel de Z dans le litige opposant l'association X à l'Association de gestion du fonds pour l'insertion professionnelle des personnes handicapées,

Le Défenseur des droits :

- Considère que le refus de principe de l'AGEFIPH d'accorder aux entreprises adaptées le bénéfice de la reconnaissance de la lourdeur du handicap, et de l'aide à l'emploi qui y est subordonnée, au titre des salariés en situation de handicap membres de leur effectif de production - est contraire aux articles L.5212-9 et L.5213-11, ainsi qu'aux articles R.5213-39 et suivants du code du travail ;
- Informe la Cour administrative d'appel de sa position telle qu'elle résulte de l'analyse exposée dans la note jointe.

L'Adjoint du Défenseur des droits,  
Vice-Président du collège  
Chargé de la lutte contre les discriminations  
Et de la promotion de l'égalité,

Patrick GOHET

**Avis rendu à la demande de la Cour administrative d'appel de Z  
en application de l'article 33 de la loi n° 2011-333 du 29 mars 2011**

1. Par courrier du 17 septembre 2015, le Défenseur des droits s'est vu communiquer pour observations la procédure concernant une affaire opposant l'association X, entreprise adaptée, à l'Association de gestion du fonds pour l'insertion professionnelle des personnes handicapées (AGEFIPH), qui refuse de lui accorder le bénéfice de la reconnaissance de la lourdeur du handicap (RLH), et de l'aide qui y est subordonnée, pour certains de ses salariés.

**Contexte de la saisine de la juridiction :**

2. Depuis la loi n°2005-102 du 11 février 2005 « pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées », les entreprises adaptées ont remplacé les anciens « ateliers protégés ».
3. Il s'agit d'entreprises ordinaires qui permettent à des personnes reconnues travailleurs handicapés, orientées vers le milieu ordinaire de travail par la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH), d'exercer une activité professionnelle salariée dans des conditions adaptées à leurs besoins grâce à un accompagnement spécifique (article L.5213-13 du code du travail).
4. La spécificité de ces entreprises est de devoir employer un minimum de 80% de travailleurs handicapés au sein de leurs effectifs de production.
5. Elles concluent avec l'autorité administrative un contrat d'objectifs triennal valant agrément. C'est ce contrat qui donne droit à l'appellation légale « entreprise adaptée ».
6. Les entreprises adaptées reçoivent de l'État des aides spécifiques prévues à l'article L.5213-19 du code du travail, au nombre desquelles figure l'« aide au poste » versée pour chaque salarié en situation de handicap, « dans la limite d'un effectif de référence fixé annuellement par la loi de finances ».
7. Un avenant financier annuel au contrat d'objectif triennal passé entre l'entreprise et l'État fixe l'effectif de référence, au sein de l'entreprise, ouvrant droit auxdites aides au poste. Il précise les conditions d'ajustements de l'effectif, en cours d'année, liés à la conjoncture économique.
8. En pratique, généralement, le contingent ouvrant droit aux aides au poste couvre 80% de l'effectif de production de l'entreprise, ce qui correspond au seuil requis pour être agréé entreprise adaptée.
9. Les personnels de production n'entrant pas dans l'effectif de référence fixé par l'avenant financier au contrat d'objectif - tout comme les éventuels travailleurs handicapés relevant du personnel d'encadrement - ne permettent donc pas à l'entreprise de bénéficier d'aides au poste de l'État.
10. Dans le courant de l'année 2011, l'association X a dû faire face à un surcroît d'activité ce qui l'a conduit à embaucher 28 salariés handicapés, non prévus dans le contingent des aides au poste fixé avec l'État.

11. Ne pouvant bénéficier d'aides de l'État pour ces emplois hors contingent, la société a adressé à la DIRECCTE de Y, par courrier du 29 juin 2011, 28 demandes de reconnaissance de lourdeur du handicap (RLH) en vue de bénéficier d'une modulation de la contribution financière dont elle doit s'acquitter en tant qu'employeur.
12. Le 25 juillet 2011, la DIRECCTE a transmis ces dossiers à l'AGEFIPH qui est compétente, depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2011, pour instruire les demandes de RLH en proposant de reconnaître la lourdeur du handicap à 26 des 28 salariés concernés, au vu d'un surcoût lié au handicap estimé à 50% pour chacun de ces salariés. Le 4 novembre 2011, elle a fait de même pour les 2 derniers dossiers.
13. La DIRECCTE avait précédemment accordé plusieurs RLH à X, au titre de salariés handicapés non couverts par le contingent d'aides au poste.
14. Par courriers des 10 octobre et 22 novembre 2011, l'AGEFIPH a rejeté la demande de X, estimant qu'elle était irrecevable au motif que les entreprises adaptées ne sont pas éligibles au dispositif de RLH compte-tenu de leur mission et des aides spécifiques dont elles bénéficient.
15. Elle considère en effet que la RLH, et l'aide à l'emploi à laquelle elle donne droit, ne peuvent être accordées qu'aux entreprises « ordinaires », à savoir celles soumises à l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés définie à l'article L.5212-2 du code du travail, ce qui n'est pas le cas des entreprises adaptées<sup>1</sup>.
16. Par courriers du 18 octobre 2011, la société a formulé un recours gracieux, ainsi qu'un recours hiérarchique. L'AGEFIPH a cependant maintenu sa décision.
17. Saisi par l'association X d'une requête en annulation de la décision de l'AGEFIPH, le tribunal administratif de W a rejeté cette demande. L'association X a interjeté appel de ce jugement.
18. C'est dans ce contexte que la Cour administrative d'appel de Z a sollicité l'avis du Défenseur des droits dans le cadre du litige opposant l'association X à l'AGEFIPH.

#### **Cadre et analyse juridiques du dossier :**

19. L'article L.5212-2 du code travail définit l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés et dispose :  
  
*« Tout employeur [occupant au moins vingt salariés] emploie, dans la proportion de 6% de l'effectif total de ses salariés, à temps plein ou à temps partiel, des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés, mentionnés à l'article L.5212-13. »*
20. Cette obligation d'emploi fait l'objet d'un chapitre spécifique au sein du titre du code du travail relatif aux travailleurs handicapés<sup>2</sup>. Elle peut être mise en œuvre par l'emploi direct de salariés en situation de handicap, mais également selon d'autres modalités au nombre desquelles figure le versement d'une contribution annuelle à l'AGEFIPH.
21. Cette contribution financière est prévue à l'article L.5212-9 du code du travail selon lequel :

---

<sup>1</sup> Concernant les postes d'encadrement, qui ne peuvent donner au versement d'aides par l'État, l'AGEFIPH considère qu'ils sont éligibles à la RLH.

<sup>2</sup> Cinquième partie : L'emploi

Livre II : Dispositions applicables à certaines catégories de travailleurs

Titre I<sup>er</sup> : Travailleurs handicapés

Chapitre II : Obligation d'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés

*« L'employeur peut s'acquitter de l'obligation d'emploi en versant au fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés prévu à l'article L.5214-1 une contribution annuelle pour chacun des bénéficiaires de l'obligation qu'il aurait dû employer.*

*Le montant de cette contribution peut être modulé en fonction de l'effectif de l'entreprise et des emplois, déterminés par décret, exigeant des conditions d'aptitude particulières, occupés par des salariés de l'entreprise. Il tient également compte de l'effort consenti par l'entreprise en matière de maintien dans l'emploi ou de recrutement direct des bénéficiaires mentionnés à l'article L.5212-13, notamment ceux pour lesquels l'association mentionnée à l'article L.5214-1 [l'AGEFIPH], a reconnu la lourdeur du handicap, ou de ceux rencontrant des difficultés particulières d'accès à l'emploi. »*

22. La reconnaissance de la lourdeur du handicap est donc une décision prise par l'AGEFIPH qui donne droit à une modulation de la contribution annuelle par laquelle un employeur peut s'acquitter de son obligation d'emploi.

23. Elle sert également à apprécier si une entreprise peut bénéficier de l'« aide à l'emploi », ou « aide relative au salaire du travailleur handicapé », instituée par le législateur, et qui figure dans un autre chapitre du code du travail<sup>3</sup>, à l'article L.5213-11:

*« Pour l'application des dispositions de l'article L.5213-7 relatives au salaire du travailleur handicapé, une aide financée par le fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés peut être attribuée sur décision de l'association mentionnée à l'article L.5214-1.*

*Cette aide, demandée par l'employeur, peut être allouée en fonction des caractéristiques des bénéficiaires.*

*Elle ne peut être cumulée avec la minoration de la contribution prévue pour l'embauche d'un travailleur mentionnée à l'article L.5212-9. »*

24. Ce n'est pas le législateur mais le pouvoir réglementaire qui, aux termes des articles R.5213-39 et 40, a opéré un lien entre ces « aides à l'emploi » et la RLH, afin, semble-t-il, d'instituer une procédure unique d'accès aux aides destinées à compenser la lourdeur du handicap.

25. Dans la mesure où l'aide à l'emploi et la modulation de la contribution financière ont le même objet, ces deux dispositifs sont exclusifs l'un de l'autre pour un même salarié, et l'employeur doit donc opter pour l'une de ces deux mesures lorsqu'une RLH est attribuée.

26. Ceci ne signifie cependant pas que l'aide à l'emploi ne peut être versée qu'aux entreprises redevables de la contribution financière.

27. En effet, cette aide n'est pas liée à la contribution financière versée à l'AGEFIPH par les employeurs ne remplissant pas l'obligation d'emploi. Il s'agit d'un dispositif autonome visant à remplacer le dispositif d'abattement sur salaire et de garantie de ressources des travailleurs handicapés en milieu ordinaire (GRTH) par des aides directes aux entreprises employant ces travailleurs.

---

<sup>3</sup> Chapitre III : Reconnaissance et orientation des travailleurs handicapés  
Section 3 : Orientation en milieu professionnel

28. En l'espèce, pour conclure au rejet de la demande de X, le tribunal administratif de W relève que la contribution prévue à l'article L.5212-9 du code du travail n'est due que par les entreprises soumises à l'obligation d'emploi de 6% de travailleurs handicapés, et que la RLH permet aux employeurs de bénéficier d'une modulation de la contribution obligatoire, ou d'une aide à l'emploi. Au vu de ce qui précède, cela n'est pas contestable.
29. Cependant, il note également que l'association X « *qui a le statut d'entreprise adaptée, a pour objet d'employer au moins 80% de travailleurs handicapés* » et en déduit qu'elle « *ne saurait donc être regardée comme figurant au nombre des employeurs susceptibles de voir reconnaître pour certains de ses salariés la reconnaissance de la lourdeur du handicap conditionnant l'attribution éventuelle de l'aide à l'emploi* », avant d'en conclure que le refus d'accorder la RLH à 28 de ses salariés au motif qu'elle n'est pas éligible à ce dispositif « *en raison de son statut d'entreprise adaptée* » ne constitue pas une erreur de droit.
30. Ce raisonnement peut surprendre dans la mesure où les entreprises adaptées sont des entreprises ordinaires qui ne bénéficient pas d'un statut particulier mais uniquement d'un agrément leur permettant de percevoir des aides spécifiques. De l'obligation d'employer au minimum 80% de travailleurs handicapés ne dépend que le maintien de cet agrément. Il ne s'agit pas d'une obligation d'emploi spécifique. Elles sont donc soumises à la même obligation d'emploi que « *tout employeur occupant au moins vingt salariés*<sup>4</sup> ».
31. En outre, selon la circulaire DGEFP n° 2006/07 du 22 février 2006 relative à la reconnaissance de la lourdeur du handicap, « *les employeurs du secteur privé et du secteur public à caractère industriel et commercial quel que soit le nombre de leurs salariés, assujettis ou non à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, et les travailleurs handicapés exerçant une activité professionnelle non-salariée peuvent prétendre à l'attribution de l'aide à l'emploi.* » L'aide à l'emploi est donc ouverte à tous les employeurs, y compris à ceux salariant moins de vingt personnes, qui ne sont pas soumis à l'obligation d'emploi. Le site internet de l'AGEFIPH précise d'ailleurs également qu'une entreprise peut solliciter l'une de ses aides quel que soit son effectif, et qu'elle soit soumise - ou non - à l'obligation d'emploi de personnes handicapées.
32. De surcroît, interrogé sur la possibilité, pour les entreprises adaptées, de bénéficier de l'aide à l'emploi versée par l'AGEFIPH au titre des salariés handicapés non pris en compte par le contingent d'aides au poste, la ministre déléguée auprès de la ministre des affaires sociales et de la santé, chargée des personnes handicapées et de la lutte contre l'exclusion a répondu par l'affirmative le 25 décembre 2012<sup>5</sup>.
33. De même, le ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social a précisé, par courrier adressé le 27 décembre 2013 au président de l'UNEA, que : « *les entreprises adaptées, entreprises à part entière, sont en droit de percevoir l'aide associée à la reconnaissance de la lourdeur du handicap.* » Le ministre a ajouté que cette précision serait rappelée, et au besoin inscrite dans la réglementation.
34. Ce faisant, les ministres confirmaient les termes de la note de service DGEFP n°2006-21 du 5 juillet 2006 relative aux entreprises adaptées qui précisait :

*« Pour un même travailleur handicapé, une entreprise adaptée ne peut bénéficier de l'aide au poste et de l'aide à l'emploi de l'AGEFIPH. »*

---

<sup>4</sup> Article L.5212-1 du code du travail

<sup>5</sup> Réponses ministérielles aux questions n° 7158, 7159 et 7797 (JO AN 25/12/2012)

*En revanche, une entreprise adaptée peut demander, si elle remplit les conditions nécessaires, à bénéficier des aides de l'AGEFIPH pour les travailleurs handicapés qui sont embauchés au-delà des 80% de travailleurs handicapés à efficience réduite œuvrant en production. »*

35. Enfin, le fait que les entreprises adaptées disposent, comme le relève l'AGEFIPH, de la possibilité de demander en cours d'année la révision du contingent d'aides au poste ne saurait être interprété comme la preuve que les entreprises adaptées ne peuvent bénéficier que des seules aides de l'État. Il convient d'ailleurs de préciser, à ce titre, que le contingent d'aides au poste financées est fixé chaque année par la loi de finance. Il est donc limité et peut ne pas permettre de couvrir l'intégralité des besoins des entreprises adaptées. C'est d'ailleurs précisément pour cette raison que certaines entreprises adaptées ont été contraintes de formuler des demandes de RLH.
36. En conséquence, en refusant systématiquement d'accorder aux entreprises adaptées le bénéfice de la reconnaissance de la lourdeur du handicap, et de l'aide à l'emploi<sup>6</sup> qui y est subordonnée, au titre des salariés en situation de handicap membres de leur effectif de production - lorsqu'elles ne bénéficient pas de l'aide au poste<sup>7</sup> au titre de ces mêmes salariés - l'AGEFIPH ajoute aux textes de nature législative et réglementaire une condition qui n'y figure pas.
37. Une décision contraire constituerait d'ailleurs un frein important au développement des entreprises adaptées. En effet, le recrutement de travailleurs dont la productivité diminuée ne serait pas compensée pourrait mettre financièrement en péril ces entreprises. Au contraire, le recrutement d'un nombre significatif de travailleurs qui ne seraient pas bénéficiaires de l'obligation d'emploi pourrait conduire l'entreprise adaptée à perdre son agrément en faisant passer son effectif de travailleurs handicapés sous le seuil des 80%. Si les entreprises adaptées ne peuvent bénéficier de la RLH pour embaucher des travailleurs handicapés hors contingent, elles risquent donc d'abandonner purement et simplement leurs projets de recrutements et d'expansion.
38. Au vu de ce qui précède, le Défenseur des droits :
- Considère que le refus de principe de l'AGEFIPH d'accorder aux entreprises adaptées le bénéfice de la reconnaissance de la lourdeur du handicap, et de l'aide à l'emploi qui y est subordonnée, au titre des salariés en situation de handicap membres de leur effectif de production - est contraire aux articles L.5212-9 et L.5213-11, ainsi qu'aux articles R.5213-39 et suivants du code du travail ;
  - Considère en conséquence que les refus opposés à l'association X les 10 octobre et 22 novembre 2011 suite à ses demandes de reconnaissance de la lourdeur du handicap de 28 de ses salariés ne sont pas fondés en droit.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend soumettre à l'appréciation de la Cour administrative d'appel de Z.

L'Adjoint du Défenseur des droits,  
Vice-Président du collège  
Chargé de la lutte contre les discriminations  
Et de la promotion de l'égalité,  
Patrick GOHET

---

<sup>6</sup> prévue à l'article L. 5213-11

<sup>7</sup> définie à l'article L. 5213-19