

CENTRE TECHNIQUE NATIONAL
D'ETUDES ET DE RECHERCHES SUR LES HANDICAPS ET LES INADAPTATIONS
2, rue Auguste-Comte 92173 VANVES

TRAVAIL ET HANDICAP EN DROIT FRANCAIS

TOME I

Marie - Louise CROS - COURTIAL
Docteur d'Etat en droit
Maître de Conférences à l'université de Saint-Etienne
(Membre du CERCRIB)

Préface: Antoine JEAMMAUD
Directeur du centre de recherches
critiques sur le droit (CNRS)

Vient de paraître :

- ◆ **LA CLASSIFICATION INTERNATIONALE DES HANDICAPS**
Déficiences - Incapacités - Désavantages
Un manuel de classification des conséquences des maladies

OMS/INSERM

- ◆ **PROGRAMME D'INSERTION SOCIALE ET PROFESSIONNELLE
EN MILIEU AGRICOLE ET RURAL DES PERSONNES
HANDICAPEES**
Essai d'évaluation

*Catherine BARRAL-REINER, Annick BOUNOT, Jean-Philippe
MARTY*

- ◆ **APPARTEMENTS THERAPEUTIQUES**
Essai d'évaluation

Jésus SANCHEZ - Fondation de France

- ◆ **LA DEFENSE DE L'ENFANT EN JUSTICE**

*Marcelle BONGRAIN, Philippe CHAILLOUX, Claire DAVIDSON,
Claire NEIRINCK*

Fondation de France

- ◆ **L'ACCESSIBILITE**
Support concret et symbolique de l'intégration
Apports et Développement

Jésus SANCHEZ

- ◆ **L'AIDE SOCIALE A L'ENFANCE**
Stratégies et redéploiement

Francine FENET

- ◆ **LA CLASSIFICATION INTERNATIONALE DES HANDICAPS :
DU CONCEPT A L'APPLICATION**
Actes du Colloque CTNERHI 28-29 novembre 1988
Institution Nationale des Invalides, PARIS

- ◆ **POUR UNE MEILLEURE INTEGRATION SCOLAIRE DES
ENFANTS I.M.C. :**
L'importance des premiers apprentissages en mathématiques.

*Françoise DE BARBOT, Claire MELJAC, Danièle TRUSCELLI ,
Michel HENRY-AMAR*

TABLE DES MATIERES

- TOME I -

PREFACE	p. 1
INTRODUCTION	p. 3
PREMIERE PARTIE : La loi, vecteur d'emploi ?	p. 27
Titre I : la politique quantitative de l'emploi	p. 31
Chapitre I : L'appareil administratif particulier	p. 35
Section I : Les organes étatiques	p. 39
§ 1 : Le Comité interministériel de coordination en matière d'adaptation et de réadaptation	p. 39
§ 2 : La mission pour l'insertion professionnelle des personnes handicapées	p. 40
Section II : Les organismes consultatifs	p. 43
§ 1 : Le Conseil national consultatif des personnes handicapées	p. 43
§ 2 : Le Conseil supérieur pour le reclassement profes- sionnel et social des travailleurs handicapés	p. 44
§ 3 : Les commissions régionales consultatives d'emploi et de reclassement des travailleurs handicapés	p. 46
Chapitre II : La stimulation de l'emploi en milieu ordinaire	p. 49
Section I : L'obligation d'emploi	p. 53
§ 1 : La rénovation de l'obligation d'emploi	p. 54
A – La fusion des deux anciennes législations	p. 54

B – La suppression de la procédure de réservation	p. 60
§ 2 : La dénaturation de l'obligation d'emploi.....	p. 65
A – La réduction de la portée de l'obligation d'emploi	p. 66
1°) La limitation de l'application dans l'espace et dans le temps	p. 66
2°) l'adoption d'un nouveau mode de calcul du quota	p. 69
B – La conversion de l'obligation d'emploi en une obligation alternative	p. 71
Section II : Les obligations patronales à l'égard des personnes handicapées en cours d'emploi	p. 79
§ 1 : Le principe : la liberté pour l'employeur de rompre les rapports de travail	p. 79
A – L'inaptitude : cause de rupture du contrat.....	p. 80
B – Les modalités de la rupture.....	p. 82
§ 2 : Le reclassement des salariés victimes d'accidents du travail et des fonctionnaires inaptes	p. 87
A – La protection des victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles.....	p. 87
1°) La garantie de maintien d'emploi	p. 87
a) La règle de la suspension du contrat pendant l'arrêt de travail.....	p. 88
b) L'obligation de réintégration à l'issue de la suspension	p. 89
2°) Les limites de la protection assurée par la loi.....	p. 91
B – Le droit à reclassement des fonctionnaires inaptes.....	p. 94
1°) Le reclassement par la voie du détachement	p. 95
2°) Le reclassement par la voie du concours ou de l'examen	p. 96
Chapitre III : L'emploi en milieu protégé.....	p. 99
Section I : Les institutions de travail protégé.....	p. 103
§ 1 : Ateliers protégés et centres de distribution de travail à domicile	p. 104
A – Les ateliers protégés	p. 104

B — Les centres de distribution de travail à domicile.....	p. 106
§ 2 : Les centres d'aide par le travail.....	p. 107
Section II : L'absence d'une politique de l'emploi en secteur protégé.....	p. 111
§ 1 : Les déséquilibres affectant l'emploi en milieu protégé.....	p. 111
§ 2 : Les difficultés de gestion des établissements de travail protégé.....	p. 118
Titre II : L'accès à l'emploi.....	p. 123
Chapitre I : L'identification et l'orientation des travailleurs handicapés	p. 127
Section I : La C.O.T.O.R.E.P., institution complexe à vocation générale	p. 133
§ 1 : La diversité de la composition	p. 133
§ 2 : La pluralité des fonctions.....	p. 135
A — Deux fonctions distinctes.....	p. 135
1°) L'accès des handicapés à l'emploi.....	p. 135
2°) L'octroi de divers avantages	p. 137
3°) La procédure.....	p. 138
B — Deux sections spécialisées	p. 139
C — Pluralité et complexité des voies de recours	p. 142
Section II : Une institution insuffisamment efficace.....	p. 149
§ 1 : Des moyens limités	p. 149
A — Le secrétariat.....	p. 150
B — L'équipe technique	p. 152
C — Les centres de pré-orientation	p. 156
§ 2 : Une institution éclatée	p. 157
§ 3 : Des décisions inadéquates.....	p. 161
Chapitre II : L'éducation ou la rééducation professionnelle.....	p. 167
Section I : La primauté de la rééducation en centre spécialisé.....	p. 171

§ 1 : La rééducation, obligation nationale	p. 171
A — L'organisation du service public.....	p. 172
B — La prise en charge des frais par la collectivité.....	p. 174
§ 2 : Une obligation mal assumée	p. 176
A — Les carences de l'appareil de formation.....	p. 177
B — Un dispositif de formation replié sur lui-même	p. 179
Section II : Le caractère marginal de la rééducation en milieu ordinaire	p. 183
§ 1 : Les dispositions favorisant la rééducation en entreprise des handicapés adultes	p. 184
A — Les formules contractuelles	p. 184
B — Le réentraînement au travail	p. 188
§ 2 : L'apprentissage des jeunes handicapés	p. 189
Chapitre III : Le dispositif d'aide à l'embauche	p. 197
Section I : Les institutions de placement.....	p. 201
§ 1 : Les moyens mis en place par l'Agence nationale pour l'emploi	p. 201
§ 2 : Les équipes de préparation et de suite du reclassement	p. 203
Section II : Les techniques de promotion de l'emploi	p. 209
§ 1 : Les techniques dites contraignantes	p. 210
A — L'obligation d'embauche dans le secteur privé	p. 211
B — L'accès privilégié aux emplois publics	p. 214
§ 2 : Les techniques incitatives	p. 223
A — Les subventions compensatrices	p. 224
B — Les contrats d'adaptation professionnelle.....	p. 227
C — Les contrats de programme Etat-entreprise.....	p. 229
Conclusion de la première partie.....	p. 231

DEUXIEME PARTIE : L'emploi, facteur d'intégration professionnelle ?	p. 233
Titre I : Le choix d'une différenciation des régimes	p. 237
Chapitre I : La soumission au droit commun en milieu ordinaire	p. 241
Section I : L'aménagement sommaire des relations du travail en secteur privé	p. 245
§ 1 : Les rapports de travail	p. 246
A — L'application des règles de droit commun	p. 246
B — Les dispositions légales particulières	p. 255
1°) La garantie d'une rémunération minimale.....	p. 255
2°) Les règles d'hygiène et la surveillance médicale particulières.....	p. 258
3°) L'allongement de la durée du préavis de licenciement.....	p. 259
4°) Les emplois à mi-temps et les emplois dits légers.....	p. 260
§ 2 : Les relations professionnelles	p. 261
A — La participation des handicapés à l'action collective et aux institutions représentatives	p. 261
B — Les attributions des institutions représentatives à l'égard des handicapés	p. 266
Section II : Les droits statutaires des handicapés agents publics	p. 271
§ 1 : Le bénéfice des garanties générales de la fonction publique	p. 272
§ 2 : L'octroi d'avantages spécifiques	p. 279
A — La priorité d'affectation	p. 279
B — L'accueil des handicapés dans le service	p. 281
Chapitre II : Un régime d'exception en milieu de travail protégé	p. 283
Section I : La qualité de salarié en atelier protégé et centre de distribution de travail à domicile	p. 287

§ 1 : L'application de la législation du travail	p. 287
§ 2 : Les garanties découlant de la spécificité des établissements	p. 290
Section II : L'exclusion de la qualité de salarié en Centre d'aide par le travail	p. 293
§ 1 : La double nature de la relation contractuelle	p. 293
§ 2 : L'absence d'un statut spécifique	p. 300
A — Une réglementation partielle des conditions de travail	p. 300
B — Des conditions de travail proches de celles des salariés	p. 305
Titre II : Intégration, ou ségrégation dans des structures de travail protégé.....	p. 311
Chapitre I : La prépondérance du secteur de travail protégé sur le milieu ordinaire.....	p. 315
Section I : La timide promotion du travail en milieu ordinaire	p. 319
§ 1 : Le faible attrait du milieu ordinaire	p. 319
§ 2 : Les contre-incitations législatives au travail en entreprise	p. 324
A — Les effets pervers de la garantie de ressources.....	p. 324
B — La sous-traitance avec le milieu protégé, alternative à l'emploi direct des handicapés par les entreprises ...	p. 330
Section II : Le quasi-monopole du secteur protégé.....	p. 333
§ 1 : Le développement constant des établissements de travail protégé.....	p. 333
§ 2 : La nécessité de renverser la tendance.....	p. 339
Chapitre II : L'exclusion par le placement en milieu protégé	p. 343
Section I : Le contexte ségréatif.....	p. 347
§ 1 : Des travailleurs en marge du monde du travail.....	p. 347

§ 2 : La tendance paternaliste des rapports au sein des établissements	p. 350
Section II : La déviation du secteur protégé.....	p. 357
§ 1 : La vocation théorique de milieu de transition	p. 357
A — La mise à disposition d'entreprises extérieures des handicapés des ateliers protégés.....	p. 358
B — L'exercice d'une activité extérieure par les handicapés du C.A.T.....	p. 361
C — Les ateliers protégés d'entreprises	p. 363
§ 2 : La faible ouverture des structures sur l'extérieur	p. 364
CONCLUSION	p. 371
NOTES	p. 377
ANNEXE : Loi du 10 juillet 1987 en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés	p. 403
BIBLIOGRAPHIE	p. 413
TABLE DES ABREVIATIONS UTILISEES	p. 435
INDEX ALPHABETIQUE	p. 437

INFORMATION PRELIMINAIRE

Cet ouvrage scientifique comporte de très nombreuses références et, pour simplifier la lecture du texte, a été retenue une double notation :

- une notation en exposant simple avec renvoi en bas de page pour les précisions et explications complémentaires ;

- une notation entre parenthèses pour les références bibliographiques et jurisprudentielles citées en fin d'ouvrage (page 377).

AVANT-PROPOS

Le livre que nous avons le plaisir de présenter est issu d'une thèse de doctorat en droit. Un remaniement scrupuleux de ce qui était d'abord un travail universitaire et initiatique a permis à l'auteur d'alléger raisonnablement les notes et les références, de tenir compte aussi de certaines observations du jury de soutenance. Mais de son origine, le texte conserve les vertus d'emblée reconnues par ses juges.

Sur le plan de l'information et de l'analyse juridique en premier lieu. Existe-t-il, à ce jour, une monographie exposant de manière aussi complète les solutions du droit français en matière d'identification, d'accès à l'emploi et de condition dans les relations du travail, des personnes atteintes d'un handicap ? L'ouvrage est à jour, non seulement de la loi du 10 juillet 1987 dont Marie-Louise Cros-Courtial a donné un pertinent commentaire dans la revue *Droit social*, des textes réglementaires pris pour l'application de cette loi, mais tient compte aussi de la loi du 1^{er} décembre 1988 créant le revenu minimal d'insertion. On appréciera par ailleurs le point qui est fait sur l'apport judiciaire à l'interprétation de diverses dispositions législatives (en particulier des textes introduits dans le Code du travail par la loi de 1981 sur la protection des salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle) et sur l'application contentieuse de certaines règles générales (du droit du licenciement, par exemple) à la situation de travailleurs handicapés. On ne devra pas s'étonner de ne point trouver, dans ces pages, d'indications substantielles sur la retraite ou la couverture-chômage qui, institutions de protection sociale, ne relevaient pas du propos. La maîtrise d'un auteur se manifeste aussi dans son aptitude à délimiter son thème.

Mais c'est aussi parce qu'il ne s'en tient pas à l'exposé du droit positif que cet ouvrage est celui d'un juriste universitaire. L'appréciation des mécanismes au moyen desquels on prétend améliorer l'accès à l'emploi et l'insertion par le travail fait l'objet de vigoureux développements. Le moins que l'on puisse dire est qu'ils sont avares de louanges pour les politiques législatives tâtonnantes — trop timorées — qui ont inspiré les aménagements successifs de ce que l'on persiste à appeler l'obligation d'emploi. A cette critique au sens courant s'ajoute, en divers passages, le souci de comprendre le jeu du droit et de ses catégories. Les observations sur la portée pratique de la reconnaissance d'un droit au travail, la caractérisation de la législation sur le travail des handicapés, ou encore le statut des COTOREP, sont exemplaires d'une démarche critique à l'honneur dans le centre de recherches auquel appartient l'auteur.

Qualité et polyvalence sont donc les indissociables qualités de ce livre. Nous imaginons que sa consultation sera aussi précieuse à ceux qui ont besoin d'informations juridiques précises ou de suggestions aux fins d'argumentation, qu'à ceux dont le souci est plutôt de comprendre comment le droit tente de répondre à un problème social aigu mais dérangeant en période d'exaltation de la compétition et de l'efficacité économiques.

Antoine JEAMMAUD
Professeur à l'Université de Saint-Etienne
Directeur du Centre de recherches critiques
sur le droit (C.N.R.S.)

INTRODUCTION



1 — Le dixième anniversaire de la loi d'orientation du 30 juin 1975 en faveur des personnes handicapées et l'élaboration en 1987 d'une nouvelle loi relative à l'emploi des travailleurs handicapés ont suscité un regain d'intérêt à l'égard des 3 500 000 handicapés recensés en France, dont 1 500 000 seraient en âge de travailler⁽¹⁾.

Mais qu'entend-on par personne handicapée ? Le concept de handicap est assez flou, d'où une pluralité de définitions. Cependant, l'élément le plus communément retenu comme trait caractéristique de la personne handicapée est la gêne intrinsèque, physique ou mentale, congénitale ou acquise, qui la défavorise par rapport à la moyenne des individus dans la même société et compromet son aptitude à vivre comme tout un chacun.

Le handicap est une notion relative, qui ne doit pas s'apprécier *in abstracto*, mais *in concreto*. Ce n'est pas une constante, un désavantage affectant de manière identique un individu à chaque instant de sa vie. Le handicap est la relation de l'état d'une personne avec une situation donnée de la vie quotidienne : telle personne peut se trouver handicapée dans une situation et n'éprouver aucun désavantage dans une autre circonstance. On ne peut donc évaluer le handicap d'une personne que par rapport à une situation donnée, qu'il s'agisse d'une « macro-situation » (maison, école, travail...) ou d'une « micro-situation » (monter une marche, ouvrir une porte, se maintenir en position debout...). C'est pourquoi le législateur s'est abstenu de donner une définition de la personne handicapée, unique et à vocation générale, conditionnant l'application de toutes dispositions particulières en faveur de cette catégorie de personnes. Il a institué des organes chargés d'apprécier dans chaque cas si l'état de la personne permet de la considérer comme handicapée pour l'application de telle ou telle mesure législative ou réglementaire.

Le handicap se distingue d'autres notions voisines, telles l'infirmité, l'invalidité, l'inadaptation avec lesquelles existe pourtant une certaine confusion dans le langage courant.

L'infirmité est une atteinte physique, empêchant l'individu de jouir totalement ou partiellement d'une ou plusieurs de ses fonctions durant un temps prolongé ; le handicap n'est que la conséquence de

l'infirmité, la gêne provoquée par l'atteinte durable à l'intégrité physique de l'individu. L'invalidité se définit aussi comme une atteinte durable à l'intégrité physique ou mentale de l'individu qui entraîne une certaine inaptitude au travail et une incapacité de gain. L'invalidité apparaît en fait comme une catégorie particulière de handicap. Les invalides sont des handicapés gravement atteints ayant une capacité de travail et de gain réduite.

Enfin l'inadaptation traduit une relation inadéquate entre le sujet et son milieu. Sont inadaptés tous ceux qui ont des difficultés d'insertion dans la vie sociale, qui n'assument pas dans la société leur rôle normal. Les origines de l'inadaptation peuvent tenir à des manifestations physiques ou psychiques pathologiques. Mais elles relèvent également de comportements n'entrant pas dans le cadre de la pathologie, tels les marginaux, les nouveaux pauvres qui ne veulent pas ou ne peuvent pas vivre comme les autres. La notion d'inadaptation est donc plus large que celle de handicap.

2 — Les personnes handicapées possèdent les mêmes libertés, les mêmes droits que les autres citoyens, et surtout la même capacité (le handicap n'étant pas en lui-même une cause d'incapacité juridique). Mais cette égalité reste purement théorique en l'absence d'aide particulière : tel handicapé, par exemple, ne pourra aller et venir comme n'importe quel autre individu sans une adaptation des moyens de transport et des aménagements d'urbanisme. Pour accéder à une situation d'égalité concrète, les handicapés ont besoin de diverses mesures destinées, non à les privilégier, mais à effacer les désavantages résultant de leur état.

C'est sans doute en matière d'emploi que ces personnes ressentent le plus leur infériorité : non seulement le handicap a souvent entravé le cycle normal d'études, d'où une moindre qualification professionnelle, et a, de ce fait, restreint — peu ou prou — l'éventail des métiers accessibles, mais surtout les employeurs manifestent une réticence certaine à occuper des personnes jugées « a-normales ».

Or, dans notre civilisation où l'idéologie du travail est très prégnante, l'impossibilité de trouver un emploi s'avère source d'exclu-

sion sociale. De fait, le milieu de travail représente l'une des cellules de base de la société où l'individu vit et communique avec les autres ; l'activité professionnelle donne à chacun la possibilité d'apporter sa contribution à la vie économique et de voir reconnaître son rôle constructif au sein de la communauté. D'où l'importance, pour les handicapés, de l'exercice d'une activité professionnelle. Et pour leur permettre de trouver place dans le milieu de travail, l'ordre juridique doit nécessairement dégager les moyens propres à leur assurer les mêmes chances devant l'emploi que les travailleurs valides.

Le Préambule de la Constitution reconnaît certes à tous les citoyens sans exclusion le droit au travail¹, mais il convient de s'interroger tant sur la valeur normative d'une telle affirmation que sur sa portée précise et sa signification à l'égard des personnes handicapées.

3 — A l'évidence, le droit au travail ainsi reconnu aux citoyens « ne saurait être compris comme un droit de créance susceptible de s'exercer contre l'Etat pour obtenir un emploi. Les emplois n'existent dans l'économie libérale que par l'initiative d'entrepreneurs à qui l'Etat ne peut imposer de les créer et de les maintenir, à moins de se substituer à eux pour devenir à son tour employeur. Mais il serait alors conduit à les affecter autoritairement de manière incompatible avec la liberté du travail⁽²⁾ ».

Faut-il pour autant lui dénier toute valeur normative, comme le font certains juristes, qui voient dans les formules du Préambule constitutionnel de simples déclarations n'engageant guère. Il ne le semble pas, car ces formules édictent bien des modèles auxquels l'Etat est tenu de se référer pour déterminer la politique sociale. Au vrai, la consécration du droit au travail, comme celle du droit à la protection de la santé ou du droit à la formation, constituent, au sein du système juridique, des éléments d'orientation et de programme fixant aux pouvoirs publics les directions à suivre dans l'élaboration

1. Le Préambule de la Constitution de 1958 renvoie à la fois à la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 qui énonce que « toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail », et au Préambule de la Constitution de 1946 selon lequel « chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi ».

de leur politique économique et sociale et appelant les dispositions législatives et réglementaires nécessaires à la réalisation concrète des objectifs énoncés.

Ces éléments produisent certains effets dans l'agencement des situations juridiques. Ils servent de référence pour apprécier la compatibilité d'une disposition législative ou réglementaire avec la Constitution. Si les textes édictés par les autorités publiques dans le domaine de l'emploi, de la santé ou de la formation s'écartent assez manifestement de l'objectif fixé, il est possible de demander sur leur fondement, au Conseil constitutionnel², ou au Conseil d'Etat selon le cas, de déclarer incompatibles avec la Constitution, ou d'annuler les dispositions en cause.

Rien n'autorise alors à refuser *a priori* au droit au travail et aux autres droits économiques et sociaux la qualité de droits subjectifs⁽³⁾ ; chaque sujet s'en trouve titulaire, peut les opposer et leur faire produire effet dans une certaine mesure, même « s'ils n'emportent pas des pouvoirs d'exiger ou des maîtrises exclusives et ont plutôt pour vocation spécifique de légitimer la production d'autres règles de niveau inférieur tout en faisant obstacle à celles d'autres normes qui porteraient atteinte à la sphère d'intérêts qu'elles garantissent... On pourrait parler à leurs propos de droits-réflexes...⁽⁴⁾ ».

4 — L'affirmation Constitutionnelle du droit au travail n'étant pas dépourvue d'effets dans la régulation des rapports sociaux, il convient de cerner plus précisément la teneur même de ce droit.

Assurément, il englobe d'abord le droit à l'emploi et semble appeler « une intervention de la Puissance publique sur le marché du travail pour équilibrer les offres et demandes d'emploi et y réglementer la concurrence entre les demandeurs d'emploi de manière à protéger les plus faibles⁽⁵⁾ ». L'Etat se doit de rompre avec le laisser-

2. Ainsi le Conseil constitutionnel s'est-il fondé sur le droit à l'emploi pour reconnaître la constitutionnalité d'une disposition de l'ordonnance du 30 mars 1982 et de sa loi de ratification imposant une contribution sur le salaire des retraités actifs dans le but de dissuader du cumul d'une retraite et d'un emploi.

faire par une intervention active dans l'économie et une action appropriée sur le marché du travail⁽⁶⁾.

L'intervention des pouvoirs publics devant bénéficier à chacun, et aucune catégorie de personnes ne pouvant en être exclue, ils sont censés mettre en oeuvre toutes mesures de « rattrapage » nécessaires, dans les domaines de la formation, du placement, de l'organisation et des conditions de travail, pour établir une égalité de chances effective entre tous les individus de la société.

La convention de l'Organisation internationale du travail concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession⁽⁷⁾ impose d'ailleurs aux pays-membres « de formuler et d'appliquer une politique nationale visant à promouvoir par des méthodes adaptées aux circonstances et aux usages nationaux l'égalité des chances et de traitement en matière d'emploi et de profession... ».

La recommandation du Conseil des Communautés européennes, du 24 juillet 1986 relative à l'emploi des handicapés dans la Communauté invite, quant à elle, les Etats à prendre toutes mesures appropriées en vue d'assurer un traitement équitable des handicapés en matière d'emploi et de formation professionnelle.

Mais le droit d'obtenir un emploi ne représente qu'un aspect du droit au travail, dont le contenu est plus vaste et plus riche. En effet, chacun perçoit bien que ce droit ne garantit pas uniquement l'accès à une activité laborieuse rémunérée, quelles que soient les conditions de cette activité, aussi aliénante puisse-t-elle être : qui prétendrait que le vilain du Moyen Age³ taillable et corvéable à merci, était titulaire d'un droit au travail ? Ce droit paraît impliquer nécessairement une certaine qualité de l'emploi : sa nature, ses conditions d'exercice doivent donner au salarié la certitude de participer de façon constructive à la vie sociale et être un facteur de son intégration au sein de la collectivité.

Le droit à l'emploi a indubitablement comme corollaire le droit à un meilleur emploi, à un travail qui ne se réduise pas à une activité contraignante, mais qui soit créateur et enrichissant⁽⁸⁾. Cet aspect

3. Paysan non asservi mais auquel le seigneur assurait l'emploi.

qualitatif est pris en compte par la convention de l'O.I.T. relative à la politique de l'emploi⁽⁹⁾, qui assigne notamment comme objectif d'« assurer à chaque travailleur toutes possibilités d'acquérir les qualifications nécessaires pour occuper **un emploi qui lui convienne et d'utiliser dans cet emploi ses qualifications ainsi que ses dons** ».

S'agissant des handicapés, cette analyse conduit à ne pas limiter l'action entreprise à leur intention aux mesures favorisant leur accès à l'emploi, mais à prendre aussi d'autres dispositions leur permettant d'attendre de cet emploi un certain épanouissement personnel et une reconnaissance en tant que travailleurs à part entière, c'est-à-dire une intégration véritable dans le monde du travail.

5 — Procéder à l'analyse des dispositions du droit positif, en recherchant si elles sont de nature à conférer aux handicapés les mêmes possibilités d'accès à l'emploi que les travailleurs valides et leur assurer une réelle intégration professionnelle, est précisément l'objet de cette étude.

Cependant, ces règles juridiques positives traduisent une évolution de la conception de la place des handicapés dans notre société et ne peuvent se comprendre qu'à la lumière de cette évolution, qu'il convient ici de retracer dans ses grandes lignes.

6 — Pendant très longtemps, ceux que l'on nomme aujourd'hui les handicapés n'ont bénéficié d'aucune réglementation particulière relative au travail, ni même à d'autres aspects de la vie sociale.

Dans les civilisations antiques, le diminué physique ou mental est l'être inutile qu'on se contente parfois de supprimer, le plus souvent d'abandonner.

Au Moyen Age, l'indifférence traduit l'attitude dominante de la société médiévale face à l'infirmité⁽¹⁰⁾. Les malades et les mal bâtis sont marginalisés, ils ne correspondent pas au schéma de « l'homme du rang » et se fondent dans la masse de ce que l'on appelle les pauvres⁽¹¹⁾.

Seule l'Eglise, par des actions charitables, se préoccupe quelque peu de ces déclassés car la pauvreté, qu'elle soit d'origine biologique (infirmité) ou économique, bouleverse l'ordre établi par Dieu. La charité prend d'abord la forme de l'inscription des pauvres à une paroisse⁽¹²⁾, ou à un couvent, dont ils reçoivent un secours périodique généralement hebdomadaire. Par la suite, elle est organisée de façon plus stable : des hôpitaux sont construits à la place des asiles grâce à des fonds recueillis par le clergé auprès des seigneurs et des bourgeois. Ces « Maisons-Dieu » se multiplient à la fin du XII^e siècle.

A la fin du XIII^e siècle, à côté de l'« hospitale » qui recueille indifféremment pauvres et malades, sont créées des maisons spécialisées pour les vieillards et les infirmes (les « Chartriers »), pour les aveugles (tel les quinze-vingts fondés par le roi Louis IX).

Mais les Maisons-Dieu, comme les établissements spécialisés, n'ont qu'une vocation d'accueil et de secours, les pensionnaires ne se voient proposer aucune activité productive et rémunératrice et la charité est dispensée dans l'optique dominante de l'époque : le pauvre incarne l'image du Christ. Lui faire l'aumône est l'occasion pour le riche d'assurer son propre salut. Au surplus, la bienfaisance n'exclut pas l'indifférence, voire le rejet : s'il est vrai que les fous ou certains infirmes sont bien insérés dans la vie de leur village, d'autres catégories de déficients se voient nettement rejetés à la périphérie du groupe social, en particulier les lépreux : par crainte de la contagion, on ne les autorise à se déplacer qu'en utilisant leur crécelle pour éloigner les passants et on les enferme dans les léproseries, premiers lieux d'exclusion.

Plusieurs fléaux s'abattant sur la France au XIV^e siècle — la famine, l'instabilité monétaire, la guerre, la peste noire — entraînent une augmentation de la population misérable et marquent une évolution des mentalités à son égard.

Un sentiment d'angoisse se propage dans la population. Et, sous l'influence de la terreur et de la superstition, les pauvres et les malades sont rendus responsables de tous les malheurs ; l'agressivité collective se porte sur les marginaux, « ces mendiants, ribauds, voleurs, ces infirmes et malades réels ou simulés »⁽¹³⁾.

Le phénomène de la peur, très important à la fin du Moyen Age et à la Renaissance, aboutit à renforcer l'exclusion des indigents.

7 — Dans le premier tiers du XIV^e siècle, s'amorce un mouvement de laïcisation de l'assistance. Le pouvoir royal, qui s'organise et s'affermi, entend désormais la placer sous la responsabilité directe des autorités publiques : l'administration des hôpitaux et des oeuvres de charité passe des mains de l'Eglise à celles des autorités laïques municipales ; apparaît une nouvelle forme d'assistance, celle des « Aumônes générales », dont trois villes sont pionnières en France (Paris en 1530, Lyon en 1531 et Rouen en 1534), en rupture complète avec l'aumône personnelle mettant en relation un donateur charitable et un pauvre reconnaissant. L'assistance est désormais une institution centralisée, disposant de ressources régulières (donations, mais surtout contribution obligatoire levée sur les habitants), qui distribue des secours à des bénéficiaires strictement triés, choisis après enquête, afin d'écarter les étrangers de la ville, les faux mendiants et faux infirmes.

Un idéal d'ordre anime donc la formule des « aumônes générales » : il s'agit de renforcer le contrôle social sur les pauvres quels qu'ils soient, perçus comme menaçant l'ordre de la cité. Dans toutes les villes, le pauvre de l'aumône générale doit porter une marque particulière, un signe manifestant sa différence. « Il devient à la fois le pauvre **légitime**, différencié du faux mendiant qui ne peut recevoir l'aumône, et le pauvre **exclu**, désigné à l'ensemble de la population comme un assisté, membre d'un groupe à part, mis en marge de la cité⁽¹⁴⁾ ». Les indigents échappent au travail forcé institué par diverses ordonnances pour les mendiants et les vagabonds, mais ne se voient offrir aucun moyen d'insertion sociale et professionnelle : au contraire, la société les dispense de tout travail et les considère incapables d'occuper un véritable emploi.

On franchit une nouvelle étape dans cette politique d'exclusion au début du XVII^e siècle avec le développement du traitement par la détention : la solution de l'enfermement est pensée et réalisée pour la première fois à Lyon ; aux yeux des autorités laïques de la ville, la

solution des aumônes générales n'a pas suffi à faire disparaître l'ensemble des souillures (mendiants, errants) qui ternissent l'harmonie urbaine.

Aussi, Lyon construit-elle en 1622 l'hospital de la Charité destiné à enfermer les pauvres vivant dans l'oisiveté. De nombreuses villes vont suivre l'exemple lyonnais : Reims, Aix-en-Provence, Marseille, Dijon, Montpellier, Toulouse, Béziers, Tours puis Paris en 1654, créent un hospital général où l'on enferme, au nom de la sécurité publique, non seulement les fous et les épileptiques, mais aussi les vagabonds, les malades et invalides.

L'enfermement répond à trois motivations essentielles. La première relève de la protection de la collectivité : on veut nettoyer les rues de la souillure sociale. La seconde est religieuse : le monde des pauvres est un monde à christianiser et civiliser et des exercices religieux réguliers sont imposés à la population enfermée⁽¹⁵⁾. Il y a enfin la volonté de mettre les marginaux au travail en transformant les hospitaux en ateliers ; on ne veut pas nourrir de bouches inutiles. A la Charité de Lyon par exemple, les pensionnaires sont occupés au moulinage de la soie ou à la fabrication des bas de laine. A vrai dire, la motivation économique n'est pas essentielle. En revanche, l'idée de rééducation par la peine paraît fondamentale, « la volonté d'inculquer aux enfermés un système de valeurs chrétiennes par la soumission des corps et des esprits » : le travail devient un châtiment infligé au pauvre pour qu'il puisse, par le rachat, assurer son salut. On est bien loin du travail conçu comme moyen d'intégration dans la vie sociale.

A la fin du XVII^e siècle, l'image de l'infirme commence à se distinguer de celle du malade et de l'aliéné. On tend à adresser les boiteux, les estropiés et les hydropiques, non plus à l'hospital général, mais à des établissements spécialisés tel l'Hôtel des Incurables à Paris (fondé par le Cardinal de La Rochefoucauld en 1634). L'exemple le plus marquant de ce début de spécialisation est la création en 1674 par Louis XIV de l'Hôtel des Invalides pour les soldats estropiés : les pensionnaires, victimes de guerre, sont mieux traités que ceux de l'hospital général, mais persistent encore l'enfermement et le travail en atelier.

8 — Au XVIII^e siècle, commence seulement à germer l'idée de la rééducation des déficients physiques, grâce à deux précurseurs notamment, Valentin Haüy qui ouvre en 1784 une institution spécialisée pour les aveugles et l'abbé de l'Épée qui fonde en 1785 un établissement pour les sourds-muets. La Révolution de 1789 marque un tournant dans cette transformation des attitudes de la société à l'égard des infirmes⁽¹⁶⁾. Le comité de la mendicité, fondé par l'Assemblée constituante, demande de « mettre au rang des devoirs les plus sacrés de la nation, l'assistance des pauvres dans toutes les circonstances de la vie ». Le comité donne sa préférence au secours à domicile, la solution de l'hospitalisation n'est retenue que pour les vieillards, infirmes de plus de 70 ans ou ceux très lourdement handicapés⁽¹⁷⁾. Les dépenses sont supportées par la parenté, et en cas de ressources insuffisantes, par l'« assistance nationale » (non locale) qui est une charge de l'État au même titre que le paiement des fonctionnaires publics⁽¹⁸⁾.

Toutefois, l'accent mis par la Constituante sur l'assistance n'échappe pas à une logique du contrôle social : « l'assistance aux pauvres est requise pour qu'il n'y ait plus d'excuse à la mendicité, au vagabondage, au parasitage⁽¹⁹⁾ ». L'assistance est une dette nationale, mais la mendicité un délit : si l'on est invalide, on est secouru, par contre, si l'on est valide, on doit travailler.

La Constitution du 26 juin 1793 érige l'assistance en dette sacrée de la société qui « doit la subsistance aux citoyens malheureux soit en leur procurant du travail, soit en assurant les moyens d'exister à ceux qui sont hors d'état de travailler ». Mais cette affirmation de principe ne reçoit guère de concrétisation, aucun dispositif n'est institué pour donner du travail aux indigents ; et dès le Directoire, sous l'influence de la classe bourgeoise dominante, triomphent les doctrines individualistes, tant sur le plan juridique qu'économique. L'assistance publique perd son caractère de devoir national, elle devient facultative et est assurée par un bureau de bienfaisance communal. On en revient à l'assistance au sens plus strictement « charitable »⁽²⁰⁾, à la bienfaisance privée et paternaliste qui ne se préoccupe des infirmes que dans le lot très global des indigents.

Cette bienfaisance se développe au hasard sous la forme de soupes populaires, des asiles de nuit, des dispensaires, des caisses de loyer. Le secours à domicile subsiste par la voie des bureaux de bienfaisance ; l'assistance par hospitalisation demeure cependant la solution majeure, même si les invalides échappent à la loi du 30 juin 1838 sur l'internement des fous.

En principe, vieillards et incurables vont à l'hospice et les malades à l'hôpital. En fait, le mélange des genres est grand et l'on trouve des infirmes partout : dans les hospices certes, mais aussi dans les hôpitaux, les asiles d'aliénés et les dépôts de mendicité⁽²¹⁾. Ces derniers, créés par un décret du 5 mai 1808, présentent d'ailleurs davantage l'aspect de maisons de correction que d'oeuvres d'assistance⁽²²⁾.

Il existe bien des établissements spécialisés pour infirmes dans lesquels la conception asilaire a été écartée au profit de l'aide et de la rééducation par des traitements orthopédiques, mais le prix de pension élevé les réserve aux classes aisées.

Les débuts de la III^e République sont marqués par une institutionnalisation de l'assistance publique : en 1886 est créée la direction de l'assistance et de l'hygiène, en 1887 le corps des inspecteurs généraux, en 1888 le Conseil supérieur de l'assistance publique, en 1893 un bureau d'assistance dans chaque commune. La loi du 14 juillet 1905 relative à l'« assistance aux vieillards, infirmes et incurables » institue l'aide communale à domicile : ceux ne pouvant être utilement secourus à domicile sont placés, s'ils y consentent, soit dans un hospice public, soit dans un établissement privé, soit chez les particuliers. Mais cette loi vise seulement à assurer aux personnes bénéficiaires la subsistance et l'hébergement ; elle est d'ailleurs peu suivie d'effet et l'hospitalisation prévaudra encore.

9 — Il faut attendre les lendemains de la guerre de 1914-1918 pour voir émerger une autre approche, culturelle et sociale, de l'infirmité qui donnera naissance aux notions de réadaptation et de reclassement. Faire en sorte que les gens ne meurent plus, faute de pouvoir assurer eux-mêmes leur subsistance, ne suffit pas, il faut encore

qu'ils puissent trouver place dans la société, participer aux circuits productifs, consommateurs... Cela implique à la fois une aide à la réinsertion professionnelle des personnes aptes à assurer un emploi et, pour les autres, le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence. Cette nouvelle conception née au sujet des mutilés de guerre s'étendra progressivement à tous les handicapés.

La grande guerre, au cours de laquelle une quantité impressionnante de soldats, époux et pères de famille furent blessés à vie, fait naître un sentiment diffus de culpabilité et d'obligation morale qui catalyse les idées de réparation, rétablissement, réinsertion. La guerre a « endommagé », mais le reclassement est nécessaire et possible ; un nouveau langage apparaît : « le mutilé va se substituer à l'infirme, l'image de l'infirmité va devenir celle d'une insuffisance à compenser, d'une défaillance à faire disparaître⁽²³⁾ ». Une série de textes va concrétiser cette évolution des mentalités :

— La loi du 17 avril 1916, complétée par celle du 31 janvier 1923, accorde aux militaires et marins réformés ou retraités par suite de blessures ou d'infirmités contractées durant la guerre, un droit de préférence pour l'obtention des emplois réservés aux anciens militaires⁽²⁴⁾ dans les administrations, les entreprises jouissant d'une concession, d'un monopole ou d'une subvention d'une collectivité publique. La loi du 2 janvier 1918 organise une rééducation professionnelle, notamment en instituant l'Office national des mutilés et réformés de la guerre (qui deviendra plus tard l'Office national des anciens combattants) destiné à subventionner des écoles de rééducation. La loi du 31 mars 1919 accorde un droit à réparation aux militaires affectés d'infirmités résultant de la guerre en instituant, pour eux, une pension fixée en fonction du taux d'invalidité.

— La loi la plus importante de cet ensemble demeure cependant celle du 26 avril 1924 relative à l'emploi obligatoire des militaires percevant une pension d'invalidité. Elle apporte une innovation considérable puisque, pour la première fois, est imposé à l'ensemble des entreprises privées, une obligation d'employer une catégorie de travailleurs.

10 — Les années de l'entre-deux guerres voient naître les premières grandes associations d'handicapés civils : la Fédération des mutilés du travail en 1921, la Ligue pour l'adaptation des diminués physiques du travail (L.A.D.A.P.T.) en 1929, l'association des paralysés de France (A.P.F.) en 1933⁴.

Sous la pression de ces associations, le dispositif d'aide à la réinsertion est peu à peu étendu aux personnes dont l'infirmité ne résulte pas de la guerre.

La loi du 14 mai 1930 accorde aux salariés victimes d'un accident du travail, ne pouvant plus exercer la même profession ou ayant besoin d'une nouvelle adaptation, le droit d'être admis gratuitement dans les écoles de rééducation professionnelle créées pour les militaires. Une ordonnance du 3 juillet 1945 organise la protection sociale des aveugles et prévoit en particulier leur placement dans des établissements de formation professionnelle. La loi Cordonnier du 2 août 1945 généralise l'aide à la réinsertion à tous les grands infirmes ; elle leur alloue une pension devant leur permettre de vivre décemment et leur confère la possibilité de recevoir une formation professionnelle. Le décret du 29 novembre 1953 « portant réforme des lois d'assistance⁵ » crée les Commissions départementales d'orientation des infirmes chargées de donner un avis sur l'aptitude au travail ou la possibilité d'une rééducation professionnelle. En 1954, le ministre de la Santé autorise la création de centres d'aide par le travail pour occuper les handicapés les plus lourdement atteints. Enfin, le décret du 20 mai 1955 « modifiant la loi du 26 avril 1924 » étend le bénéfice des dispositions assurant l'emploi obligatoire des mutilés de guerre aux diminués physiques reconnus comme tels par les Commissions d'orientation des infirmes.

Mais la mise en place d'un système cohérent pour le reclassement professionnel des handicapés date de la loi du 23 novembre 1957, qui utilise d'ailleurs pour la première fois les termes de « handicapés » et de « travailleurs handicapés ». Ce texte a pour origine plusieurs propositions de loi présentées par des députés, suite à une

4. L'U.N.A.P.E.I. naîtra plus tardivement (1960) en fédérant les associations régionales des Papillons blancs, dont la première fut créée à Paris en 1949.

5. Titre du décret.

campagne de sensibilisation de l'opinion publique sur les problèmes des diminués physiques organisée par un certain nombre d'associations s'occupant de malades, aveugles, paralysés et invalides. La finalité commune de ces différentes propositions visait à réinsérer dans l'économie du pays, alors en pleine croissance, un apport de main d'oeuvre ne demandant qu'à s'employer, et à mettre fin à une situation où l'emploi des diminués physiques relevait exclusivement de la loi de l'offre et de la demande⁽²⁵⁾. Mais le gouvernement, de son côté, avait élaboré un projet de loi visant au reclassement des travailleurs handicapés. Ayant recueilli l'accord des organisations de handicapés, ce projet gouvernemental fut mis en discussion devant les assemblées et voté à l'issue d'assez brefs débats.

La loi du 23 novembre 1957 concerne « toute personne dont les possibilités d'acquérir ou de conserver un emploi sont effectivement réduites par suite d'insuffisance ou d'une diminution de ses capacités physiques ou mentales », ce qui recouvre aussi bien les infirmes de naissance que les travailleurs devenus infirmes à la suite d'une maladie ou d'un accident.

Ses dispositions régissent tout le processus de reclassement depuis la période de soins jusqu'au placement, en passant par la réadaptation, la rééducation ou la formation professionnelle.

La loi étend à tous les handicapés la compétence de la Commission départementale d'orientation des infirmes, créée en 1953, désormais chargée de reconnaître la qualité de travailleur handicapé, de donner un avis sur l'orientation professionnelle des intéressés et de se prononcer sur l'opportunité des mesures à prendre pour favoriser leur reclassement. Elle accorde à tout travailleur handicapé le droit à une réadaptation, à une rééducation ou une formation professionnelle adaptée ; les frais de séjour et la rémunération des stagiaires étant pris en charge par l'Etat ou un organisme de Sécurité sociale.

Elle impose à toutes les entreprises des secteurs public et privé une obligation d'embaucher des handicapés par priorité sur un certain nombre d'emplois et assure à ces travailleurs une protection

particulière : réglementation des salaires et des abattements, allongement de la durée du préavis de licenciement...

La loi de 1957 s'est également préoccupée de renforcer les structures de travail protégé, constituées jusque là par les seuls C.A.T. Elle met en place deux nouveaux types d'établissements : les ateliers protégés et les centres de distribution de travail à domicile, afin de permettre l'accès à l'emploi d'un plus grand nombre de handicapés difficiles à insérer en milieu ordinaire de production.

Elle crée enfin le Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des handicapés, instance consultative auprès du ministre du Travail regroupant notamment les représentants des administrations concernées, des organisations patronales, des syndicats ouvriers et des associations de handicapés à caractère national.

11 — Postérieurement à la loi de 1957, diverses mesures ponctuelles viennent compléter le dispositif d'insertion professionnelle des handicapés : harmonisation de l'application des lois du 27 décembre 1957 et du 26 avril 1924⁽²⁶⁾, création d'un label pour promouvoir les produits fabriqués par les handicapés, allocation de primes de reclassement aux personnes ayant effectué un stage de rééducation professionnelle, attribution de subventions aux entreprises pour l'aménagement des postes de travail, reconnaissance d'une priorité aux entreprises et organismes titulaires du label pour le marché de l'Etat et des collectivités locales⁶.

Cependant, l'ensemble des mesures successives adoptées en faveur des handicapés, ne s'inspirant d'aucune politique globale, constitue une réglementation disparate, « extrêmement complexe, voire assez peu compréhensible pour les intéressés eux-mêmes comme pour les services chargés de leur application⁽²⁷⁾ ». « L'étude sur le problème général de l'inadaptation des personnes handicapées » réalisée en 1967 par M. Bloch-Lainé à la demande du prési-

6. Parallèlement à son action en faveur des travailleurs, le législateur s'est également préoccupé d'améliorer le sort des personnes handicapées inaptes à tout travail en instituant diverses allocations de subsistance, ainsi que de pourvoir à l'éducation des enfants inadaptés (sections d'éducation spéciale, allocations diverses...).

dent de la République⁽²⁸⁾ dresse d'ailleurs un bilan assez négatif de l'aide apportée aux handicapés.

Par ailleurs, se développe dans les années soixante la réflexion sur le thème des exclus, débouchant sur une prise de conscience de la situation particulière des handicapés et sur l'émergence d'une nouvelle notion : celle d'intégration. Jusqu'alors, on s'efforçait d'aider les individus à se reclasser par une action portant essentiellement sur le sujet : rééducation fonctionnelle, formation professionnelle, pension... La notion d'intégration va plus loin, elle implique aussi une intervention sur l'environnement social afin de faire place aux personnes handicapées et de leur permettre de participer pleinement à la vie collective malgré leur handicap.

L'opportunité de la mise en place d'une politique cohérente en faveur des handicapés consacrant l'idée d'intégration sociale, d'ailleurs fortement ressentie par leurs associations et par certains hommes politiques, se trouve à l'origine de la loi d'orientation en faveur des personnes handicapées du 30 juin 1975.

12 — Cette loi est, selon son titre, une loi d'orientation⁷, c'est-à-dire, d'après l'exposé des motifs, une « loi de principes » qui « tente de dégager en un texte unique l'ensemble des grandes orientations et des moyens de leur application progressive qui doivent permettre à chaque handicapé d'atteindre un degré d'intégration sociale le plus élevé possible ». La loi constitue une véritable charte des droits des personnes handicapées et représente un événement important à plus d'un titre.

7. Les lois d'orientation constituent une catégorie particulière de lois non prévue par la Constitution mais née de la pratique parlementaire sous la V^e République. Elles contiennent de nombreuses dispositions normatives tout à fait ordinaires, semblables à celles que l'on trouve habituellement dans l'ensemble des lois. Mais en introduction, quelques articles exposent — et là réside toute leur spécificité — l'orientation de l'action de l'Etat à l'égard d'un problème déterminé, ces principes étant réputés résulter d'un consensus qui déborde la seule majorité parlementaire. Le prototype de cette catégorie de loi est la loi d'orientation de l'enseignement supérieur du 12 novembre 1968 adoptée sans opposition par la classe politique. Sur les lois d'orientation, cf. M. GOUNELLE, *Introduction au droit public français*, Précis Domat, Ed. Montchrestien, Paris, 1979, p. 254 ; A.-M. MESNARD, « La notion de loi d'orientation sous la V^e République », *Rev. Dr. Public*, 1977, 1139.

Elle consacre l'abandon du concept d'« assistance » au profit de celui de « solidarité ». Elle érige en effet en obligation nationale l'éducation, la formation, l'emploi et l'intégration des handicapés dans la société...⁸. Pour la première fois est ainsi solennellement reconnue l'obligation, pour l'Etat, d'accomplir l'effort supplémentaire en vue d'assurer aux handicapés les mêmes droits qu'aux autres personnes et de mettre en oeuvre les moyens nécessaires à leur intégration.

Pour la première fois également, un texte aborde l'ensemble de la situation des handicapés et tous les problèmes d'insertion sociale : la loi contient des dispositions relatives aux enfants et adolescents handicapés, aux prestations, à l'emploi...

Mais la loi d'orientation n'est pas pour autant exempte de critiques. Force est de constater un décalage important entre les intentions novatrices affichées et la substance même de ses dispositions. Le poids du système de protection traditionnel semble l'avoir finalement emporté sur la volonté novatrice. Notamment, la loi du 30 juin 1975 n'a pas opéré une refonte globale du dispositif antérieur d'insertion en milieu de travail, elle a laissé telle quelle — ou presque — une réglementation particulièrement complexe et confuse résultant de toute une série de textes successifs, lois, décrets, mais aussi circulaires internes de plusieurs ministères ; elle s'est bornée à apporter quelques modifications, comme par exemple la réorganisation des commissions chargées de l'orientation professionnelle. En définitive, son apport en matière d'emploi des handicapés se révéla fort modeste.

Aussi, apparaît rapidement la nécessité d'élaborer de nouvelles dispositions pour remédier aux déficiences d'une législation inadaptée qui se montrait incapable de répondre aux problèmes actuels de l'insertion professionnelle des handicapés dans notre société.

8. Art. 1^{er}, al. 2 et 3. « Les familles, l'Etat, les collectivités locales, les établissements publics, organismes de Sécurité sociale, les associations, les groupements, organismes et entreprises publiques et privées » sont appelés à « associer leurs interventions pour mettre en oeuvre cette obligation en vue d'assurer aux personnes handicapées l'autonomie dont elles sont capables ».

Cette inadaptation et l'urgence des réformes sont mises en évidence par les auteurs de divers rapports établis à la demande du nouveau gouvernement issu des élections législatives de 1981⁽²⁹⁾, ainsi que par le rapport de la Cour des comptes pour l'année 1982⁽³⁰⁾. Le gouvernement prend alors, par décrets ou circulaires, une série de mesures ponctuelles. Dans le même temps, il met en chantier une loi en faveur de l'emploi des handicapés ; le projet est présenté et adopté au dernier Conseil des ministres précédant les élections de mars 1986. Le gouvernement Chirac, constitué suite au changement de majorité parlementaire, reprend le projet après en avoir substantiellement remanié le contenu dans un sens plus proche des conceptions libérales.

Déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale le 15 avril 1987, le nouveau texte est adopté après déclaration d'urgence par les deux Chambres, sans avoir subi de modifications importantes, et le 10 juillet 1987 est promulguée la loi en faveur des travailleurs handicapés. Une idée forte s'en évince : la réussite d'une politique d'insertion des handicapés en milieu normal de travail ne passe pas par la multiplication des obligations et des sanctions. Le promoteur de la loi s'est surtout attaché à simplifier le régime de l'obligation d'emploi rendu fort complexe par la succession des strates législatives, à alléger les contraintes imposées aux chefs d'entreprise et à favoriser les formules de concertation. Mais, malgré la généralité de son titre, la loi du 10 juillet 1987 ne concerne pas la totalité des problèmes d'insertion professionnelle des handicapés et laisse subsister les dispositions relatives à la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé, à la rééducation et au travail protégé résultant de la loi du 30 juin 1975 ou de celle du 23 novembre 1957.

13 — Deux caractères principaux marquent l'originalité de l'ensemble de la législation relative aux travailleurs handicapés : elle se présente comme une **législation d'identification et de protection sociale**.

On peut parler de **législation d'identification catégorielle** en ce sens qu'elle reconnaît l'existence d'une population spécifique. Le

dispositif légal tend d'abord au moyen d'une instance d'identification à repérer les handicapés, à les distinguer dans leur ensemble des autres travailleurs, à les identifier afin de les faire bénéficier d'un « statut » particulier, encore que l'on puisse se demander si les dispositions particulières accordées constituent véritablement un statut ?

La réponse est négative si l'on prend ce terme dans son acception toute théorique de corps de règles régissant l'ensemble de la situation d'une personne. Elle n'est affirmative que si l'on définit le statut comme une série de normes régissant plusieurs aspects — et non tous les aspects — de la situation de cette personne. En effet, si les normes du droit au travail spécifiques aux handicapés couvrent toute la vie professionnelle du travailleur handicapé, elles n'en saisissent pas pour autant tous les aspects. Le législateur s'est surtout attaché à définir des structures et des procédures, sans pour autant instituer une réglementation complète de l'emploi et des conditions de travail. Le statut particulier organise essentiellement une instance d'identification et d'orientation, un ensemble de dispositions facilitant l'accès à l'emploi et quelques mesures ponctuelles relatives aux conditions de travail et à la rémunération.

Certes, les handicapés ne sont pas la seule catégorie de travailleurs à relever d'un « statut » particulier. D'autres catégories bénéficient également d'un tel statut : les travailleurs à domicile, les voyageurs-représentants-placiers, les journalistes, les assistantes maternelles. Mais dans ces cas, le seul exercice de l'activité professionnelle visée dans les conditions prévues par la loi entraîne *ipso-jure* l'application des dispositions particulières ou spéciales, les difficultés de qualification se réglant *a posteriori* selon les voies contentieuses ordinaires (par exemple par un contentieux prud'homal), comme lorsque surgit un litige sur la qualification de contrat de travail. Pour les personnes handicapées au contraire, le bénéfice du statut est subordonné à la reconnaissance préalable, et selon une procédure non contentieuse, de la qualité de travailleur handicapé par un organe d'identification, la seule incapacité physique ne suffisant pas à entraîner son application.

Par ailleurs, la législation relative aux travailleurs handicapés obéit à une **finalité de protection sociale** et vise à protéger une minorité défavorisée. Cette finalité la différencie également de certains autres statuts spéciaux prévus par le Code du travail, dont l'existence est motivée par la nature de l'activité ; certaines professions, souvent parce qu'elles ont constitué des groupes de pression suffisamment puissants, ont obtenu un statut particulier au profit de leurs membres en raison des conditions spécifiques d'exercice de cette profession. S'agissant des handicapés, la logique s'avère toute différente : les dispositions sont édictées en considération d'un état qui les place dans une position d'infériorité par rapport aux travailleurs valides⁹ et ont vocation à rétablir une situation d'égalité.

14 — Les principes directeurs ayant présidé à l'élaboration du statut des travailleurs handicapés sont clairement énoncés par plusieurs textes.

La loi de 1957 assignait déjà comme objectif à la priorité d'emploi « d'assurer le droit au travail de tous les handicapés en état d'exercer une profession¹⁰ ». L'article L. 323.9 du Code du travail^(30 bis) fait écho à cette affirmation en disposant que l'emploi et le reclassement des personnes handicapées constituent un élément de la politique de l'emploi. Enfin, selon l'article premier de la loi d'orientation de 1975, auquel se réfère d'ailleurs l'exposé des motifs de la loi du 10 juillet 1987, l'emploi et l'intégration sociale des handicapés constituent une obligation nationale (al. 1) et la finalité de l'action poursuivie en leur faveur est l'accès aux institutions ouvertes à l'ensemble de la population et le maintien dans un cadre ordinaire de travail et de vie chaque fois que leur aptitude le permet (al. 3).

9. On observera d'ailleurs que les dispositions particulières relatives aux travailleurs handicapés sont insérées dans le livre III du Code du travail : « Placement et emploi », et non dans le livre VII regroupant les « dispositions particulières à certaines professions ».

10. Ancien art. L. 323-19 C. Trav. Ce texte a certes été abrogé par la loi du 10 juillet 1987, le législateur ayant considéré qu'il n'avait aucune portée juridique réelle (*J.O. Ass. Nat.*, 20 mai 1987, p. 1328). Mais au cours des discussions parlementaires, le ministre des Affaires sociales a précisé que l'ambition du nouveau texte était de permettre à tous les travailleurs handicapés qui le peuvent de trouver leur place dans le monde du travail (*ibid.*, p. 1301).

On retrouve indiscutablement dans ces différents articles l'affirmation des deux composantes que nous avons cru pouvoir déceler dans le droit au travail : **le droit à l'emploi et le droit au meilleur emploi**, l'emploi qui assure au mieux l'intégration des handicapés dans la société. D'une part, tout handicapé en état d'exercer une profession doit bénéficier de dispositions lui assurant des chances d'obtenir un emploi égales à celles d'un travailleur valide ; d'autre part, l'insertion professionnelle doit avoir pour finalité l'intégration sociale, ce qui requiert le maintien au sein du cadre ordinaire de travail et de vie de tous ceux dont les capacités le permettent et, pour les autres, l'insertion dans des structures les plus proches possibles du milieu normal.

Outre ces affirmations programmatiques de la même veine que celles figurant dans le Préambule de la Constitution en faveur de l'ensemble des citoyens et dont la nature et la valeur normative sont sans aucun doute identiques, le statut des travailleurs handicapés contient un dispositif complexe d'insertion professionnelle censé mettre en oeuvre les objectifs proclamés.

15 — Reste à voir si ce dispositif est réellement de nature à assurer tant l'emploi des handicapés aptes à travailler que leur intégration dans la communauté sociale et professionnelle.

En vue de réaliser le premier objectif, le statut des travailleurs handicapés a été conçu comme un statut particulier, comportant des mesures exorbitantes de droit commun, **qui tendent à la fois à dégager un contingent global de postes et favoriser le placement de chaque handicapé**. Mais les techniques utilisées à cette fin se révèlent aussi impuissantes à amener les employeurs du secteur privé et du secteur public à offrir un volume d'emplois suffisant, qu'à garantir véritablement l'accès des handicapés aux emplois du milieu ordinaire, théoriquement dégagés à leur attention. Le droit à l'emploi se révèle plus effectif pour les candidats aux postes offerts par les établissements du secteur de travail protégé, encore que le dysfonctionnement de l'organe d'orientation et les déséquilibres affectant ce secteur imposent un délai d'attente souvent assez long.

Ce relatif échec du dispositif légal dans sa fonction de **vecteur d'emploi** (première partie) retentit évidemment sur sa capacité à remplir son autre mission : assurer l'intégration professionnelle. Pour répondre à cette seconde finalité, la loi traite différemment les travailleurs handicapés selon leurs aptitudes physiques et professionnelles : les personnes dont les capacités sont assez proches de celles d'un travailleur valide relèvent du milieu ordinaire et acquièrent une condition juridique comparable à celle des autres salariés ; les personnes inaptes à être insérées directement dans ce milieu relèvent, quant à elles, du secteur protégé et sont accueillies dans des structures spécialisées qui ont pour mission de les former et les préparer à un emploi en milieu normal.

Mais cette répartition des rôles entre milieu normal et milieu protégé est restée purement théorique ! En raison de l'insuffisante promotion de l'emploi en entreprise ordinaire, bon nombre de handicapés susceptibles d'y travailler sont en fait orientés vers les établissements de travail protégé, pourtant destinés aux seules personnes à capacité professionnelle réduite. De surcroît, ces établissements ne remplissent pas réellement la mission de préparation et d'incitation à une insertion ultérieure en milieu industriel et le régime d'exception applicable à leurs travailleurs accentue leur mise à l'écart de la communauté professionnelle. Aussi est-il permis de s'interroger sur l'aptitude du dispositif institué en faveur des travailleurs handicapés à **faire de l'emploi un facteur d'intégration** (deuxième partie).

Première partie : La loi, vecteur d'emploi ?

Deuxième partie : L'emploi, facteur d'intégration professionnelle ?

Première Partie

LA LOI, VECTEUR D'EMPLOI ?

16 — La structuration naturelle du monde du travail ne ménage guère de place à la personne handicapée et, de surcroît, la confronte à certains aspects de son handicap qu'elle avait pu ne pas encore apercevoir, remettant ainsi en cause l'équilibre acquis jusque-là.

Au sein de sa famille, le handicapé trouve généralement un soutien. L'entreprise constitue un milieu naturellement moins accueillant, plus insécurisant : le système de production basé sur la rentabilité tend à rejeter les individus souffrant de difficultés d'adaptation au poste de travail ou insuffisamment productifs.

L'on ne peut donc laisser jouer pour ces personnes le principe de la liberté du travail compris comme corollaire de la liberté contractuelle — selon lequel tout travailleur est libre de s'engager et tout entrepreneur libre de recruter qui lui plaît — principe qui demeure aujourd'hui encore le fondement du régime de droit commun en matière de placement de travailleurs. Alors que ce principe suppose l'absence d'intervention étatique autoritaire lors de l'embauchage, le législateur a dû intervenir et instituer, pour favoriser l'accès au travail des handicapés et concrétiser le droit à l'emploi, un dispositif particulier.

Ce dispositif recouvre en fait une double intervention de l'Etat : l'une destinée à dégager un volume global d'emplois suffisant pour satisfaire la demande (Titre I), l'autre procurant à chaque handicapé les moyens d'accéder effectivement à un emploi disponible, grâce à ce qui se présente comme un « droit d'accès à l'emploi » (Titre II).

Titre I : La politique quantitative de l'emploi.

Titre II : L'accès à l'emploi.

Titre I



LA POLITIQUE QUANTITATIVE DE L'EMPLOI

17 — Pour que la reconnaissance de l'emploi d'une catégorie de personnes trouve un minimum de sens, il est indispensable de dégager un volume d'emplois disponibles correspondant à la demande globale de cette catégorie.

Cependant, en économie libérale, l'Etat n'a pas pour rôle de créer des emplois, hormis ceux de la fonction publique. S'il mène une politique de promotion de l'emploi pour l'ensemble des travailleurs, son action est purement incitative : il ne peut qu'exhorter les chefs d'entreprise à embaucher et susciter la création d'emplois par des avantages financiers ou fiscaux. Mais de telles mesures s'avèrent insuffisantes pour les travailleurs atteints d'un handicap, compte tenu de la réticence des chefs d'entreprise à les embaucher.

Aussi, l'Etat s'est-il engagé dans une action plus poussée passant par la mise en oeuvre des modes d'intervention exorbitants du droit commun. Il a élaboré une politique d'exception visant à la fois à affecter autoritairement aux handicapés des emplois existants et à créer des emplois spécifiques. Les entreprises de tous les secteurs d'activité furent assujetties à une obligation d'emploi à concurrence d'un certain quota (chap. II). Et en faveur des personnes non insérables — au moins directement — en milieu ordinaire de travail, on a créé des structures de travail protégé (chap. III). Mais pour promouvoir cette politique de l'emploi dans le cadre général de la politique d'insertion professionnelle des handicapés, la mener à bien et assurer la continuité de la réflexion en ce domaine, fut institué auprès des pouvoirs publics un appareil administratif particulier, sans équivalent dans la réglementation générale de l'emploi (chap. I).

Pour autant, cette politique quantitative de l'emploi, bien qu'elle ait obtenu des résultats réels, est loin d'avoir réussi à instaurer un équilibre véritable entre l'offre et la demande, au moins en milieu ordinaire de travail.

Chapitre I



L'APPAREIL ADMINISTRATIF PARTICULIER

18 — Plus que toute autre peut-être, la politique à mener en faveur des personnes handicapées touche tous les grands domaines de l'action administrative. Vouloir insérer le sujet handicapé en milieu professionnel, en lui donnant autant que faire se peut des chances équivalentes à celles d'une personne valide, suppose d'agir dans de très nombreuses directions : soins, adaptation de l'environnement, formation, emploi, ressources...

La plupart des ministères sont concernés à des degrés divers par les problèmes des handicapés, et en matière d'emploi deux d'entre eux jouent un rôle prépondérant : celui chargé de la Santé et celui chargé du Travail et de l'emploi. Le premier est compétent pour tout ce qui relève de l'action sociale en faveur des handicapés et inadaptés ; il anime notamment les actions relatives aux établissements de travail protégé à caractère médico-social et gère les crédits correspondants. Le second a compétence pour tout ce qui a trait à l'orientation, au reclassement et à l'emploi du travailleur handicapé. D'autres départements ministériels ont cependant un rôle important à jouer, en particulier celui de la Fonction publique qui gère les emplois des collectivités publiques réservés aux travailleurs handicapés, celui des Anciens Combattants compétent en matière de rééducation et de réinsertion professionnelle des mutilés de guerre.

En raison de la multiplicité des administrations impliquées dans l'emploi des handicapés, un appareil administratif particulier a été mis en place pour définir la politique générale en ce domaine : deux organes étatiques se sont vus confier la charge d'élaborer et d'appliquer cette politique (Section I) ; parallèlement à ces deux organes ayant une fonction de coordination de l'action gouvernementale et administrative, on a institué des organismes consultatifs composés notamment de représentants des handicapés dans le but d'associer les personnes handicapées à la définition de cette politique (Section II).

Section I

LES ORGANES ETATIQUES

19 — La variété et la complexité du dispositif administratif appellent une unité de direction ou tout au moins d'impulsion, or « on se trouve au contraire dans une situation paradoxale, ce vaste orchestre administratif dispose de deux solistes : le ministre du Travail et celui chargé de la Santé et de la Famille, mais n'a point de chef d'orchestre⁽³¹⁾ ». Seul un effort de coordination a été entrepris, mais il s'avère tout à fait insuffisant. Il existe deux instances nationales : le Comité interministériel de coordination en matière d'adaptation et de réadaptation (§ 1) et la Mission pour l'insertion professionnelle des travailleurs handicapés (§ 2).

§ 1 — LE COMITE INTERMINISTERIEL DE COORDINATION EN MATIERE D'ADAPTATION ET DE READAPTATION

20 — Le Comité interministériel, créé par un décret du 9 septembre 1970, a vu son existence confirmée par l'article premier de la loi du 30 juin 1975.

Cette structure gouvernementale a pour tâche de définir la politique générale de prévention et de réadaptation en faveur des personnes handicapées ou inadaptées et de coordonner l'action des différentes administrations. Sa mission concerne directement le vo-

lume de l'emploi puisqu'elle comprend notamment la définition d'une politique de création d'emplois adaptés en milieu protégé.

Présidé par le premier ministre, ce comité comprend la plupart des ministres du gouvernement⁽³²⁾. En son sein, une commission permanente composée de fonctionnaires, présidée par le ministre chargé de la Santé, se réunit au moins une fois par trimestre pour préparer les décisions du comité et en suivre l'exécution.

L'existence de cet organe ne doit pas faire illusion quant à la réalité de la coordination prévue par les textes : le Comité interministériel n'a pas été réuni depuis plusieurs années.

Cette absence de coordination n'a donc pas permis la mise en place d'un cadre cohérent de développement des équipements de travail protégé et de formation.

§ 2 — LA MISSION POUR L'INSERTION PROFESSIONNELLE DES PERSONNES HANDICAPEES

21 — Ce service du ministère du Travail, qui dépend de la délégation à l'emploi, a pour rôle essentiel la conception de toutes les actions relevant de ce domaine, et assure les liaisons avec les administrations concernées ainsi qu'avec les associations représentatives des handicapés. Notamment, il exerce en fait la tutelle du ministère du Travail sur les établissements de travail protégé (ateliers protégés et centre de distribution de travail à domicile) et élabore la réglementation en matière d'emploi des handicapés¹.

Pour exercer l'ensemble de ces responsabilités et gérer les crédits importants afférents à ces actions (plusieurs milliards de francs), la mission dispose, outre le chargé de mission responsable, de six

1. Elle a aussi pour tâche d'apporter son assistance technique aux C.O.T.O.R.E.P., de veiller à leur bon fonctionnement et d'assurer la gestion de la garantie des ressources.

agents dits de conception de catégorie A² et autant d'agents d'exécution. Ce nombre de fonctionnaires est notoirement insuffisant et le bon fonctionnement de ce service nécessiterait trois à quatre fois plus de personnel, d'autant que le nombre de dossiers à traiter est en augmentation constante.

Cette insuffisance quantitative se traduit nécessairement par une insuffisance qualitative : l'instruction des dossiers est souvent expédiée promptement⁽³³⁾ et d'une manière générale, le personnel ne peut exécuter qu'imparfaitement sa mission de service publique.

2. Chaque agent est responsable d'un secteur (sous l'autorité du chargé de mission) : C.O.T.O.R.E.P. — insertion professionnelle en milieu ordinaire — le secteur protégé — la garantie de ressources — le service contentieux.

Section II

LES ORGANISMES CONSULTATIFS

22 — A la différence du Comité interministériel, ces organismes sont des structures vivantes assurant de manière permanente le dialogue entre les pouvoirs publics et les représentants des personnes handicapées.

Il s'agit du Conseil national consultatif des personnes handicapées (§ 1), du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés (§ 2), et des Commissions régionales consultatives d'emploi et de reclassement des travailleurs handicapés (§ 3).

§ 1 — LE CONSEIL NATIONAL CONSULTATIF DES PERSONNES HANDICAPEES

23 — Ce Conseil, prévu par l'article premier de la loi du 30 juin 1975, fut organisé par un décret du 30 juillet 1975. Un décret du 22 mars 1984 en a modifié la composition et les pouvoirs, afin de permettre le dialogue le plus large possible entre les représentants des personnes handicapées et tous ceux concernés par leur situation.

Il est composé d'un président, d'associations de personnes handicapées, d'organismes développant des actions de recherche dans le domaine du handicap ou finançant la protection sociale des handica-

pés, auxquels ont été ajoutées notamment les organisations syndicales et patronales représentatives afin de les sensibiliser aux problèmes d'insertion professionnelle des personnes handicapées⁽³⁴⁾. Dix ministères, dont les compétences recouvrent les principaux champs de la vie sociale et professionnelle, y sont représentés de manière permanente sans voix délibérative.

Le Conseil a pour mission d'assurer la participation des personnes handicapées à l'élaboration et à la mise en oeuvre de la politique de solidarité nationale les concernant. Les ministres compétents peuvent le consulter sur tout projet ou étude intéressant les personnes handicapées⁽³⁵⁾. Chaque année, il élabore un rapport sur l'application de la politique gouvernementale en la matière, qu'il remet au ministre du Travail.

Le Conseil se réunit au minimum deux fois par an, à la demande d'un ministre ou de celle de la moitié au moins de ses membres.

De par la réorganisation opérée en 1984, le Conseil national, auparavant simple instance de consultation, est devenu une véritable force de proposition permettant aux personnes handicapées de donner leur avis sur toute question les concernant.

§ 2 — LE CONSEIL SUPERIEUR POUR LE RECLASSEMENT PROFESSIONNEL ET SOCIAL DES TRAVAILLEURS HANDICAPES

24 — La loi du 23 novembre 1957 a institué ce Conseil dont le rôle fut précisé par le décret du 21 novembre 1973, modifié par celui du 5 novembre 1980. Il a essentiellement pour mission⁽³⁶⁾ de promouvoir les initiatives publiques ou privées pour la rééducation, réadaptation et placement professionnel, l'organisation du travail protégé, l'éducation, l'adaptation au travail des enfants handicapés et d'en faciliter la coordination et le contrôle. Il est donc chargé de promouvoir et coordonner les initiatives destinées à dégager des emplois en

milieu ordinaire et en milieu protégé. En outre, il joue auprès des pouvoirs publics un rôle consultatif pour tous les actes législatifs et réglementaires concernant les handicapés¹.

Présidé par le ministre chargé du Travail, ce Conseil est composé d'une quarantaine de membres : ministres, parlementaires, représentants des organisations patronales, des organisations syndicales ouvrières, des associations de handicapés à caractère national et des oeuvres gestionnaires des centres de réadaptation et de reclassement⁽³⁷⁾. Il dispose d'un secrétariat permanent assuré par des agents publics, auxquels peuvent être adjoints des spécialistes.

Ce Conseil se réunit en moyenne trois fois par an en audiences d'aspect solennel, au cours desquelles il donne son avis sur l'ensemble des textes préparés par les ministères. Annuellement, chaque ministère représenté lui soumet un rapport sur l'activité de son département en faveur du reclassement des travailleurs handicapés.

Au sein du Conseil, une section permanente d'environ vingt-cinq membres, et dont la composition reflète l'ensemble des catégories siégeant au Conseil, étudie les questions que lui soumet le ministre chargé du Travail ou le Conseil supérieur. Les membres de la section font office de conseillers permanents du ministère et ont un rôle essentiellement technique. Réunis huit fois par an en moyenne, ils sont conviés à se prononcer sur les dossiers importants, tel par exemple l'agrément des ateliers protégés. Ils disposent d'un pouvoir purement consultatif, mais en pratique, les ministères suivent toujours leur avis.

1. Il a aussi pour mission de réunir tous les éléments d'information concernant les problèmes d'insertion professionnelle, de favoriser la création d'organismes de recherches et d'expérimentation des centres de cure et de reclassement.

§ 3 — LES COMMISSIONS REGIONALES CONSULTATIVES D'EMPLOI ET DE RECLASSEMENT DES TRAVAILLEURS HANDICAPES

25 — Leur mise en place date de 1968, mais elles sont actuellement régies par un décret du 17 novembre 1980. Ces Commissions, placées auprès des directions régionales du Travail et de l'emploi sous la présidence des préfets de région, sont appelées à émettre des avis, notamment sur les modalités d'application au niveau régional des mesures prises sur le plan national. Elles apparaissent comme le pendant au niveau régional du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés, tant par leur composition que par leurs attributions.

Elles sont consultées sur les mesures visant à susciter et à coordonner les initiatives publiques et privées concernant la rééducation, réadaptation professionnelle et l'emploi en milieu ordinaire et milieu protégé⁽³⁸⁾.

Siègent à ces Commissions, outre le directeur régional du Travail vice-président, des représentants des administrations régionales concernées, les représentants des associations de travailleurs handicapés, des organisations patronales, des organisations syndicales ouvrières et des techniciens spécialisés dans les questions de reclassement de travailleurs handicapés.

En moyenne, ces Commissions régionales se réunissent une à deux fois par an.

26 — Alors que l'organe étatique chargé de la coordination de l'action des pouvoirs publics en faveur de l'emploi des personnes handicapées n'assure guère la mission dont il est investi, les organes consultatifs sont, eux, des institutions qui fonctionnent et permettent effectivement la participation de représentants des handicapés à l'élaboration de la politique gouvernementale. C'est d'ailleurs grâce à ces organismes consultatifs que se réalise le minimum indispensable de coordination interministérielle, notamment la représentation permanente des ministères les plus directement concernés au

Conseil supérieur pour le reclassement professionnel, où sont discutés les projets relatifs aux handicapés, leur assure une information mutuelle. Une meilleure cohésion des actions interministérielles ne peut qu'en résulter.

Chapitre II



LA STIMULATION DE L'EMPLOI EN MILIEU ORDINAIRE

27 — Noyés dans la masse des demandeurs d'emploi, les handicapés, même reconnus aptes à travailler en milieu ordinaire de production, auraient fort peu de chances de trouver un emploi.

Chefs d'entreprise et salariés manifestent en effet, à leur égard, un réflexe de rejet ; alors que le handicap d'une personne s'apprécie essentiellement par rapport à une situation donnée, ils ne prennent pas en considération cette relativité : ils perçoivent l'ensemble des handicapés comme des inaptés à tout travail, en tout cas comme un personnel nécessairement peu rentable. Ainsi, une enquête réalisée à l'initiative de l'association des paralysés de France dans la région nantaise et la métropole lilloise⁽³⁹⁾ révèle que la plupart des employeurs définissent les handicapés comme des personnes atteintes d'une diminution physique importante, ayant des difficultés à travailler quel que soit l'emploi proposé, et dont l'embauche occasionne à l'entreprise un coût supplémentaire.

Afin de surmonter ces réticences, une obligation d'emploi fut instituée en 1957. Fort mal appliquée, en partie du fait de son régime trop complexe, elle a été profondément remaniée par la loi du 10 juillet 1987 (Section I). Mais fort paradoxalement, s'il existe une obligation d'emploi, les chefs d'entreprise ne sont pas tenus d'une obligation de maintien d'emploi à l'égard de leur personnel devenu handicapé en cours d'activité professionnelle, hormis dans certaines hypothèses (Section II).

Section I

L'OBLIGATION D'EMPLOI

28 — Le système de l'obligation d'emploi en faveur des personnes handicapées existe dans de nombreux pays, et notamment dans tous les Etats de la Communauté européenne, à l'exception de la Grande-Bretagne.

En France, une telle obligation fut d'abord instituée au lendemain de la Première Guerre mondiale au profit des militaires devenus invalides, et en 1957 une obligation de réserver des emplois fut également imposée aux entreprises en faveur des travailleurs handicapés. Mais, très mal respectée, cette double obligation donna des résultats très inférieurs à ceux escomptés. Aussi, la loi du 10 juillet 1987 a-t-elle profondément modifié l'économie du système. Elle a d'abord rénové profondément le très complexe régime antérieur de réservation de postes en lui substituant une obligation unique à la charge des employeurs : occuper un certain pourcentage de handicapés (§ 1). Cette simplification s'avérait sans aucun doute indispensable pour améliorer l'efficacité du dispositif. Mais la loi nouvelle a par ailleurs dénaturé l'obligation d'emploi en multipliant les possibilités pour les chefs d'entreprise de se dispenser d'embaucher des handicapés (§ 2).

§ 1 — LA RENOVATION DE L'OBLIGATION D'EMPLOI

29 — La loi du 10 juillet 1987 a fusionné les deux anciennes législations imposant une obligation d'emploi au profit de personnes atteintes d'un handicap et a supprimé la procédure de réservation lourde et complexe à laquelle l'on a substitué une simple obligation de résultat.

A — LA FUSION DES DEUX ANCIENNES LEGISLATIONS

30 — Jusqu'à présent, existaient deux obligations distinctes de réserver des emplois à concurrence d'un certain pourcentage des effectifs, soumises à des régimes distincts : l'une imposée en faveur des militaires titulaires d'une pension d'invalidité, des veuves et des orphelins de guerre par la loi du 26 avril 1924, l'autre instituée au profit des travailleurs handicapés reconnus comme tels par la Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel (C.O.T.O.R.E.P.)¹, par la loi du 23 novembre 1957.

Ces deux textes avaient laissé au ministre chargé du Travail le soin de fixer le quota d'emplois à réserver² et les arrêtés ministériels avaient uniformément fixé un quota de mutilés de guerre de 10 % des effectifs et un quota d'handicapés de 3 % du personnel.

Les deux régimes avaient fait l'objet d'une harmonisation ; les arrêtés pris en application de la loi de 1957 précisaient que l'obligation d'emploi des mutilés de guerre et celle des travailleurs han-

1. Sur cette Commission, voir *infra*, p. 133 et s.

2. La loi de 1924 fixait cependant une limite maximale de 10 % de l'ensemble du personnel (ancien art. L 323-3 C. trav.), la loi de 1957 quant à elle précisait seulement que le pourcentage devait être le même en moyenne pour les secteurs privés et publics et assurer le droit au travail de tous les handicapés en état d'exercer une profession (ancien art. L 323-19 C. trav.). La référence au droit au travail des handicapés n'était pas inutile ; elle imposait au ministre la fixation d'un quota assez élevé pour dégager un volume d'emplois suffisant eu égard au nombre de handicapés aptes à travailler. Elle aurait pu fonder un recours pour excès de pouvoir intenté par des handicapés ou des organismes ayant qualité pour défendre l'intérêt collectif de ces travailleurs contre un arrêté fixant un pourcentage insusceptible de dégager un nombre d'emplois suffisant.

dicapés devaient s'apprécier dans la limite d'un pourcentage global de 10 % des postes de l'établissement ; les bénéficiaires des deux législations en cause pouvant être, dans la même limite, substitués les uns aux autres⁽⁴⁰⁾.

Mais le régime de chacune des deux obligations restait sensiblement différent, en particulier leur champ d'application n'était pas le même. Toutes deux s'appliquaient à l'ensemble des employeurs du secteur privé. Mais si la loi de 1957 relative aux travailleurs handicapés concernait les administrations de l'Etat et des collectivités locales, la loi de 1924 sur les mutilés de guerre visait seulement, dans le secteur public, les entreprises publiques et les entreprises nationalisées ; l'Etat, les départements et les communes de plus de cinq mille habitants étaient toutefois tenus par ailleurs de réserver certains emplois aux anciens militaires, aux militaires bénéficiant d'une pension d'invalidité et aux invalides de guerre en vertu du Code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de guerre.

Du recouplement de ces divers textes résultait une situation extrêmement confuse. Dans les entreprises privées, les entreprises publiques et nationalisées, le quota d'emploi obligatoire s'élevait à 10 % des postes de l'établissement ; l'Etat et les collectivités locales, quant à eux, étaient assujettis à un pourcentage de travailleurs handicapés de 3 %, ainsi qu'à une proportion d'emplois réservés aux anciens militaires, très variable selon les fonctions, ces derniers emplois pouvant être proposés, s'ils restaient vacants, à des travailleurs handicapés candidats à des emplois de même catégorie dans la limite de 10 % des vacances⁽⁴¹⁾. Les communes de moins de cinq mille habitants étaient seulement assujetties au quota de 3 % et la région, institution de création récente, échappait à toute obligation.

31 — La loi du 10 juillet 1987 a totalement fusionné l'obligation d'emploi issue de la loi de 1924 et celle instituée par la loi de 1957. Bénéficient de la nouvelle obligation d'emploi⁽⁴²⁾ :

1°) Les travailleurs reconnus handicapés par la Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel.

2°) Les victimes d'accident du travail ou de maladies professionnelles ayant entraîné une incapacité permanente au moins égale à 10 % et titulaires d'une rente attribuée au titre du régime général de sécurité sociale ou de tout autre régime de protection sociale obligatoire.

3°) Les titulaires d'une pension d'invalidité attribuée au titre du régime général de sécurité sociale ou au titre des dispositions régissant les agents publics, à condition que l'invalidité des intéressés réduise au moins des deux tiers leur capacité de travail ou de gain.

4°) Les anciens militaires et assimilés titulaires d'une pension militaire d'invalidité.

Bénéficient également de l'obligation d'emploi les veuves et les orphelins de guerre remplissant certaines conditions.

L'ensemble des secteurs, privé et public, est désormais soumis à une même obligation d'employer 6 % de ces bénéficiaires⁽⁴³⁾.

Selon le nouvel article L 323-1 du Code du travail, tout employeur privé, y compris les chefs d'établissements publics industriels et commerciaux, occupant au moins vingt salariés, est tenu d'employer, à temps plein ou à temps partiel, des bénéficiaires dans la proportion de 6 % de l'effectif total de ses salariés. Certes, cet article n'énumère plus les établissements auxquels s'applique l'obligation, mais l'expression « tout employeur » suffit à assujettir les employeurs de tous les secteurs d'activité : industrie, commerce, agriculture, quelle que soit la nature des établissements (coopératifs, laïques ou religieux), professions libérales, offices publics et ministériels, sociétés, syndicats professionnels, associations, groupements de quelque nature que ce soit⁽⁴⁴⁾.

De plus, de la formule générale utilisée découle l'assujettissement des chefs d'entreprise indépendamment de la nature et des conditions d'exercice de leur activité : comme l'avait déjà précisé le Conseil d'Etat⁽⁴⁵⁾ sous la législation antérieure, un employeur ne peut prétendre s'affranchir de son obligation en invoquant la nature dangereuse des emplois existant dans ses établissements⁽⁴⁶⁾, ou le caractère variable des effectifs et l'impossibilité pour une entreprise de travail temporaire de disposer d'emplois susceptibles de convenir à des mutilés de guerre ou des travailleurs handicapés⁽⁴⁷⁾.

L'article L 323-2 du Code du travail assujettit également à l'obligation d'emploi instituée à l'article précédent, et selon les modalités fixées par décret en Conseil d'Etat, « l'Etat et, lorsqu'ils occupent au moins vingt agents à temps plein ou leur équivalent, les établissements publics de l'Etat autres qu'industriels et commerciaux, y compris ceux de la fonction publique hospitalière ». Cette extension de l'obligation à l'ensemble du secteur public « vaut d'être soulignée car si le Code du travail rassemble des normes régissant les relations de travail tant dans le secteur public industriel et commercial que le secteur privé, il est plus exceptionnel qu'y figurent des dispositions relevant d'un point de vue formel du droit de la fonction publique au sens large⁽⁴⁸⁾ ».

32 — A l'occasion de la fusion des deux législations antérieures, la loi du 10 juillet 1987 a réduit le quota d'emploi obligatoire de 10 à 6 %³ et a procédé à un « recalibrage » de l'obligation.

La réduction du quota traduit le souci de fixer aux entreprises un objectif plus réaliste que le précédent, dont il sera plus facile d'exiger une application effective : jusqu'à présent, le taux moyen d'emploi des travailleurs handicapés, de mutilés de guerre et assimilés constaté dans les entreprises était d'environ 6 %.

Le « recalibrage » procède, quant à lui, du constat que des personnes non réellement handicapées bénéficiaient de plein droit de l'ancienne obligation d'emploi alors que d'autres personnes, dont l'incapacité de travail était manifeste, devaient pour en bénéficier se soumettre aux formalités de la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé.

Jusqu'à présent en effet, comptaient dans les bénéficiaires de l'obligation d'emploi des mutilés de guerre, les victimes d'accidents du travail et de maladies professionnelles titulaires d'une rente si

3. Ce nouveau quota de 6 % reste encore l'un des plus élevés parmi les quotas imposés dans les pays d'Europe occidentale. Le pourcentage d'emploi obligatoire de handicapés est de 2 % au Luxembourg, 4 % en Autriche, 6 % également en Allemagne. Seule la législation italienne impose un quota nettement supérieur : 15 % (Source : *Législation relative à la réadaptation des personnes handicapées dans les pays membres du Conseil de l'Europe*, publication du Conseil de l'Europe, 2^e édition, Strasbourg, 1985).

elles se trouvaient encore au service de l'entreprise dans laquelle survint l'accident ou la maladie, même si l'invalidité ne réduisait pas véritablement leur aptitude à tenir un emploi⁽⁴⁹⁾. L'arrêté du 20 septembre 1963 ayant fusionné le quota des mutilés de guerre avec celui des travailleurs handicapés, ces victimes d'accident du travail furent, par suite, prises en compte dans le pourcentage global de 10 %. Ainsi, bon nombre de chefs d'entreprise satisfaisaient à leur obligation d'emploi en attribuant les postes réservés de leur établissement aux membres de leur personnel accidentés qui présentaient néanmoins un handicap très faible : en 1985, les accidentés du travail représentaient près de 75 % des bénéficiaires de l'obligation d'emploi, et 40 % d'entre eux étaient atteints d'une incapacité permanente inférieure à 10 %⁽⁵⁰⁾. L'étude réalisée par la Cour des comptes sur la politique en faveur des personnes handicapées⁽⁵¹⁾ citait en exemple une grande entreprise de Toulouse où aucun des 206 bénéficiaires de l'obligation d'emploi n'était un travailleur handicapé reconnu par la C.O.T.O.R.E.P., 71 d'entre eux ayant un taux d'invalidité inférieur à 5 %, et remarquait à juste titre que de « telles pratiques, qui [n'étaient] pas en contradiction formelle avec la réglementation, [n'étaient] pas en elles-mêmes critiquables mais [nuisaient] néanmoins à l'insertion professionnelle des handicapés en milieu ordinaire... ».

A l'inverse, les titulaires d'une pension d'invalidité de la Sécurité sociale, qui présentaient par définition une réduction de leur capacité de travail ou de gain d'au moins des deux tiers, ne bénéficiaient pas, en tant que tels, de l'obligation d'emploi ; ils devaient suivre la procédure de reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé, et cette exigence, imposant généralement une assez longue attente, provoquait chez les intéressés des réactions d'incompréhension tout à fait légitimes.

La loi du 10 juillet 1987 accorde donc automatiquement aux titulaires de pensions d'invalidité le bénéfice des dispositions relatives à l'emploi obligatoire, et maintient dans le champ d'application de ces dispositions les seules victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles affectées d'une incapacité permanente au moins égale à 10 %. Toutefois, le seuil retenu n'est pas très élevé et

ne paraît pas à même de réserver, aux seules personnes dont les capacités de travail sont effectivement réduites, le bénéfice de l'obligation d'emploi (selon le barème utilisé par la Sécurité sociale, la seule amputation d'un index équivaut à une I.P.P. de 11 %).

La double modification réalisée par la loi nouvelle devrait faire passer le taux moyen d'emploi des bénéficiaires de l'obligation actuellement constaté dans les entreprises de 6 à 5 %, libérant ainsi un potentiel d'embauche de cent dix mille personnes⁴.

33 — En fusionnant les deux régimes antérieurs, les promoteurs de la loi du 10 juillet 1987 ont heureusement revu les modalités de calcul du quota et de l'effectif de salariés auquel il s'applique, qui étaient fort complexes et différentes pour les travailleurs handicapés et les mutilés de guerre.

Ces modalités de calcul sont désormais celles prévues par l'article L 431-2 du Code du travail, relatif à la détermination des effectifs à prendre en compte pour l'assujettissement à la législation sur les comités d'entreprise⁽⁵²⁾.

L'effectif du personnel à prendre en compte englobe donc les salariés sous contrat à durée indéterminée, les travailleurs à domicile et les travailleurs handicapés, mais non les apprentis et les titulaires de contrat de qualification, d'adaptation à un emploi ou de réinsertion en alternance, ou encore de retour à l'emploi⁵. Les salariés sous contrat à durée déterminée, sous contrat de travail intermittent, les travailleurs mis à la disposition de l'entreprise par une entreprise extérieure, y compris les travailleurs temporaires, sont comptabilisés au prorata de leurs temps de présence dans cette dernière au cours

4. La première modification devrait augmenter le nombre de bénéficiaires de trente mille personnes, la seconde diminuer d'environ cent quarante mille personnes (Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale sur le projet de loi, p. 28).

5. Ces catégories de salariés sont en effet exclues du calcul de l'effectif des entreprises pour l'application de toute disposition législative ou réglementaire se référant à une condition d'effectif minimum de salariés (art. L 117-11-1, L 980-8-1 et L 322-4-2 C. trav.).

des douze derniers mois⁶. Les salariés à temps partiel, quelle que soit la nature de leur contrat de travail, comptent pour un effectif calculé en divisant la somme totale des horaires inscrits dans les contrats de travail par la durée légale du travail ou la durée conventionnelle applicable dans la branche ou l'entreprise.

Le calcul du nombre de salariés de l'établissement entrant dans le quota d'emploi obligatoire s'effectue également par référence aux dispositions de l'article L 431-2 du Code du travail. Toutefois, il est tenu compte des apprentis⁽⁵³⁾.

Dans les collectivités et établissements publics, le quota s'apprécie en englobant les bénéficiaires de la législation sur les emplois réservés⁷, les agents reclassés après être devenus inaptes à leurs fonctions et les agents bénéficiant d'une allocation temporaire d'invalidité⁽⁵⁴⁾, qui est accordée au titre d'une incapacité permanente au moins égale à 10 %.

B — LA SUPPRESSION DE LA PROCEDURE DE RESERVATION

34 — Dans les deux régimes juridiques jusqu'alors en vigueur, l'obligation d'emploi se traduisait essentiellement par une obligation de réservation de poste, à concurrence d'un certain pourcentage avec priorité d'examen des candidatures des bénéficiaires présentés par l'A.N.P.E.

Dans le secteur public, des arrêtés ministériels déterminaient, pour chaque catégorie d'emploi des collectivités et entreprises publiques, le pourcentage de postes réservés aux mutilés de guerre et aux handicapés (ainsi par exemple, 3 % des postes de sténodactylographe, 10 % des postes de préposé téléphoniste de telle ou telle administration de l'Etat leur étaient réservés), et le ministre de la

6. Toutefois, les salariés sous contrat à durée déterminée, sous contrat de travail temporaire ou mis à la disposition par une entreprise extérieure sont exclus du décompte des effectifs lorsqu'ils remplacent un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu.

7. Sur la procédure des emplois réservés dans la fonction publique, voir *infra*, p. 214 et s.

Fonction publique devait contrôler, lors de l'ouverture des concours d'accès, le respect de la réserve des postes.

Mais les chefs d'entreprises privées étaient tenus de suivre une procédure lourde et complexe censée garantir le respect de l'obligation d'emploi. Ils devaient désigner les emplois qu'ils réservaient à concurrence du quota imposé par les textes⁽⁵⁵⁾. Dans son choix, l'employeur devait cependant respecter certains critères⁸. Afin de permettre une adéquation des emplois réservés à la qualification des demandeurs d'emploi répertoriés, la direction départementale du Travail adressait d'ailleurs aux employeurs une liste récapitulative par catégorie d'emplois des qualifications des bénéficiaires inscrits comme demandeurs d'emploi à l'A.N.P.E. ou achevant un stage⁽⁵⁶⁾.

Les réservations ne devenaient définitives qu'après accord du directeur départemental du Travail, ce dernier pouvant apporter des modifications à la liste des emplois réservés, ou déterminer lui-même ces emplois si l'employeur n'avait pas procédé aux réservations⁽⁵⁷⁾.

Les employeurs assujettis étaient tenus d'adresser au préfet une déclaration annuelle commune aux deux catégories de bénéficiaires de l'obligation d'emploi, comportant la liste des bénéficiaires occupés dans l'entreprise, la nomenclature des emplois existant dans cette dernière et la liste des emplois réservés. L'envoi de ces déclarations valait offre d'emploi, pour le nombre de postes réservés de l'entreprise encore vacants. Cette offre restait valable pour la période de douze mois suivant la notification de l'accord du directeur départemental du Travail. En outre, chaque fois que le pourcentage de handicapés employés n'était pas atteint à un moment quelconque de l'année, les chefs d'entreprise devaient indiquer dans les quarante-huit heures à l'A.N.P.E. toutes les vacances concernant les postes

8. Il devait veiller à ce que les emplois réservés conviennent à des handicapés atteints d'un handicap physique, sensoriel ou mental et prendre en compte les qualifications professionnelles des bénéficiaires inscrits comme demandeurs d'emploi ou achevant des stages de rééducation professionnelle dans l'année de référence (circulaire ministérielle du 14 mars 1979 prise pour l'application du décret du 18 janvier 1979, modifiant les dispositions réglementaires du Code du travail relatives à l'emploi de mutilés de guerre et des travailleurs handicapés).

réservés⁹, de même en cas de création d'un établissement en cours d'année¹⁰.

Dans les quinze jours suivant la réception de la déclaration annuelle ou de la déclaration de vacance, l'agence présentait des bénéficiaires à l'employeur, tenu alors de les engager à l'essai. A défaut de présentation de candidat par l'A.N.P.E., le chef d'entreprise retrouvait la liberté d'embauchage.

Tout employeur n'ayant pas respecté les dispositions précitées devait payer une redevance au profit du Trésor public. La décision était prise par la Commission départementale des handicapés et la Commission départementale de contrôle⁽⁵⁸⁾, réunies en formation commune, à partir d'un projet établi par le préfet¹¹. L'employeur, après communication du projet, disposait d'un délai de dix jours pour présenter ses observations ou justifications éventuelles¹². Les dossiers des entreprises étaient ensuite transmis aux commissions chargées du contrôle qui, après examen, fixaient le montant de la redevance ; le préfet notifiait à chaque employeur la décision prise et établissait en même temps un titre de perception transmis au Trésorier payeur général qui en assurait le recouvrement selon les règles applicables aux créances de l'Etat.

Ce système devait théoriquement aboutir à ce que l'ensemble des emplois réservés (ou tout au moins la quasi-totalité) soit effectivement pourvu par des personnes handicapées. Mais toute son efficacité dépendait de l'existence d'un dispositif de placement réel-

9. Cette déclaration devait être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. L'employeur ne satisfaisait pas à son obligation s'il se bornait à tenir informée par d'autres moyens l'A.N.P.E. de ses mouvements de personnel (C.E. 2 décembre 1983, *Ste Pradel*, *Jurisp. soc.* 1984, 6).

10. Le directeur départemental du Travail pouvait toutefois dispenser un ou plusieurs employeurs de présenter des déclarations de vacance pour certains emplois (ancien art. R 323-56 C. trav.).

11. Ce dernier examinait au cours du deuxième trimestre de chaque année la situation de chaque entreprise d'après la déclaration annuelle qu'elle avait fournie et les renseignements recueillis par la direction départementale du Travail. En cas de constatation d'infraction, il établissait un projet de liquidation des sommes dues à l'employeur.

12. Le projet communiqué à l'employeur devait nécessairement indiquer les bases de calcul retenues, pour lui permettre le cas échéant de fournir des justifications. A défaut, la décision prise ensuite par les commissions de contrôle était entachée d'irrégularités et l'employeur pouvait demander à être déchargé de la redevance prononcée (C.E. 23 janvier 1980, *Ste Groupe Service France*, *Rec.* 41).

lement capable de proposer des candidats aux entreprises dans les quinze jours suivant la réception de la déclaration annuelle ou de la déclaration de vacance, puisque, passé ce délai, l'employeur retrouvait la liberté de recruter un travailleur valide. Or, comme nous le verrons ultérieurement¹³, ce dispositif de placement n'a jamais été en mesure — et de loin — d'assumer cette tâche, et dans la plupart des cas, aucune présentation d'handicapé ne s'effectuait dans le délai de quinze jours. Tout le mécanisme s'est ainsi « grippé », la priorité d'emploi étant devenue pratiquement sans objet.

Les textes relatifs à l'emploi obligatoire des mutilés de guerre autorisaient certes l'A.N.P.E. à présenter sur les emplois réservés, même en dehors de toute vacance, et donc à tout moment, des bénéficiaires¹⁴ que les chefs d'entreprise devaient accepter dans la mesure où ils n'atteignaient pas le quota imposé dans tous leurs établissements. Mais dans cette hypothèse, ces derniers se voyaient donc contraints d'embaucher un salarié supplémentaire, du moins si l'entreprise n'avait connu aucun mouvement de personnel. Or, cette contrainte, antinomique avec l'idéologie libérale — on ne peut imposer à un employeur une augmentation de l'effectif de son personnel s'il ne le souhaite pas — n'était jamais exercée.

Certes, la redevance s'imposait aux employeurs dès lors qu'ils n'occupaient pas le pourcentage légal de bénéficiaires⁽⁵⁹⁾. Mais dans la pratique, l'importance de son montant, fixé selon un barème sans nuance (trois fois le montant du S.M.I.C. par jour ouvrable et par bénéficiaire manquant) dissuadait les services administratifs et les commissions départementales de l'appliquer aux entreprises défaillantes, cette redevance aggravant lourdement leurs charges dans une conjoncture difficile. Les autorités chargées du contrôle jugeaient ainsi le plus souvent opportun d'exonérer l'employeur. D'après le rapport établi en 1982 par la Cour des Comptes sur la mise en oeuvre de la loi d'orientation en faveur des handicapés adultes, neuf départements sur dix n'infligeaient pas régulièrement de sanction, et le contrôle de l'obligation d'emploi tombait presque en désuétude¹⁵.

13. *Infra*, p. 202 et s.

14. Pouvant être soit des mutilés de guerre, soit des travailleurs handicapés.

15. En 1985, vingt-trois départements seulement ont contrôlé le respect de l'obligation d'emploi (Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée na-

Aussi, cette obligation était-elle très peu respectée, près de la moitié des entreprises privées assujetties n'employant aucun bénéficiaire¹⁶.

35 — A cette procédure de réservation complexe, et mal respectée, le législateur de 1987 a voulu substituer une obligation de résultat⁽⁶⁰⁾.

Le nouveau régime présente les mérites de la souplesse et de la simplicité. Les employeurs ne sont plus tenus de définir préalablement les postes qu'ils entendent éventuellement proposer à des handicapés, ce qui les conduisait à choisir par prudence les emplois les moins qualifiés. Ils deviennent entièrement libres de recruter les handicapés qui leur conviennent et de choisir les postes qu'ils leur proposeront. Ils ont pour seule obligation d'occuper effectivement le nombre prescrit de bénéficiaires. Les employeurs privés demeurent toutefois tenus d'adresser à l'autorité administrative une déclaration annuelle justificative du respect du quota ou de l'application éventuelle des solutions alternatives prévues par la loi⁽⁶¹⁾. A défaut de cette déclaration, ils seraient considérés comme ne satisfaisant pas à leur obligation légale⁽⁶²⁾.

En cas de non-respect de leur obligation légale, les chefs d'entreprise sont astreints au versement d'une pénalité au Trésor public⁽⁶³⁾. La procédure de fixation des pénalités a été considérablement simplifiée : la loi en détermine le montant et elle fait l'objet d'un titre de perception émis par l'autorité administrative⁽⁶⁴⁾. Il n'y a

tionale sur le projet de loi en faveur de l'emploi des handicapés, *op. cit.*, p. 23) ; et les directions départementales du Travail et de l'emploi, lorsqu'elles s'efforçaient malgré tout de prendre des sanctions conformément à la loi, se trouvaient parfois mises dans une position difficile par leur propre tutelle : par suite de l'intervention des entreprises assujetties, les propositions faites par les directions étaient réduites dans des proportions excessives... En 1981, dans le Gard, une société qui avait embauché des salariés valides sur des emplois réservés, a vu sa redevance calculée par la direction départementale du Travail et de l'emploi à soixante-quinze mille sept cent quatre-vingt-douze francs par la commission compétente, puis à vingt mille francs par le délégué de l'emploi. Pareilles mésaventures n'incitaient pas les services administratifs à se montrer rigoureux !

16. En 1985, sur cent quarante mille entreprises privées, soixante-huit mille cinq cents n'employaient aucun bénéficiaire. (Source : Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale sur le projet de loi en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, *op. cit.*, p. 23).

plus intervention de la Commission départementale des handicapés ni du préfet.

Les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales et les établissements publics administratifs ne sont pas soumis à la déclaration justificative, ni au paiement d'une pénalité en cas de non-respect du quota, l'Etat ne pouvant s'assujettir à rendre compte à des services qui dépendent de sa propre autorité, pas plus qu'il ne peut se pénaliser lui-même (ou mettre en oeuvre des voies d'exécution forcée à son encontre)⁽⁶⁵⁾. Toutefois, l'application de l'obligation d'emploi dans ces administrations doit faire l'objet d'un rapport présenté aux Comités techniques paritaires ou aux instances en tenant lieu, ainsi qu'aux Conseils supérieurs de la Fonction publique de l'Etat, de la Fonction publique territoriale et de la Fonction publique hospitalière⁽⁶⁶⁾.

§ 2 — LA DENATURATION DE L'OBLIGATION D'EMPLOI

36 — L'un des soucis essentiels du législateur de 1987 fut d'adapter les dispositions relatives à l'insertion professionnelle des handicapés aux possibilités réelles des entreprises et de ne pas leur imposer des obligations incompatibles avec les contraintes économiques auxquelles elles se trouvent soumises dans une conjoncture difficile⁽⁶⁷⁾. Ce « réalisme économique » l'a conduit à élaborer un texte qui a donné à certains⁽⁶⁸⁾ le sentiment d'un recul de la législation en la matière.

Il n'est d'ailleurs pas sans intérêt de relever que les nouvelles dispositions ne confèrent pas expressément comme objectif à l'obligation d'emploi d'assurer le droit à l'emploi de tous les handicapés en état d'exercer une profession, comme le précisait la loi du 23 novembre 1957⁽⁶⁹⁾. Les promoteurs de la loi ont considéré qu'une telle proclamation « n'avait aucune portée ni en droit ni en fait⁽⁷⁰⁾ ». Pourtant, ce type d'affirmation n'est pas inutile puisqu'elle éclaire les intentions du législateur, et précise nettement, tant aux personnes

concernées par le texte qu'aux autorités administratives chargées de contrôler son application, le sens à lui donner et l'esprit dans lequel elle doit être appliquée.

Quoi qu'il en soit, la nouvelle loi a profondément altéré la substance de l'obligation d'emploi en réduisant sa portée et en la convertissant en une obligation alternative.

A — LA REDUCTION DE LA PORTEE DE L'OBLIGATION D'EMPLOI

La portée de la nouvelle obligation se trouve fortement restreinte, tant par la limitation de son application dans l'espace et dans le temps que par l'adoption d'un nouveau mode de décompte des handicapés entrant dans le quota de 6 %.

1 — La limitation de l'application dans l'espace et dans le temps

37 — La loi de 1924 relative à l'emploi obligatoire des mutilés de guerre visait les établissements occupant plus de dix salariés et la loi du 23 novembre 1957, quant à elle, ne fixait aucun seuil d'effectif pour l'assujettissement à la priorité d'emploi des travailleurs handicapés¹⁷. La loi du 10 juillet 1987 ne soumet à la nouvelle obligation d'emploi que les employeurs occupant au moins vingt salariés.

Au cours des débats parlementaires, le gouvernement a justifié cette élévation du seuil par la difficulté d'appliquer le nouveau quota de 6 % dans les établissements de moins de 20 salariés, par le faible nombre de travailleurs handicapés actuellement employés dans ces

17. Toutefois, l'arrêté du 20 septembre 1963 relatif à la fixation du quota dans les entreprises privées fixait un seuil de seize salariés pour les exploitations agricoles et forestières.

établissements (6 400) et par l'efficacité plus grande d'un contrôle ne s'exerçant pas sur la totalité des établissements¹⁸.

Ces arguments ne paraissent cependant pas irréfutables : les petites entreprises peuvent parfaitement satisfaire à l'obligation d'employer 6 % de travailleurs handicapés en recrutant des salariés à temps partiel ; le seuil de vingt salariés fait échapper à l'obligation d'emploi 44 % de l'ensemble des emplois du secteur privé et cette proportion déjà très importante devrait encore augmenter dans les années à venir¹⁹ ; de surcroît, l'expérience montre que les conditions psychologiques de l'insertion professionnelle des handicapés sont généralement meilleures dans ces établissements, en raison de leur dimension à taille humaine.

Par ailleurs, à la suite d'un amendement sénatorial, la loi nouvelle précise que pour les entreprises à établissements multiples, l'obligation d'emploi s'applique établissement par établissement⁽⁷¹⁾. Cette disposition a délibérément été élaborée pour soustraire également à l'obligation les entreprises commerciales qui occupent plusieurs centaines de salariés répartis entre différentes succursales de moins de vingt salariés⁽⁷²⁾. Mais l'objectif poursuivi par les auteurs de l'amendement sera-t-il atteint ? Le Conseil d'Etat a en effet jugé, sous l'empire de la législation antérieure il est vrai, que l'ensemble des magasins d'une entreprise commerciale formait un établissement unique pour l'application de l'obligation d'emploi⁽⁷³⁾.

Signalons également que l'article L 323-4 du Code du travail exclut de l'effectif auquel s'applique le quota de 6 % les salariés déter-

18. Le gouvernement a également signalé que ce seuil se situait dans la fourchette de 15 à 50 salariés préconisée par la recommandation du Conseil des communautés économiques européennes du 24 juillet 1986 (recommandation sur l'emploi des handicapés dans la Communauté) pour l'assujettissement des entreprises aux actions engagées en faveur des handicapés.

19. En 1986 déjà, les effectifs des entreprises de 20 salariés et plus ont diminué de 5,5 %, alors que ceux des entreprises de moins de 20 salariés ont augmenté de 6,8 % (« La structure des emplois en 1986 », *Revue Etudes et statistiques économiques*, n° 37/38 de novembre 1987). Selon une étude réalisée en fonction de l'évolution prévisible des effectifs des entreprises, en 1991, le nombre de postes dégagés par la nouvelle obligation d'emploi serait de 396 834 ; or le nombre de bénéficiaires potentiels de cette obligation (travailleurs handicapés, accidentés du travail, titulaires d'une pension d'invalidité et pensionnés de guerre) s'élèvera à près de 1 600 000 personnes ! (M. Flechet, membre du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés, Etude sur l'impact prévisible de la loi du 10 juillet 1987, en cours de publication).

minés par décret occupant certaines catégories d'emplois qui exigent des conditions d'aptitude particulières. Cette exclusion n'est pas tout à fait nouvelle puisque l'arrêté du 20 septembre 1963²⁰ décomptait déjà des effectifs le personnel naviguant des entreprises maritimes et le personnel de fonds des mines. Mais le récent décret du 22 janvier 1988 élargit considérablement la liste des catégories d'emplois exclus, atténuant par là même très sensiblement l'obligation légale pour les employeurs de plusieurs secteurs d'activités importants. Sont écartés notamment les emplois du gros oeuvre du bâtiment et des travaux publics, de nombreux emplois du secteur des transports²¹, les ambulanciers, pompiers, agents de sécurité et de surveillance, les vendeurs des grands magasins et les hôtesses d'accompagnement²², soit un total de 844 786 emplois représentant plus de 10 % des effectifs des entreprises assujetties⁽⁷⁴⁾. La Fédération nationale des accidentés du travail et des handicapés (F.N.A.T.H.) a d'ailleurs jugé inacceptable cette énumération « à l'heure où la technique permet de multiples aménagements des postes de travail⁽⁷⁵⁾ ». De fait, on voit mal ce qui justifie l'exclusion des contrôleurs des transports, des hôtesses d'accompagnement, des vendeurs des grands magasins, des marins pêcheurs et ouvriers de l'aquaculture, et il ne paraît pas très logique non plus d'accorder des facilités aux secteurs d'activité où les accidents sont fréquents.

38 — En outre, selon les dispositions transitoires de la loi du 10 juillet 1987, l'obligation d'employer 6 % des handicapés ne s'impose aux personnes assujetties qu'à l'expiration d'une période de trois années : le quota est fixé à 3 % pour la première année, 4 % pour la deuxième année et 5 % pour la troisième année ; c'est seulement en 1991 que s'appliquera le quota de 6 %²³.

20. Arrêté qui fixait jusqu'à présent le quota de travailleurs handicapés à employer dans le secteur privé.

21. Livreurs, conducteurs routiers et conducteurs de transport en commun, dockers, conducteurs d'engins.

22. Toutefois, le décret prévoit que la liste sera reconsidérée en fonction des résultats de la première année d'application de la loi.

23. Pendant la période transitoire, le ministre chargé de l'Emploi devra adresser au Parlement un rapport annuel sur l'exécution de la loi.

Ainsi, les employeurs échapperont au moins partiellement à l'obligation d'emploi durant une assez longue période, ce qui est tout de même surprenant dans la mesure où il ne s'agit pas de la création d'une obligation nouvelle : rappelons que les chefs d'entreprise sont tenus d'employer 10 % de mutilés de guerre et d'handicapés depuis 1924, or aujourd'hui (soixante-trois ans plus tard), on leur octroie un délai de trois ans à compter du 1^{er} janvier 1988, pour se préparer à embaucher seulement 6 % de personnes handicapées !

Outre ces dispositions transitoires, la loi institue un temps de latence au profit de toute entreprise qui atteint le seuil de vingt salariés lors de sa création ou par suite d'un accroissement de son effectif : elle dispose d'un délai de trois ans pour se mettre en conformité avec l'obligation d'emploi⁽⁷⁶⁾.

Cette disposition ne paraît pas très logique. Il semble en effet plus facile de prévoir le recrutement de handicapés dans le cadre de l'embauche de l'ensemble du personnel lors de l'ouverture de la nouvelle entreprise ou lors de son extension, que trois ans plus tard, car ce recrutement ultérieur suppose soit un besoin d'embaucher à nouveau du personnel, soit un mouvement de personnel ; or ces hypothèses ne surviendront pas nécessairement. En outre, l'insertion du handicapé dans l'entreprise se fera plus naturellement s'il est engagé en même temps que les autres salariés. En fait, l'institution d'une phase transitoire se comprend seulement dans le cas où l'employeur préférera s'acquitter de son obligation d'emploi en versant une contribution financière au Fonds de développement (le délai de latence de trois ans évitant alors une brusque augmentation de ses charges). Le législateur aurait-il misé sur la généralisation d'une telle attitude chez les chefs d'entreprise ?

2 — L'adoption d'un nouveau mode de calcul du quota

39 — Les lois de 1924 et 1957 admettaient déjà que les mutilés de guerre et les travailleurs handicapés devaient, selon la gravité de leur handicap, être pris en compte différemment dans le quota

d'emplois obligatoires afin d'inciter les chefs d'entreprise à ne pas recruter exclusivement des handicapés légers. Ainsi, les travailleurs handicapés comptaient pour une demie, une ou deux unités selon la catégorie A (handicap léger), B (handicap modéré) ou C (handicap grave) dans laquelle les avait classés la C.O.T.O.R.E.P.⁽⁷⁷⁾ et les mutilés de guerre dont l'invalidité atteignait au moins 80 % comptaient pour deux unités⁽⁷⁸⁾.

La loi du 10 juillet 1987 élargit ce système de pondération et autorise la possibilité de compter un bénéficiaire pour plus d'une unité en fonction de divers éléments de sa situation⁽⁷⁹⁾, et le décret du 22 janvier 1988 a précisé les modalités de calcul. Tout bénéficiaire compte pour au moins une unité, mais :

- les travailleurs handicapés classés par la C.O.T.O.R.E.P. comptent, en catégorie B, pour une unité et demie et en catégorie C pour deux unités. Les victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles comptent pour une unité et demie si le taux d'incapacité permanente est compris entre 66 % et 85 % et pour deux unités au-delà (lorsqu'une personne relève de deux catégories, les demi-unités ou unités supplémentaires ne se cumulent pas) ;
- les travailleurs handicapés âgés au moins de 25 ans ou de plus de 50 ans comptent pour une demi-unité supplémentaire ;
- les travailleurs handicapés suivant une formation au sein de l'entreprise sont comptés pour une demi-unité supplémentaire dans la mesure où le cycle de formation comporte au moins 500 heures pour l'année considérée ;
- les travailleurs handicapés embauchés à la sortie d'un atelier protégé, d'un centre d'aide par le travail, d'un centre de formation professionnelle, d'un institut médico-professionnel sont comptés pour une demi-unité supplémentaire l'année de leur embauche et l'année suivante.

Les bénéficiaires pouvant prétendre à des majorations à plusieurs titres les cumulent dans la limite d'un plafond de trois unités.

On ne peut qu'approuver l'idée même de la pondération en fonction de différents critères. Il paraît tout à fait légitime de prendre en considération l'effort particulier consenti par les employeurs qui embauchent une personnes atteinte d'un grave handi-

cap, ou acceptent d'assurer une formation, et favoriser le reclassement en milieu ordinaire des travailleurs du secteur protégé s'avère indispensable. Mais ces nouvelles modalités aboutissent à **une réduction substantielle du quota** puisque les handicapés légers (ceux classés catégorie A par les C.O.T.O.R.E.P.) comptent désormais pour une unité entière et non une demie comme auparavant. Ainsi, les entreprises occupant uniquement cette catégorie d'handicapés, ce qui est le cas de la majorité d'entre elles, satisferont à leur obligation en employant deux fois moins d'handicapés !

B — LA CONVERSION DE L'OBLIGATION D'EMPLOI EN UNE OBLIGATION ALTERNATIVE

40 — Partant de l'idée « qu'il n'est ni possible, ni souhaitable d'imposer à une entreprise qui ne le veut pas d'employer son quota de handicapés ou même un nombre inférieur à ce quota⁽⁸⁰⁾ », les promoteurs de la loi ont largement autorisé les employeurs à s'acquitter de leur obligation légale par des solutions autres que l'embauche directe de handicapés : sous-traitance avec les établissements de travail protégé, conclusion d'accords collectifs de travail comportant un programme en faveur des travailleurs handicapés, ou même encore versement d'une contribution financière.

Le nouvel article L 323-8 du Code du travail a intégralement repris les dispositions de la loi d'orientation de 1975, ouvrant une possibilité d'exonération partielle de l'obligation d'emploi à tous les employeurs assujettis, publics ou privés, par la conclusion de contrats de fourniture, de sous-traitance ou de prestations de service avec des ateliers protégés, des centres de distribution de travail à domicile ou des centres d'aide par le travail. L'exonération est proportionnelle au volume de travail fourni à ces établissements.

Le législateur a cherché à obtenir une participation, au moins indirecte, des entreprises à l'insertion professionnelle des handicapés par le biais d'une fourniture de travail aux établissements du secteur

protégé. Cette solution s'avère fort peu en harmonie avec les objectifs proclamés par ailleurs par la loi d'orientation de 1975 : alors que l'article premier de cette loi affirme la nécessité de maintenir les personnes handicapées dans un cadre ordinaire de travail et de vie, l'article L 328-8 du Code du travail offre aux employeurs une voie royale pour ne pas embaucher ces travailleurs et les laisser à l'écart, en milieu de travail protégé.

Le décret du 22 janvier 1988 qui précise les modalités et les limites de l'exonération reprend celles fixées antérieurement. Il revient au préfet d'accorder, par une autorisation, l'exonération. Le nombre de travailleurs handicapés que l'employeur est dispensé d'occuper correspond au nombre de salariés ayant un rendement normal et accomplissant la durée normale de travail nécessaire pour exécuter les tâches confiées aux établissements de travail protégé. Et la dispense ne peut excéder la moitié du nombre total des bénéficiaires de l'obligation d'emploi qui devraient être engagés d'après les normes légales⁽⁸¹⁾. Pour l'Etat, les collectivités territoriales et les établissements publics administratifs, la dispense correspond à l'emploi d'un certain nombre de travailleurs handicapés apprécié de la manière suivante : ce nombre est égal au quotient obtenu en divisant le prix des fournitures des prestations figurant au contrat par le traitement annuel minimum d'un agent occupant un emploi public à temps complet. La dispense ne peut excéder là encore la moitié du nombre total des bénéficiaires de l'obligation⁽⁸²⁾.

41 — Selon l'article L 323-8-1 du nouveau Code du travail, les employeurs privés et les établissements publics industriels et commerciaux ont également la possibilité de s'acquitter de l'obligation d'emploi en appliquant des accords collectifs de travail de droit commun conclus soit au niveau de l'entreprise ou de l'établissement, soit au niveau de la branche, et prévoyant un programme annuel ou pluri-annuel en faveur des travailleurs handicapés. Ce programme comporte deux au moins des actions suivantes : un plan d'embauche — un plan d'insertion et de formation — un plan d'adaptation aux mutations technologiques — un plan de maintien dans l'entreprise en cas de licenciement.

L'accord doit être agréé par l'autorité administrative, après avis de la Commission départementale des travailleurs handicapés et des mutilés de guerre²⁴ (s'il s'agit d'un accord d'entreprise) ou du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés (s'il s'agit d'un accord de branche).

A priori, cette disposition constitue une simple modalité d'exécution de l'obligation d'emploi introduisant l'insertion professionnelle des handicapés dans le champ de la négociation collective entre les partenaires sociaux. Mais en fait, elle permet à l'administration du travail de considérer qu'un chef d'entreprise n'occupant pas le quota prescrit de salariés handicapés satisfait néanmoins aux prescriptions légales, s'il s'engage à fournir un certain effort en faveur de l'insertion des personnes handicapées en milieu ordinaire²⁵. Ainsi, un employeur pourra-t-il s'exonérer partiellement (voire quasi-totalement) de son obligation d'emploi en présentant un projet d'adaptation de postes de travail, de stages de formation ou en s'engageant, par accord collectif, à maintenir les handicapés dans l'entreprise malgré une procédure de licenciement économique collectif. Par exemple, l'accord signé le 14 décembre 1988 chez Merlin-Gérin S.A. ^(82 bis), entreprise employant actuellement 8 000 salariés dont 3 % de personnes handicapées, comporte essentiellement l'engagement de la société de ne pas réduire ce quota de 3 % dans les années à venir, d'étudier la possibilité de recourir à un système de télé-travail et d'assurer la formation d'handicapés extérieurs à l'entreprise.

L'idée même de laisser les partenaires sociaux déterminer par négociation les actions d'insertion susceptibles d'être engagées dans telle branche n'est nullement critiquable en soi car elle présente l'intérêt, indéniable, de mieux sensibiliser les milieux professionnels au problème de l'intégration des handicapés dans le monde du travail. Mais il eût été souhaitable que le législateur posât des limites suffisamment précises au pouvoir d'appréciation dévolu à l'administration afin d'éviter tout risque d'exonérations nombreuses et trop faciles, obtenues par des chefs d'entreprise invoquant la difficulté

24. Sur cette commission, voir *infra*, p. 143.

25. D'ailleurs, les députés et sénateurs ont rejeté des amendements tendant à interdire aux chefs d'entreprise de s'exonérer de l'obligation d'emploi par la conclusion de tels accords (*J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1385 ; *J.O. Sénat* 4 juin 1987, p. 1442).

d'embaucher en période de stagnation économique. Ce risque se trouve d'ailleurs accru par la possibilité ouverte par la loi de conclure l'accord au niveau de l'entreprise ou de l'établissement. En effet, ces accords sont négociés par des délégués syndicaux moins expérimentés et plus sensibles aux pressions de l'employeur que les permanents des fédérations syndicales qui négocient les conventions de branche. Aussi la conclusion d'accords de complaisance n'est-elle pas à exclure.

En outre, l'employeur devra certes justifier de l'application du programme dans sa déclaration annuelle⁽⁶³⁾, mais aucun contrôle particulier de l'exécution effective de ce programme ni aucune sanction en cas de non-respect des engagements pris ne sont prévus²⁶. Pourtant, l'existence d'un tel contrôle ne serait sans doute pas inutile.

42 — Surtout, la loi nouvelle autorise les employeurs privés et les établissements publics industriels et commerciaux à se libérer de l'obligation d'emploi en versant une contribution annuelle à un Fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés pour chacun des bénéficiaires de l'obligation d'emploi non occupé dans l'établissement. La loi laisse au ministre chargé de l'Emploi et à celui chargé du budget le soin de fixer cette contribution dans la limite d'un plafond de cinq cents fois le S.M.I.C.⁽⁶⁴⁾, soit actuellement 14 955 F.

C'est seulement en cas de non-versement de cette contribution que les employeurs sont astreints, à titre de pénalité, au versement au Trésor public d'une somme dont le montant est égal à celui de la contribution, majoré de 25 %²⁷.

26. L'Assemblée nationale a rejeté un amendement présenté par les députés communistes tendant à instituer un contrôle annuel obligatoire de l'application des programmes ainsi que des sanctions en cas de manquement constaté (*J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1385).

27. Art. L. 323-8-6 C. trav. On remarquera que les sommes correspondant aux pénalités recouvrées disparaissent dans les caisses de l'Etat au lieu d'alimenter les Fonds de développement, ce qui paraît illogique. Mais cela s'explique par deux règles fondamentales du droit des Finances publiques : d'une part, une pénalité ayant fait l'objet d'un titre de perception émis par l'autorité administrative ne peut être perçue au profit d'une personne privée, d'autre part, la règle de la non-affectation des recettes de l'Etat s'oppose à une affectation des sommes perçues par l'Etat à des actions en faveur des personnes handicapées.

La gestion du Fonds de développement est confiée à une association entièrement privée (l'A.G.E.F.I.P.H.) (dont un arrêté du ministre chargé de l'Emploi du 23 septembre 1988 a agréé les statuts), administrée par des représentants des organisations de salariés, d'employeurs et de personnes handicapées, ainsi que des personnes qualifiées⁽⁸⁵⁾. Les promoteurs de la loi n'ont pas souhaité en effet l'immixtion de l'Etat dans la gestion du Fonds, et ont voulu laisser toute liberté aux parties concernées⁽⁸⁶⁾.

Le Fonds a pour objet d'accroître les moyens consacrés à l'insertion en milieu ordinaire⁽⁸⁷⁾, il n'a pas à se substituer à l'Etat⁽⁸⁸⁾ : les actions qu'il financera seront des actions nouvelles s'ajoutant aux aides déjà existantes et supportées par le budget de l'Etat²⁸.

Les ressources du Fonds (260 millions de francs en 1988) sont destinées à favoriser toutes les formes d'insertion en milieu ordinaire, et seront affectées notamment à la compensation du coût supplémentaire des actions de formation (actions de formation de formateurs, mise en place d'actions de préformation au stade de la rééducation fonctionnelle), au financement d'actions d'innovations et de recherche dont bénéficient les intéressés dans l'entreprise (par exemple, expériences innovantes en matière d'aménagement de l'outil et des postes de travail) ainsi qu'à des mesures nécessaires à l'insertion et au suivi des travailleurs handicapés dans leur vie professionnelle²⁹ (primes pour inciter les entreprises à recruter des handicapés, développement des équipes de préparation et de suite du reclassement, et des services d'accompagnement et de suivi au sein des entreprises)³⁰.

Remarquons que le législateur n'a pas étendu la faculté de s'acquitter de l'obligation d'emploi par le versement d'une participation financière de l'Etat, aux collectivités territoriales et aux établisse-

28. Aides à l'aménagement des postes de travail et contrats d'adaptation professionnelle notamment. Sur les aides, voir *infra*, p. 224 et s.

29. Art. L 323-8-4 C. trav. Cet article précise que les actions entreprises par le Fonds peuvent concerner des entreprises de moins de vingt salariés employant des handicapés sans y être légalement tenues, ainsi que les travailleurs handicapés exerçant une activité indépendante.

30. L'association gestionnaire du Fonds devra transmettre pour approbation au ministre chargé de l'Emploi le projet de répartition des contributions pour l'année en cours (au plus tard, le 31 mars). Elle devra également adresser au ministre un rapport sur l'utilisation des contributions pour l'année écoulée (art. R 323-8 C. trav.).

ments publics administratifs pour deux raisons : d'une part n'existe pas de précédent autorisant l'Etat à se libérer des obligations mises à sa charge par une contribution versée à un organisme extérieur ; d'autre part, l'introduction des collectivités publiques dans le dispositif mis en place présentait le risque de remettre en cause l'un des principaux objectifs : la gestion du Fonds par les seuls partenaires sociaux.

En autorisant les chefs d'entreprise à s'acquitter de leur obligation à l'égard des handicapés par le versement d'une contribution financière et en fixant le taux maximum de cette contribution à la moitié seulement du montant de la redevance antérieurement due par les employeurs défaillants (trois fois le S.M.I.C. par jour ouvrable dans l'année), le législateur a voulu rompre avec une logique de coercition pour créer dans les milieux industriels une logique de solidarité à l'égard des travailleurs handicapés. Certes, l'institution du Fonds de développement devrait permettre l'émergence d'une dynamique nouvelle en faveur de l'insertion professionnelle des handicapés, et un recouvrement de la participation patronale destinée à financer son action meilleur que celui de l'ancienne redevance au profit de l'Etat, les employeurs étant plus tentés de jouer le jeu, au moins par le versement des sommes qui leur sont réclamées. Mais la transformation de l'obligation d'emploi en une **obligation alternative laissant au chef d'entreprise le choix de se libérer** soit en embauchant des bénéficiaires, soit en participant au financement du Fonds, risque fort d'engendrer des effets pervers. Il est à craindre que nombre d'employeurs préfèrent payer leur contribution au Fonds plutôt que d'engager des handicapés : le montant de cinq cent fois le S.M.I.C., soit actuellement 14 955 francs, représente environ le tiers du salaire annuel d'un travailleur payé au salaire minimum³¹ et il ne s'agit que d'un maximum puisqu'existe une modulation du montant en fonction de la taille de l'entreprise : 500 fois le S.M.I.C. pour les entreprises comptant 750 salariés et plus, 400 fois le S.M.I.C. pour les entreprises de 200 à 749 salariés et 300 fois le S.M.I.C. pour celles de 20 à 199 salariés⁽⁸⁹⁾. Etant donné la forte réticence existant encore

31. A noter que le montant maximum fixé est également inférieur au montant moyen de la redevance antérieurement payée par les entreprises qui s'élevait à seize mille francs (son montant légal étant de vingt-cinq mille francs).

dans le monde du travail à l'égard des travailleurs handicapés, le montant peu élevé de la contribution ne suffira probablement pas à dissuader les chefs d'entreprise de choisir cette seconde option³² d'autant plus que la somme à payer par l'employeur n'est susceptible d'aucune augmentation dans l'hypothèse où il se libérerait de son obligation par versement de la contribution durant plusieurs années consécutives³³.

43 — Malgré toutes les critiques qu'encourt son régime, l'obligation d'emploi en faveur des travailleurs handicapés a malgré tout le mérite d'exister. S'agissant au contraire de personnes atteintes d'un handicap en cours d'emploi, les employeurs, tout au moins ceux du secteur privé ou du secteur public industriel et commercial, ne sont tenus à leur égard d'aucune obligation spécifique tendant à faciliter leur reclassement, sauf si l'inaptitude résulte d'un accident du travail.

32. Les parlementaires communistes avaient proposé de quadrupler le montant maximum et les socialistes de fixer un montant minimum de cinq cent fois le S.M.I.C. et de moduler le montant imposé en fonction de la nature de l'activité et de l'effectif de l'entreprise, mais l'Assemblée nationale repoussa ces amendements (*J.O. Ass. Nat.* du 21 mars 1987, p. 1399).

33. L'Assemblée nationale a rejeté un amendement socialiste tendant, dans le cas où un employeur s'acquitterait de son obligation par versement de la contribution au Fonds pendant plus de cinq années successives, à majorer de 25 % par an le montant de cette contribution à compter de la sixième année (*J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1401).

Section II

LES OBLIGATIONS PATRONALES A L'EGARD DES PERSONNES DEVENUES HANDICAPEES EN COURS D'EMPLOI

44 — Il arrive qu'un salarié valide soit atteint, en cours d'emploi, d'un handicap résultant d'une maladie ou d'un accident, et qui affecte durablement, voire définitivement, son aptitude au travail.

En cas de constat d'inaptitude établi par le médecin du travail à l'occasion d'un examen périodique ou suite à un accident, un congé maladie ou un congé maternité, pour l'employeur la tentation sera forte de congédier purement et simplement le travailleur. Or, aucune disposition particulière n'impose une obligation de reclassement à l'égard des salariés atteints d'un handicap d'origine extra-professionnelle (§ 1). Seuls les salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle et les fonctionnaires reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions bénéficient d'une telle obligation (§ 2).

§ 1 — LE PRINCIPE : LA LIBERTE POUR L'EMPLOYEUR DE ROMPRE LES RAPPORTS DE TRAVAIL

45 — Depuis longtemps, la Cour de cassation affirme avec constance que l'employeur ne peut refuser de prendre en considération un avis médical d'inaptitude et qu'il est donc fondé à user de la

faculté de résiliation du contrat reconnue par les règles du droit des contrats⁽⁹⁰⁾. De surcroît, selon la Cour, la rupture peut intervenir de plein droit et l'employeur n'a pas à accorder les avantages dus aux salariés licenciés.

A — L'INAPTITUDE, CAUSE DE RUPTURE DE CONTRAT

46 — L'avis d'inaptitude donné par le médecin du travail justifie la rupture et cette solution concerne tant l'inaptitude totale du salarié à tout travail⁽⁹¹⁾ que l'inaptitude partielle.

L'inaptitude s'apprécie en effet par rapport à l'emploi occupé, et il suffit que le salarié soit inapte à accomplir une partie des tâches en vue desquelles il a été embauché¹ pour une durée indéterminée². L'employeur n'est pas tenu d'envisager le reclassement de l'intéressé⁽⁹²⁾.

M. Pelissier a déjà relevé le paradoxe résultant de cette position : « alors que le législateur impose aux employeurs d'embaucher par priorité des handicapés..., n'est-il pas surprenant que des juges décident que les employeurs peuvent régulièrement licencier ceux de leurs salariés qui... deviennent partiellement inaptes au travail⁽⁹³⁾ ? »

La responsabilité des juges mérite cependant d'être relativisée, car même si les magistrats disposent d'un large pouvoir créateur de droit, leur intervention doit toujours se situer dans le cadre des textes dont ils ne peuvent jamais s'affranchir totalement (l'art. 12 du Nouveau Code de procédure civile leur impose d'ailleurs de trancher les litiges conformément aux règles de droit qui leur sont applicables). Or, en l'absence de dispositions particulières, les règles applicables

1. Soc. 10 juillet 1986, Dr. social 1986, 790, obs. J. Savatier ; 11 décembre 1986, Juri-social 1987, S.J. 49 (encore faut-il que l'employeur n'en ait pas eu connaissance lors de l'embauche du salarié : Soc. 18 mars 1986, Juri-social 1986, S.J. 130).

2. Une inaptitude temporaire ne justifie pas la rupture du contrat (Soc. 22 février 1984, Juri-social 1984, F. 56), sauf pour un salarié sous contrat à durée déterminée ou un travailleur temporaire s'il ne peut reprendre son emploi avant la fin du contrat ou de la mission (Soc. 17 octobre 1983, Bull. civ. V, n° 502, p. 358).

au cas du salarié inapte sont celles du droit commun des relations de travail : l'employeur peut toujours rompre le contrat de travail, sous réserve de justifier d'une cause réelle. Et sans aucun doute, l'inaptitude du salarié à exercer les fonctions pour lesquelles il fut embauché constitue une cause réelle et sérieuse.

En définitive, le plus choquant est le silence des textes relatifs aux travailleurs handicapés sur ce problème. Les promoteurs des lois de 1957 et 1987 auraient-ils oublié que l'insertion professionnelle passe aussi, voire même d'abord, par le maintien dans leurs entreprises, des salariés devenus handicapés en cours d'emploi ? N'auraient-ils pas plutôt hésité à imposer aux employeurs une obligation de reclassement, qui porte plus gravement atteinte à leur pouvoir de direction ou d'organisation de l'entreprise que l'obligation d'emploi au profit des travailleurs handicapés demandeurs d'emploi ? En effet, alors que cette dernière laisse au chef d'entreprise la liberté de choix quant au poste et à la personne handicapée, une obligation de reclassement lui imposerait, le plus souvent, des modifications de l'organisation de l'entreprise afin de l'adapter au handicap du salarié à reclasser. Pourtant, certains pays, tel l'Espagne, n'ont pas hésité à instituer un droit à la réinsertion dans leur entreprise au profit des travailleurs atteints d'une incapacité partielle³.

Toutefois, si le médecin du travail ne s'est pas limité à émettre un avis d'inaptitude, mais a proposé une transformation du poste de travail ou la mutation du salarié à un autre poste, l'employeur doit, en vertu de l'article L 241-10 du Code du travail, prendre en considération ces propositions, et en cas de refus, faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite. S'il n'établit pas l'impossibilité de mettre en oeuvre ces propositions, la rupture sera considérée comme injustifiée⁽⁹⁴⁾.

Le salarié a donc un intérêt certain à ce que le médecin du travail procède à une étude sérieuse de son cas préalablement à la déclaration d'inaptitude et formule des propositions en vue de son

3. Quant aux salariés frappés d'une incapacité totale de travail qui, après avoir suivi une rééducation professionnelle, retrouvent leur pleine capacité professionnelle, ils bénéficient en Espagne d'une priorité de réembauchage dans l'entreprise. Source : *Législation relative à la réadaptation des personnes handicapées dans les Etats membres du Conseil de l'Europe, op. cit.*

reclassement. Le décret du 14 mars 1986 (modifiant les dispositions réglementaires du contrat de travail relatives à l'hygiène et à la sécurité) entré en vigueur le 1^{er} janvier 1989 soumet d'ailleurs le constat d'inaptitude à des règles particulières : interdiction est désormais faite au médecin du travail de constater l'inaptitude immédiatement (sauf dans le cas où le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour la sécurité de l'intéressé ou celle des tiers) ; il ne peut établir le constat qu'après une étude du poste de travail et des conditions de travail dans l'entreprise. Il doit effectuer préalablement deux examens médicaux de l'intéressé, espacés de deux semaines ⁽⁹⁵⁾.

B — LES MODALITES DE LA RUPTURE

Non seulement l'inaptitude du salarié à assurer ses fonctions justifie la rupture du contrat, mais, de plus, elle le prive des divers avantages dont bénéficie le salarié licencié.

47 — La Cour de cassation a étendu à l'inaptitude physique la solution adoptée à propos de la maladie prolongée, et considère qu'elle entraîne la rupture de plein droit du contrat de travail. Cette rupture n'étant pas imputable à l'employeur, il n'a pas à verser l'indemnité de licenciement ⁽⁹⁶⁾. Cette jurisprudence est très défavorable à un salarié qui, du fait de son inaptitude à l'emploi antérieur, a précisément un besoin particulier de protection : il se voit privé d'une indemnité de licenciement qui lui serait pourtant fort utile puisqu'il risque d'attendre plusieurs mois avant de retrouver un nouvel emploi ⁽⁹⁷⁾.

Aussi, la Cour de cassation s'est-elle refusée à l'appliquer à l'inaptitude résultant d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle. Dans l'arrêt **Barbat** du 10 juillet 1975 ⁽⁹⁸⁾, la Chambre sociale a estimé que l'inaptitude définitive du salarié à son emploi, résultant d'un accident du travail, de même que la rupture du contrat

qu'elle entraînait, étaient imputables à l'entreprise et non à une faute grave susceptible de le priver de l'indemnité de licenciement. Le lendemain, la Chambre sociale tenait le même raisonnement à propos d'un salarié devenu inapte à la suite d'une maladie classée maladie professionnelle par la Sécurité sociale⁽⁹⁹⁾. Dans son rapport de l'année 1975, la Cour de cassation⁽¹⁰⁰⁾ explique ces deux décisions de la façon suivante : « l'employeur ne peut invoquer en effet, comme un cas de force majeure entraînant la rupture de plein droit du contrat, l'accident résultant d'un risque de son entreprise et prévisible pour lui. Il serait très grave pour un salarié ancien de perdre à la fois son emploi... et le bénéfice d'une indemnité de licenciement... alors qu'il s'est borné à accomplir dans l'entreprise le travail qui lui avait été fixé ».

Par la suite, la même solution fut appliquée à l'inaptitude résultant d'une maladie considérée comme non professionnelle par la Sécurité sociale, mais ayant son origine dans les travaux spéciaux effectués par le salarié⁽¹⁰¹⁾. Cette solution jurisprudentielle ne concerne plus les victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle au regard de la législation de la Sécurité sociale depuis que la loi du 7 janvier 1981 leur accorde une protection et une indemnité spéciale en cas de congédiement⁽¹⁰²⁾, mais elle conserve tout son intérêt pour les salariés dont l'incapacité est liée aux conditions de travail dans l'entreprise⁽¹⁰³⁾.

En revanche, les salariés victimes d'une maladie ou d'un accident non professionnel restent privés de l'indemnité de licenciement dès lors qu'ils sont incapables de reprendre leurs fonctions dans les conditions antérieures⁽¹⁰⁴⁾, sans qu'il y ait lieu de rechercher si l'inaptitude représente pour l'employeur un événement imprévisible et irrésistible⁽¹⁰⁵⁾.

48 — La Cour de cassation a cependant apporté une atténuation à sa jurisprudence très rigoureuse à l'égard des salariés inaptes : si l'employeur, au lieu de prendre acte de la rupture, notifie au salarié son licenciement, il est ensuite lié par cette qualification et ne peut refuser le paiement de l'indemnité de licenciement⁽¹⁰⁶⁾.

L'intérêt pratique de cette solution n'est pas négligeable car les employeurs, mal informés, utilisent fréquemment le terme licenciement. Reste qu'il n'est guère rationnel de faire dépendre le droit à indemnité de licenciement de la seule terminologie utilisée par un employeur — qui en ignore généralement la portée exacte⁴.

49 — La Cour de cassation ne justifie pas la privation de l'indemnité par appel à la notion de force majeure puisqu'elle n'exige pas l'imprévisibilité et l'irrésistibilité, aussi l'incertitude demeure-t-elle sur la qualification de la rupture. Il ne s'agit évidemment pas d'une démission résultant d'une initiative du salarié, ni non plus d'un licenciement puisque cette qualification donne toujours droit à une indemnité, hormis le cas de faute grave⁽¹⁰⁷⁾. Le seul fondement vraisemblable de la solution prétorienne réside dans l'inexécution des obligations contractuelles du salarié : la Cour semble implicitement faire référence à l'article 1184 du Code civil selon lequel « une condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques pour le cas où l'une des parties ne satisfera point à son engagement ».

Certes, selon cet article, le contractant victime d'une inexécution ne peut rompre lui-même le contrat, la résolution doit être demandée en justice. Mais la Cour de cassation admet la rupture unilatérale du contrat, avant toute intervention du juge, lorsque le maintien du contrat jusqu'au jugement entraînerait pour l'une des parties un dommage particulièrement grave : ainsi a-t-il été admis qu'un employeur pouvait mettre fin de lui-même à l'exécution du contrat de travail sans saisir la justice⁽¹⁰⁸⁾. Par ailleurs, si pour la doctrine l'article 1184 vise exclusivement une inexécution fautive⁽¹⁰⁹⁾, la Cour suprême a jugé à plusieurs reprises que la résolution peut être prononcée aussi bien pour une inexécution imputable au demandeur⁽¹¹⁰⁾.

4. Obs. M. Henry sous l'arrêt. Cette incohérence trouve sans doute une explication dans le malaise qu'éprouvent les magistrats de la Cour de cassation à appliquer une règle particulièrement défavorable aux salariés, aussi cherchent-ils à l'atténuer sans pour autant l'abandonner.

50 — Le salarié devenu inapte n'a pas droit non plus au préavis : l'employeur n'a pas à accepter une modification des conditions d'exécution du contrat, durant le temps limite du préavis, pour lui permettre de l'exécuter⁽¹¹¹⁾, ni à une indemnité compensatrice⁽¹¹²⁾ ; une telle indemnité n'étant due que si le salarié se trouve en mesure d'accomplir son travail dans les conditions convenues durant le délai-congé⁽¹¹³⁾. Et l'indemnité compensatrice n'est pas due, même dans l'hypothèse où la rupture est imputable à l'entreprise⁽¹¹⁴⁾.

51 — En revanche, la rupture du contrat pour inaptitude doit donner lieu à l'entretien préalable imposé au titre de la procédure de licenciement.

Un arrêt de la Chambre sociale du 12 novembre 1975⁽¹¹⁵⁾ a d'abord posé cette règle à propos d'un salarié, victime d'un accident du travail, dans l'impossibilité de reprendre son emploi en raison d'une incapacité permanente de 80 %⁽¹¹⁶⁾. Puis elle a été étendue à l'inaptitude partielle résultant d'un accident ou d'une maladie non professionnelle, l'entretien visé par l'article L 122-14 du Code du travail permettant d'envisager un aménagement ou une modification éventuelle des fonctions de l'intéressé⁽¹¹⁷⁾. Enfin, un arrêt de la Chambre sociale du 14 mai 1984⁽¹¹⁸⁾ a imposé l'organisation de l'entretien préalable, même en cas de maladie du salarié ayant entraîné une inaptitude totale au travail.

Cette exigence procédurale paraît *a priori* contradictoire avec la qualification donnée à la rupture pour inaptitude. Mais cette contradiction apparente n'est qu'une illustration de la conception relative du licenciement adoptée par la Cour de cassation selon laquelle une rupture peut être, à certains égards, un licenciement sans l'être à d'autres⁽¹¹⁹⁾. La Cour distingue l'initiative de la rupture de son imputabilité : même dans l'hypothèse où la rupture est imputable à l'inaptitude du salarié, elle passe par une manifestation de volonté du chef d'entreprise, ce dernier doit donc respecter les règles de forme exigées par les articles L 122-14 et suivants du Code du travail en cas

de résiliation du contrat à durée indéterminée à l'initiative de l'employeur, seules sont écartées les règles de fond⁵.

Cependant, la même logique ne se retrouve pas dans la position de la Cour de cassation à l'égard de la procédure spéciale applicable aux salariés investis d'un mandat représentatif ou syndical. La Chambre criminelle semble considérer que la rupture du contrat, sans observer la procédure protectrice, constitue un délit d'entrave « lorsque le salarié protégé est seulement incapable de tenir l'emploi qui était le sien jusqu'à la maladie ou l'accident, mais qu'il est susceptible d'occuper un autre emploi ou de tenir son emploi après aménagement de celui-ci⁽¹²⁰⁾ ». En revanche, l'employeur n'est pas tenu d'appliquer la protection spéciale lorsque le délégué victime d'un accident de circulation a été classé dans la catégorie des invalides incapables d'exercer toute activité professionnelle, le contrat prenant fin, indépendamment de la volonté patronale, du fait d'une cause insurmontable⁽¹²¹⁾.

De son côté, la Chambre sociale n'opère pas la même distinction : elle exclut l'application de la procédure spéciale, dès lors que l'inaptitude résulte d'une maladie ou d'un accident non professionnel, les fonctions représentatives prenant fin dès la constatation médicale de l'inaptitude ou de l'impossibilité de reclassement ; peu importe que l'incapacité soit seulement partielle, si l'employeur n'a pas d'autre emploi équivalent à proposer à l'intéressé⁽¹²²⁾.

5. A l'inverse, dans les hypothèses où la rupture du contrat de travail intervient à l'initiative du salarié, mais est imputable à l'employeur (« démission apparente survenant à la suite d'un inexécution par l'employeur de ses obligations ou d'une modification substantielle du contrat initial »), la Cour de cassation fait supporter à ce dernier les conséquences habituelles (pécuniaires) du licenciement, à l'exception de celles concernant spécialement l'initiative de la rupture.

§ 2 — LE RECLASSEMENT DES SALARIES VICTIMES D'ACCIDENTS DU TRAVAIL ET DES FONCTIONNAIRES INAPTES

52 — Le législateur ne s'est préoccupé du devenir professionnel des travailleurs frappés d'inaptitude en cours d'emploi que récemment, et encore son intervention se limite-t-elle aux salariés victimes d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle et aux fonctionnaires indépendamment de l'origine de leur handicap.

La loi du 7 janvier 1981 a édicté une protection spéciale tendant à garantir le maintien de l'emploi des accidentés du travail et des personnes atteintes d'une maladie professionnelle. De même, le nouveau statut de la Fonction publique a accordé aux fonctionnaires de l'Etat et des collectivités territoriales un droit à reclassement.

A — LA PROTECTION DES VICTIMES D'ACCIDENTS DU TRAVAIL OU DE MALADIES PROFESSIONNELLES

53 — Jusqu'en 1981, la législation en faveur des victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles répondait uniquement à des objectifs d'indemnisation et de prévention. La loi du 7 janvier 1981 traduit une nouvelle conception de la protection puisqu'elle vise à garantir à tout salarié victime le maintien de l'emploi. Toutefois, aussi intéressante soit-elle, cette loi comporte certaines lacunes susceptibles d'amoinrir sa portée et son efficacité.

1°) La garantie de maintien d'emploi

54 — Par rapport à l'état du droit antérieur, la loi apporte deux innovations importantes en prévoyant une suspension du contrat de travail pendant la durée totale de l'arrêt de travail et, à la reprise du

travail, une obligation à la charge de l'employeur de tout mettre en oeuvre pour garder le salarié.

a) La règle de la suspension du contrat pendant l'arrêt de travail

55 — Auparavant, la Cour de cassation reconnaissait à l'employeur le droit de rompre le contrat de travail d'un salarié pendant la période d'indisponibilité consécutive à un accident de travail⁽¹²³⁾. Depuis la loi de 1981, le travailleur victime d'un tel accident ou d'une maladie professionnelle voit son contrat suspendu — quelle que soit la nature du contrat, à durée déterminée ou à durée indéterminée — pendant une période d'une durée indéterminée puisqu'elle couvre toute la phase de l'arrêt de travail imposé par l'incapacité, y compris le cas échéant pendant le délai d'attente et la durée du stage de réadaptation, de rééducation ou de formation professionnelle suivi par l'intéressé conformément à l'avis de la C.O.T.O.R.E.P.⁶. Le texte ne comportant aucune limitation de durée, le droit au maintien du contrat de travail vaut donc jusqu'à épuisement des possibilités offertes aux accidentés du travail par les établissements sanitaires et sociaux, et les institutions de formation pour faciliter leur réinsertion professionnelle. La durée des périodes de suspension entre en compte pour la détermination de tous les avantages⁽¹²⁴⁾ légaux et conventionnels liés à l'ancienneté dans l'entreprise. Au cours des périodes de suspension, l'employeur ne peut résilier le contrat à durée indéterminée que s'il justifie d'une faute grave ou de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif non lié à l'accident ou à la maladie, de maintenir le contrat⁷. Il ne peut résilier le contrat à durée déterminée qu'en justifiant une faute grave de l'intéressé ou un cas de force majeure. Toute résiliation du contrat en méconnaissance de ces dispositions est nulle⁸.

6. Le salarié bénéficie d'une priorité d'accès aux actions de formation professionnelle.

7. Cette formule étant identique à celle employée par le législateur à propos de l'interdiction de licencier la femme enceinte, devrait s'appliquer la jurisprudence admettant que l'impossibilité de maintien du contrat peut résider dans des difficultés d'ordre économique ou financier. Soc. 25 juin 1975, Bull. civ. V, n° 357, p. 309 ; 17 décembre 1980 : Cah. Prud. 1981, 104.

8. Art. L 122-32-2 C. trav. Mais la Cour de cassation a réduit la portée de cette disposition : aucune sanction n'est applicable si l'employeur apprend seulement après avoir procédé au licenciement que l'arrêt de travail du salarié était dû à une rechute d'accident du travail. (Soc.

La nullité étant expressément affirmée par la loi, les tribunaux ne pourront, semble-t-il, en cas de licenciement notifié pendant la période de suspension, se borner à accorder des dommages et intérêts : le salarié licencié a droit à réintégration dans son emploi ou un emploi équivalent⁹.

Ces dispositions ne font pas obstacle à l'échéance d'un contrat à durée déterminée. Mais si le contrat comporte une clause de renouvellement, l'employeur ne peut refuser le renouvellement que s'il justifie d'un motif réel et sérieux, étranger à l'accident ou à la maladie ; à défaut, il devra verser au salarié une indemnité correspondant au préjudice subi, et qui ne pourra être inférieure aux salaires et avantages⁽¹²⁵⁾ que le salarié aurait touché jusqu'au terme normal du renouvellement.

b) L'obligation de réintégration à l'issue de la suspension

56 — A l'issue de la période de suspension, l'employeur est tenu de soumettre le salarié à un examen effectué par le médecin du travail⁽¹²⁶⁾.

Si le salarié est déclaré apte à reprendre le travail, il retrouve son emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération équivalente. Les conséquences de l'accident ou de la maladie n'entraîneront pour l'intéressé aucun retard de promotion ou d'avancement⁽¹²⁷⁾.

Si le salarié est déclaré inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait, l'employeur doit lui proposer, compte tenu des conclusions écrites du médecin du travail et des indications qu'il formule sur l'aptitude du salarié à exercer l'une des tâches existant dans l'entreprise, et après avis des délégués du personnel, un autre emploi approprié à

26 juin 1986 ; Jurisp. soc. 1987, p. 58 (2^e espèce)). De même, l'employeur n'a pas à respecter les dispositions de la loi de 1981 si, à la date du licenciement, l'arrêt de travail en cours a été déclaré par la Sécurité sociale sans rapport avec l'accident de travail survenu au salarié antérieurement. Il ne peut lui être reproché de ne pas avoir attendu la décision de la Commission de recours gracieux saisie par le salarié. (Soc. 29 mai 1986, Jurisp. soc. 1987, p. 58 (1^{re} espèce)), voir aussi Soc. 19 mars 1987, Juri-social 1987, S.J. 128).

9. Toutefois, le salarié n'est pas tenu de demander sa réintégration ni de l'accepter ; il a alors droit à des dommages et intérêts, le juge évalue souverainement leur montant ; Soc. 19 novembre 1987, Jurisp. soc. 1988, 190.

ses capacités et aussi comparable que possible à l'emploi précédent¹⁰ au besoin par la mise en oeuvre de mesures telles que mutation, transformation de postes ou aménagement du temps de travail¹¹. Toutefois, cette disposition n'impose pas à l'employeur la création d'un emploi artificiel sans utilité économique pour l'entreprise, car l'obligation de reclassement est une obligation de moyen plutôt que de résultat⁽¹²⁸⁾.

Si l'inaptitude est seulement temporaire, l'employeur peut se borner à offrir un reclassement provisoire dans un autre emploi et restituer ensuite à l'intéressé son précédent poste⁽¹²⁹⁾.

S'il se trouve dans l'impossibilité de proposer un autre poste, l'employeur est tenu de faire connaître par écrit les motifs s'opposant au reclassement¹². Il n'a le droit de licencier le salarié qu'en justifiant de l'impossibilité de proposer un emploi, ou du refus du salarié de l'emploi proposé dans les conditions prévues par la loi⁽¹³⁰⁾. La procédure de licenciement doit être respectée, et le salarié percevra une indemnité compensatrice d'un montant égal à l'indemnité compensatrice de préavis, ainsi qu'une indemnité de licenciement au moins égale au double de l'indemnité légale¹³, ou de celle prévue par l'accord de 1977 sur la mensualisation, quelle que soit l'ancienneté du salarié. Toutefois, ces indemnités ne sont pas dues si l'employeur établit le caractère abusif du refus de reclassement du salarié.

Elles ne se cumulent pas avec les avantages de même nature prévus par des dispositions conventionnelles ou contractuelles antérieures à la promulgation de la loi⁽¹³¹⁾.

En cas de licenciement prononcé en méconnaissance de ces prescriptions, le tribunal pourra proposer la réintégration du salarié

10. Et la Cour de cassation étend cette règle à l'hypothèse du salarié déclaré apte à reprendre le travail, mais dont le rendement s'avère insuffisant du fait des séquelles de son accident (Soc. 7 mai 1987, Jurisp. soc. 1987, 404).

11. Si l'employeur tarde à exécuter son obligation de proposer un reclassement, il devra néanmoins payer le salaire correspondant à la période d'attente imposée au salarié (Soc. 21 janvier 1988, Bull. civ. V, n° 60, p. 40).

12. Cependant, la loi n'assortit cette formalité d'aucune sanction spécifique (Soc. 11 décembre 1986, Jurisp. soc. 1987, 139).

13. Ces indemnités sont calculées sur la base du salaire moyen qui aurait été perçu par l'intéressé au cours des trois derniers mois s'il avait continué à travailler au poste qu'il occupait avant l'accident, et le salaire de référence est le salaire de base auquel s'ajoutent primes, indemnités et avantages de toute nature (art. L 122-32-8 C. trav.).

avec maintien de ses avantages acquis. Si l'une ou l'autre des parties refuse la réintégration, le tribunal octroie au salarié une indemnité qui ne peut être inférieure à douze mois de salaire¹⁴, sans préjudice de l'indemnité compensatrice et de l'indemnité spéciale de licenciement¹⁵. En cas d'inobservation de la procédure de licenciement, s'appliquent les sanctions du droit commun du licenciement⁽¹³²⁾.

Si le salarié est lié par un contrat à durée déterminée et que l'impossibilité de proposer un emploi approprié ou le refus d'un tel emploi par le salarié est établi, l'employeur peut solliciter la résolution judiciaire du contrat. Le Conseil des prud'hommes prononcera la résolution après vérification des motifs invoqués et fixera le montant de la compensation financière due au salarié. En cas de rupture par l'employeur en méconnaissance de ces prescriptions, le salarié aura droit à une indemnité correspondant au préjudice subi, mais qui ne saurait être inférieure aux salaires et avantages qu'il aurait perçus jusqu'au terme de la période en cours de validité de son contrat⁽¹³³⁾.

2°) Les limites de la protection assurée par la loi

La loi de 1981 réalise un compromis entre les implications du droit à l'emploi et les pouvoirs reconnus au chef d'entreprise : si elle consacre un droit à la suspension du contrat et un droit au reclassement, elle les assortit d'exceptions qui réduisent assez considérablement sa portée.

57 — Les bénéficiaires de la loi sont seulement les salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie reconnue professionnelle par la Sécurité sociale, à l'exclusion notamment des vic-

14. Peu importe que le salarié ait ou non subi un préjudice du fait de cette méconnaissance (Soc. 26 juin 1986, Bull. civ. V, n° 345, p. 264). L'obligation de versement de cette indemnité n'est pas sérieusement contestable dès qu'il y a eu refus de réintégration à l'issue de la période de suspension du salarié redevenu apte au travail, et le juge des référés peut accorder une provision sur cette indemnité (Soc. 7 mars 1984, précit.).

15. Ces indemnités sont calculées sur la même base que l'indemnité compensatrice de préavis et l'indemnité spéciale de licenciement (art. L 122-32-8 C. trav.).

times d'un accident de trajet⁽¹³⁴⁾. Les promoteurs de la loi n'ont pas voulu faire peser une obligation de reclassement sur les employeurs en cas d'accidents non directement liés à un risque de l'entreprise, et pour lesquels ils ne disposent d'aucun moyen de prévention.

Selon la même logique, les règles protectrices ne s'appliquent pas non plus aux rapports entre un employeur et son salarié victime d'un accident de travail (ou d'une maladie) survenu au service d'un autre employeur⁽¹³⁵⁾ (ce qui vise à la fois l'hypothèse du salarié travaillant simultanément chez plusieurs employeurs et celle de la rechute consécutive à un accident survenu chez un employeur antérieur).

58 — L'interdiction du licenciement durant la période de suspension connaît au moins une exception difficilement justifiable. Alors que le projet de loi spécifiait « faute grave non liée à la maladie professionnelle ou à l'accident de travail », le texte adopté par le Parlement ne fait état que de la faute grave de l'intéressé. La tentation sera donc grande, pour l'employeur, de chercher à établir à tout prix un lien entre la faute du salarié et l'accident, l'accident du travail étant souvent le résultat de négligences partagées⁽¹³⁶⁾.

De plus, si la nullité du licenciement durant la période de suspension donne droit à réintégration, cette dernière, pour être réellement efficace, doit être prononcée rapidement. Or il n'est pas certain que le salarié puisse l'obtenir par la voie du référé : les pouvoirs du juge des référés sont subordonnés à l'absence de contestation sérieuse, et si l'employeur invoque une faute grave ou l'impossibilité de maintien du contrat, la Cour de cassation verra fort probablement là une contestation suffisamment sérieuse, pour exclure la compétence du juge des référés¹⁶.

16. La Cour a d'ailleurs adopté cette solution dans un arrêt du 4 mai 1977 (Bull. civ. V, n° 290, p. 229) à propos de la demande de réintégration d'un salarié au retour de son service militaire : l'allégation par le chef d'entreprise de la suppression de l'emploi de l'intéressé constituait une contestation sérieuse.

59 — L'obligation de reclassement du salarié à l'issue de la suspension du contrat ne s'accompagne pas de l'obligation de maintenir une rémunération équivalente à celle de l'emploi précédemment occupé. Cette obligation ne paraîtrait nullement anormale, puisque le handicap physique trouve sa cause dans le fonctionnement de l'entreprise⁽¹³⁷⁾, le législateur l'a cependant jugée trop onéreuse pour l'employeur⁽¹³⁸⁾.

En outre, la loi ne prévoit aucune procédure de contrôle du reclassement, extérieure et indépendante de l'entreprise (lors des débats parlementaires, on a écarté la possibilité d'un « arbitrage » de l'inspecteur du travail⁽¹³⁹⁾). Elle ne prévoit pas non plus l'intervention à titre consultatif du comité d'entreprise ni du Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail¹⁷.

60 — En cas d'impossibilité de reclassement du salarié dans l'entreprise, l'employeur peut le licencier avec une indemnité égale au double de l'indemnité de licenciement prévue par l'article L. 122-9 du Code du travail (soit un mois de salaire si le salarié a cinq ans d'ancienneté, deux mois s'il a dix ans d'ancienneté), ce qui paraît bien peu pour un salarié devenu inapte à la suite d'un risque de l'entreprise et qui aura, sans aucun doute, beaucoup de difficultés à retrouver un nouvel emploi. On n'a même pas envisagé une priorité d'embauchage durant deux ou trois ans, dans l'hypothèse où un emploi adapté, non disponible immédiatement, se libérerait par la suite dans l'entreprise.

61 — Enfin, les sanctions de l'obligation de reclassement sont certes sévères, mais exclusivement pécuniaires. Aucune sanction pénale n'a été prévue, ni surtout la réintégration forcée ; la réintégration est doublement facultative : pour le juge, qui peut ou non la proposer, pour les parties qui peuvent ou non l'accepter. Le législa-

17. Pourtant, le comité d'entreprise a déjà un rôle consultatif en ce qui concerne les conditions de travail du personnel et l'emploi des handicapés, et le C.H.S.C.T. est déjà compétent quant à la mise en oeuvre de l'obligation de réentraînement au travail dans les entreprises de plus de cinq mille salariés.

teur n'a retenu du terme réintégration que « la valeur d'emblème pour donner l'image d'une réforme sans réformer vraiment ⁽¹⁴⁰⁾ ».

En revanche, le nouveau statut de la fonction publique accorde aux fonctionnaires inaptes un droit à reclassement, dont l'efficacité est, sans conteste, nettement plus grande.

B — LE DROIT A RECLASSEMENT DES FONCTIONNAIRES INAPTES

62 — L'institution du droit à reclassement des fonctionnaires représente l'une des innovations importantes du nouveau statut de la fonction publique. Auparavant, le fonctionnaire devenu inapte était parfois licencié en cas d'insuffisance professionnelle caractérisée, mais le plus fréquemment, l'administration tolérait le maintien dans les fonctions, en dépit de la mauvaise qualité du service rendu, et souvent d'absences répétées pour maladie entraînant un surcroît de travail pour les autres agents.

A présent, dès lors qu'un fonctionnaire, par suite d'altération de son état physique, est reconnu inapte à l'exercice de ses fonctions, il y a adaptation du poste de travail auquel il est affecté à son état physique ⁽¹⁴¹⁾.

Dans l'hypothèse où l'adaptation du poste de travail se révèle impossible, le fonctionnaire sera en principe reclassé ⁽¹⁴²⁾ dans un emploi de son grade dont les conditions de service lui permettront d'assurer les fonctions correspondantes ⁽¹⁴³⁾. Si son état l'empêche de remplir les fonctions correspondant aux emplois de son grade, l'administration, après avis du Comité médical, l'invite à demander son reclassement dans un emploi d'un autre corps, soit par la voie du détachement, soit par la voie du concours ⁽¹⁴⁴⁾.

1°) Le reclassement par la voie de détachement

63 — Le détachement dans un corps de niveau équivalent ou inférieur ⁽¹⁴⁵⁾ représente l'une des modalités du reclassement. Si l'on se réfère à la lettre même des textes, le détachement est un droit pour le fonctionnaire territorial, mais une simple faculté pour le fonctionnaire de l'Etat.

Les dispositions statutaires subordonnant le détachement à l'appartenance à certains corps ou à certaines administrations, de même que celles fixant les limites d'âge supérieur, ne s'appliquent pas dans ce cas ⁽¹⁴⁶⁾.

Le statut de la Fonction publique prévoit deux catégories de détachement : le détachement de longue durée (d'une durée maximum de cinq ans) et celui de courte durée. Dans le cas du fonctionnaire inapte, il s'agira en principe du détachement de courte durée, qui ne peut excéder six mois. A l'issue de chaque période de détachement, le Comité médical réexamine la situation du fonctionnaire et se prononce sur son aptitude à reprendre ses fonctions initiales. Dans l'hypothèse où l'inaptitude demeure, sans que son caractère définitif puisse être affirmé, le Comité médical propose le maintien en détachement. Si, après l'expiration d'un délai d'un an, le Comité médical constate l'inaptitude permanente de l'intéressé à reprendre ses fonctions dans son corps d'origine, il est à sa demande intégré dans le corps du détachement ⁽¹⁴⁷⁾.

Le détachement n'entraîne la perte d'aucun avantage : le fonctionnaire détaché conserve ses droits à l'avancement et à la retraite dans son corps d'origine. Par ailleurs, lorsque le détachement aboutit à classer dans son nouvel emploi le fonctionnaire à un échelon doté d'un indice inférieur à celui qu'il détenait dans son corps d'origine, il sera placé à l'échelon terminal du grade le plus élevé du corps d'accueil et conservera à titre personnel l'indice détenu dans son corps d'origine ⁽¹⁴⁸⁾.

2°) Le reclassement par la voie du concours ou de l'examen

64 — En vue de permettre le reclassement, l'accès à des corps d'un niveau inférieur, équivalent ou supérieur est également ouvert aux fonctionnaires inaptes, quelle que soit la position dans laquelle ils se trouvent ⁽¹⁴⁹⁾.

Le fonctionnaire, ayant demandé son reclassement à l'invitation de l'administration ou de sa propre initiative après détachement dans un autre corps, bénéficie de dérogations aux règles normales des concours, des examens ou procédures de recrutement permettant l'accès aux fonctions postulées dans le nouveau corps. Ces dérogations sont proposées par le Comité médical en faveur de l'intéressé, si l'invalidité le justifie, afin d'adapter la durée et le fonctionnement des épreuves à ses moyens physiques ⁽¹⁵⁰⁾. En outre, les limites d'âge supérieur ne s'appliquent pas aux fonctionnaires inaptes ⁽¹⁵¹⁾.

Si le reclassement aboutit à classer le fonctionnaire à un échelon doté d'un indice inférieur à celui qu'il détenait dans son corps d'origine, il conserve à titre personnel son indice jusqu'au jour où il bénéficie, dans son nouveau corps, d'un indice au moins égal ⁽¹⁵²⁾. Si le concours ou le mode de recrutement donne accès à un corps de niveau hiérarchique inférieur, afin de ne pas pénaliser le fonctionnaire qui a déjà acquis une certaine ancienneté dans son corps d'origine avant son inaptitude, le classement dans le nouveau corps est effectué au premier grade de ce corps à un échelon déterminé en fonction des services accomplis dans le corps d'origine (sur la base de l'avancement dont l'intéressé aurait bénéficié s'il avait accompli ses services dans son nouveau corps) ⁽¹⁵³⁾.

En permettant d'offrir au fonctionnaire un poste adapté à ses nouvelles capacités, les récentes dispositions statutaires créent une situation nettement plus satisfaisante que la situation antérieure, tant pour l'agent lui-même que pour la qualité du service rendu aux usagers.

65 — En définitive, les dispositions destinées à dégager au profit des handicapés des emplois en milieu ordinaire s'avèrent tout à fait

insuffisantes pour réaliser l'adéquation entre le nombre d'handicapés susceptibles de travailler en entreprise et le volume de postes offerts. D'une part, l'obligation d'emploi était très mal appliquée jusqu'à présent, et sa transformation en une obligation simplement alternative ne garantit pas une plus grande efficacité à l'avenir. D'autre part, n'existe — au moins dans le secteur privé — aucune obligation de maintien de l'emploi des salariés devenus handicapés en cours d'activité professionnelle, les employeurs sont même autorisés à licencier les salariés inaptes sans avoir à accomplir le moindre effort pour tenter de les reclasser.

Et si le volume des emplois proposés couvre en grande partie la demande des handicapés en âge de travailler, le mérite en revient essentiellement à l'institution d'établissements de travail protégé.

Chapitre III



L'EMPLOI EN MILIEU PROTEGE

66 — Quels que soient les efforts entrepris par les pouvoirs publics pour dégager des emplois en faveur des handicapés en milieu ordinaire de production, il ne peut tous les accueillir. Pour bon nombre d'entre eux, le handicap constitue un obstacle à leur insertion — au moins dans l'immédiat — dans un tel milieu. Afin de surmonter cette difficulté, divers textes ont organisé un secteur dit « protégé » offrant des emplois spécifiques.

Ce secteur comprend des structures adaptées répondant théoriquement à une triple vocation : ce sont à la fois des unités de production intégrées au circuit économique, des lieux de formation ou de qualification professionnelle destinés à favoriser aussi une éventuelle insertion en milieu ordinaire, et des institutions sociales apportant le soutien nécessaire à l'intégration dans la collectivité.

Ce dispositif, tout à fait original, est unique en son genre car rien de semblable n'existe pour d'autres catégories de travailleurs connaissant des difficultés d'insertion professionnelle.

Aussi, la présentation de ces différentes institutions de travail protégé s'avère-t-elle indispensable (Section I). Cependant, si ces institutions ont le mérite d'exister, force est de constater que leur développement est loin d'être satisfaisant, faute d'une véritable politique de l'emploi en secteur protégé (Section II).

Section I

LES INSTITUTIONS DE TRAVAIL PROTEGE

67 — Un secteur de travail protégé existe dans la plupart des pays industrialisés. En France, les premières institutions ont vu le jour dès les années 1950, puis diverses expériences se sont développées avec l'accord de l'administration, donnant naissance à une grande diversité d'établissements.

Ils sont soit d'origine privée, soit d'origine publique. Plus de la moitié des établissements privés est gérée par les A.D.A.P.E.I. ou les associations « Papillons blancs », les autres relevant d'associations moins importantes, ou de mutuelles régionales ou nationales. Les établissements publics dépendent d'hôpitaux et relèvent directement de l'Etat : ils représentent environ 8 % de l'ensemble du secteur protégé.

La définition et la vocation de ces institutions résultent de la loi du 23 novembre 1957 relative au reclassement des travailleurs handicapés, qui distingue les ateliers protégés auxquels sont assimilés les centres de distribution de travail à domicile⁽¹⁵⁴⁾ (§ 1) et les centres d'aide par le travail (C.A.T.) (§ 2). Cette dualité de structure constitue l'une des originalités les plus marquantes du dispositif français de travail protégé par rapport au système adopté dans les autres pays européens qui comporte une structure unique.

§ 1 — ATELIERS PROTEGES ET CENTRES DE DISTRIBUTION DE TRAVAIL A DOMICILE

68 — Afin de procurer des emplois aux personnes dont les capacités de travail, sans être trop réduites, ne permettent pas pour autant leur insertion directe en milieu normal, on a créé des structures proches de l'entreprise ordinaire : les ateliers protégés et les centres de distribution de travail à domicile. Ces deux institutions constituent des unités économiques de production qui mettent les travailleurs handicapés à même d'exercer une activité professionnelle salariée dans des conditions adaptées à leurs possibilités, avec pour objectif de favoriser leur promotion en vue d'une accession future à des emplois en milieu ordinaire⁽¹⁵⁵⁾.

A — LES ATELIERS PROTEGES

69 — Ces établissements offrent des emplois aux personnes dont la capacité de travail est au moins égale au tiers de la capacité normale⁽¹⁵⁶⁾. Toutefois, selon la nécessité de la production, il leur est possible d'embaucher des salariés valides dans la limite de 20 % de leur effectif⁽¹⁵⁷⁾. Cela s'explique par la finalité des ateliers protégés : Ils s'intègrent dans le système de l'économie de marché, en assurant une production propre ou en passant des marchés de sous-traitance.

L'initiative de la création d'un atelier protégé appartient aussi bien aux organismes publics¹ qu'aux organismes privés (telles les associations), et même une entreprise ordinaire peut mettre en place un atelier protégé en son sein⁽¹⁵⁸⁾.

Dans tous les cas, la création de l'atelier protégé est subordonnée à un agrément donné, depuis le décret du 17 décembre 1987, par

1. Les collectivités locales ou les organismes publics ont la possibilité de créer un atelier protégé sous la forme juridique la plus adaptée aux circonstances locales : régie — concession — société d'économie mixte, à condition que soit garantie l'autonomie comptable de l'atelier (circulaire ministérielle du 22 février 1988 relative au fonctionnement des ateliers protégés et des centres de travail à domicile).

le préfet de Région² (aucun établissement ne peut prétendre à l'appellation atelier protégé s'il ne bénéficie de cet agrément). D'ailleurs, l'établissement ne peut commencer ses opérations d'embauche ou de production avant l'obtention de l'agrément qui, en principe, est accordé d'abord à titre provisoire pour deux ans, puis devient définitif si l'atelier protégé remplit bien les fonctions dévolues par la loi à ce type de structure. Le retrait de l'agrément reste toujours possible après la présentation, par l'organisme gestionnaire, de ses observations⁽¹⁵⁹⁾.

Fin 1988, on dénombre 238 ateliers protégés offrant une capacité d'accueil d'environ 7 850 personnes³.

L'organisme créateur assure la gestion de l'atelier protégé ; chaque établissement est placé sous l'autorité d'un responsable, sans préjudice des responsabilités incombant à l'organisme gestionnaire considéré comme l'employeur. Lorsqu'un organisme gère plusieurs ateliers, chacun d'eux fait l'objet d'une comptabilité distincte⁴.

L'Etat, les collectivités locales ou les organismes de sécurité sociale ont la possibilité d'accorder des subventions d'investissement ou de fonctionnement aux ateliers protégés, en application de conventions annuelles⁽¹⁶⁰⁾. Les subventions de fonctionnement ont pour finalité de compenser en partie les charges spécifiques imposées par les caractéristiques de la main d'oeuvre. En aucun cas, elles ne peuvent servir au maintien ou à la garantie des avantages contractuels acquis par les travailleurs de l'établissement⁽¹⁶¹⁾. Les subventions de fonctionnement accordées par l'Etat⁵ sont calculées au vu des résultats du compte d'exploitation, et prennent en considération notamment

2. Art. L 323-31 C. trav. La demande d'agrément est adressée au préfet du lieu d'implantation qui la transmet, après enquête, au préfet de Région. Ce dernier prononce, s'il y a lieu, l'agrément après consultation de la Commission de l'emploi du comité régional de la formation professionnelle, de la promotion sociale et de l'emploi (art. R 323-62 C. trav.).

3. La principale association gestionnaire d'ateliers protégés est l'Association des paralysés de France.

4. Comptabilité qui doit être tenue conformément aux prescriptions du plan comptable général (art. R 323-61 C. trav.).

5. Leur octroi nécessite l'avis de la section permanente du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel (art. R 323-63-1-I C. trav.).

le surcroît de charge résultant de l'emploi des travailleurs à capacité professionnelle réduite⁶.

Les organismes gestionnaires des ateliers protégés sont tenus d'adresser chaque année au préfet de Région un rapport d'activité et de se soumettre au contrôle des agents de l'administration du travail⁽¹⁶²⁾ : ces derniers peuvent effectuer des inspections administratives, financières et techniques dans les locaux de l'atelier protégé, au cours desquelles ils s'assurent notamment de l'existence de tous les aménagements nécessaires à l'emploi des travailleurs handicapés, à leur accès au poste de travail, et se font présenter tous les documents relatifs à la gestion⁽¹⁶³⁾.

B — LES CENTRES DE DISTRIBUTION DE TRAVAIL A DOMICILE

70 — Ces centres procurent aux handicapés des travaux manuels ou intellectuels à effectuer à domicile⁽¹⁶⁴⁾. Ils regroupent les commandes passées par les entreprises, distribuent les ouvrages et collectent le travail effectué par les handicapés, servant ainsi d'intermédiaire avec les entreprises. Ils offrent des emplois aux personnes immobilisées par des handicaps très divers (paralysie des membres, insuffisances respiratoires graves, maladies cardiaques importantes), ou domiciliées en un lieu éloigné d'un centre de travail. Ils proposent essentiellement des activités de montage ou de couture.

Ils sont peu nombreux (seize en 1988)⁷, chacun offrant du travail à vingt-cinq personnes environ, et presque toujours annexés à un atelier protégé.

Le Code du travail les assimile aux ateliers protégés⁽¹⁶⁵⁾ et les soumet aux mêmes règles de création, de gestion et de fonctionnement. Par ailleurs, l'arrêté du 2 mars 1978 relatif aux conditions de

6. Art. R 363-63-1-II C. trav. Cet article précise que, pour la première année, la convention peut prévoir le versement d'une avance dès le début de l'exploitation.

7. Dont la plupart dépendent de l'Association des paralysés de France.

fonctionnement des ateliers protégés et centres de distribution de travail à domicile les assujettit aux dispositions spécifiques du Code du travail applicables aux établissements de travail à domicile et précise que la remise des matières premières ou des objets et la réception des marchandises sont, dans la mesure du possible, effectuées au moins une fois par quatorzaine.

§ 2 — LES CENTRES D'AIDE PAR LE TRAVAIL (C.A.T)

71 — Les C.A.T. sont des institutions médico-sociales concourant non seulement à une politique d'action sociale, mais aussi à une politique d'emploi des personnes les plus lourdement handicapées⁸. Ils offrent à ces personnes, qui ne peuvent travailler dans aucune autre structure, des possibilités d'effectuer des tâches de production, un soutien médico-social et éducatif et un milieu de vie favorisant leur épanouissement personnel et leur intégration sociale.

Le régime des C.A.T. est précisé par un décret du 31 décembre 1977 et une circulaire du 8 décembre 1978⁽¹⁶⁶⁾. Ces centres ont vocation à accueillir les handicapés ayant une capacité de travail inférieure au tiers de celle d'un travailleur valide, mais dont l'aptitude potentielle à travailler est suffisante pour justifier leur admission⁽¹⁶⁷⁾. La Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel (C.O.T.O.R.E.P.) peut cependant adresser en C.A.T. des personnes dotées d'une capacité de travail supérieure au tiers de la capacité normale, quand elles ont un besoin indéniable d'assistance médico-psychologique, que seul ce type d'établissement a les moyens de satisfaire⁽¹⁶⁸⁾.

8. A l'inverse des ateliers protégés, le statut des C.A.T. leur interdit d'occuper des personnes valides. Ainsi, dans l'hypothèse où un C.A.T. reprend un secteur d'activité d'une entreprise ordinaire, l'article L 122-12 C. trav. lui impose de reprendre les contrats de travail en cours, mais il est fondé à licencier ensuite le personnel non handicapé (Soc., 26 mai 1982, Bull. civ. V, n° 344, p. 254).

Le premier C.A.T. français a été créé à Lyon en mars 1960. En 1988, existent 930 C.A.T. offrant environ 66 180 places⁹. La circulaire du 8 décembre 1978 précise les catégories de personnes relevant de ces établissements, à savoir tous les handicapés à partir de l'âge de seize ans¹⁰, quelle que soit la nature de leur handicap (ils ne reçoivent donc pas nécessairement des personnes souffrant de handicaps du même type). Bien qu'ils ne s'adressent pas aux malades mentaux dans leur ensemble, ils ont la possibilité de recevoir ceux qui, ne relevant pas de soins psychiatriques aigus, sont aptes à participer à une structure collective de travail, à la condition de passer convention¹¹ avec le secteur psychiatrique dont relève l'intéressé.

L'initiative de la création des C.A.T. appartient soit à une personne privée, soit à un organisme public. Tout centre géré par une personne privée doit faire l'objet d'une autorisation de fonctionner délivrée par le préfet de la Région, après avis motivé de la Commission régionale des institutions sociales et médico-sociales (C.R.I.S.M.S.)⁽¹⁶⁹⁾. Pour ce faire, l'organisme fondateur est tenu de passer une convention avec le Département¹². Les centres gérés par une personne morale de droit public sont créés par arrêté préfectoral comportant les mêmes dispositions que la convention d'un établissement privé.

9. 60 % des C.A.T. dépendent de l'U.N.A.P.E.I. et 8 % de l'U.N.I.O.P.S.S.

10. La Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel doit cependant prendre l'avis de la Commission départementale de l'éducation spéciale (C.D.E.S.) pour orienter vers le C.A.T. un jeune de moins de vingt ans (la C.D.E.S., prévue par l'art. 6 et s. de la loi n° 75-534 d'orientation en faveur des personnes handicapées, est compétente essentiellement pour décider l'attribution aux enfants handicapés de l'allocation d'éducation spéciale et pour désigner les établissements dispensant l'éducation spéciale correspondant aux besoins de l'enfant).

11. Cette convention devra préciser les conditions dans lesquelles seront faites les interventions thérapeutiques pendant la période d'essai, et le cas échéant au-delà. Elle prévoira impérativement le pourcentage des malades mentaux admissibles dans le C.A.T. afin de respecter l'équilibre des populations accueillies et de ne pas détourner la vocation de mise au travail de l'institution.

12. Cette convention précise dans tous les cas les catégories de personnes accueillies et le pourcentage maximum de personnes dont la capacité de travail est égale ou supérieure au tiers de la capacité normale, la nature des activités, le nombre et la qualification des personnels d'encadrement ainsi que les modalités des soutiens médico-sociaux. La convention prévoit le cas échéant la création d'une section atelier protégé ou d'un centre de distribution de travail à domicile, ainsi que l'organisation d'un service technico-commercial commun à plusieurs centres.

A la différence des ateliers protégés, considérés comme des entreprises normales, tenus d'assurer leur équilibre financier par le seul produit de leur exploitation, les C.A.T. sont surtout « des lieux d'éducation, de soins, d'adaptation au travail, à ce titre ils n'ont pas à être rentabilisés⁽¹⁷⁰⁾ » : leur financement est principalement assuré par l'Etat, qui verse au titre de l'aide sociale une dotation de financement annuelle¹³ et accessoirement par les recettes provenant de leur activité productive. La dotation annuelle couvre exclusivement les frais de fonctionnement proprement dits du centre, c'est-à-dire les salaires de l'encadrement, les frais de gestion, de production. Les recettes du centre provenant de son activité productive sont affectées à la couverture des charges directement liées à la production (achat de matières premières) et à la commercialisation des produits, à la rémunération des travailleurs, et à la constitution de provisions¹⁴. L'importance des concours financiers consentis par la collectivité aux C.A.T., et la nature particulière de ces établissements, justifient un contrôle de l'autorité de Tutelle (la Direction départementale de l'action sanitaire et sociale) plus approfondi qu'un simple contrôle de régularité. Il ne se borne pas à l'examen comptable et financier des dépenses donnant lieu à la dotation de l'Etat, mais englobe aussi l'appréciation des capacités de l'établissement à remplir sa double mission sociale et économique, et notamment sa viabilité économique⁽¹⁷¹⁾.

72 — L'institution des diverses structures de travail protégé permet ainsi d'offrir des emplois même à des handicapés inaptes à travailler en milieu industriel. Malheureusement, le développement

13. Art. 25 de la loi du 25 juillet 1985 portant diverses dispositions d'ordre social et décret du 30 décembre 1985 relatif à la gestion budgétaire et comptable de certains établissements sociaux et à leur financement par l'aide sociale à la charge de l'Etat. Le montant de cette dotation est calculé sur la base des prévisions de dépenses et de recettes faite par chaque établissement. Auparavant, le financement était assuré par le système de prix de journée (fixé par personne accueillie), pris en charge par l'aide sociale.

14. Décret du 30 décembre 1985. Signalons que dans certains pays européens, les charges salariales des établissements de travail protégé sont supportées par la collectivité ; tel est le cas aux Pays-Bas, où l'Etat supporte la totalité des salaires et des charges sociales afférentes. En Espagne, les cotisations patronales de sécurité sociale versées par ces établissements font l'objet d'une exonération à 75 %. (Source : *Législation relative à la réadaptation des personnes handicapées dans les Etats-membres du Conseil de l'Europe*, op. cit., p. 197 et 205).

anarchique de ces établissements, faute d'une véritable politique de l'emploi en milieu protégé, n'est pas sans soulever à ce jour d'importants problèmes.

Section II

L'ABSENCE D'UNE POLITIQUE DE L'EMPLOI EN SECTEUR PROTEGE

73 — Pendant longtemps, les pouvoirs publics n'ont eu aucune politique de l'emploi en milieu protégé : ils se sont bornés à laisser jouer l'initiative privée et à autoriser la création d'établissements dès lors que les associations gestionnaires en présentaient la demande. D'où une multiplication des structures les plus faciles à créer, à gérer, et un développement difficile et insuffisant des autres types d'établissements. De cette politique du laisser faire résultent les déséquilibres affectant l'emploi en milieu protégé (§ 1) et les graves difficultés de gestion que connaissent ces établissements, tout au moins les ateliers protégés (§ 2).

§ 1 — LES DESEQUILIBRES AFFECTANT L'EMPLOI EN MILIEU PROTEGE

74 — Le secteur de travail protégé souffre d'un grave déséquilibre, tant au niveau de la répartition des emplois entre les différentes structures qu'à celui de leur implantation géographique.

Aucune statistique n'existe permettant de connaître avec précision le nombre de personnes relevant normalement, en raison de leurs capacités productives, des ateliers protégés ou des C.A.T.

Certes, on dispose de statistiques sur les décisions de placement des handicapés prononcées par les commissions d'orientation, mais ces chiffres ne sont pas significatifs car, comme on le verra ultérieurement¹, les placements sont effectués plus en fonction des places disponibles dans le département qu'en considération des capacités et des besoins réels des intéressés.

Cependant, l'existence d'un déséquilibre catégoriel est unanimement reconnu depuis fort longtemps. Les capacités d'accueil des ateliers protégés et des centres de distribution de travail à domicile se situent très en-deçà des besoins réels², alors que les C.A.T. offrent un nombre de places nettement supérieur à celui des personnes lourdement handicapées. La Cour des comptes a d'ailleurs souligné ce regrettable déséquilibre dans son étude sur la politique en faveur des handicapés adultes⁽¹⁷²⁾. Pour l'illustrer, on peut citer quelques chiffres :

- en 1978, les C.A.T. offraient 31 000 places et les ateliers protégés 3 300, la proportion était donc d'une place en atelier protégé pour 10,64 en C.A.T.⁽¹⁷³⁾ ;
- en 1981, il y avait 45 000 places dans les C.A.T. et 4 500 dans les ateliers protégés, la proportion était alors de 1 à 10⁽¹⁷⁴⁾ ;
- en décembre 1983, on recensait 876 C.A.T. offrant 50 500 places et 135 ateliers protégés et centres de distribution de travail à domicile offrant 4 700 places⁽¹⁷⁵⁾, soit une proportion de 10,74 ;
- en 1989 existent 930 C.A.T. représentant environ 66 180 places et 254 ateliers protégés représentant 8 240 places, ce qui ramène la proportion à 8,03.

Même si le rythme d'écart tend à diminuer, aujourd'hui encore 10 % seulement des handicapés travaillant en secteur protégé se trouvent en atelier protégé ou centre de distribution de travail à domicile.

1. *Infra*, p. 336.

2. Selon le rapport de synthèse du groupe de travail créé par le Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés pour l'étude des problèmes relatifs aux ateliers protégés, rapport approuvé par ce Conseil le 11 mars 1980, les besoins en postes de travail des ateliers protégés étaient au minimum de 10 000 (en 1980), alors qu'ils n'en existe actuellement qu'un peu plus de la moitié.

78 — On constate également un déséquilibre dans la répartition géographique des ateliers protégés et des centres de distribution de travail à domicile. Selon l'étude précitée de la Cour des comptes, les quatre cinquièmes de ces établissements se situaient au nord d'une ligne La Rochelle-Genève et en particulier en région parisienne. Cette disparité s'est quelque peu atténuée ces dernières années, avec l'implantation de quelques ateliers protégés dans la moitié méridionale du pays, mais elle demeure néanmoins importante puisqu'on dénombrait au 31 décembre 1988, quatorze départements de France métropolitaine totalement dépourvus de telles structures³, et un certain nombre d'autres départements n'offrent qu'un nombre très limité de places.

La couverture du territoire en C.A.T. est beaucoup moins inégale, il en existe au moins un dans chaque département, mais certains comptent trois fois plus de places que d'autres, sans que cela s'explique par le nombre d'handicapés profonds résidant dans ces départements (par exemple, le taux d'équipement en C.A.T. dans la Creuse et la Lozère est de plus de 3,6 places pour 1 000 habitants, celui de Paris et sa couronne n'est que de 0,6 pour 1 000 habitants).

En raison de ces déséquilibres catégoriels et géographiques, les handicapés se voient souvent proposer une place dans des établissements assez éloignés du lieu où réside leur famille. Or, du fait de leur mobilité généralement assez réduite, nombre d'entre eux ne peuvent supporter un éloignement important de leur milieu familial à cause du soutien indispensable, matériel ou psychologique, qu'il leur apporte. Ils préféreront souvent attendre une place disponible dans un établissement proche de leur domicile.

Tout cela explique les délais d'attente relativement importants imposés aux candidats à l'emploi en établissement de travail protégé : en moyenne de trois à six mois, il atteint dans certains départements un an, voire plusieurs années⁴.

3. Alpes-de-Haute-Provence, Hautes-Alpes, Ardèche, Ariège, Corse du Nord, Indre, Jura, Landes, Lot, Meuse, Hautes-Pyrénées, Saône-et-Loire, Tarn-et-Garonne, Vienne. Dans les départements et territoires d'outre-mer, seule la Martinique est pourvue d'ateliers protégés.

4. Pour pallier à cette situation, le législateur a autorisé le maintien des jeunes handicapés mentaux au-delà de l'âge de 20 ans dans les institutions d'éducation spécialisée quand ils ne trouvent pas de places en établissements de travail protégé pour adultes (art. 22 de la loi du 13

76 — Les déséquilibres affectant l'emploi en milieu protégé tiennent d'abord à des raisons techniques et économiques : il est beaucoup plus facile de créer et de « faire vivre » un C.A.T. qu'un atelier protégé ou un centre de distribution de travail à domicile.

Le mode de financement du C.A.T., par dotation de l'Etat, assure l'équilibre de l'exploitation, quels que soient les aléas de la production, et l'investissement initial est financé en grande partie, parfois même jusqu'à 100 %, par les collectivités publiques.

En revanche, l'ouverture d'un atelier protégé comporte un risque lourd à assumer. Les promoteurs doivent tout d'abord établir un projet économique viable, trouver un créneau de production pour pénétrer sur le marché et rassembler les moyens importants nécessaires au financement de l'investissement de départ (le coût de création très élevé⁵ n'est que partiellement couvert par les subventions d'investissement accordées par les collectivités). Par la suite, la gestion sera plus contraignante que pour un C.A.T., puisque l'atelier protégé fonctionne comme une entreprise du milieu ordinaire, en situation de concurrence et dans l'obligation d'assurer son équilibre financier. Ces contraintes économiques découragent les personnes ou associations cherchant à ouvrir un établissement de travail protégé. Elles se tournent alors vers la formule du C.A.T., qui ne promet pas de semblables difficultés.

77 — A ces problèmes d'ordre technique, s'ajoute la passivité des pouvoirs publics qui n'ont pas su — jusqu'à une date récente — mettre en oeuvre une véritable politique de l'emploi en milieu protégé pour remédier à ces déséquilibres.

Une telle politique supposait un recensement des besoins, puis l'élaboration d'un programme planifié de création des structures de

janvier 1989, portant diverses dispositions d'ordre social, modifiant l'art. 6 de la loi d'orientation de 1975).

5. Depuis 1983, cet investissement est d'autant plus important que les promoteurs d'ateliers protégés élaborent des projets très coûteux, car comportant achat de terrain et construction de locaux (le coût moyen pour employer dix personnes est passé de trois cent mille francs à cinq millions de francs). En effet, les promoteurs actuels sont le plus souvent d'anciens gestionnaires de C.A.T., habitués à de gros investissements facilement couverts par le système de financement propre à cette structure.

travail protégé : mettre en place des ateliers protégés là où ils faisaient défaut et canaliser, orienter, voire freiner les multiples projets d'ouverture de C.A.T. qui apparaissaient spontanément. L'article 31 de la loi d'orientation invitait d'ailleurs formellement les pouvoirs publics à engager une telle politique. Selon cet article, « sur la base d'un recensement des besoins effectués par les ministères du Travail et de la Santé, le Gouvernement engagera un programme d'équipement pour développer les C.A.T. et les ateliers protégés ». Or cette obligation légale n'a jamais été respectée et aucune étude véritable des besoins en atelier protégé ou en C.A.T. n'a même été entreprise, que ce soit au niveau national ou au niveau local.

Au surplus, jusqu'en décembre 1987, l'agrément nécessaire à l'ouverture d'un atelier protégé dépendait du ministre du Travail, alors que pour les C.A.T., l'autorisation était délivrée par le préfet de Région, et l'existence de ces procédures différentes rendait difficile l'implantation harmonieuse des deux types d'établissements.

Les faibles crédits budgétaires destinés aux subventions d'investissement des ateliers protégés ne permettaient pas au ministère du Travail d'avoir un pouvoir d'initiative important dans la création de ces établissements ; il se bornait à accorder l'agrément aux rares projets d'ouverture d'établissement présentés, dès lors que l'enquête préfectorale effectuée établissait leur viabilité. S'agissant des C.A.T., ni les D.D.A.S.S. chargées d'instruire les dossiers, ni les Commissions régionales des institutions sociales et médico sociales (C.R.I.S.M.S.) — devant donner un avis au préfet de Région sur l'opportunité de leur création ou de leur extension, en fonction des besoins, et compte tenu des équipements existants ou prévus — ne disposaient, pour fonder leur appréciation, d'autres éléments que les justifications présentées par les promoteurs eux-mêmes. De ce fait, les commissions se trouvaient dans l'incapacité d'élaborer une politique rationnelle d'implantation des centres et les préfets, sous la pression des associations, accordaient presque systématiquement leur autorisation à l'ouverture d'un centre dès lors qu'existait localement une liste d'attente d'entrée en C.A.T.

Faute de planification et d'instructions précises données aux services extérieurs, le développement de structures de travail protégé

s'opérait, selon la Cour des comptes, de façon déséquilibrée au gré du poids des associations dans chaque département et de leurs objectifs⁽¹⁷⁶⁾. Dans son étude, la Cour des comptes présentait deux exemples illustrant cette politique « du laisser-faire ». En Lozère, l'absence d'ateliers protégés et l'orientation très productiviste adoptée par la plupart des C.A.T. a conduit au rejet des handicapés vers des structures d'hébergement ou des Maisons d'accueil spécialisées (M.A.S.). Les administrations locales n'ont pris aucune initiative et, même si elles en avaient eu l'intention, elles auraient été de toute façon démunies de moyens efficaces pour intervenir. En Ardèche, une association entendait réaliser un projet de création d'atelier protégé pour assurer l'exploitation d'un camping sur les rives de l'Ardèche : le ministère du Travail avait même délivré en 1979 un agrément provisoire. Cependant, devant les risques financiers d'une telle entreprise, les promoteurs ont révisé leur projet et obtenu, début 1981, l'autorisation de créer un C.A.T. A aucun moment, les services du ministère du Travail ne se sont trouvés en mesure d'exercer une pression efficace visant au maintien du projet initial d'atelier protégé. De son côté, la D.D.A.S.S. ne s'est pas opposée à l'ouverture d'un C.A.T. assuré d'un financement automatique par les pouvoirs publics.

Ces deux exemples ne constituaient pas, à l'époque du rapport, des cas isolés. D'une manière générale, les pouvoirs publics ont affiché une certaine résignation devant les déséquilibres affectant les structures du travail protégé. Ils ont pratiqué une politique du laisser faire, aggravant ainsi la situation.

78 — Toutefois, depuis 1983, le ministère des Affaires sociales et de la solidarité nationale (chargé du travail et de la santé) a pris des mesures destinées à réduire ces déséquilibres.

D'une part, les crédits destinés aux subventions d'investissement allouées aux ateliers protégés ont été sensiblement augmentés (2,5 millions de francs pour 1985, 4 millions pour 1988, 6 millions pour

1989⁶, d'où une progression importante des créations : douze agrément par an de 1982 à 1987, 28 en 1988. Mais ces ateliers protégés récemment créés constituent de petites unités ne dépassant guère quinze salariés.

D'autre part, en vue de limiter le développement anarchique des C.A.T., l'autorisation indispensable à leur ouverture n'est plus laissée à la seule discrétion du préfet. Aujourd'hui, il ne peut accorder une autorisation de création ou d'extension d'établissement que si le coût financier de l'opération est intégralement compensé par la fermeture totale ou partielle d'autres établissements sociaux ou médico-sociaux du même département. Dès lors qu'une création requiert des moyens nouveaux, l'autorisation nécessite l'accord du ministre. Le ministre fixe chaque année un contingent de places et ne donne son accord que dans la limite de ce contingent⁽¹⁷⁷⁾.

Mais cette politique de redéploiement et de contingentement, inspirée surtout par le souci de limiter l'accroissement des dépenses sociales, ne constitue toujours pas une véritable politique de l'emploi en secteur protégé. Elle permet certes de juguler la prolifération des C.A.T.⁷, mais ne saurait tenir lieu d'une planification des créations d'établissements en fonction d'une évaluation réelle des besoins dans chaque secteur géographique. L'ensemble des mesures n'a d'ailleurs pas réussi à réduire sensiblement l'important écart entre le nombre de places en C.A.T. et le nombre de places en ateliers protégés. On est encore loin de parvenir à une situation d'équilibre, où le volume d'emplois offerts par chaque type de structure correspondrait aux besoins réels.

6. Soulignons cependant que l'effort financier consenti par l'Etat n'est pas toujours relayé par les collectivités locales et les organismes de Sécurité sociale. Dans le cadre des mesures de réduction du déficit de la Sécurité sociale, le ministère des Finances a suspendu en 1983 les prêts sans intérêt qu'accordaient les Caisses régionales d'assurance maladie. Les collectivités locales, quant à elles, n'ont pas de position unanime : certaines acceptent de subventionner les ateliers protégés, les considérant comme créateurs d'emploi, d'autres, en particulier la majorité des régions, rejettent sur l'Etat la charge de subventionner ces établissements.

7. D'une manière très modérée d'ailleurs, puisque le contingent de places pour l'année 1986 initialement fixé à 550 fut porté, sous la pression des associations, à 1 500 places et que ce contingent n'a pas été réduit pour les années suivantes (pour 1989, le ministère prévoit la création de 1 840 places).

§ 2 — DES DIFFICULTES DE GESTION DES ETABLISSEMENTS DE TRAVAIL PROTEGE

79 — Les établissements de travail protégé offrant des emplois à des handicapés qui ne pourraient travailler dans aucune autre structure, l'utilisation d'une main-d'oeuvre à capacité de travail réduite menace naturellement la viabilité de ces établissements. Les C.A.T. surmontent cette difficulté parce que leur double nature d'établissement de soins et de travail les autorise à puiser largement dans les fonds publics. En revanche, les ateliers protégés et les centres de travail à domicile, contraints de fonctionner dans les mêmes conditions qu'une entreprise ordinaire, se trouvent dans une situation beaucoup plus délicate, faute d'un soutien suffisant de la part des pouvoirs publics.

80 — Du fait de leur spécificité, l'équilibre économique et financier des ateliers protégés et des centres de distribution est précaire ; le revenu de leur production étant presque toujours déficitaire, ils ont besoin de subventions des collectivités pour compenser ce déficit. La conjonction de plusieurs facteurs aboutit à cette situation. En premier lieu, la moindre capacité productive du personnel, associée au besoin d'un encadrement particulièrement important, entraînent des coûts de production relativement élevés et par conséquent des prix peu compétitifs. A cela s'ajoute pour les centres de distribution de travail à domicile un surcroît de la lourdeur du fonctionnement d'un circuit de distribution et de collecte du travail. Ces centres connaissent de ce fait un déficit important.

En second lieu, la faible qualification du personnel et sa rentabilité réduite, les équipements souvent désuets et peu performants, dus à une insuffisante capacité à investir, mettent fréquemment les ateliers protégés dans l'impossibilité d'assurer une production propre. Ceci explique que 80 % des travaux effectués par ces établissements sont des travaux de petite sous-traitance répondant à un marché ponctuel, nécessitant peu de compétence technique (montage, conditionnement, etc.). Or, il s'agit là d'une activité peu rémunératrice où la plus-value, après paiement des salaires et des charges sociales, est

faible. Les ateliers protégés ont d'ailleurs moins de facilités à obtenir des marchés de sous-traitance que les C.A.T. qui, du fait de leur mode de financement, peuvent sous-traiter à des prix inférieurs à ceux du marché ; ils subissent en outre la concurrence des prisons.

Seuls quelques ateliers ont réussi à assurer leur développement en dépit d'une conjoncture difficile : des établissements ont su trouver un créneau d'activité rentable en intégrant leur production dans le tissu économique régional, tel par exemple les établissements du secteur agro-alimentaire proposant des produits régionaux (foie gras dans le Périgord, tripoux d'Aurillac en Auvergne, truite de mer ou poisson fumé en Bretagne...). D'autres se sont orientés vers une production de biens ou de services suffisamment originale et à forte valeur ajoutée.

Ces réussites demeurent toutefois marginales. La plupart des ateliers protégés, enfoncés dans les difficultés, ont bien du mal à survivre, faute d'une politique délibérée en vue de développer l'emploi dans les ateliers protégés.

81 — Si le recours à la sous-traitance apparaît inévitable pour les ateliers protégés, il est toutefois nécessaire de limiter la dépendance à l'égard des donneurs d'ouvrage par une diversification des marchés et surtout par un développement des productions propres. Cela suppose de la part des pouvoirs publics une aide importante aux investissements et à la formation du personnel, ainsi qu'une politique dynamique d'information du public sur les possibilités de ces établissements, or rien de tel n'a été réalisé jusqu'à présent. Toutefois est actuellement en cours d'élaboration un annuaire des établissements de travail protégé, par département, qui précise les spécialités des travaux de chacun.

On pourrait également réserver aux ateliers protégés un minimum de fabrication dans tous marchés publics, auxquels à ce jour ils n'ont guère accès. Seuls les établissements titulaires du label travailleur handicapé⁽¹⁷⁸⁾ ont une priorité sur les marchés publics⁽¹⁷⁹⁾ en cas d'égalité de prix avec les entreprises concurrentes, mais cette priorité

ne concerne que quelques produits⁸ et ne s'applique que si les prix ne dépassent pas les prix limites figurant dans un barème préfectoral.

Hormis ces cas précis, les adjudicataires des marchés de l'Etat ignorent les potentialités de production des ateliers protégés et, de leur côté, les ateliers n'ont pas connaissance des appels d'offre auxquels ils pourraient répondre. Une lettre du Premier ministre du 24 août 1977 aux divers départements ministériels leur recommandait d'ailleurs de réserver au secteur protégé un contingent représentant cinq millièmes des heures sous-traitées, mais cette recommandation est restée lettre morte. Une circulaire ministérielle du 20 avril 1984 a de nouveau préconisé aux administrations de réserver, pour tout marché public, une fraction de la sous-traitance aux établissements de travail protégé, mais il n'est pas certain que cette directive soit mieux respectée que la précédente.

82 — De ces difficultés rencontrées par les ateliers protégés, résulte évidemment une menace pour ce type d'emploi. Certes, les subventions de fonctionnement accordées par la collectivité leur ont jusqu'à présent permis de subsister et de ne pas licencier leur personnel⁹, mais cette situation précaire freine leur développement surtout dans une période de stagnation économique¹⁰ et ils n'offrent guère d'emplois nouveaux aux handicapés en attente sur le marché du travail.

On peut cependant envisager à plus long terme une amélioration de cette situation, amélioration qui résulterait de l'application de la récente loi du 10 juillet 1987 : il est fort probable que nombre de chefs d'entreprise, pour se libérer de leur obligation d'emploi, concluront avec les établissements de travail protégé des contrats de sous-traitance, alimentant ainsi leur production.

8. Enumérés par l'art. 175 du Code de la famille : grosse broserie, savon, cirage, encaustique.

9. Selon la Mission pour l'insertion professionnelle des handicapés, en 1984, 10 % des effectifs des ateliers protégés étaient menacés de licenciement.

10. La législation française ne prévoit pas l'aide exceptionnelle de l'Etat en cas de récession économique, comme cela existe dans certains pays européens, notamment la Belgique.

83 — Les C.A.T., étant des établissements à caractère médico-social, ne sont pas confrontés aux problèmes inhérents aux établissements de travail intégrés dans le système économique concurrentiel.

Leur mode de financement particulier leur assure une sécurité financière, mais cette sécurité est génératrice d'abus. Les centres manifestent une tendance au surencadrement et pratiquent une politique qui consiste à financer par la dotation de l'État une part importante des charges liées à l'activité productive. Aussi les dépenses de fonctionnement ont-elles considérablement augmenté ces dernières années¹¹. En résulte une charge extrêmement lourde pour la collectivité (actuellement une place en C.A.T. coûte 590 francs par jour à la collectivité).

Ainsi, même si le secteur protégé offre un volume d'emplois permettant d'accueillir la plupart des handicapés aptes à exercer une activité professionnelle, la situation actuelle des ateliers protégés, aussi bien que celle des C.A.T., n'est pas sans susciter d'inquiétudes. Et il ne semble pas que l'on puisse indéfiniment compter sur le développement des établissements de travail protégé pour pallier les insuffisances quantitatives de l'emploi en milieu normal. Ces insuffisances ne concernent d'ailleurs pas uniquement la politique quantitative de l'emploi, elles se retrouvent dans le dispositif censé garantir à chaque handicapé l'accès aux emplois dégagés à l'intention de ces travailleurs.

11. Montant des dépenses nettes de fonctionnement des C.A.T. (en millions de francs) pour la

France métropolitaine :

1979 1 240,2

1982 2 309

1985 3 158

1988 3 343

Prévisions au budget 1989 : 3 534

Chiffres donnés par les services du ministère des Affaires sociales et de la solidarité nationale.

Titre II



L'ACCES A L'EMPLOI

84 — Le droit à l'emploi proclamé par le Préambule constitutionnel est un droit individuel reconnu à chaque personne, donc à chaque handicapé. Or, dégager une masse globale d'emplois pour les personnes handicapées, considérées dans leur ensemble, ne suffit pas, pour deux raisons essentielles, à garantir l'accès effectif de chacune d'elles aux emplois réservés à cette catégorie de travailleurs.

D'une part, le handicap entrave souvent le déroulement des études de la personne qui en souffre. Aussi, parvenue à l'âge adulte, se trouve-t-elle moins armée, moins bien formée qu'un travailleur valide ayant pu suivre normalement un cursus scolaire et pré-professionnel. De même, un salarié peut être atteint en cours d'emploi d'un handicap l'empêchant d'exercer sa profession. Le travailleur démuné de toute qualification, ou devenu incapable d'exercer l'activité correspondant à sa qualification initiale, ne pourra prétendre qu'à des emplois de niveau inférieur représentant une partie assez faible seulement des emplois disponibles. Pour lever cet obstacle, il s'avère donc indispensable d'assurer une éducation ou une rééducation professionnelle aux personnes insuffisamment préparées à l'exercice d'une activité professionnelle ou ayant besoin d'acquérir une nouvelle qualification (chapitre II).

D'autre part, la seule réservation d'un volume d'emplois au profit de la catégorie des travailleurs handicapés n'assure pas *ipso facto* à chacun l'accès aux emplois offerts, ni en milieu ordinaire, ni même en établissement de travail protégé. D'où la nécessité d'un dispositif spécifique d'aide à l'embauche, visant à mettre en relation un handicapé à la recherche d'un emploi et un employeur potentiel (chapitre III).

Toutefois, le législateur a voulu éviter une application sans discernement de ces mesures particulièrement protectrices à toute personne invoquant une déficience gênant son insertion en milieu de travail. Pour cela, il a choisi de créer un organisme chargé d'identifier les handicapés ayant réellement besoin du statut dérogatoire et d'orienter chacun d'eux vers la structure de travail ou de formation la plus appropriée (chapitre I).

Si cet ensemble de dispositions réputées donner consistance à ce droit d'accès à l'emploi est de nature à promouvoir l'insertion professionnelle des travailleurs handicapés, on peut cependant s'interroger sur sa capacité à garantir à chaque bénéficiaire l'obtention d'un emploi.

Chapitre I

L'IDENTIFICATION ET L'ORIENTATION DES TRAVAILLEURS HANDICAPES

85 — Le statut des travailleurs handicapés, et notamment les dispositions favorisant l'accès à l'emploi, ne s'appliquent pas automatiquement à tout individu atteint d'un handicap¹. Ces dispositions présentant un caractère exorbitant du droit commun, le législateur en a réservé le bénéfice à la personne « dont les possibilités d'obtenir ou de conserver un emploi sont effectivement réduites par suite d'une insuffisance ou d'une diminution de ses capacités physiques ou mentales », et reconnue selon ce critère travailleur handicapé par l'organe compétent².

Cette reconnaissance est la condition *sine qua non* de l'obtention du statut protecteur : à défaut, un handicapé au travail, ou désireux d'obtenir du travail, n'est pas juridiquement un travailleur handicapé.

Le législateur ne s'est donc pas contenté de poser les critères permettant de reconnaître à une personne la qualité juridique de travailleur handicapé, sous réserve d'un éventuel contrôle *a posteriori* du juge. Il a institué un organe chargé d'apprécier, dans chaque cas, si le demandeur satisfait aux conditions exigées³. On peut établir un

-
1. Voir par exemple Soc. 17 janvier 1973, Bull. civ. V, n° 30, p. 26 : un salarié arriéré mental, mais non reconnu travailleur handicapé par la Commission compétente, ne peut invoquer le bénéfice de la législation spéciale relative aux travailleurs handicapés (l'espèce concernait les conditions de fixation du salaire, mais la solution donnée revêt une portée générale et s'étend à l'ensemble des dispositions relatives aux travailleurs handicapés).
 2. Art. L 323-10 C. trav. Toutefois, certaines catégories de personnes (les accidentés du travail, les titulaires d'une pension d'invalidité, les militaires ayant une pension d'invalidité) bénéficient de l'obligation d'emploi dès lors qu'ils remplissent certaines conditions. Pour eux n'est donc pas exigée une reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé par la C.O.T.O.R.E.P. (cf. *supra*, p. 55 et s.).
En outre, la loi du 19 novembre 1974 étendant l'aide sociale à de nouvelles catégories de bénéficiaires a permis aux handicapés sociaux accueillis dans un centre d'hébergement, ou qui en sortent, de bénéficier de certaines dispositions du statut, même sans être reconnus travailleurs handicapés en vue d'un réentraînement au travail dans un C.A.T. (art. 185-2 C. fam. aide soc.), ou dans un atelier protégé (art. L 323-35 bis C. trav.), dans des conditions définies par voie réglementaire. Mais aucun décret n'est jamais intervenu pour fixer ces conditions, et la circulaire d'application du 10 septembre 1979 n'autorise leur placement en établissement de travail protégé qu'à titre exceptionnel dans le cadre d'une section particulière. En pratique, cette possibilité ne semble d'ailleurs pas utilisée.
Sur l'organisation du travail des handicapés sociaux, voir M.J. LEVY, chr., Rev. dr. san. soc., 1980, 390.
 3. D'autres pays européens ont adopté ce système, tels l'Espagne et le Luxembourg. En revanche, aux U.S.A., la reconnaissance est volontaire : si l'intéressé a un handicap évident, il bénéficie automatiquement du droit à la discrimination et des avantages offerts par les « affirmative action programs » (programmes effectifs d'action). Dans le cas contraire, l'intéressé décide lui-même s'il veut ou non être reconnu handicapé pour bénéficier de ces

parallèle avec le système adopté en matière d'incapacité des majeurs, puisqu'un organe qualifié est également chargé de déterminer si telle ou telle personne remplit les conditions posées par le Code civil pour l'ouverture de la tutelle ou de la curatelle.

Toutefois, les deux régimes diffèrent par la nature de l'institution chargée de mettre en oeuvre les critères définis par la loi : en matière d'incapacité, compétence a été donnée à un organe judiciaire — le juge des tutelles —, alors que pour attribuer la qualité de travailleur handicapé, on a institué un organe administratif, la **Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel (C.O.T.O.R.E.P.)**. Ce choix s'explique, sans doute en partie, par l'évolution des techniques procédurales depuis l'époque du Code civil. En 1804, on considérait que toutes les questions ayant une incidence sur la liberté des individus devaient être soumises au juge, gardien des libertés individuelles. L'ouverture d'un régime d'incapacité impliquant une certaine restriction de la liberté de la personne, c'est tout naturellement que l'on a attribué compétence à un organe judiciaire.

En revanche, de nos jours, lorsque l'application d'un texte nécessite une appréciation technique assez poussée, le législateur a tendance à instituer des organes administratifs indépendants, composés de spécialistes, jugés plus à même qu'un magistrat de traiter les problèmes à la dimension technique marquée⁴.

La mise en oeuvre de la définition du travailleur handicapé impliquant nécessairement des appréciations d'ordre médical et professionnel, il a paru préférable de confier cette tâche à des commissions administratives instituées dans chaque département.

Mais le rôle de ces C.O.T.O.R.E.P., créées par la loi d'orientation de 1975⁽¹⁸⁰⁾, ne se limite pas à la reconnaissance de la qualité du travailleur handicapé. Elles ont en outre pour tâche essentielle de

avantages. (B. BACHELOT, « la Promotion de l'emploi des personnes handicapées aux Etats-Unis », in revue *Réadaptation*, n° 272, juillet-août 1980, p. 10).

4. C'est ainsi que furent instituées notamment : la Commission des opérations en bourse, chargée de contrôler la régularité des opérations boursières et composée de professionnels de la finance ; la Commission nationale de l'informatique et des libertés, composée de personnes qualifiées pour leurs connaissances en informatique, chargée de contrôler les applications de l'informatique au traitement des informations nominatives.

décider de l'orientation et du reclassement des personnes reconnues travailleurs handicapés⁵. A ce titre, elles occupent une place centrale au sein du dispositif d'accès à l'emploi en dirigeant chaque handicapé vers la filière professionnelle qui lui convient le mieux.

Les C.O.T.O.R.E.P. possèdent également des attributions dans les domaines autres que le reclassement professionnel, telle la reconnaissance du droit des handicapés à diverses prestations et avantages. En effet, le législateur de 1975 a voulu en faire un outil unique compétent pour apprécier l'ensemble de la situation des personnes handicapées adultes. Après la présentation de cette institution complexe à vocation générale (Section I), nous apprécierons son efficacité du point de vue de l'identification, de l'orientation et du reclassement des travailleurs handicapés (Section II).

5. Dans ce dernier rôle, les C.O.T.O.R.E.P. ont succédé aux Commissions départementales d'orientation des infirmes (Section des adultes) instituées par décret en 1953.

Section I

LA C.O.T.O.R.E.P., INSTITUTION COMPLEXE A VOCATION GENERALE

86 — La C.O.T.O.R.E.P. est l'instance administrative unique chargée de régler l'ensemble de la situation socio-professionnelle de tous les handicapés adultes, quelle que soit la nature de leur handicap (physique, sensoriel ou mental).

Sa compétence ne se circonscrit donc pas au reclassement professionnel, elle s'étend aussi à l'attribution de diverses aides financières. Soulignons qu'une telle institution ne connaît pas d'équivalent en droit social : aucune catégorie de salariés, aussi défavorisée soit-elle, ne relève d'un organisme chargé à lui seul d'appréhender l'ensemble de ses problèmes spécifiques. La vocation générale de la C.O.T.O.R.E.P. en fait une institution complexe : sa composition est fort diverse (§ 1) et la pluralité de ses fonctions provoque un quasi-éclatement en différentes structures (§ 2).

§ 1 — LA DIVERSITE DE LA COMPOSITION

87 — La C.O.T.O.R.E.P. comprend vingt membres, nommés par le préfet pour trois ans, renouvelables, représentant les services extérieurs des ministères du Travail et de l'emploi, de la Santé, des Anciens Combattants, les organismes de Sécurité sociale, les associa-

tions d'handicapés, les organisations syndicales de salariés et d'employeurs⁽¹⁸¹⁾. Outre les membres nommés, la C.O.T.O.R.E.P. comprend un conseiller général. La Commission peut aussi appeler toutes les personnes susceptibles de l'éclairer à participer occasionnellement à ses travaux à titre consultatif⁽¹⁸²⁾.

Le président de la Commission est désigné chaque année par le préfet parmi les membres de la C.O.T.O.R.E.P.¹.

La circulaire ministérielle du 25 mai 1984 relative à l'amélioration du fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. préconise de confier la présidence alternativement au directeur départemental du travail et au directeur départemental de l'action sanitaire et sociale (afin de rompre avec la pratique antérieure qui attribuait systématiquement la présidence au seul directeur départemental du travail).

Le président est tenu de convoquer la C.O.T.O.R.E.P. au moins deux fois par an. La Commission ne peut valablement délibérer que si plus de la moitié des membres est présente. En cas de partage des voix, celle du président est prépondérante⁽¹⁸³⁾. La C.O.T.O.R.E.P. siège au chef-lieu du département⁽¹⁸⁴⁾.

Ses membres sont tenus au secret professionnel sous peine des sanctions répressives de l'article 378 du Code pénal.

Dans certains départements, l'effectif de la C.O.T.O.R.E.P. peut être doublé ou triplé en fonction des besoins du département concerné, à condition que l'équilibre de la représentation ne soit pas modifié. La liste de ces départements devait être fixée par un arrêté ministériel⁽¹⁸⁵⁾, mais cette possibilité a été peu utilisée jusqu'à présent².

1. Art. L 323-11 C. trav. Selon cet article, le président pourrait être également un magistrat du T.G.I., désigné par le président du Tribunal à la demande du préfet, mais cette possibilité est très peu utilisée.

2. Par crainte d'alourdir la structure et aussi de ne pouvoir maintenir le même équilibre de représentation. Ce doublement n'a été effectué qu'à Paris et dans les départements du Nord et du Rhône (Arrêté du 25 avril 1979). Plusieurs demandes présentées par d'autres départements, notamment les Bouches-du-Rhône, la Loire-Atlantique, les Alpes-Maritimes, sont restées sans suite.

§ 2 — LA PLURALITE DES FONCTIONS

88 — La C.O.T.O.R.E.P. est une commission administrative, et non pas un organisme juridictionnel chargé de trancher les litiges, investie par l'article L 323-11-I du Code du travail d'une triple mission : apprécier la situation personnelle des demandeurs (elle reconnaît la qualité de travailleur handicapé et fixe le taux d'incapacité) ; reconnaître le droit aux avantages divers et aux différentes formes d'allocations prévues par la loi ; se prononcer enfin sur l'orientation des travailleurs handicapés et prendre toutes mesures propres à assurer dans les meilleures conditions leur reclassement.

Ces diverses attributions recouvrent en fait deux fonctions distinctes : l'une concernant l'accès des handicapés à l'emploi (qui retiendra particulièrement notre attention) et l'autre relative à l'octroi de divers avantages. Cette dualité de fonctions a provoqué une division de la Commission en deux sections et se trouve aussi à l'origine d'une pluralité des voies de recours.

A — DEUX FONCTIONS DISTINCTES

1°) L'accès des handicapés à l'emploi

85 — La première vocation de la C.O.T.O.R.E.P. consiste à reconnaître la qualité de travailleur handicapé aux personnes dont les possibilités d'obtenir ou de conserver un emploi sont effectivement réduites par suite d'une insuffisance ou d'une diminution des capacités physiques ou mentales. Elle classe le travailleur handicapé, selon ses capacités professionnelles, à titre temporaire ou définitif, et, le cas échéant, en fonction de l'emploi qui lui est proposé, dans l'une des catégories suivantes : A, B ou C, selon que le handicap est léger, modéré ou grave ⁽¹⁸⁶⁾.

Cette double décision — reconnaissance et classification — se prend au vu des divers éléments d'appréciation dont la Commission

dispose, après audition du handicapé, et le cas échéant des autres personnes intéressées⁽¹⁸⁷⁾.

La décision de reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé, de reclassement en catégorie, s'impose *erga omnes*. Mais seulement si la personne handicapée l'invoque, car elle a toujours la possibilité de se présenter sur le marché de l'emploi, sans se prévaloir de la qualité ainsi reconnue, comme un demandeur d'emploi ordinaire.

90 — La C.O.T.O.R.E.P. est aussi compétente pour se prononcer sur l'orientation de la personne handicapée : elle l'oriente directement vers le milieu ordinaire de travail dans un emploi compatible avec ses aptitudes, ou vers un établissement de travail protégé, ou encore vers un centre de rééducation fonctionnelle et professionnelle. Elle dirige enfin les adultes inaptes au travail vers des établissements d'accueil et de soins³.

En cas d'orientation vers un établissement spécialisé de travail ou de rééducation, la C.O.T.O.R.E.P. en principe désigne simplement la catégorie d'établissements correspondant à la situation du handicapé. Lorsque la personne handicapée a fait connaître sa préférence pour un établissement ou un service, la Commission est tenue de le faire figurer au nombre de ceux qu'elle désigne, quelle que soit sa localisation. A titre exceptionnel, la Commission peut désigner un établissement ou un service particulier (il s'agit alors non seulement d'une décision d'orientation, mais aussi de placement du handicapé).

L'établissement retenu par le handicapé (ou exceptionnellement désigné par la Commission) ne peut pas refuser l'admission dans la limite de sa spécialité et des places disponibles. Il est même lié sur le plan technique, et ne peut procéder à de nouveaux examens médicaux ou psychotechniques qui justifieraient une orientation différente. L'établissement peut seulement, s'il estime ne pas être en

3. Telles les maisons d'accueil spécialisé (M.A.S.) recevant les adultes n'ayant pu acquérir un minimum d'autonomie et dont l'état nécessite des soins constants, ou les établissements recevant des malades mentaux dont l'état ne nécessite plus le maintien en hôpital psychiatrique mais qui requièrent temporairement une surveillance médicale et un encadrement en vue de leur réinsertion sociale.

mesure de garder la personne handicapée, saisir à nouveau la Commission, en lui fournissant les éléments d'appréciation nécessaires.

Les organismes de prise en charge (Caisses d'allocations familiales — Caisses d'assurance maladie — Commission d'aide sociale) sont eux aussi liés sur le plan technique, et n'ont plus à faire procéder, pour leur propre compte, aux contrôles auxquels ils subordonnaient auparavant leur prise en charge des frais exposés⁴. Cependant, ces organismes ont la possibilité, en cas d'urgence, de prendre des décisions provisoires en attendant celles de la Commission.

Quant à la personne handicapée, rien ne l'oblige à accepter la décision d'orientation, mais elle ne pourra pas alors accéder à une autre catégorie d'établissement spécialisé⁵.

En cas d'orientation vers le milieu ordinaire de travail, la décision s'impose aux services de l'A.N.P.E. tenus de rechercher un emploi par le handicapé.

D'autres articles du Code du travail attribuent une compétence ponctuelle à la C.O.T.O.R.E.P. en matière d'insertion professionnelle. Ainsi décide-t-elle de l'attribution d'une prime de reclassement à toute personne ayant accompli un stage de rééducation ou de formation professionnelle⁽¹⁸⁸⁾. Elle fixe éventuellement un taux d'abattement sur le salaire du travailleur dont le rendement est notoirement réduit⁽¹⁸⁹⁾. Elle attribue enfin une subvention d'installation à la personne orientée vers l'exercice d'une profession indépendante⁽¹⁹⁰⁾.

2°) L'octroi de divers avantages

91 — L'article L 323-11.I du Code du travail confie également à la C.O.T.O.R.E.P. le soin d'apprécier si l'état ou le taux d'incapacité de la personne justifie l'attribution de l'allocation aux adultes handi-

4. Ces organismes peuvent seulement contrôler si le handicapé remplit bien les conditions d'ouverture du droit à prestation.

5. Toutefois, le travailleur handicapé refusant cette orientation, pourrait toujours travailler dans une entreprise du milieu ordinaire s'il parvenait à trouver un employeur sans avoir à utiliser, en cette qualité, les services de l'A.N.P.E.

capés⁶, de l'allocation compensatrice⁷, de l'allocation logement, ainsi que la carte d'invalidité prévue à l'article 173 du Code de la famille.

3°) La procédure

92 — Dans la mesure où la C.O.T.O.R.E.P. se voit dotée d'un véritable pouvoir de décision, le législateur a prévu certaines règles de procédure. Les décisions doivent être motivées⁽¹⁹¹⁾ afin de porter à la connaissance des intéressés, les établissements et des organismes de prise en charge, les raisons de la solution adoptée⁸. Les décisions sont tenues de préciser le délai dans lequel elles seront révisées⁹, ce délai ne pouvant excéder un an¹⁰.

6. Cette allocation constitue un revenu de remplacement, servi par les Caisses d'allocation familiale. En bénéficient les personnes de plus de vingt ans, frappées d'une incapacité permanente d'au moins 80 %, ou étant dans l'impossibilité de se procurer un emploi en raison de leur handicap, et justifiant de ressources inférieures à un plafond fixé par décret. Sur cette allocation, voir E. ALFANDARI, *Action et aide sociales*, Précis Dalloz, 3^e ed. 1987, n° 403, p. 587.
7. Cette allocation d'assistance, servie au titre de l'aide sociale, est accordée aux handicapés présentant une incapacité permanente d'au moins 80 % et remplissant l'une des deux conditions suivantes : être dans un état nécessitant l'aide effective d'une tierce personne pour les actes essentiels de l'existence ou exercer une activité professionnelle qui lui impose des frais supplémentaires. Sur cette allocation, voir également E. ALFANDARI, ouvrage précité, n° 407, p. 591.
8. La circulaire ministérielle du 25 mai 1984, relative à l'amélioration du fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., recommande une motivation claire des décisions négatives et l'indication explicite des voies de recours dans la notification, notamment celle du recours gracieux devant la C.O.T.O.R.E.P. conformément aux principes généraux du droit administratif. (Sur les difficultés d'application de cette recommandation, voir rapport de synthèse de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., précité, p. 47). En revanche, aucune disposition du Code du travail ni aucun principe général du droit n'impose la lecture des décisions en séance publique. Et la décision d'orientation d'un travailleur handicapé n'entre pas dans le cadre des décisions pour lesquelles la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme exige la lecture publique (C.E. 22 novembre 1985, *Benamour*, D. 1986, I.R. 147, obs. F. Lhorens).
9. Ce principe de révision s'explique par le caractère évolutif du handicap : la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé est le constat d'un état à un moment déterminé. Cette qualité ne peut être attribuée qu'à titre temporaire pour permettre la mise en oeuvre des mesures nécessaires à l'insertion professionnelle.
10. Art. D 323-3-15 C. trav. Une pratique assez répandue dans les C.O.T.O.R.E.P. consistait, en raison de l'afflux des dossiers, à porter systématiquement à cinq ans le délai de révision de toutes leurs décisions. Aussi la circulaire du 25 mai 1984 relative à l'amélioration du fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. a-t-elle demandé de moduler les délais en fonction du type de décision et au cas particulier du demandeur. Cette circulaire annonçait en même temps la parution prochaine d'un décret portant à dix ans le délai de révision des décisions relatives à des personnes présentant un handicap irréversible ou insusceptible d'évoluer favorablement,

93 — La C.O.T.O.R.E.P. exerce ses compétences lorsqu'elle est saisie par le handicapé lui-même, par ses parents, les personnes qui en ont la charge effective, ou par ses représentants légaux. Peuvent également la saisir le directeur départemental de l'Action sanitaire et sociale ou le directeur départemental du Travail et de l'emploi (ou leur représentant), l'A.N.P.E. (avec l'accord du handicapé demandeur d'emploi), ainsi que l'autorité responsable de tout centre, établissement ou service médical ou social intéressé. Le droit de saisine est enfin ouvert à l'organisation d'assurance maladie intéressé et à l'organisme ou service appelé à payer une allocation à l'intéressé au titre de son handicap⁽¹⁹²⁾. Le handicapé peut ainsi parfaitement faire l'objet d'une décision de la C.O.T.O.R.E.P. sans l'avoir voulu lui-même, mais dans tous les cas le handicapé (ou la personne qui en a la charge effective ou ses représentants légaux) est informé de la saisine.

La C.O.T.O.R.E.P. compétente est celle du lieu de résidence du handicapé ; toutefois, le président de cette Commission peut se désaisir au profit de celle du département où l'intéressé se trouve en traitement ou en rééducation⁽¹⁹³⁾.

La diversité des attributions conférées à la C.O.T.O.R.E.P. a provoqué une répartition des tâches au sein de cette institution entre deux sections, qui apparaissent de plus en plus comme deux organismes autonomes.

B — DEUX SECTIONS SPECIALISEES

94 — La loi d'orientation de 1975 a créé dans chaque département une seule C.O.T.O.R.E.P., affirmant ainsi le principe d'unité de la Commission. La loi prévoit cependant que la C.O.T.O.R.E.P. « peut comporter des sections spécialisées selon la nature des déci-

mais cette idée a été abandonnée par la suite, compte tenu des critiques émises à son encontre dans le rapport de synthèse de mars 1986 de l'inspection générale des affaires sociales sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. et les conditions d'application de la circulaire (voir p. 48 de ce rapport).

sions à prendre ⁽¹⁹⁴⁾ », mais le décret du 2 juin 1976 fixant les modalités de fonctionnement de cette Commission indique simplement que la C.O.T.O.R.E.P. est divisée en deux sections spécialisées ⁽¹⁹⁵⁾. L'administration a justifié cette division en sections par la nécessité d'opérer, compte tenu du volume des affaires à traiter, une répartition rationnelle des attributions en fonction des techniques et des procédures particulières à mettre en oeuvre ⁽¹⁹⁶⁾.

La première section est spécialisée dans les problèmes d'emploi, alors que la deuxième section a compétence pour l'attribution des aides. Selon l'article D 323-3-8 du Code du travail, la première section est saisie des cas dans lesquels le handicap ne fait pas obstacle à la mise en oeuvre des dispositions régissant l'emploi des personnes handicapées. Elle est notamment chargée d'apprécier l'aptitude au travail, de reconnaître la qualité de travailleur handicapé et de se prononcer sur l'orientation et le reclassement de l'intéressé. La deuxième section connaît des autres cas, elle est ainsi chargée d'apprécier le taux d'invalidité et le degré d'aptitude au travail, de se prononcer sur l'orientation et l'admission de l'intéressé dans un établissement d'accueil ou de soins. Elle détermine également si l'état ou la situation du handicapé justifie l'attribution de l'allocation aux adultes handicapés, de l'allocation compensatrice et de l'allocation logement.

La C.O.T.O.R.E.P. procède à la constitution des deux sections spécialisées lors de sa première réunion en répartissant ses membres entre les sections, compte tenu de leur qualification respective ¹¹ ; un même membre pouvant d'ailleurs être appelé à siéger dans chacune des deux sections, ou dans deux au plus de leurs formations ¹².

11. Art. D 323-3-3 C. trav. Le décret prévoit, dans l'hypothèse d'un doublement ou d'un triplement de l'effectif de la Commission pour répondre aux besoins du département en cause, l'institution au sein de chaque section de deux ou trois formations, exerçant les attributions de la section dont elles sont l'expression (art. D 323-3-9 2^e al. C. trav.).

12. Art. D 323-3-10 C. trav. L'effectif d'une section ou de chacune de ses formations ne peut dépasser dix membres, non compris le président. Le président de la Commission est de droit président de chacune des sections spécialisées. En cas d'empêchement, cette présidence est assurée par le directeur départemental du Travail pour la première section, et par le directeur départemental de l'Action sanitaire et sociale pour la seconde.

Les sections sont réunies à la diligence du président de la Commission (ou de son remplaçant), et ne délibèrent valablement qu'en présence de la moitié de leurs membres¹³.

95 — Outre ces deux sections, la C.O.T.O.R.E.P. comporte également une formation spéciale créée par un décret du 17 mars 1975, modifiée par un décret du 23 mars 1984, chargée d'apprécier l'aptitude des personnes handicapées à travailler dans la fonction publique.

Jusqu'à une date récente, cette formation spéciale « fonction publique » n'intervenait qu'après la reconnaissance par la C.O.T.O.R.E.P. de la qualité de travailleur handicapé à une personne postulant à un emploi public, pour apprécier la compatibilité du handicap avec l'exercice des fonctions afférentes à l'emploi postulé. Deux organismes différents, la première section de la C.O.T.O.R.E.P. puis sa formation spéciale fonction publique, se prononçaient donc successivement sur le même dossier, d'où évidemment un allongement des délais.

Le décret de 1984 a entendu alléger notablement cette procédure. Il a accru, dans la composition de la formation spéciale, le nombre de membres ayant une connaissance concrète de la fonction publique, ainsi que celui des représentants des associations qui font le lien entre l'administration et les personnes handicapées. Cette formation comprend désormais douze membres⁽¹⁹⁷⁾ : le préfet qui la préside, des représentants de la direction départementale du Travail, de l'Office national des anciens combattants, de la D.D.A.S.S., des organisations syndicales représentatives de fonctionnaires, et deux personnes choisies pour leurs compétences¹⁴.

13. Art. D 323-3-13 C. trav. En cas de partage des voix dans les sections ou formations, celle du président est prépondérante.

14. En revanche, elle ne comporte pas, comme la C.O.T.O.R.E.P., de représentants de l'A.N.P.E. ni de médecin du travail, ce qui s'explique aisément. De plus, selon la nature de l'emploi demandé, assiste soit un représentant de l'employeur intéressé, soit un fonctionnaire désigné par le préfet lorsqu'il s'agit d'un emploi commun aux administrations de l'Etat et aux établissements publics.

Cette formation spéciale de la C.O.T.O.R.E.P. se réunit, sur convocation de son président, au moins deux fois par an¹⁵. Surtout le décret de 1984 élargit la compétence de la C.O.T.O.R.E.P. fonction publique : elle s'étend tant à la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé des personnes candidates à un emploi du secteur public qu'à l'appréciation de la compatibilité du handicap avec l'exercice des fonctions afférentes à l'emploi postulé. Cette modification est importante, car le dossier d'une personne souhaitant entrer dans le secteur public ne sera plus examiné que par un seul organisme.

Par ailleurs, pour le recrutement de certaines catégories d'agents publics, l'appréciation de la compatibilité du handicap avec l'emploi est opérée par des commissions spéciales. Le décret du 17 mars 1978 prévoit la possibilité de créer de telles commissions spécialisée pour le personnel d'inspection, de direction, d'enseignement, d'orientation, d'information et de surveillance relevant du ministère de l'Education et du ministère de l'Agriculture, ainsi que pour le personnel enseignant des universités¹⁶.

C — PLURALITE ET COMPLEXITE DES VOIES DE RECOURS

96 — Les C.O.T.O.R.E.P. ne sont pas des juridictions chargées de trancher les litiges, mais de simples autorités administratives¹⁷, dont les décisions peuvent être contestées par des voies de recours

15. En pratique, elle se réunit en général une à deux fois par an (Rapport de synthèse de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., mars 1986, non publié, p. 10).

16. Un décret du 19 juin 1979 a créé une commission spéciale pour les catégories d'agents relevant du ministère de l'Education.

17. C.E. 21 janvier 1983, *Office national des forêts* (Rec., 22) : la Commission départementale des handicapés avait confirmé une décision d'une C.O.T.O.R.E.P. reconnaissant un handicapé apte à exercer les fonctions d'agent technique forestier ; sur recours de l'Office national des forêts, la Haute Juridiction annule la décision de la Commission départementale au motif qu'elle ne pouvait légalement motiver sa décision par une simple référence aux motifs de l'organisme administratif que constitue la C.O.T.O.R.E.P.

contentieuses¹⁸. La diversité des attributions de ces Commissions engendre une pluralité et une certaine complexité des voies de recours.

La loi du 30 juin 1975 répartit le contentieux des C.O.T.O.-R.E.P., selon l'objet des décisions litigieuses, entre une juridiction administrative — la Commission départementale des travailleurs handicapés (C.D.T.H.) — et les diverses juridictions du contentieux Sécurité sociale⁽¹⁹⁸⁾. Cette répartition paraît approximativement calquée sur le partage des attributions entre les deux sections : les décisions concernant l'accès à l'emploi relèvent de la C.D.T.H., les autres sont susceptibles de recours devant les juridictions de la Sécurité sociale. Mais il s'agit là d'un schéma simplifié, la réalité est en fait plus difficile à cerner.

97 — L'article L 323-35 du Code du travail attribue compétence à la Commission départementale des travailleurs handicapés, des mutilés de guerre et assimilés pour les décisions relatives à la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé et au classement des travailleurs dans l'une des catégories déterminées en fonction de leurs capacités professionnelles. Cette Commission a également compétence pour les décisions concernant les abattements susceptibles d'être effectués sur leurs salaires par l'employeur et celles rendues à propos de la compatibilité du handicap avec une candidature sur l'un des emplois réservés de la fonction publique¹⁹.

Présidée par un magistrat de l'ordre judiciaire en activité ou honoraire, la C.D.T.H. comprend le directeur régional du Travail, un médecin du travail, des représentants des employeurs, des salariés, des travailleurs handicapés et du service départemental de l'Office national des anciens combattants²⁰.

18. Le Code du travail prévoit exclusivement des voies de recours contentieuses contre les décisions des C.O.T.O.R.E.P., mais la possibilité de recours gracieux subsiste par application des règles générales du contentieux administratif.

19. Art. R 323-101 C. trav. (mais la C.D.T.H. n'est pas compétente pour les décisions relatives à l'inaptitude d'un travailleur handicapé candidat à un concours de la fonction publique, ces décisions relèvent du juge administratif de droit commun : C.E. 9 octobre 1987, Rec. table, p. 973).

20. Le magistrat est désigné par le premier président de la Cour d'appel et les autres membres par le préfet (art. L 323-35 C. trav.). Tous les membres de la C.D.T.H. sont tenus au secret professionnel dans les mêmes conditions que les membres de la C.O.T.O.R.E.P. La Commis-

Cette Commission, créée par la loi du 10 juillet 1987, se substitue à l'ancienne Commission départementale des handicapés et à l'ancienne Commission de contrôle compétente pour les mutilés de guerre et assimilés. Ces deux Commissions présentaient la particularité d'être à la fois des juridictions de l'ordre administratif et des autorités administratives établissant les redevances sanctionnant le non-respect de l'obligation d'emploi par les employeurs ; la C.D.T.H., déchargée de ce dernier rôle, est uniquement un organe juridictionnel : elle statue d'une part sur les recours contre certaines décisions rendues par la Commission d'orientation ou par les agents de l'administration du Travail²¹ et d'autre part, sur les litiges concernant le bénéfice des avantages conventionnels en cas de maladie⁽¹⁹⁹⁾.

Le délai de saisine est en principe d'un mois à compter de la notification de la décision de la C.O.T.O.R.E.P.⁽²⁰⁰⁾, la C.D.T.H. peut faire procéder à toute enquête ou vérification utile et entendre les parties⁽²⁰¹⁾. En tant que juridiction administrative, cette Commission est soumise aux règles de procédure applicables à ce type de juridiction, dont l'application n'a pas été écartée par une disposition formelle ou n'est pas inconciliable avec son organisation⁽²⁰²⁾, notamment ses décisions doivent être motivées⁽²⁰³⁾ et une simple référence aux motifs de la décision prise par la C.O.T.O.R.E.P. s'avère insuffisante²².

Les décisions prises par la C.D.T.H., toujours rendues en dernier ressort, ne sont susceptibles que d'un recours en cassation devant le Conseil d'Etat⁽²⁰⁴⁾. Cette solution s'explique vraisemblable-

sion dispose d'un secrétariat organisé par le préfet. Elle se réunit au moins une fois par trimestre, et ne peut valablement délibérer que si quatre de ses membres au moins sont présents, et en cas de partage des voix, celle du président est prépondérante (art. R 323-76 C. trav.). La Commission établit un compte rendu annuel de son activité, diffusé notamment aux organisations représentatives des salariés, des employeurs et des personnes handicapées (art. L 323-35 C. trav.).

21. Par exemple, recours contre une décision du directeur départemental du Travail ou du directeur régional du Travail fixant le taux de l'abattement sur le salaire du handicapé et portant ce salaire à un montant inférieur au S.M.I.C. (art. D 323-16 C. trav.).
22. C.E. 21 janvier 1983, *Office national des forêts*, précit. ; 22 mai 1985 précit. - En outre, leurs décisions doivent comporter le nom des juges (C.E. 16 décembre 1981, précit.) et ne peuvent participer au jugement des membres de la C.D.T.H. par ailleurs membres de la C.O.T.O.-R.E.P. et ayant pris part à la délibération objet du recours (C.E. 2 mars 1973, précit.), mais ces Commissions ne sont pas tenues de statuer en séances publiques (C.E. 24 janvier 1986, *Bourebei*, non publié).

ment par le rôle d'instance d'appel joué en fait par la Commission, notamment lorsqu'elle juge les recours contre les décisions rendues par la C.O.T.O.R.E.P. Un nouvel examen au fond du dossier par la juridiction d'appel de droit commun est apparu sans intérêt, dans la mesure où les magistrats professionnels composant cette juridiction ne semblent pas plus aptes qu'une commission spécialement composée pour statuer sur des litiges d'ordre essentiellement technique.

Subsiste cependant la nécessité du contrôle de droit exercé par le juge de cassation.

98 — L'article L 323-11 du Code du travail attribue compétence à la juridiction du contentieux technique de la Sécurité sociale⁽²⁰⁵⁾ pour connaître des recours contre les décisions relatives à la désignation des établissements de rééducation, de reclassement ou d'accueil des adultes handicapés (notamment des ateliers protégés, les C.A.T. ou les maisons d'accueil spécialisé), ainsi que celles relatives à l'attribution des allocations ou de la carte d'invalidité⁽²⁰⁶⁾. Toutefois, les contestations relatives aux allocations ne relèvent des juridictions du contentieux technique de la Sécurité sociale que si elles portent sur l'appréciation du taux d'incapacité ou de l'impossibilité de se procurer un emploi⁽²⁰⁷⁾. Les appréciations relatives aux conditions d'ouverture des droits relèvent, quant à elles, du contentieux général de la Sécurité sociale⁽²⁰⁸⁾ lorsque la décision litigieuse est prise par la Caisse l'allocations familiales (ex. : l'Allocation aux adultes handicapés), et du contentieux de l'aide sociale lorsque la décision a été prise par la D.D.A.S.S.⁽²⁰⁹⁾.

Les différents relatifs à la prise en charge des frais de stage par la Caisse primaire d'assurance maladie relèvent également de la compétence des juridictions du contentieux général de la Sécurité sociale.

99 — Les textes demeurent muets sur l'instance de recours compétente pour les décisions de la C.O.T.O.R.E.P. relatives y a l'orientation de la personne handicapée et aux mesures propres à assurer son reclassement. Ces deux catégories de décisions ne sont mention-

nées ni par l'article L 323-35 du Code du travail — énumérant les compétences de la C.D.T.H. — ni par l'article L 323-11-I du Code du travail — relatif à celles de la juridiction du contentieux technique de la Sécurité sociale.

Il paraît pourtant improbable que le législateur ait entendu exclure tout recours contre les décisions d'orientation et de reclassement, alors même qu'un recours est prévu à l'encontre des décisions de choix des établissements : une personne pourrait contester une décision la dirigeant vers un C.A.T. alors qu'elle souhaite un placement en atelier protégé, mais non une décision l'orientant en milieu ordinaire de travail ou en milieu protégé. Aussi, les juridictions judiciaires, saisies de litiges relatifs à des décisions d'orientation en rééducation contestées par les Caisses primaires d'assurance maladie (appelées à prendre en charge les fait de stage), avaient-elles estimé que le législateur n'avait pas voulu conférer, en la matière, aux C.O.T.O.R.E.P. un pouvoir discrétionnaire. Elles avaient jugé qu'un recours restait ouvert devant les juridictions du contentieux général de la Sécurité sociale, en vertu de l'article L 190 du code de la Sécurité sociale leur attribuant compétence pour les litiges nés de l'application des législations et réglementations de sécurité sociale, qui ne relèvent pas d'un autre contentieux⁽²¹⁰⁾.

Cette solution ne pouvait cependant être étendue aux contestations soulevées par l'intéressé lui-même contre une décision l'orientant, par exemple, en milieu ordinaire de travail plutôt qu'en milieu protégé, le litige ne concernant pas alors l'application des législations de Sécurité sociale. Aussi le Conseil d'Etat avait-il décidé que les C.O.T.O.R.E.P. étant des organismes administratifs, ce recours relevait des juridictions de droit commun de l'ordre administratif en vertu des règles générales de compétence du contentieux administratif²³. Mais le Tribunal des conflits a estimé dans un arrêt du 14 mars

23. C.E. 22 novembre 1985, *Benamour*, Rev. Dr. San. Soc. 1986, 330, chron. M.J. Lévy : « En l'absence de toute disposition attribuant compétence à une juridiction pour connaître les litiges nés de l'application de l'art. L 323-11-2^e du Code du travail, ceux-ci ressortissent à la compétence du juge administratif de droit commun ».

Dans les arrêts antérieurs, le Conseil d'Etat, saisi d'un recours intenté par le handicapé contre une décision d'orientation d'une C.O.T.O.R.E.P., se bornait à indiquer qu'« aucune disposition ne donne compétence à la Commission départementale des handicapés pour connaître des contestations nées de l'art. L 323-11-1^e », sans se prononcer sur la possibilité

1988⁽²¹¹⁾ en se fondant sur les travaux préparatoires de la loi du 30 juin 1975 (dont sont issus les textes relatifs aux recours à l'encontre des décisions de la C.O.T.O.R.E.P.) que la C.D.T.H. était seule compétente pour statuer contre les décisions d'orientation et de reclassement.

La pluralité des voies de recours n'est pas sans poser de problèmes quant à la détermination de la juridiction compétente. L'intéressé, qui entend contester une décision de la C.O.T.O.R.E.P., doit identifier avec soin son motif pour ne pas se voir opposer l'incompétence de la juridiction qu'il aura saisie : par exemple, la personne se voyant refuser l'allocation aux adultes handicapés devra rechercher si ce refus est motivé par l'appréciation de son taux d'invalidité ou parce qu'il ne remplit pas les conditions d'ouverture du droit à l'allocation. Cette distinction, qui n'est pas *a priori* évidente, est cependant nécessaire car, dans le premier cas, l'intéressé devra saisir la Commission régionale du contentieux technique de la Sécurité sociale, dans le second cas, il devra saisir la Commission de recours gracieux de la Sécurité sociale. Le plus souvent d'ailleurs, les recours sont exercés par les intéressés devant les juridictions de contentieux technique de la Sécurité sociale : celles-ci doivent alors faire la distinction entre les requêtes relevant de leur compétence et celles qui n'en relèvent pas, contribuant par là même à l'engorgement de ces juridictions et à l'allongement des délais de procédure.

La diversité des voies de recours accroît donc la complexité qui caractérise la C.O.T.O.R.E.P., et cette complexité contribue naturellement à amoindrir l'efficacité de l'institution.

d'un recours devant le Tribunal administratif (C.E. 14 avril 1982, *Ben Salah*, Rec. 764 et 21 janvier 1983, *Fillicaux*, inédit.).

Section II

UNE INSTITUTION INSUFFISAMMENT EFFICACE

100 — La mise en place des C.O.T.O.R.E.P., organes dotés d'attributions et de pouvoirs plus importants que leurs devancières (les Commissions départementales d'orientation des infirmes), avait suscité l'espoir d'une amélioration du dispositif d'insertion professionnelle. Mais, après quelques années de fonctionnement, ces nouvelles Commissions présentent un bilan plutôt décevant¹ : les moyens limités dont elles disposent (§ 1), leur éclatement en plusieurs formations autonomes (§ 2) nuisent à leur efficacité ; de plus, leurs décisions se révèlent assez fréquemment inadéquates (§ 3), surtout en matière de reclassement professionnel. En définitive, ces Commissions n'ont pas eu, quant au placement et à l'orientation des travailleurs handicapés, l'impact escompté.

§ 1 — DES MOYENS LIMITES

101 — La loi d'orientation a doté la C.O.T.O.R.E.P. d'un secrétariat, d'une équipe technique, et a prévu par ailleurs la création de centres de préorientation devant permettre à cette Commission de

1. 70 % des décisions d'orientation ne sont pas suivies d'effet, estime un auteur (J.D. GUELF, *Psychiatrie de l'adulte*, Coll. Ellipses, Ed. Marketing, 1985, p. 405.

prendre ses décisions dans les meilleures conditions possibles. Or, ces moyens se sont très vite avérés insuffisants, aussi bien sur le plan quantitatif que qualitatif, d'autant plus que les C.O.T.O.R.E.P. sont saisis d'un afflux de demandes sans cesse croissant de la part d'inadaptés sociaux recherchant une aide, soit sous forme de secours financier, soit moins fréquemment sous forme de réorientation professionnelle. Or, prévues en 1977 pour traiter 150 000 dossiers, les C.O.T.O.R.E.P. ont bien du mal à faire face aujourd'hui à 500 000 demandes annuelles, avec des moyens guère plus importants.

A — LE SECRETARIAT

102 — La C.O.T.O.R.E.P. dispose, dans ses locaux, d'un secrétariat permanent placé sous la tutelle du directeur départemental du Travail⁽²¹²⁾. Le secrétariat est dirigé par un secrétaire et un secrétaire-adjoint, nommés par le préfet sur proposition conjointe du directeur départemental du Travail et du directeur départemental des Affaires sanitaires et sociales².

En pratique, existe non pas un secrétariat unique, mais un secrétariat par section : le secrétaire (généralement un contrôleur du travail) se voit confier la responsabilité de la première section et le secrétaire-adjoint (un agent de catégorie B détaché de la D.D.A.S.S.) celle de la deuxième section.

Le secrétariat a pour rôle essentiel d'assurer un lien permanent entre les personnes handicapées et les instances de la Commission : il assure l'accueil et l'information des personnes handicapées ; il enregistre les demandes, met au point les dossiers et les transmet à l'équipe technique pour instruction, il effectue les tâches administratives de la Commission (rédaction de comptes rendus, notifications des décisions...) ; il établit enfin les liaisons nécessaires avec les ser-

2. Art. D 323-3-4 C. trav. Sont également affectés au secrétariat, en fonction des besoins, des personnels d'exécution (agents de bureau...).

vices concernés par l'accueil du handicap (A.N.P.E. — A.F.P.A. — ateliers protégés — C.A.T. — services sociaux...).

103 — Pour plusieurs raisons, l'organisation et le fonctionnement actuels du secrétariat ne se révèlent pas satisfaisants.

Les locaux sont trop souvent peu adaptés aux missions de la C.O.T.O.R.E.P. et ne facilitent pas les contacts avec les handicapés. Certains sont vétustes, peu accueillants ou exigus. Il n'y a parfois aucun lieu d'accueil ni d'attente décent ; certains locaux sont même inaccessibles aux handicapés à mobilité réduite. Enfin, ils sont parfois dispersés, secrétariat et salle de réunion de la Commission étant installés dans des lieux distincts, quelquefois fort éloignés.

Le personnel, essentiellement constitué de simples agents d'exécution de catégorie C et D est suffisamment qualifié et formé pour bien remplir la mission d'accueil et d'information, d'autant qu'il ne dispose pas toujours de la documentation nécessaire et que la gestion des dossiers a commencé à être informatisée seulement en 1986³. De plus, ce personnel est trop réduit au regard du nombre de dossiers à traiter, et mal réparti : les agents affectés à la seconde section (détachés par le ministère de la Santé) sont moins nombreux que ceux de la première section (détachés par le ministère du Travail) pour faire face à un nombre de dossiers nettement plus important⁴.

Par ailleurs, l'existence de deux secrétariats (un par section) et l'absence, dans la plupart des cas, de fichier commun des handicapés nuit à la bonne gestion des dossiers. Même lorsqu'existe un secrétariat unique, la dualité du personnel (qui relève soit de la D.D.A.S.S., soit de la D.D.T.E.) conduit naturellement à un partage des tâches au sein de ce secrétariat, sur le modèle des sections.

3. Un arrêté du 4 juillet 1986 a créé un système de gestion informatique des C.O.T.O.R.E.P. ; ce système est mis en place progressivement (6 départements en ont été dotés en 1986, 23 autres en 1987, et 26 en 1988). En 1990, la totalité des C.O.T.O.R.E.P. devrait être informatisée.

4. Un agent de première section traite en moyenne 230 dossiers chaque année, et un agent de seconde section 790. Cf. Rapport de synthèse de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., *op. cit.*, p. 40.

La circulaire du 25 mai 1984 relative à l'amélioration du fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. ⁽²¹³⁾, préconisait la mise en place d'un fichier unique pour les deux sections, regroupant tous les dossiers individuels, et la désignation d'un agent responsable de l'accueil des personnes handicapées, disposant de la documentation et des moyens nécessaires à une bonne information. Cet agent devait aussi filtrer les dossiers afin d'écartier ceux manifestement irrecevables et de veiller à ce qu'ils soient complets. Ce service d'accueil a effectivement été mis en place dans certains départements, mais avec des agents ne disposant généralement pas de connaissance suffisantes de la législation, et sans les moyens d'information indispensables. Aussi, son efficacité est-elle très limitée ⁽²¹⁴⁾. Quant à la constitution d'un fichier commun aux deux sections, elle se fera progressivement à partir d'un nouveau formulaire unique de demandes instauré par une circulaire ministérielle du 24 mars 1988.

B — L'EQUIPE TECHNIQUE

104 — Les demandes déposées au secrétariat sont transmises à une équipe technique chargée de l'instruction des dossiers. L'équipe, constituée en concertation entre le directeur départemental du Travail et celui de l'Action sanitaire et sociale, revêt un caractère pluridisciplinaire en vue de l'examen de la personne handicapée sous chacun de ses aspects : médical — social — psychologique — psycho-technique et professionnel. Elle se compose de techniciens relevant d'organismes ou d'administrations divers, et peut en outre faire appel à des spécialistes extérieurs dont le concours lui paraît nécessaire ⁽²¹⁵⁾. Selon la circulaire du 8 avril 1977 relative au fonctionnement de la C.O.T.O.R.E.P., cette équipe devait comprendre quatre médecins (un médecin du travail et de la main d'oeuvre — un médecin conseil de la Sécurité sociale — un médecin de la D.D.A.S.S. et un psychiatre), deux psychologues dont un de l'association pour la formation professionnelle des adultes (A.F.P.A.), un assistant social et un prospecteur placier de l'A.N.P.E.

L'équipe a pour mission de recueillir les avis nécessaires et de présenter la synthèse de ses travaux à la Commission qui statue⁽²¹⁶⁾. Elle a également pour rôle d'informer le handicapé sur les solutions qui s'offrent à son cas et de rechercher le plus large accord possible sur les propositions qui seront soumises à la Commission⁽²¹⁷⁾. Dans tous les cas, elle doit entrer en contact avec le handicapé et, s'il y a lieu, avec les parents ou les personnes qui en ont la charge effective⁽²¹⁸⁾.

L'instruction de la demande achevée, l'équipe dépose un rapport rédigé par l'un de ses membres à l'une ou l'autre des sections de la Commission en fonction de la nature de la demande et des conclusions du rapport ; si cette section s'estime incompétente, l'affaire est immédiatement transmise à l'autre section tenue alors de l'examiner en priorité⁽²¹⁹⁾.

Le handicapé et, s'il y a lieu, son représentant légal ou la personne qui en a la charge effective, sont convoqués, ainsi que l'auteur de la demande (s'il s'agit d'une autre personne), à la séance au cours de laquelle la Commission prend la décision⁵.

105 — L'organisation et le fonctionnement de l'équipe technique, tels qu'ils résultent des textes, demeurent fort théoriques. La réalité est bien différente.

Tout d'abord, contrairement aux vœux du législateur, l'existence des deux équipes techniques est solidement établie en fait presque partout⁶. De plus, l'équipe technique, notamment en deuxième section, n'a d'équipe que le nom, puisque dans la plupart des départe-

5. Cette convocation, envoyée au moins dix jours à l'avance, précise l'heure et le lieu de la convocation, et rappelle la faculté offerte au handicapé de se faire assister par une personne de son choix (art. D 323-3-12 C. trav.). Les frais de déplacement de la personne handicapée peuvent être remboursés (Arrêté du 8 décembre 1978 - remboursement effectué sur la base du tarif minimum du transport en commun).

6. Cette dualité généralisée peut d'ailleurs s'expliquer en partie par l'ambiguïté des premières circulaires relatives au fonctionnement de la C.O.T.O.R.E.P. : la circulaire du 5 novembre 1976 mentionne des équipes techniques, au pluriel, et la circulaire du 8 avril 1977 indique que « l'équipe technique... peut évidemment se diviser en formations différentes selon qu'elle examine le cas relevant de la 1^{re} ou de la 2^e section ». La nécessité d'une unité réelle de l'équipe technique n'a été clairement mais tardivement rappelée que par la circulaire du 7 mai 1979.

ments elle se réduit à un médecin⁷ et parfois à une assistante sociale à temps partiel.

Dans d'autres, la C.O.T.O.R.E.P. n'a même pas véritablement d'équipe technique : elle s'adresse soit à des services existants (A.F.P.A. pour les examens psycho-techniques préalables à l'orientation), soit à du personnel intervenant ponctuellement, rémunéré à la vacation⁸. De ce fait, l'instruction des dossiers émane rarement, même en première section, de l'équipe technique réunie échangeant ses vues sur chaque situation individuelle : elle est en réalité la simple addition de fiches techniques établies isolément par chacun des spécialistes de l'équipe technique, et souvent très succinctement⁹.

Tenant compte de cet état de fait, la circulaire du 24 mai 1984 relative à l'amélioration du fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. a réorganisé l'équipe technique, qui doit désormais comporter un noyau de base comprenant soit un médecin conseil de la Sécurité sociale, soit un médecin contrôleur de l'aide sociale, ainsi qu'un médecin de la main-d'oeuvre, une assistante sociale et un représentant du service public de l'emploi¹⁰. L'un des médecins est nommé responsable de l'équipe et en assure l'animation et la coordination. Il examine l'ensemble des dossiers recevables : lorsque les éléments médicaux contenus dans le dossier permettent de conclure à l'attribution ou au refus d'un avantage relevant de la compétence de la deuxième section, il communique son avis à cette section pour décision ; lorsque le cas nécessite d'autres investigations d'ordre social, médical ou professionnel, il saisit les techniciens du noyau de base et leur avis

7. Souvent d'ailleurs, ce médecin est spécialiste de telle ou telle discipline, la plupart du temps un psychiatre : il ne voit que les personnes relevant de sa spécialité (handicap mental) ; dans les autres cas, il se fonde sur des expertises médicales faites par des généralistes ou spécialistes (P. Consigny, rapport sur les C.O.T.O.R.E.P. au ministre des Affaires sociales, *op. cit.*).
8. Mais ces personnes sont souvent peu disponibles, car leur travail auprès des handicapés ne constitue qu'une charge annexe au regard de leurs activités, et le taux de la rémunération qui leur est allouée est peu attractif, notamment pour les membres du corps médical. Par exemple, le médecin de main-d'oeuvre vacataire est payé deux à trois fois plus s'il procède à des examens dans le cadre d'un stage de formation de l'A.N.P.E. que s'il exerce des fonctions semblables dans le cadre de la C.O.T.O.R.E.P.
9. Et même lorsqu'il y a réellement instruction, on constate que la plupart des équipes techniques, du moins celles des premières sections, ont tendance à apprécier seules la situation du demandeur. Elles ne contactent pas les équipes médicales des établissements de soins fréquentés antérieurement par l'intéressé qui ont pourtant établi des dossiers souvent très complets, et traitent les cas comme s'ils n'avaient jamais été examinés antérieurement.
10. Psychologue de l'A.F.P.A. ou prospecteur placier de l'A.N.P.E.

est communiqué à la section concernée ; si une investigation plus approfondie s'avère nécessaire, il est possible de faire appel à d'autres membres de l'équipe technique et, en cas de besoin, à des spécialistes extérieurs.

Cette réforme est sans doute de nature à supprimer la lourdeur de l'instruction, très souvent reprochée à l'équipe technique et à assurer son unité. Mais sa mise en oeuvre concrète suppose évidemment de mettre à la disposition des C.O.T.O.R.E.P. des moyens en personnel accrus. Or, dans la plupart des départements, jusqu'à présent, ni les organismes de Sécurité sociale, ni les directions départementales du Travail et de l'Aide sociale n'ont fourni ces moyens, faute de crédits disponibles¹¹, et l'instruction continue d'être assurée dans des conditions peu satisfaisantes.

Or, cela est d'autant plus grave que les C.O.T.O.R.E.P. autolimitent leur rôle à celui de simples chambres d'enregistrement. Chaque section traite souvent en une seule séance une centaine de cas, parfois plus¹² et les propositions formulées par l'équipe technique sont très rarement modifiées⁽²²⁰⁾.

Les associations de handicapés dénoncent cette pratique qui, selon elles, conduit à la situation qui existait à l'époque des anciennes Commissions départementales d'orientation des infirmes, où les techniciens étaient « tout-puissants », et ôte l'un des aspects le plus positifs de la loi du trente juin 1975 : la présence au sein des C.O.T.O.R.E.P. de représentants des associations d'handicapés.

En définitive, il n'y a donc aucune instance assurant réellement une étude approfondie de l'état du handicapé, alors même que la décision prise par la C.O.T.O.R.E.P. revêt une importance considérable pour l'intéressé.

11. Bien que cet état de fait ait été souligné en 1986 par le rapport de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. (*op. cit.*, p. 52), on ne note à ce jour aucune évolution.

12. La situation est caricaturale dans les C.O.T.O.R.E.P. importantes où les secondes sections, qui se réunissent en moyenne une fois par mois, doivent prendre position sur des centaines, voire même un millier de dossiers en une seule séance. Les propositions de l'équipe technique ne sont en général jamais discutées, sauf celles relatives à l'attribution de l'allocation compensatrice à la demande des membres directement concernés par ces dossiers (Rapport de synthèse de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., *op. cit.*, p. 44).

C — LES CENTRES DE PRE-ORIENTATION

106 — Afin de renseigner la C.O.T.O.R.E.P. et lui permettre de prendre des décisions adaptées, l'article 14-II de la loi du 30 juin 1975 a prévu la création de centres de pré-orientation. Ces centres furent institués par décret du 25 novembre 1980, modifié par un décret du 18 décembre 1985⁽²²¹⁾. Ils accueillent les travailleurs handicapés, dont l'orientation professionnelle présente des difficultés particulières qui n'ont pu être résolues par l'équipe technique.

Ces centres ont une vocation interdépartementale ou régionale. Ils peuvent être rattachés à des établissements de rééducation fonctionnelle ou professionnelle. Dans ce cas, ils ont une gestion autonome et une comptabilité distincte⁽²²²⁾. Leur création dépend d'un agrément ministériel dans les mêmes conditions que les centres de rééducation professionnelle⁽²²³⁾.

La C.O.T.O.R.E.P. prononce, par décision motivée⁽²²⁴⁾, l'admission des travailleurs handicapés dans ces centres pour des stages de pré-orientation, dont la durée moyenne est de huit semaines, sans pouvoir excéder douze semaines⁽²²⁵⁾. Durant ce séjour, on place la personne handicapée dans des situations de travail caractéristiques de catégories de métiers nettement différentes les unes des autres ; elle est informée des perspectives professionnelles offertes par ces métiers et mise en état d'élaborer un projet professionnel en liaison avec les services de l'A.N.P.E.⁽²²⁶⁾.

A l'issue de la période de pré-orientation¹³, le centre envoie à la Commission qui lui a adressé la personne, un rapport détaillé sur les souhaits et les capacités d'adaptation intellectuelles et physiques de l'intéressé à l'exercice ou à l'apprentissage d'un métier. La Commission se prononce alors au vu de ce rapport⁽²²⁷⁾.

L'institution des centres de pré-orientation par la loi d'orientation représentait un élément important pour le bon fonctionnement

13. Les frais de toute nature entraînés par le stage de pré-orientation sont pris en charge par le régime de protection sociale dont relève l'intéressé dans les mêmes conditions que les frais d'une personne en stage de rééducation professionnelle. Art. 10 et s. du décret du 18 décembre 1985.

du dispositif C.O.T.O.R.E.P., on escomptait à l'époque implanter rapidement un centre par département environ.

Or, l'article 14-II est resté lettre morte puisqu'à ce jour n'existe aucun établissement agréé. C'est pourquoi le décret du 18 décembre 1985 a attribué aux centres de pré-orientation une vocation interdépartementale et a admis leur rattachement à des centres de rééducation afin de permettre la reconnaissance officielle des structures de pré-orientation, actuellement implantées dans quelques établissements de rééducation. Quelques structures ont déposé un projet en vue de recevoir l'agrément ministériel.

§ 2 — UNE INSTITUTION ECLATEE

107 — La division de la C.O.T.O.R.E.P. en sections et la méthode de répartition des dossiers qui s'ensuit produisent des conséquences dommageables souventes fois dénoncées.

La division en sections conduit tout d'abord à saisir chaque section d'un aspect particulier de la situation du handicapé (par exemple, l'insertion professionnelle pour la première section, l'attribution d'une allocation pour la deuxième section), les sections procédant à l'examen de dossiers préalablement répartis en fonction des demandes du handicapé, de son représentant, ou des organismes sociaux ou de placement qui ont eu à le conseiller. Dans certains cas, la répartition des dossiers entre les deux sections est effectuée, non pas à la suite de l'étude du dossier par l'équipe technique comme le préconisait la circulaire du 7 mai 1979⁽²²⁸⁾, mais par le secrétariat lors du dépôt de la demande après un simple « coup d'oeil » sur l'objet de celle-ci. Il n'y a alors plus d'approche globale de la personne handicapée par la C.O.T.O.R.E.P. Se trouve ainsi recrée la dualité antérieure entre une instance d'orientation et une autre compétente pour délivrer les allocations ou prises en charge, alors que la loi d'orientation de 1975 avait voulu supprimer cette dualité en créant une instance unique d'appréciation.

L'unicité des C.O.T.O.R.E.P. devait être assurée par l'obligation de réunir la Commission en assemblée plénière, deux fois par an au moins⁽²²⁹⁾, et surtout par la faculté pour chaque section de renvoyer les dossiers délicats devant cette assemblée⁽²³⁰⁾. Or, la moitié des C.O.T.O.R.E.P. seulement se réunissent effectivement en assemblée plénière au moins une fois par an⁽²³¹⁾, et ces réunions sont essentiellement consacrées à régler des questions d'ordre général ou de principe et des problèmes de fonctionnement (bilan annuel d'activités — secret médical — manque de moyens...). Certaines C.O.T.O.R.E.P. organisent certes des réunions restreintes communes aux deux sections pour l'étude des dossiers difficiles, mais cette pratique n'est guère répandue⁽²³²⁾.

108 — Les inconvénients résultant de cette dualité de sections sont aggravés par l'ambiguïté des termes de l'article D 323-3-8 du Code du travail déterminant les compétences de chaque section. *A priori*, la définition générale de leurs compétences est claire, puisque la première section est saisie des cas dans lesquels le handicap ne fait pas obstacle à la mise au travail, et la deuxième section est saisie des cas autres. Mais l'énumération détaillée qui suit révèle que les deux sections ont certaines compétences se chevauchant. Ainsi, la première section apprécie l'aptitude au travail et se prononce sur l'orientation de l'intéressé, la deuxième apprécie le taux d'invalidité, le degré d'aptitude au travail et se prononce également sur l'orientation de l'intéressé. Ces chevauchements de compétence aboutissent parfois même à des contrariétés de décisions : en effet, la première section apprécie l'importance du handicap par rapport à l'activité professionnelle¹⁴, et la deuxième l'évalue aussi, mais en fonction d'autres critères. A propos du dossier d'une même personne, l'appréciation des deux sections peut parfaitement être différente car certaines incapacités atteignent le taux de 80 % justifiant en principe l'attribution de l'allocation aux adultes handicapés, sans pour autant entraîner *ipso facto* une inaptitude à tout travail (exemple : la cécité).

14. Elle se réfère essentiellement au barème des anciens combattants et victimes de guerre, institué par un décret du 25 mai 1919. Toutefois, devrait prochainement entrer en vigueur un nouveau barème d'évaluation assurant l'uniformité de l'appréciation du handicap.

Il arrive que la première section juge la personne apte à tel travail, alors que la seconde section lui reconnaît le taux d'invalidité permettant l'attribution de l'allocation aux adultes handicapés. A l'inverse, un adulte peut être reconnu inapte au travail par la première section et se voir refuser l'attribution de l'allocation par la seconde section qui juge l'infirmité insuffisante. Dans cette dernière hypothèse, à l'évidence, cette contrariété de décisions est néfaste, car lourde de conséquences pour le handicapé.

109 — Mais le plus grave problème résultant de la division de la C.O.T.O.R.E.P. en sections spécialisées est celui de l'inégalité des charges de travail entre les deux sections.

En effet, les deux sections connaissent depuis plusieurs années un gonflement considérable des dossiers à traiter, émanant de populations frontières pouvant invoquer une faiblesse physique ou mentale, et connaissant de graves difficultés d'insertion socio-professionnelle.

Un tel afflux de dossiers constitue une charge importante, entraînant un allongement considérable des délais de traitement et provoquant des critiques des personnes concernées, et surtout des associations d'handicapés¹⁵.

Mais cette surcharge concerne essentiellement la deuxième section qui traite aujourd'hui les trois quarts des dossiers¹⁶. Cette section aux compétences très vaguement définies — puisqu'elle traite de

15. La mission de résorption du retard des dossiers des C.O.T.O.R.E.P. particulièrement surchargées, confiée en 1983 à M. Casteights par M. Beregovoy, ministre des Affaires sociales et de la solidarité nationale, a conduit à une amélioration notable de la situation dans plusieurs départements : de juin 1983 à juin 1984, plus de la moitié des retards ont été résorbés dans les C.O.T.O.R.E.P. des Alpes-Maritimes, de la Gironde, du Rhône, de la Somme (Source : *Une nouvelle politique en direction des personnes handicapées*, brochure du ministère des Affaires sociales, mars 1986). Mais le délai de traitement des dossiers relevant de la première section reste encore de six mois ou plus dans quatorze départements et se situe entre deux et six mois dans soixante-sept départements (Source : Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale sur le projet de loi en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, p. 9).

16. En 1985, les C.O.T.O.R.E.P. dans leur ensemble ont été saisies de 543 885 demandes dont 104 801 relevaient de la première section, 6 444 de la formation fonction publique et 432 640 de la seconde section (Réponse à une question écrite d'un parlementaire à l'occasion du vote du budget 1987).

tous les cas autres que ceux relevant de la première section — se voit adresser, par une démarche de plus en plus habituelle, des dossiers d'inadaptés sociaux, de personnes sans emploi ayant épuisé leurs droits à l'allocation chômage, d'individus pour qui le « handicap » invoqué est plutôt la manifestation d'une usure physique due à l'âge, de femmes sans ressources, de personnes « déstabilisées » psychologiquement, etc. ⁽²³³⁾. Les responsables de ce recours systématique à la C.O.T.O.R.E.P. sont aussi bien les médecins, les bureaux d'aide sociale ou les assistantes sociales que l'A.N.P.E., qui désespèrent de trouver une solution satisfaisante pour ces personnes par les voies ordinaires. Selon le C.T.N.E.R.H.I. ⁽²³⁴⁾, 20 à 30 % des dossiers examinés en C.O.T.O.R.E.P. méritent d'être écartés.

Afin d'éviter le dépôt de ce type de dossiers, la circulaire du 25 mai 1984 invite les directions départementales du Travail et de l'Action sanitaire et sociale à organiser une information très précise des correspondants de la C.O.T.O.R.E.P. (assistantes sociales, établissements et services, médecins, travailleurs sociaux, collectivités locales...) quant aux critères d'attribution des prestations et à la législation relative à la réadaptation et à l'insertion professionnelle.

Par ailleurs, la circulaire a institué une procédure allégée de prise de décision : elle autorise la Commission à déléguer au président de section le pouvoir de statuer, sur avis conforme de l'équipe technique ou du médecin responsable, sur les demandes ne présentant pas de difficultés, les décisions étant ultérieurement confirmées par la Commission. Dans les C.O.T.O.R.E.P. qui ont appliqué cette procédure, se constate une nette amélioration du fonctionnement ¹⁷. Malheureusement, jusqu'à présent, elle n'a été mise en place que dans quelques C.O.T.O.R.E.P. ⁽²³⁵⁾.

D'une manière générale, on ne peut tenir la situation actuelle pour globalement satisfaisante. D'autant les progrès de productivité

17. Ainsi, dans le Rhône, le responsable administratif de la première section opère un filtrage des dossiers déposés devant cette section ; il adresse directement au président les cas les plus simples (par exemple, orientation en C.A.T. d'un trisomique 21) et ne soumet à la procédure normale que les demandes lui paraissant appeler une décision de rejet, celles impliquant un financement par un organisme de prise en charge, et d'une manière générale tout dossier soulevant des problèmes délicats à traiter. L'institution de cette procédure allégée a permis une réduction importante des délais de traitement des dossiers (ces délais sont à présent de trois semaines-un mois, dans la plupart des cas).

acquis ces dernières années dans certains départements restent précaires, et risquent fort d'être réduits à néant par la persistance d'un afflux de dossiers.

Pour résoudre les problèmes résultant de la croissance continue du nombre de dossiers à traiter, M. Consigny préconisait dans son rapport ⁽²³⁶⁾ le transfert à la Sécurité sociale ou à l'Aide sociale des compétences de la C.O.T.O.R.E.P. en matière d'attribution d'allocations. Mais ce projet s'est heurté à l'hostilité de l'U.N.A.P.E.I. et de l'A.P.F., pour lesquelles ce transfert irait à l'encontre de l'esprit de la loi d'orientation en remettant en question l'existence d'un cadre unique d'identification des handicapés. De fait, cette solution serait excessive : faut-il remettre en cause l'unicité de la C.O.T.O.R.E.P. et placer les handicapés sous la dépendance de plusieurs instances ? Ne pourrait-on pas garder la double compétence de la C.O.T.O.R.E.P. à l'égard des personnes handicapées, en définissant de manière plus précise les critères du handicap afin que seules les personnes véritablement handicapées bénéficient du régime spécifique institué pour elles ? D'ailleurs, l'institution récente d'un revenu minimum d'insertion pour les personnes sans ressources devrait logiquement réduire l'afflux de dossiers actuellement soumis aux C.O.T.O.R.E.P.

§ 3 — DES DECISIONS INADEQUATES

110 — L'orientation professionnelle représente un acte décisif pour l'avenir du handicap, la réussite de son insertion. Dans l'esprit du législateur de 1975, l'institution des C.O.T.O.R.E.P. devait permettre de donner à chacun la meilleure orientation possible en fonction de ses aptitudes. Or, les nombreuses études réalisées sur ces organismes révèlent l'inadéquation de leurs décisions en matière d'orientation et de placement, expliquant en partie que moins de la moitié des personnes handicapées jugées aptes au travail trouvent effectivement un emploi ⁽²³⁷⁾.

111 — En premier lieu, les décisions des C.O.T.O.R.E.P. paraissent mal adaptées à la personne concernée, en raison d'une évaluation souvent inexacte de ses besoins et de ses possibilités. D'après le C.T.N.E.R.H.I., ces erreurs d'orientation, affectant 50 % des décisions des C.O.T.O.R.E.P., semblent concerner l'ensemble des secteurs : milieu ordinaire, travail protégé, rééducation professionnelle¹⁸.

Ces évaluations erronées résultent tout d'abord des insuffisances de l'instruction du dossier, de la prise en compte de critères d'ordre essentiellement médical, mais aussi de l'absence de participation des intéressés aux décisions les concernant.

Certaines Commissions ne tiennent aucunement compte de l'obligation légale de les convoquer lors de la délibération de la section sur leur cas, car estiment que la participation des handicapés ralentit leurs travaux et qu'il est superflu, voire gênant, de les immobiliser ainsi que leur entourage. En général, l'intéressé n'est convoqué que lorsque la situation présente des difficultés¹⁹. Il semble pourtant que la participation de la personne handicapée constitue l'un des aspects essentiels de la réforme de 1975 : on a voulu associer l'intéressé et ses représentants à la mise au point des solutions à ses problèmes, lui fournir la garantie d'un débat, même sommaire, sur son cas.

112 — L'inadéquation des décisions des C.O.T.O.R.E.P. ne résulte d'ailleurs pas uniquement d'une évaluation inexacte des aptitudes de l'intéressé. Elle tient aussi à l'insuffisante connaissance de

18. Note de synthèse des réunions du C.T.N.E.R.H.I. d'août 1983, adressée par M. Consigny, annexée au rapport Consigny, *op. cit.* Citons les critiques très sévères formulées par la Fédération des associations gestionnaires et des établissements de réadaptation pour handicapés (F.A.G.E.R.H.) : « Nous avons appris que les décisions des C.O.T.O.R.E.P. étaient à l'évidence si aberrantes qu'au vu des seuls dossiers ou lors de l'accueil des candidats, nombre d'établissements estimaient ne pouvoir traiter les cas qui leur étaient adressés et, au mépris de la loi les obligeant à accepter tout stagiaire qui leur est envoyé, refusaient de les accueillir. Deux centres au moins ont rejeté jusqu'à 40 % des candidats ». (Rapport de la F.A.G.E.R.H., annexé au rapport Consigny, *op. cit.*). Des exemples précis d'erreurs d'orientation sont cités dans : *l'Insertion des personnes handicapées en milieu ordinaire*, document C.C.A.H., septembre 1983, p. 102.

19. Ainsi, en Haute-Garonne, à la suite d'une position de principe adoptée par la C.O.T.O.R.E.P. « pour éviter d'allonger les délais », deux handicapés seulement ont été convoqués devant la première section depuis l'origine. Il en est de même dans plusieurs autres départements, notamment le Pas-de-Calais, le Var, la Haute-Savoie.

l'évolution du marché de l'emploi par cet organisme, qui oriente souvent les personnes handicapées vers des formations professionnelles sans débouchés ou, tout au moins, ne répondant que de loin aux possibilités d'embauche. Il est vrai que la C.O.T.O.R.E.P. ne dispose pas toujours d'une totale liberté dans ses prises de décision car, en pratique, il lui faut tenir compte de certains éléments extérieurs qu'elle ne maîtrise pas. Ainsi les déséquilibres affectant le dispositif de formation professionnelle²⁰ et l'emploi en milieu protégé ne sont évidemment pas sans influencer les décisions des C.O.T.O.R.E.P., souvent contraintes d'orienter les intéressés sur les structures disponibles²¹ sans prendre en considération les aspirations des individus ni leurs possibilités virtuelles⁽²³⁸⁾. Parfois même, « le pouvoir de décision échappe aux C.O.T.O.R.E.P. et se trouve transféré *de facto* aux établissements. Ainsi, dans l'Isère, la Commission ne fait généralement qu'entériner les dispositions individuelles prises par une association locale qui gère la totalité des C.A.T. du département, et ne parvient que difficilement à faire entrer dans ces établissements les quelques rares handicapés qu'elle y envoie de sa propre autorité⁽²³⁹⁾ »...

113 — Non seulement les décisions d'orientation des C.O.T.O.R.E.P. sont souvent inadaptées aux besoins des handicapés, mais elles sont aussi quelquefois ineffectives, au moins celles orientant le handicapé vers un centre de formation, les organismes chargés de les exécuter refusant de les appliquer bien que la loi les y oblige.

Certains centres de formation ont conservé leurs propres commissions de sélection, doublant ainsi les C.O.T.O.R.E.P., et refusant parfois les candidats adressés par cet organisme (notamment lorsque l'orientation décidée leur paraît manifestement erronée).

Admis dans l'établissement, le handicapé se voit parfois refuser, en totalité ou partiellement, la prise en charge des frais de séjour par les Caisses primaires d'assurance maladie²². En effet, certaines

20. Insuffisante incapacité d'accueil et mauvaise implantation géographique des établissements (voir sur ce point, chapitre II, p. 177).

21. Voir *infra*, p. 177 et s.

22. Cette attitude des Caisses crée des inégalités entre handicapés, parfois même au sein d'un même centre : alors que les stagiaires pris en charge par l'assurance maladie ne sont tenus à aucune participation, ceux dont la Sécurité sociale refuse de payer les frais de séjour doivent

Caisses estiment que leur vocation se limite à la prise en charge des frais de séjour des seuls assurés devenus inaptes à l'exercice de l'ancienne profession par suite de maladie ou d'accident, à l'exclusion de ceux des jeunes handicapés qui acquièrent une première formation²³.

114 — Les décisions des C.O.T.O.R.E.P. font fréquemment l'objet d'une autre critique : on reproche à ces Commissions de reconnaître trop facilement la qualité de travailleur handicapé²⁴, et surtout d'accorder généreusement les avantages, notamment financier, réservés aux personnes handicapées (allocation aux adultes handicapés, allocation compensatrice, carte d'invalidité)⁽²⁴⁰⁾ à tout demandeur en situation d'inadaptation sociale. Cette attitude extrêmement libérale est permise, voire même encouragée par l'incertitude de la notion de handicap et l'imprécision des textes applicables en la matière²⁵. Elle n'est pas sans justification en raison des insuffisances de la protection sociale des personnes âgées, chômeurs longue durée, et autres catégories défavorisées, mais elle ne réalise pas moins un détournement des moyens originellement dévolus aux seuls handicapés.

En définitive, les C.O.T.O.R.E.P., organes d'identification et d'orientation, constituent sans aucun doute un élément indispensable du dispositif d'insertion professionnelle des handicapés, mais elles ne paraissent pas en mesure de faire face à une demande en augmenta-

faire appel à l'aide sociale ; en cas d'aide partielle seulement, ils ont à verser une participation pouvant atteindre jusqu'à 90 % de leurs ressources, ce qui conduit certains d'entre eux à renoncer au stage proposé.

23. Une évolution se dessine toutefois dans l'attitude des Caisses. Aujourd'hui, elles acceptent de prendre en charge les frais de séjour des jeunes handicapés lorsqu'ils se montrent particulièrement motivés pour accomplir la formation vers laquelle ils sont orientés.
24. En moyenne, le pourcentage de demandes ayant abouti à la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé s'élève à 92 % (rapport de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., *op. cit.*, p. 13).
25. Notamment la loi d'orientation dans son article 35-2 permet d'attribuer l'allocation aux adultes handicapés à toute personne se trouvant dans l'impossibilité de se procurer un emploi du fait de son handicap (même si son taux d'invalidité est inférieur à 80 %, taux normalement requis pour l'attribution de cette allocation). Lorsque le marché de l'emploi est déprimé, une invalidité même mineure, liée à une absence de qualification ou un âge avancé dissuade toute embauche, alors qu'elle n'aurait pas eu cet effet en période de prospérité. Face à une situation économique difficile, les C.O.T.O.R.E.P. sont évidemment tentées d'admettre au bénéfice de l'allocation des marginaux ou des cas sociaux que les difficultés de la période, la maladie ou le malheur ont progressivement exclus du marché du travail. Voir C. Moquet, « Dix ans d'action en faveur des handicapés : acquis, déceptions, suggestions », *op. cit.*, p. 13).

tion constante, principalement en raison de l'insuffisance des moyens dont elles sont dotées.

On retrouve un problème analogue en matière de rééducation professionnelle : la formation des handicapés est essentiellement dispensée par des établissements spécialisés et l'infrastructure existante ne suffit pas à couvrir — tant s'en faut — les besoins actuels.

Chapitre II

L'EDUCATION OU LA REEDUCATION PROFESSIONNELLE

115 — L'article premier de la loi du 30 juin 1975 mentionne, parmi les obligations de la Nation à l'égard des travailleurs handicapés, « l'éducation, la formation et l'orientation professionnelle », et l'article L 323-15 du Code du travail précise « que tout travailleur reconnu handicapé par les C.O.T.O.R.E.P. peut bénéficier d'une réadaptation, d'une rééducation¹ ou d'une formation professionnelle ».

Les termes généraux de cet article démontrent la volonté de donner à tout handicapé la formation nécessaire à son insertion professionnelle. Cette formation peut être soit une première formation afin que la personne handicapée puisse commencer à travailler, soit une nouvelle formation donnée à un travailleur devenu handicapé en cours d'emploi, pour se réadapter à un travail correspondant à ses nouvelles possibilités, soit même encore la formation nécessaire à un handicapé ayant perdu son emploi pour une cause quelconque en vue de lui permettre de trouver un nouveau travail.

Il est toutefois permis de s'interroger sur la portée exacte des dispositions censées assurer à tous les handicapés le bénéfice de l'éducation ou de la rééducation professionnelle. En effet, ces derniers ont seulement la possibilité d'exiger de suivre un stage en centre spécialisé. Si l'éventualité d'une formation en milieu normal de travail a bien été prévue par les textes, peu de mesures la concrétisent. La rééducation en centre est incontestablement privilégiée au détriment de la rééducation en entreprise ordinaire, qui ne revêt qu'un caractère marginal (Section II).

Pourtant, il n'est pas certain que le mode de rééducation auquel on a accordé la primauté soit le plus adaptée à l'insertion professionnelle des handicapés, ne serait-ce qu'en raison des insuffisances de l'appareil de formation (Section I).

-
1. Cet article employant à la fois les termes de réadaptation et de rééducation, il apparaît nécessaire de préciser le sens de ces deux notions :
- . La réadaptation se définit comme « le retour de l'individu à un niveau de développement physique, professionnel et social voisin de celui dans lequel il se trouvait avant les circonstances qui ont amené sa disgrâce. La réadaptation a lieu sur trois plans : fonctionnel, professionnel, social ». (*Guide Neret pour les handicapés* : 10^e ed., p. 21).
 - . Le terme rééducation a un sens plus restrictif, plus technique dans la mesure où il désigne l'ensemble des traitements et moyens destinés à rétablir l'activité antérieure. La rééducation peut également être fonctionnelle, professionnelle ou sociale.

Section I

LA PRIMAUTE DE LA REEDUCATION EN CENTRE SPECIALISE

116 — L'obligation nationale d'assurer l'éducation et la rééducation des handicapés pèse essentiellement sur les centres spécialisés, publics ou privés (§ 1). Ces centres accueillent la quasi-totalité des personnes orientées par les C.O.T.O.R.E.P. vers une formation professionnelle. Par exemple, dans la Loire en 1982, cent onze handicapés ont été orientés vers de tels établissements, alors que sept seulement ont bénéficié d'une rééducation en entreprise ; en 1984, ce rapport était de quatre-vingt-un pour trois. Or, l'appareil de formation assume mal la lourde obligation qui pèse sur lui (§ 2).

§ 1 — LA REEDUCATION, OBLIGATION NATIONALE

117 — Eriger en obligation nationale la rééducation des handicapés revient à mettre à la charge de la collectivité nationale l'institution du dispositif propre à donner à chacun d'eux une formation et une qualification d'un niveau égal à celui des travailleurs valides. Dans ce but, les pouvoirs publics ont entrepris de créer un véritable service public, composé d'établissements spécialisés tenus d'accueillir les personnes qui leur sont adressées. Et la collectivité prend en charge l'ensemble des frais afférents à la mise en place d'un tel service public.

A — L'ORGANISATION DU SERVICE PUBLIC

118 — L'article R 323-34 du Code du travail⁽²⁴¹⁾ énumère les établissements habilités à assurer l'éducation ou la rééducation professionnelle. Il s'agit surtout de centres spécialisés dans la rééducation des handicapés. Très divers, ces centres sont d'origines multiples. Certains sont créés par l'Etat, une collectivité publique ou un établissement public, tels les neuf centres de l'Office national des anciens combattants (O.N.A.C.) qui accueillent deux mille stagiaires environ, civils et militaires. D'autres dépendent de la Sécurité sociale ou de la Mutualité sociale agricole : les organismes de la Sécurité sociale gèrent onze établissements dont la capacité globale dépasse mille cent places. Mais la majorité des établissements relève de l'initiative privée, en particulier des associations de personnes handicapées : il existe quatre-vingt centres privés offrant près de neuf mille places, dont certains bénéficient de l'assistance technique de l'A.F.P.A.

Tous ces centres doivent faire l'objet d'un agrément conjoint du ministère du Travail et de l'emploi, et de celui chargé de la Santé et de l'action sociale⁽²⁴²⁾. Soumis au contrôle de ces ministres⁽²⁴³⁾, ils sont tenus de leur adresser chaque année un rapport d'activité⁽²⁴⁴⁾.

En outre, les organismes de formation agréés en application de la législation sur la formation professionnelle continue sont habilités, en tant que tels, à assurer l'adaptation ou la réadaptation professionnelle des handicapés⁽²⁴⁵⁾. Ainsi, les centres de l'A.F.P.A. accueillent environ mille stagiaires handicapés (916 en 1987 dont 563 pour une formation classique et 353 pour des actions spécifiques courtes). Il existe également quelques centres créés par certains ministères pour assurer la rééducation de leurs agents devenus handicapés en cours d'emploi.

Les formations dispensées dans les centres de rééducation préparent aux différents métiers du secteur agricole, industriel et commercial.

La durée de ces formations est très variable selon la nature de l'activité, la durée moyenne étant de vingt-quatre mois. En général, le régime est l'internat, et les limites d'âge d'admission sont comprises entre dix-sept et quarante-cinq ans.

119 — La C.O.T.O.R.E.P., compétente pour apprécier si l'état de la personne qu'elle reconnaît handicapée nécessite une rééducation⁽²⁴⁶⁾, désigne autant que de besoin les établissements de rééducation ou de réadaptation professionnelle adaptés. Sa décision s'impose à tout établissement ou service dans la limite de sa spécialité et des places disponibles⁽²⁴⁷⁾.

La force obligatoire des décisions d'orientation de la C.O.T.O.R.E.P. à l'égard des centres exclut, pour ces établissements, la possibilité de mettre fin unilatéralement à un stage de rééducation. Un arrêt *O.N.A.C. c/M^{me} Morand* rendu par le Conseil d'Etat le 13 juillet 1979⁽²⁴⁸⁾ a approuvé un tribunal administratif d'avoir condamné à des dommages et intérêts un centre de l'O.N.A.C. ayant exclu une stagiaire handicapée en raison de son état. L'arrêt rappelle la faculté dont disposent les établissements de demander à la C.O.T.O.R.E.P. de réviser le classement des intéressés en cas d'aggravation du handicap, et reconnaît « qu'il leur appartient le cas échéant de prendre des mesures provisoires nécessaires au bon fonctionnement de l'établissement », mais affirme qu'« ils ne sauraient, en revanche, sans faillir à la mission qui incombe au service public du reclassement des travailleurs handicapés, mettre fin au stage de ces travailleurs pour des motifs tirés de leur infirmité »¹. La Cour de cassation n'a pas eu l'occasion, à notre connaissance, de se prononcer sur un litige analogue impliquant un centre de rééducation de droit privé⁽²⁴⁹⁾ ; mais il y a tout lieu de penser qu'elle se prononcerait dans le même sens que le Conseil d'Etat⁽²⁵⁰⁾, car tous les établissements de rééducation, publics ou privés, participent à la même mission de service public et la loi leur impose le respect des décisions de la C.O.T.O.R.E.P. sans opérer de distinction en fonction de leur nature.

Si l'initiative de l'orientation vers les établissements d'éducation ou de rééducation appartient en principe à la C.O.T.O.R.E.P., elle

1. La présente décision est d'autant plus significative qu'elle a été rendue dans des circonstances assez favorables au directeur de l'établissement ayant exclu la stagiaire : celle-ci était atteinte de crises de tétanie qui se produisirent quatorze fois en quelques mois ; au cours de ces crises, l'intéressée, le corps raidi, perdant connaissance, se mordait les mains et les bras et elle devait être transportée à l'infirmerie où quelqu'un l'assistait pendant une ou deux heures jusqu'à son retour à l'état normal. Les crises se produisaient pendant les cours en présence des autres élèves fort impressionnés par ces accidents spectaculaires, et entraînaient ainsi une perturbation des enseignements.

est parfois dévolue à un organisme de prise en charge. Il en est ainsi dans les hypothèses où, par l'origine de son handicap, l'intéressé relève des dispositions du Code de la sécurité sociale, ou d'une autre législation spéciale de protection sociale, prévoyant, à titre de prestation, son placement en rééducation professionnelle sur l'initiative de l'organisme de prise en charge⁽²⁵¹⁾. Dans ce cas, la C.O.T.O.R.E.P. est seulement consultée sur toutes les demandes ou propositions de réadaptation. En cas d'urgence, l'organisme de prise en charge peut même, à titre provisoire, prononcer l'admission de l'intéressé sous réserve de transmettre dans les trois jours son dossier à la Commission qui émet par priorité un avis d'orientation.

La C.O.T.O.R.E.P. donne également son avis sur la nature, les modalités et la durée de la réadaptation, et en cas de prolongation du stage, elle sera saisie à nouveau pour avis ; enfin, elle est tenue informée, avant la fin du stage, de ses résultats par le directeur départemental du Travail⁽²⁵²⁾.

B — LA PRISE EN CHARGE DES FRAIS PAR LA COLLECTIVITE

120 — La décision de la C.O.T.O.R.E.P. entraîne également l'obligation, pour les organismes de Sécurité sociale et d'aide sociale, de prendre en charge les frais de toute nature entraînés par le stage de préorientation, d'éducation ou de rééducation professionnelle, y compris le cas échéant les frais d'entretien, d'hébergement ainsi que les frais de transport². Les organismes de prise en charge doivent supporter les frais, même si l'évolution de l'état physique du handicapé postérieurement à la décision de la C.O.T.O.R.E.P. laisse dou-

2. Art. 11 du décret du 18 décembre 1985 relatif au reclassement professionnel des personnes handicapées. Toutefois, les stagiaires sont tenus d'acquitter une participation aux prix des repas qu'ils prennent dans l'établissement. Cette participation peut être prise en charge par l'aide sociale (art. 14 du décret). Les assurés sociaux doivent acquitter une participation d'un montant maximum de six cents francs par stage (englobant le prix des repas). Seules les victimes d'accident du travail sont dispensées de toute participation (art. 15 du décret). Sur la prise en charge des frais de stage par la Sécurité sociale, voir la circulaire du 19 février 1986 relative au reclassement professionnel des personnes handicapées et la lettre ministérielle du 14 mars 1986, R.F.A.S. Cahier de jurisprudence n° 3, 1986.

ter de sa capacité à exercer la profession, objet de la réadaptation, et peu importe que l'activité effectivement exercée après le stage soit sans rapport avec la formation reçue ⁽²⁵³⁾.

121 — Les travailleurs handicapés admis à suivre un stage de pré-orientation, d'éducation ou de rééducation professionnelle agréée, bénéficient durant la période de stage, des aides financières accordées aux stagiaires de la formation professionnelle, en application des articles L 961-1 et suivants ⁽²⁵⁴⁾ du Code du travail dans les conditions prévues par le décret du 15 avril 1988, c'est-à-dire une rémunération minimale égale à 4 225,50 francs par mois pour ceux justifiant d'une activité salariée antérieure d'une certaine durée, et pour les autres d'une rémunération minimale égale à 3 803 francs par mois.

122 — Le travailleur bénéficie, à l'issue du stage, d'une prime à la charge de l'Etat destinée à faciliter son reclassement ⁽²⁵⁵⁾.

Le montant de ces primes est fort modeste, puisqu'il s'agit d'une somme comprise entre 500 et 1 000 francs³. Cette prime ne se cumule pas avec une prime de même nature dont l'intéressé pourrait bénéficier au titre de la législation dont il relève, comme par exemple la prime beaucoup plus intéressante de fin de rééducation versée par la Sécurité sociale à la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle ⁽²⁵⁶⁾. Cette dernière peut être octroyée par la C.P.A.M., après avis conforme de l'établissement, à la victime qui a effectué le stage de réadaptation professionnelle. Son montant doit s'inscrire dans la limite de trois fois au moins et de huit fois au plus le plafond du salaire servant de base au calcul de l'indemnité journalière, soit à compter du 1^{er} juillet 1988 de 3 639 F à 9 704 F⁴.

Le versement de cette prime par la C.P.A.M. a lieu même si l'activité professionnelle exercée ensuite par le salarié n'est pas en rela-

3. En pratique, le montant généralement alloué est de mille francs.

4. Le paiement doit avoir lieu dans le mois qui suit la décision. Toutefois, les paiements peuvent être échelonnés pendant une période de trois mois si la Caisse estime cette procédure plus conforme à l'intérêt de l'assuré (circulaire ministérielle du 1^{er} octobre 1956).

tion directe avec la formation qu'il a acquise durant le stage, au moins lorsque le fait dépend vraisemblablement de circonstances indépendantes de la volonté⁽²⁵⁷⁾.

A l'issue du stage, le travailleur désireux d'exercer une activité indépendante bénéficiera aux termes du Code du travail d'une subvention d'installation destinée à l'achat et à l'installation de l'équipement nécessaire à cette activité⁽²⁵⁸⁾, ont le montant maximum est de 15 000 F⁽²⁵⁹⁾.

En outre, la Sécurité sociale accorde aux victimes d'accident du travail un prêt d'honneur⁽²⁶⁰⁾ d'un montant maximum égale à 180 fois le plafond du salaire de base de l'indemnité journalière (soit à compter du 1^{er} juillet 1988 : 218 340 F). Ce prêt doit être obligatoirement affecté à l'aménagement ou à l'installation d'une entreprise artisanale ou industrielle ou d'une exploitation agricole, que l'intéressé s'engage à exploiter personnellement jusqu'au remboursement complet⁵.

Ce dispositif de rééducation en centre spécialisé est théoriquement idéal : la C.O.T.O.R.E.P. détermine la formation et l'établissement les plus adaptés à chaque personne reconnue travailleur handicapé ; l'établissement est tenu de l'accueillir et de la former ; le stagiaire ne supporte aucun frais et perçoit une rémunération comme tout travailleur. Mais la réalité s'avère toute différente, car les carences de l'appareil de formation ne le mettent pas en mesure d'assumer correctement la mission qui lui est confiée.

§ 2 — UNE OBLIGATION MAL ASSURÉE

123 — Bien qu'érigées en obligation nationale, l'éducation et la rééducation des handicapés n'ont pas été prises en charge par la collectivité d'une manière satisfaisante. L'appareil de formation pré-

5. Ce prêt est consenti pour une durée maximum de vingt ans et porte intérêt à 2 %.

sente des carences qui, jusqu'à ce jour, ont laissé les pouvoirs publics indifférents.

En outre, la primauté accordée aux centres spécialisés, par nature peu ouverts sur l'extérieur, a engendré un dispositif de formation ségrégationniste et replié sur lui-même.

A — LES CARENCES DE L'APPAREIL DE FORMATION

124 — En dépit de l'absence d'informations statistiques en la matière, rendant malaisée une appréhension complète de la situation, on peut néanmoins affirmer que la capacité globale des établissements spécialisés est sans rapport avec l'ampleur des besoins — une centaine d'établissements offrent environ douze mille places, dont 48 % de places de préformation. Compte tenu des durées de formation⁶ et du taux de rotation des stagiaires dans ces établissements, la capacité annuelle d'accueil de l'ensemble du système n'excède pas cinq mille travailleurs handicapés⁽²⁶¹⁾, or les C.O.T.O.R.E.P., sur les quelques quatre-vingt mille décisions d'orientation qu'elles prennent annuellement, prononcent près de treize mille orientations en éducation ou rééducation professionnelle, et la Délégation à l'emploi estime même à environ trente mille personnes la demande potentielle annuelle existante d'une formation professionnelle⁽²⁶²⁾. Chaque année environ vingt-cinq mille personnes handicapées, faute de place, ne peuvent donc accéder au dispositif de formation.

De plus, la mauvaise implantation géographique des centres est manifeste. Quarante-sept départements se trouvent totalement dépourvus de centres ; aucun n'est implanté dans la région Poitou-Charente, ni en Corse ; il n'y en a qu'un seul pour les quatre départements de la Champagne et pour l'ensemble de l'Auvergne. Et lorsqu'un centre existe dans une région, il n'offre pas forcément un

6. Certaines formations durent deux ans et d'autres ne fonctionnent qu'une année sur deux.

éventail de formations suffisant pour satisfaire la demande des handicapés dans cette région⁷.

Cette inégale répartition des centres sur l'ensemble du territoire s'explique essentiellement par la passivité des pouvoirs publics. Hormis les centres de l'O.N.A.C. créés au lendemain des conflits mondiaux pour les mutilés de guerre, les pouvoirs publics ont laissé à l'initiative privée le soin de créer les structures nécessaires, et n'ont jamais élaboré une politique de planification en fonction des besoins.

125 — Les insuffisances du dispositif de formation produisent de fâcheuses conséquences.

Elles se trouvent d'abord à l'origine de longs délais d'attente avant l'entrée en stage : de six à douze mois dans les hypothèses favorables, fréquemment deux ans, voire trois, quatre ou cinq ans pour les centres répondant à des formations particulièrement recherchées (par exemple deux à trois ans pour stages de prothésiste-dentaire, magasinage ; quatre à cinq ans pour stages de câbleur-soudeur en électronique, jusqu'à sept ans pour accéder à un centre de Seine-et-Marne formant des agents de maintenance en radio-hi-fi).

Elles expliquent aussi que les handicapés, soit renoncent à une formation les intéressant parce qu'elle se déroule dans un établissement trop éloigné de leur domicile, soit acceptent un stage dans un centre relativement proche de ce domicile sans être réellement motivés par les formations proposées. Dans ce cas, la faible motivation professionnelle des stagiaires conduit fréquemment à des abandons en cours de stage⁸. Une situation paradoxale en découle : bien qu'existe un nombre insuffisant de places offertes, toutes celles proposées ne sont pas occupées, et la majorité des centres dispose toujours de places vacantes en fin de formation.

7. Selon une étude de la F.A.G.E.R.H. (citée par C. Lasry et M. Gagneux, rapport précité, p. 113), 25 % des personnes handicapées doivent effectuer un déplacement de plus de deux cent cinquante kilomètres pour pouvoir suivre un stage.

8. Environ 20 % des stagiaires abandonnent avant la fin de la formation, pour des motifs divers (caractère peu attractif de la formation, maladie, changement d'orientation), voir rapport élaboré par la F.A.G.E.R.H. sur la rééducation professionnelle des handicapés, in *Revue Réadaptation*, n° 241, juin 1977, p. 14.

B — UN DISPOSITIF DE FORMATION REPLIE SUR LUI-MEME

126 — Une politique de rééducation axée essentiellement sur des centres spécialisés présente l'inconvénient majeur d'engendrer une ségrégation des handicapés. La quasi-totalité des établissements assurant la rééducation, qu'ils dépendent des associations d'handicapés, de la Sécurité sociale, de la M.S.A. ou de l'O.N.A.C. sont des centres créés pour les handicapés, accueillant exclusivement des handicapés.

Les établissements de formation non spécialisés dans la rééducation des handicapés ne leur sont que très exceptionnellement ouverts, l'A.F.P.A., principal instrument d'intervention des pouvoirs publics en matière de formation professionnelle, n'a pas joué le rôle pilote que l'on attendait qu'elle. Elle s'est contentée d'apporter un soutien technique et pédagogique aux établissements privés. Ses structures, conçues à l'intention des seuls travailleurs valides, accueillent environ mille stagiaires handicapés seulement, soit guère plus de 1 % de leur effectif⁹. Et jusqu'à une date récente, ces handicapés n'étaient pas intégrés dans les formations suivies par les travailleurs valides, mais formés dans des sections réservées à leur intention. Les travailleurs handicapés effectuent donc leur formation dans une structure spécifique, qui ne les conditionne pas à travailler avec et dans les mêmes conditions que les personnes valides.

Coupés des autres travailleurs, les stagiaires le sont aussi des réalités professionnelles, car les structures de rééducation apparaissent peu ouvertes sur le milieu ordinaire de travail : leurs méthodes de formation sont définies sans concertation avec les milieux professionnels et elles ne recourent que depuis fort peu de temps aux formules de stage en collaboration avec les entreprises. Chacun des centres vit replié sur lui-même, sans concertation avec les autres établissements, ni prise en compte des demandes des employeurs virtuels ; il détermine les formations à proposer en fonction des connaissances, du savoir-faire de son personnel et des moyens dont il dispose. Or le matériel est souvent désuet et le personnel, en majo-

9. Et encore, un effort a-t-il été fait ces dernières années ; dans leur rapport daté de mai 1982 (précité), MM. Lasry et Gagneux indiquaient que les cinq sections A.F.P.A. destinées aux handicapés accueillait environ six cents stagiaires.

rité peu qualifié ou de formation traditionnelle, manque du dynamisme nécessaire pour s'adapter aux nouvelles techniques¹⁰. D'où une inadéquation, maintes fois dénoncée, des formations proposées aux débouchés possibles. L'exemple fréquemment cité concerne la formation au métier de monteur-câbleur, alors que le marché de l'emploi est depuis longtemps saturé. Les C.O.T.O.R.E.P. sont d'ailleurs parfois contraintes à refuser l'orientation des travailleurs handicapés vers certaines formations proposées par les centres, trop éloignées des possibilités d'emploi.

Les critiques encourues par les centres de rééducation pour adultes s'appliquent également aux institutions de formation pour les adolescents handicapés : les structures pour déficients intellectuels — S.E.S.¹¹, E.R.E.A.¹², I.M.Pro.¹³ — de même que les centres spécialisés pour handicapés cérébraux, moteurs ou sensoriels¹⁴ continuent de former aux métiers qui offraient des débouchés lors de leur mise en place — couture et cuisine pour les filles, mécanique et menuiserie pour les garçons. Aujourd'hui pourtant, ces formations ne répondent plus du tout aux exigences du marché de l'emploi. Les responsables des établissements ont conscience de cette inadéquation, mais l'actualisation des enseignements se heurte au vieillissement et à l'insuffisante qualification du personnel d'encadrement¹⁵.

127 — Des efforts ont cependant été consentis ces toutes dernières années pour remédier à l'inadaptation du dispositif de réedu-

10. En 1983, le dispositif était concentré, à concurrence de 60 % des places, sur les formations « traditionnelles » : secrétariat, techniques financières et comptables, mécanique générale, électricité.

11. Sections d'éducation spéciale : annexées aux collèges d'enseignement secondaire et créées en 1965 pour accueillir les déficients intellectuels légers et moyens de deux sexes de douze à dix-sept ans, elles dispensent une formation générale complétée par une formation professionnelle.

12. Ecoles régionales d'enseignement adapté, qui ont récemment succédé aux Ecoles nationales de perfectionnement créées par la loi du 4 janvier 1954 et accueillent également les déficients intellectuels légers et moyens.

13. Instituts médicaux professionnels : assurent l'accueil des handicapés intellectuels profonds après quatorze ans en vue de leur donner un minimum de formation professionnelle.

14. Ces centres, spécialisés pour tel ou tel type de handicap, sont soit des structures à dominante éducative, soit des établissements médico-éducatifs où éducation et soins sont intimement liés.

15. Au surplus, en raison d'un matériel souvent suranné, les élèves ne sont pas préparés à l'usage des machines modernes utilisées en entreprise.

cation. On assiste à une restructuration des centres spécialisés, qui tentent d'adapter leurs formations à l'évolution des techniques de production et du marché du travail. Ainsi l'O.N.A.C., ayant récemment investi neuf millions de francs, propose désormais des filières de formation à la bureautique, l'informatique, le traitement de textes, ainsi que des stages en entreprise¹⁶.

Parallèlement, les pouvoirs publics ont engagé des actions visant à améliorer la formation, telle l'ouverture progressive de quatre cents places supplémentaires aux handicapés dans les centres de l'A.F.P.A., portant ainsi leur capacité d'accueil en 1984 de six cents à mille personnes¹⁷, ou telle la mise en place d'une formation adaptée aux travailleurs des C.A.T., expérimentée depuis fin 1983 dans douze centres. Existente aussi des projets d'actions ponctuelles de formation pour permettre aux handicapés de suivre les nouvelles formations en ...ique exigeant un niveau B.E.P.C. (alors que la majorité des handicapés n'a pas le niveau certificat d'études primaires).

Mais quel que soit l'intérêt de ces mesures, elles ne sauraient suffire à remédier à toutes les insuffisances précédemment décrites à la rééducation en centre spécialisé. Dans de nombreux cas, la rééducation en milieu ordinaire apparaît plus appropriée à répondre aux besoins des handicapés en matière de formation. Malheureusement, jusqu'à présent, ce dernier mode de formation n'a guère été favorisé par les pouvoirs publics et demeure très marginal.

16. Ces investissements ont d'ailleurs porté leurs fruits puisque 75 % des stagiaires O.N.A.C. obtiennent un diplôme national (C.A.P., B.E.P...), et 60 % trouvent un emploi dans les six mois.

17. En 1987, l'A.F.P.A. a accueilli 916 stagiaires handicapés.

Section II

LE CARACTERE MARGINAL DE LA REEDUCATION EN MILIEU ORDINAIRE

128 — La réadaptation ayant pour objectif l'insertion professionnelle, si possible en milieu ordinaire de travail, les chefs d'entreprise paraissent les meilleurs dispensateurs de formation répondant aux réalités professionnelles. L'article R 323-34 du Code du travail prévoit d'ailleurs que l'éducation ou la rééducation professionnelle des handicapés soit aussi assurée par les employeurs.

Mais les mesures prises pour favoriser la rééducation en entreprise des handicapés adultes (§ 1) et l'apprentissage des jeunes handicapés (§ 2) n'a pas suffi à développer la rééducation en espace normal de travail, puisqu'elle touche seulement environ 2 % des handicapés en rééducation¹.

1. Ce qui n'est pas le cas dans tous les pays européens : ainsi, en Allemagne, l'objectif prioritaire de la réglementation en faveur de la réadaptation des personnes handicapées est d'assurer leur formation professionnelle dans une entreprise ou une administration, conjointement avec celle des personnes valides, cela grâce à des allocations de formation versées à l'employeur. La formation en établissement spécialisé n'est prévue que lorsque la nature ou la gravité du handicap la rendent nécessaire. (Source : *la Législation relative à la réadaptation des personnes handicapées dans les Etats membres du Conseil de l'Europe*, Publications du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1985, p. 152).

§ 1 — LES DISPOSITIONS FAVORISANT LA REEDUCATION EN ENTREPRISE DES HANDICAPES ADULTES

Il s'agit d'une part des diverses formules de contrats formation, et d'autre part de l'obligation de réentraînement au travail qui pèse sur les grandes entreprises.

A — LES FORMULES CONTRACTUELLES

129 — Les formules de contrats de rééducation en entreprise furent mises au point par les organismes de prise en charge tenus d'assumer les frais de la formation, notamment les Caisses de sécurité sociale et les Offices départementaux des anciens combattants et des victimes de guerre.

Deux circulaires du ministère du Travail et de la Sécurité sociale du 13 octobre 1953 ont proposé un contrat-type en vue d'uniformiser les formules élaborées dans les différentes circonscriptions régionales.

Aux termes de ce contrat conclu entre l'entreprise, le bénéficiaire et l'organisme de prise en charge², l'employeur s'engage à donner à une personne handicapée une formation pratique dans son entreprise pour une durée déterminée³. Le contrat précise la durée du travail, l'aménagement du temps de travail et le montant de la rémunération (généralement le salaire minimum conventionnel du métier objet de la formation). La charge de cette rémunération est répartie entre l'employeur et l'organisme de couverture sociale par accord entre eux⁴. La convention-type prévoit la possibilité d'un en-

2. Le placement est effectué après une visite médicale de l'intéressé et une étude du poste qui lui sera confié.

3. L'art. L 122-2-20 C. trav., tel que rédigé par l'ordonnance du 5 février 1982 et maintenu par celle du 11 août 1986, autorise la conclusion d'un contrat à durée déterminée lorsque l'employeur s'engage à assurer un complément de formation professionnelle au salarié et l'art. D 121-1 C. trav. admet à ce titre la conclusion du contrat de rééducation professionnelle d'un handicapé.

4. S'il s'agit d'un accidenté du travail, la fraction de rémunération versée par l'organisme de prise en charge est constituée par l'indemnité journalière ou la rente Sécurité sociale, à la-

gagement du bénéficiaire à rester dans l'entreprise durant un certain temps après sa rééducation⁵, en contrepartie l'employeur s'engage à garder le salarié pendant le même laps de temps, voire même à l'embaucher à titre définitif. En général, les Caisses de sécurité sociale imposent à l'employeur de maintenir le salarié dans son emploi au minimum un an après le stage.

130 — En pratique, la majorité des handicapés étant assujettie à la Sécurité sociale, les contrats de rééducation professionnelle sont négociés par les Caisses primaires d'assurance maladie. Au sein de chaque Caisse, un assistant de service social est spécialement chargé du reclassement professionnel et de l'élaboration des contrats avec les entreprises « démarchées » par l'A.N.P.E. (ou plus fréquemment par les personnes handicapées elles-mêmes) qui acceptent d'assurer la formation. Cette formation comporte deux volets : un stage pratiqué en entreprise et des cours théorique dispensés dans un centre de formation⁶, elle s'achève normalement par un examen professionnel (C.A.P., B.E.P...). L'assistant de service social négocie également avec l'employeur le montant du salaire et sa répartition. La Caisse primaire d'assurance maladie accepte rarement de payer l'intégralité du salaire pendant toute la durée de la formation. La plupart du temps, la prise en charge est dégressive : par exemple, un contrat peut prévoir la prise en charge par la Caisse de 90 % du salaire minimum conventionnel durant les trois premiers mois, puis un dégrèvement de 10 % tous les trimestres pour atteindre 10 % les trois derniers mois, laissant ainsi 90 % de la rémunération à la charge de l'employeur.

quelle a droit l'assuré en vertu de l'art. L 444 du Code de la sécurité sociale, mais le bénéficiaire ne percevra pas une prestation supérieure au salaire prévu au contrat (alors que pour l'accidenté ayant repris son travail, la rente est versée en sus du salaire).

5. Les avantages du contrat (durée du travail-salaire) pourront être retirés au bénéficiaire en cas de faute grave, par exemple, attitude quasi-constante de contestation, de fraude et de refus de s'adapter au règlement de l'établissement (Cons. Prud'. Lyon, 23 décembre 1985, non publié). L'exclusion ne peut toutefois être prononcée que sur avis conforme du directeur départemental du Travail.
6. Cette formation théorique étant en principe financée par l'entreprise dans le cadre de la formation continue.

131 — Le contrats de rééducation comportent plusieurs avantages qui devraient favoriser leur conclusion. En particulier, la prise en charge d'une partie de la rémunération par la Sécurité sociale devrait inciter les employeurs à rééduquer les salariés handicapés, car ils n'ont à verser qu'une rémunération relativement faible. Ces contrats présentent par ailleurs l'intérêt, peu négligeable aujourd'hui, d'être beaucoup moins onéreux qu'une rééducation spécialisée : le coût d'une journée de stage en centre atteint fréquemment 500 francs, alors qu'un jour de formation en entreprise revient beaucoup moins cher à la collectivité.

Et pourtant, le succès de cette formule demeure fort limité : la Cour des comptes n'« a relevé que deux départements (Isère, Finistère) où elle connaissait une certaine application : une trentaine de contrats environ y sont conclus chaque année. Dans tous les autres départements, les signatures de contrats de rééducation sont très rares : aucun dans le Bas-Rhin, deux dans le Haut-Rhin, deux en deux ans dans l'Yonne, quatre en deux ans en Maine-et-Loire⁽²⁶³⁾ ». Trois à quatre centres personnes seulement bénéficient chaque année de ces contrats.

Ces faibles résultats sont imputables à deux causes principales.

D'une part, ces contrats restent mal connus des employeurs : leur réglementation ne découle d'aucun texte législatif ou réglementaire publié dans un bulletin officiel ou dans des revues spécialisées ; elle résulte seulement de deux circulaires internes à l'administration, datant de 1953, et qui ne prévoient d'ailleurs pas toutes les modalités. Il revient à chaque Caisse d'assurance maladie d'organiser sa propre publicité, et de porter cette formule de rééducation à la connaissance des employeurs en concertation avec les prospecteurs placiers pour travailleurs handicapés de l'A.N.P.E.

D'autre part, les Caisses primaires d'assurance maladie n'accordent le bénéfice de ces contrats qu'à certains handicapés, notamment les victimes d'accident du travail, d'une maladie professionnelle ou d'une maladie ordinaire. Ce n'est que depuis peu que certaines Caisses acceptent exceptionnellement de financer des contrats pour des assurés sociaux au chômage ou n'ayant jamais travaillé. Il est vrai

que l'article L 444 du Code de la sécurité sociale n'impose aux Caisses de maintenir intégralement l'indemnité journalière ou la rente en cas de placement en rééducation chez un employeur que pour les victimes d'accidents de travail et c'est seulement depuis 1985 que le règlement intérieur des C.P.A.M. accorde le droit à indemnité à tout bénéficiaire de l'assurance maladie effectuant une rééducation dans un centre agréé ou par un contrat de rééducation chez un employeur⁽²⁶⁴⁾.

132 — Plus récemment, d'autres formules contractuelles ont vu le jour.

Une circulaire du ministre délégué à l'emploi du 29 mai 1984 a institué des contrats de programme Etat-entreprise⁷ assortis d'une aide de l'Etat, et dont l'objectif est de favoriser l'insertion professionnelle des travailleurs handicapés. Ces contrats comportent un volet en faveur de la formation : les entreprises s'engagent à conclure des contrats emploi-formation avec des travailleurs handicapés, s'ils présentent des difficultés particulières d'insertion professionnelle, ainsi que des contrats de rééducation professionnelle, et à organiser des stages en entreprise pour les handicapés en formation dans les centres de rééducation professionnelle.

Les programmes d'insertion locale (P.I.L.), créés par deux décrets du 3 avril 1987, pour permettre à des chômeurs d'au moins vingt-cinq ans ayant épuisé leurs droits aux allocations d'assurance chômage⁸ de se réadapter à la vie professionnelle, devraient également concerner les travailleurs handicapés remplissant ces conditions.

Les organisateurs des P.I.L. sont les mêmes personnes que celles autorisées à organiser des T.U.C. La durée d'affectation à un P.I.L. est comprise entre quatre-vingt et cent vingt heures par mois, pendant une période de six mois, renouvelable une fois.

7. Sur ces contrats, voir *infra*, p. 229 et s.

8. Et bénéficiant seulement de l'allocation de solidarité spécifique.

Les stagiaires perçoivent une rémunération à la charge de l'Etat, égale au montant de l'allocation de solidarité spécifique à laquelle s'ajoute une indemnité mensuelle comprise entre 500 et 750 francs versée par l'utilisateur. Ils continuent à bénéficier de la couverture sociale des chômeurs indemnisés en allocation de solidarité.

B — LE REENTRAINEMENT AU TRAVAIL

133 — La disposition concernant la rééducation des malades ou des blessés d'une entreprise au sein de l'entreprise elle-même est la seule hypothèse où une véritable obligation, assortie d'ailleurs de sanctions pénales, pèse sur l'employeur. L'article D 323-17 du Code du travail oblige en effet « tout établissement ou groupement d'établissements, appartenant à une même activité professionnelle, employant plus de cinq mille salariés, à assurer, après avis médical, le réentrainement au travail, la rééducation professionnelle des malades ou des blessés de l'établissement⁹ ».

Selon l'article R 323-39 du Code du travail, le réentrainement au travail a pour but de permettre aux salariés de retrouver, après une période de courte durée, leur poste de travail antérieur ou, le cas échéant, d'accéder à un autre poste de travail. Cette obligation concerne tout salarié victime d'une maladie ou d'une blessure, génératrice d'un handicap professionnel, même si la qualité de travailleur handicapé ne lui a pas été préalablement reconnue par la C.O.T.O.-R.E.P.

Pour satisfaire à cette obligation, l'employeur a le choix entre créer un atelier spécial ou aménager des postes spéciaux de rééducation et de réentrainement, après consultation du médecin du travail et du Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail sur le procédé le plus adapté. Les dispositions prises sont communiquées à

9. Les groupes d'établissements visés sont définis par l'art. R 323-38 C. trav. comme étant « les établissements appartenant à une même activité professionnelle et dont le personnel relève d'une gestion générale commune ». Il semble donc que l'obligation pèse également sur un conglomérat d'entreprises juridiquement distinctes appartenant à un même groupe.

l'inspecteur du Travail, qui peut requérir des mesures complémentaires ou de nouvelles mesures⁽²⁶⁵⁾. L'affectation du travailleur à l'atelier ou au poste spécial est prononcée sur avis du médecin du travail⁽²⁶⁶⁾.

Remarquons que la portée de cette obligation reste très limitée, à la fois quant aux entreprises assujetties et aux personnes bénéficiaires. Cette mesure contraignante ne concerne que les établissements ou groupement d'établissements employant plus de cinq mille salariés, ce qui est loin de représenter la majorité des entreprises en France. Elle bénéficie uniquement aux salariés de l'entreprise, victimes d'une maladie ou d'une blessure génératrice d'un handicap professionnel, et donc aux seuls salariés devenus handicapés en cours d'emploi.

Au surplus, il semble que, malgré un rappel de cette obligation aux chefs d'entreprise en 1979 par la Délégation à l'emploi, elle soit peu appliquée et son respect peu contrôlé⁽²⁶⁷⁾. Certes, l'inspecteur du Travail peut mettre en demeure le chef d'entreprise d'adopter les mesures nécessaires au réentraînement des handicapés, et l'employeur qui ne respecte pas son obligation encourt une amende de 1 300 à 2 500 francs⁽²⁶⁸⁾.

Mais les inspecteurs du travail se montrent réticents à faire sanctionner les manquements constatés à une obligation assortie de peine assez lourdes et n'étant pas de nature à résoudre rapidement le problème posé (ce n'est qu'en cas de récidive dans un délai de trois ans que le juge imposera à l'employeur de procéder à l'aménagement des locaux conformément aux dispositions légales dans un délai de dix mois)⁽²⁶⁹⁾.

§ 2 — L'APPRENTISSAGE DES JEUNES HANDICAPES

134 — L'apprentissage est une forme d'éducation alternée. Il a pour but de donner à des jeunes travailleurs une formation générale

théorique et pratique en vue de l'obtention d'une qualification professionnelle sanctionnée par un diplôme de l'enseignement professionnel technologique (généralement le C.A.P.)⁽²⁷⁰⁾.

Les dispositions du Code du travail⁽²⁷¹⁾ prévoient des possibilités d'aménagement aux règles générales en matière d'apprentissage au profit des jeunes salariés reconnus travailleurs handicapés par le C.O.T.O.R.E.P. afin de leur faciliter l'accès à ce type de formation.

Lorsque le C.O.T.O.R.E.P. oriente le jeune handicapé vers l'apprentissage, elle apprécie l'opportunité des aménagements dans chaque cas individuel : ainsi, elle peut reculer la limite d'âge maximum de vingt ans jusqu'à vingt-six ans, compte tenu de la capacité de travail et des possibilités d'intégration du jeune handicapé, et peut décider d'augmenter d'une année la durée du contrat d'apprentissage. En outre, la C.O.T.O.R.E.P. est appelée à émettre un avis motivé dans l'hypothèse où des aménagements de la formation sont nécessaires et ceci dans trois cas : lorsque l'état du jeune handicapé nécessite des aménagements de la pédagogie appliquée dans le Centre de formation d'apprentis (C.F.A.), de telles modifications peuvent être autorisées par le recteur sur avis de la C.O.T.O.R.E.P.¹⁰ ; lorsque l'apprenti n'est pas en mesure de fréquenter utilement un centre de formation d'apprentis, le recteur peut l'autoriser sur avis de la C.O.T.O.R.E.P. à suivre un enseignement théorique par correspondance ; et enfin lorsque la formation de l'apprenti ne peut être dispensée que dans un C.F.A. spécialisé ou une section spécialisée d'un centre de formation, la C.O.T.O.R.E.P. doit également donner son avis.

Le jeune handicapé en apprentissage bénéficie, comme tout apprenti, de la législation du travail et perçoit une rémunération dont le montant représente un certain pourcentage du S.M.I.C., croissant en fonction de la durée de l'apprentissage¹¹.

10. Les aménagements possibles peuvent être d'ordre pédagogique (par exemple : intervention particulière d'un enseignant du C.F.A. volontaire) ou d'ordre matériel (publication en braille, adaptation de l'outillage, des locaux...) (circulaire ministérielle du 11 avril 1981 relative à l'apprentissage des personnes handicapées).

11. Si le jeune apprenti perçoit une rémunération inférieure à la base mensuelle du calcul des allocations familiales, il est considéré comme étant à la charge de sa famille et a donc droit à l'allocation d'éducation spéciale. Si la rémunération est supérieure, le handicapé aura droit à l'A.A.H. (circulaire du 21 avril 1981).

135 — L'apprentissage est une voie de formation qui présente l'avantage d'insérer immédiatement un jeune travailleur dans le cadre normal de travail.

S'agissant d'une personne handicapée, cette formule s'avère particulièrement intéressante car elle place directement le handicapé à un poste de travail au sein même de l'entreprise. De surcroît, l'intéressé bénéficiera généralement d'un meilleur accueil dans un milieu professionnel relativement ouvert et, par hypothèse favorable, puisque l'employeur ayant librement consenti l'engagement accepte ainsi de fournir un effort particulier pour l'éducation d'un jeune handicapé.

Or si la loi de 1975 comporte un certain nombre de dispositions destinées à favoriser l'apprentissage, aucune n'est vraiment de nature à convaincre les employeurs de conclure de tels contrats. Le recul de la limite d'âge élargit certes la population susceptible d'être intéressée, mais ce n'est pas une incitation directe à l'engagement d'apprentis handicapés, pas plus que l'allongement de la durée de la formation. En fait, la seule mesure suffisamment incitative pour les employeurs est l'octroi de primes¹². L'article L 119-5 du Code du travail prévoit le versement aux chefs d'entreprises formant des apprentis handicapés de primes destinées à compenser les dépenses supplémentaires ou le manque à gagner pouvant en résulter. Mais cette prime versée pour chaque apprenti handicapé est d'un montant relativement modique : 520 fois le S.M.I.C. applicable au premier jour du mois de juillet compris dans la première année d'apprentissage, soit 15 553 F⁽²⁷²⁾, payés en deux versements égaux à l'issue de chacune des deux premières années d'apprentissage¹³, et les démarches à effectuer par l'employeur pour l'obtention de cette prime sont relativement lourdes : il doit adresser une demande au directeur départemental du Travail, comportant une multitude de renseignements et de documents annexes qu'il lui faut collecter.

12. Auxquelles s'ajoute l'exonération totale des cotisations de Sécurité sociale.

13. La prime n'est pas due en cas de résiliation du contrat durant les deux premiers mois. En cas de résiliation par accord des parties, le montant est réduit proportionnellement à la durée effectuée de l'apprentissage, et l'employeur est tenu de rembourser les sommes perçues lorsque la résiliation est prononcée judiciairement en raison d'une faute de sa part (art. R 119-79 C. trav.).

Non seulement ces dispositions destinées à encourager l'apprentissage ne sont pas d'une grande efficacité, mais encore le jeune handicapé désireux d'entrer en apprentissage doit-il suivre une procédure longue et rebutante. La circulaire du 21 avril 1981, relative à l'apprentissage des personnes handicapées, recommande à l'équipe technique de la C.O.T.O.R.E.P. d'« accorder une priorité particulière à la constitution de son dossier afin de lui permettre de rechercher rapidement un employeur susceptible de l'accueillir », mais cette circulaire reste cependant ambiguë car elle proscriit fermement toute entrée en apprentissage « tant que la C.O.T.O.R.E.P. n'a pas rendu sa décision définitive d'orientation et tant que les autorisations individuelles d'aménagement n'ont pas été accordées », ceci même si « la personne handicapée a préalablement établi des contacts avec un employeur ». L'administration s'entoure ainsi de multiples précautions, sans doute dans l'intérêt du handicapé, mais cette attitude n'est pas sans inconvénient puisqu'elle retarde l'entrée en apprentissage et décourage tant le jeune travailleur que les employeurs éventuels.

Pour toutes ces raisons, la solution de l'apprentissage n'a pas répondu aux espoirs mis en elle : il y avait soixante-dix travailleurs handicapés en apprentissage en 1981, quatre-vingt-cinq en 1982, quatre-vingt-dix en 1983, deux cent cinquante en 1986, 1987 et 1988¹⁴.

136 — Les jeunes handicapés peuvent aussi bénéficier des contrats de qualification, institués par la loi du 24 février 1984 sur la formation professionnelle, qui ont pour objectif de permettre à tout jeune de seize à vingt-cinq ans d'acquérir une qualification professionnelle⁽²⁷³⁾. L'employeur s'engage à fournir un emploi au jeune pour une durée comprise entre six mois et deux ans, et lui assure une formation lui permettant d'acquérir une qualification professionnelle sanctionnée par un diplôme de l'enseignement technique ou une qualification reconnue par une convention collective.

La formation associe des enseignements généraux, professionnels et technologiques dans un centre de formation (25 % de la du-

14. Ces chiffres sont ceux des primes accordées aux maîtres d'apprentissage.

rée du contrat), et l'exercice en entreprise d'activités professionnelles suivies par un tuteur. Le jeune handicapé perçoit une rémunération variant de 17 à 75 % du S.M.I.C. en fonction de son âge et de son ancienneté. En contrepartie, l'Etat accorde à l'employeur un certain nombre d'avantages financiers¹⁵.

137 — En outre, les personnes âgées de moins de vingt-six ans, et reconnues travailleurs handicapés par la C.O.T.O.R.E.P., peuvent, à titre dérogatoire, profiter de la formule des travaux d'utilité collective (T.U.C.)⁽²⁷⁴⁾, instituée pour certains jeunes demandeurs d'emploi par le décret du 16 octobre 1984.

Ces stages de préformation et de préparation à la vie professionnelle⁽²⁷⁵⁾ ont une durée de trois à douze mois¹⁶. Les organisent notamment les associations sans but lucratif, les collectivités territoriales, les établissements publics, les organismes de Sécurité sociale, les comités d'entreprise et toute personne morale chargée de la gestion d'un service public.

Les « Tucistes » ayant le statut de stagiaires de la formation professionnelle perçoivent, pour une durée hebdomadaire de travail de vingt heures, une rémunération mensuelle forfaitaire de 1 250 F à la charge de l'Etat à laquelle peut s'ajouter une indemnité représentative de frais, de 500 francs maximum, versée par l'organisateur.

En 1985, 2 300 handicapés mentaux ont bénéficié d'un stage TUC, en vertu d'une convention conclue en décembre 1984 par l'U.N.A.P.E.I. avec le ministère du Travail et de l'emploi. 70 % de ces jeunes handicapés ont effectué leur stage en milieu ordinaire de travail⁽²⁷⁶⁾, 27 % ont trouvé un emploi à titre définitif.

15. Imputation d'une somme forfaitaire de cinquante francs par heure de formation et par jeune sur le 0,1 % additionnel à la taxe d'apprentissage et le 0,2 % de la formation continue, et exonération de 100 % des cotisations patronales d'assurances sociales, d'accidents du travail, et d'allocations familiales.

16. Toutefois, depuis le décret du 20 mars 1987, le stage peut être prolongé au-delà de douze mois, sans que sa durée n'excède vingt-quatre mois, et une circulaire du 3 juin 1987 a précisé que les jeunes handicapés peuvent bénéficier d'une prolongation sans motif particulier.

138 — Le bilan de la politique menée en faveur de la rééducation professionnelle révèle un important décalage entre les principes posés par l'article L 312-15 du Code du travail « tout travailleur handicapé... peut bénéficier d'une rééducation ou d'une formation professionnelle... » et la réalité en ce domaine. La formulation de l'article précité traduit l'affirmation d'un droit dont disposeraient les handicapés ; pourtant, les techniques mises en oeuvre ne concrétisent nullement un tel droit.

Le handicapé peut certes exiger de suivre une formation professionnelle dispensée par un centre de rééducation, dans la mesure où la C.O.T.O.R.E.P. a reconnu l'intérêt d'une telle rééducation. Il peut aussi exiger des organismes de Sécurité sociale la prise en charge des frais, ainsi qu'une rémunération lui permettant de « vivre » durant le stage, et il dispose d'une action en justice pour se faire reconnaître ces prérogatives. Mais encore faut-il qu'une formation appropriée à son état, ses aptitudes, ses possibilités d'insertion professionnelle future soit assurée par un établissement suffisamment proche sur le plan géographique, et disposant de places disponibles assez rapidement, ce qui, nous l'avons vu, n'est pas souvent le cas en raison des déficiences de l'appareil de formation existant.

Dans bien des cas (sinon dans tous évidemment¹⁷), la rééducation en milieu normal de travail offrirait au handicapé de meilleures chances de bénéficier d'une formation adaptée à la spécificité de sa situation. En effet, les entreprises sont en mesure de présenter une gamme d'enseignements professionnels plus large que les établissements spécialisés, et d'assurer la rééducation dans des conditions optimales pour une future intégration en milieu ordinaire de production ; cela d'autant plus que le salarié pourra rester sur place et ne pas rompre les liens avec son milieu familial et social.

Or, le handicapé ne dispose d'aucune prérogative lui assurant le bénéfice de ce mode de rééducation : aucune disposition ne lui permet d'exiger la conclusion d'un contrat de rééducation en entreprise, les organismes de prise en charge n'étant nullement obligés de trou-

17. La rééducation en milieu ordinaire n'est pas adaptée à tous les handicapés, notamment les malades mentaux pour lesquels moyens et personnels particuliers sont le plus souvent nécessaires.

ver l'employeur qui acceptera de conclure un contrat avec l'intéressé, et n'ayant d'ailleurs pas les moyens juridiques d'imposer la conclusion d'une telle convention à un chef d'entreprise. Même le salarié, malade ou blessé, d'un établissement employant plus de cinq mille personnes, ne se voit pas conférer par l'article L 323-17 du Code du travail, un pouvoir d'exiger son maintien à un poste de l'entreprise ; le non-respect par l'employeur de son obligation légale donnera seulement lieu à une sanction pénale.

Le droit à rééducation est donc en réalité limité à une certaine forme de rééducation — le stage en établissement spécialisé —, ce n'est pas le droit de recevoir la rééducation assurant le mieux, en fonction de la spécificité de chaque handicapé, son insertion professionnelle.

Le dispositif d'aide à l'embauche soulève d'ailleurs un problème identique : s'il réalise incontestablement une promotion de l'emploi, il n'est pas pour autant de nature à assurer l'accès à l'emploi du plus grand nombre d'handicapés, hormis en établissement de travail protégé.

Chapitre III



LE DISPOSITIF D'AIDE A L'EMBAUCHE

139 — Il ne s'agit pas, en fait, d'un véritable dispositif, si l'on entend par là un ensemble harmonieux et parfaitement cohérent sous-tendu par une même idée directrice. Il s'agit plutôt d'une somme de mesures hétérogènes accumulées au cours des années.

Elles visent, d'une part à apporter aux handicapés, rencontrant des difficultés à assumer seuls la recherche d'un travail, l'aide d'institutions de placement (Section I), d'autre part à favoriser leur embauche par le recours à différentes techniques de promotion d'emploi (Section II).

Section I

LES INSTITUTIONS DE PLACEMENT

140 — Le placement des handicapés en milieu ordinaire de travail est confié, conformément au droit commun, à l'Agence nationale pour l'emploi⁽²⁷⁷⁾.

Sur elle, et sur le réseau de prospecteurs placiers spécialisés pour travailleurs handicapés qu'elle a mis en place, repose ainsi pour une bonne part l'efficacité du dispositif de placement (§ 1)

L'Agence nationale pour l'emploi n'est cependant pas la seule institution chargée d'apporter un soutien aux handicapés à la recherche d'emploi : existent également les équipes de préparation et de suite du reclassement (§ 2)

§ 1 — LES MOYENS MIS EN PLACE PAR L'AGENCE NATIONALE POUR L'EMPLOI

141 — Les services de l'Agence nationale pour l'emploi (A.N.P.E.) assurent le placement des travailleurs handicapés dans les mêmes conditions que pour les demandeurs d'emploi valides¹. L'A.N.P.E. a institué un réseau de prospecteurs placiers spécialisés

1. Sauf pour Paris intra-muros où fonctionne une agence locale de l'emploi des travailleurs handicapés. (sise 3 rue des Manettes dans le 11^e arrondissement), qui recueille les offres d'emplois concernant ces travailleurs et assure leur placement.

pour travailleurs handicapés (P.P.T.H.). Ces P.P.T.H. sont désignés auprès du chef de section départementale. Ils guident, sur le plan technique, l'action en faveur des handicapés de l'ensemble des prospecteurs placiers de l'agence. Ils assurent le suivi des décisions de placement prises par la C.O.T.O.R.E.P., informent les employeurs des aides à l'emploi des handicapés, et tentent de les convaincre d'engager les demandeurs d'emploi appartenant à cette catégorie ⁽²⁷⁸⁾.

Au début de 1981, on comptait cent vingt P.P.T.H., soit en moyenne à peine plus d'un par département, ce qui était bien peu eu égard à l'ampleur de la tâche à accomplir², d'autant que les P.P.T.H. exerçaient le plus souvent cette fonction à temps partiel³. Le nombre de P.P.T.H. a certes sensiblement augmenté ces dernières années : en 1985, il en existait cent soixante et onze (généralement employés à temps plein) dont une cinquantaine travaillaient au sein des équipes de préparation et de suite du reclassement⁴. Mais ce nombre reste encore insuffisant⁵.

Au surplus, alors que l'efficacité de l'action des P.P.T.H. et leur crédibilité auprès des employeurs et des handicapés impliqueraient une formation supplémentaire, une stabilité dans cette fonction et un soutien de l'ensemble des services de l'A.N.P.E., la situation n'apparaît pas satisfaisante sur tous ces points. La formation spécifique est quelque peu négligée⁶, la rotation dans la fonction de P.P.T.H. est trop rapide. Cet agent apparaît souvent en marge du fonctionnement normal de l'agence, isolé par rapport aux autres prospecteurs placiers et faiblement soutenu par sa hiérarchie. Et les agences ne mettent pas toujours à sa disposition les moyens nécessaires : nombre d'entre elles ne tiennent aucun fichier central des travailleurs handi-

2. Il est vrai que l'Etat n'avait accordé aucun moyen supplémentaire à l'A.N.P.E. pour la mise en place du réseau P.P.T.H.

3. Le rapport de 1982 de la Cour des comptes (*op. cit.*, p. 48) relève que dans certains départements, comme l'Ardèche, le P.P.T.H. ne consacre aux travailleurs handicapés que trois jours par mois, y compris le temps de participation aux réunions de l'équipe technique de la C.O.T.O.R.E.P., si bien que son activité concrète est quasi-inexistante.

4. Sur ces équipes, voir *infra*, p. 203 et s.

5. D'autant plus que les tâches administratives, notamment la participation au fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., représentent 50 % du temps de travail des P.P.T.H. Voir P. Poirier, Chef de division des interventions spécifiques de l'A.N.P.E., in *l'Insertion des personnes handicapées en milieu ordinaire de travail*, Document C.C.A.H., septembre 1983, p. 130.

6. Bien que depuis 1984, les nouveaux P.P.T.H. bénéficient d'une formation supplémentaire de trois semaines.

capés, qui sont englobés dans la masse indifférenciée des « clients » de l'A.N.P.E., très souvent les demandeurs d'emploi établissant leur fiche d'inscription ne sont pas informés de la nécessité de préciser leur qualité de travailleurs reconnus handicapés⁽²⁷⁹⁾.

A l'évidence, l'A.N.P.E. ne considère pas le placement des travailleurs handicapés comme une préoccupation essentielle. La nouvelle instruction générale de la direction de l'A.N.P.E. du 14 mars 1983 relative au rôle de l'agence dans le reclassement des travailleurs handicapés a prévu l'élaboration d'un programme d'action au niveau de chaque région, la désignation d'un chargé de mission régional pour coordonner l'activité de l'ensemble des P.P.T.H.⁷, et, pour améliorer le service de placement, l'établissement par les demandeurs d'emploi handicapés d'une fiche d'inscription complémentaire en vue de recueillir des informations spécifiques⁸.

Malgré cet effort, les résultats obtenus demeurent fort médiocres : chaque P.P.T.H. ne place en moyenne que quinze travailleurs handicapés par an (2 465 placements dans toute la France en 1987, ce qui est fort peu au regard des 30 637 demandeurs d'emploi handicapés recensés à la fin de cette année-là).

§ 2 — LES EQUIPES DE PREPARATION ET DE SUITE DU RECLASSEMENT

142 — Les équipes de préparation et de suite du reclassement (E.P.S.R.), créées à titre expérimental par une circulaire du 7 décembre 1973, furent institutionnalisées par la loi d'orientation de 1975.

7. Notons cependant qu'en région Rhône-Alpes, la désignation d'un chargé de mission a bien eu lieu, mais cette personne, très rapidement appelée à d'autres fonctions, n'a jamais été remplacée.

8. Par ailleurs, le processus d'informatisation de l'enregistrement du traitement des demandes et des offres d'emploi, engagé dans plusieurs régions depuis 1983, devait conduire à une meilleure efficacité du service de placement en général.

Les E.P.S.R. ne sont pas de simples instruments spécialisés dans le placement, leur objet est plus large. Leur vocation initiale — aider la personne handicapée dans son insertion sociale globale (telle la recherche d'un logement) — fut réorientée par la loi du 30 juin 1975⁽²⁸⁰⁾ et le décret du 25 janvier 1978. Désormais, les E.P.S.R. accompagnent, guident et soutiennent la personne handicapée dans ses efforts et ses démarches à toute les étapes du processus de rééducation et de reclassement professionnel, et vérifient périodiquement les conditions dans lesquelles se réalise l'insertion professionnelle des personnes suivies⁽²⁸¹⁾.

Une circulaire du 3 mai 1979 a précisé les modalités de mise en place des E.P.S.R. Dans chaque département sont instituées, par le directeur départemental du Travail, par un organisme public ou privé agréé⁹, une ou plusieurs E.P.S.R. placées, selon le cas, sous l'autorité ou la tutelle du directeur départemental du Travail. L'Etat prend en charge la totalité des dépenses de fonctionnement des équipes constituées par le directeur départemental du Travail, et au maximum 75 % de celles des équipes constituées par un organisme privé ou public¹⁰.

Les E.P.S.R. comprennent obligatoirement un assistant de service social et un prospecteur placier pour travailleurs handicapés. Le nombre des membres à temps plein de chaque équipe ne peut dépasser quatre, mais il est toujours possible de faire appel à des praticiens extérieurs rémunérés à la vacation. L'initiative de la saisine de l'équipe appartient à la C.O.T.O.R.E.P., la direction départementale de l'Action sanitaire et sociale ou tout organisme participant au reclassement professionnel des handicapés ou à l'intéressé lui-même (dans ce dernier cas, l'E.P.S.R. saisie est tenue d'en informer la C.O.T.O.R.E.P.). Chaque année, les E.P.S.R. adressent un rapport

9. L'agrément est donné par le préfet sur proposition du directeur départemental du Travail. Pour les équipes privées, l'agrément est subordonné à la conclusion d'une convention entre l'organisme en cause et l'Etat.

10. Dans ce dernier cas, il appartient au gestionnaire d'assurer le complément de financement en faisant appel à des aides financières locales. La répartition de la charge des dépenses doit être prévue dans la convention entre l'organisme et l'Etat.

d'activité au directeur départemental du Travail et au président de la C.O.T.O.R.E.P.¹¹.

En 1978, l'objectif était de couvrir en trois ans l'ensemble des départements d'au moins une E.P.S.R. Mais en 1982, seulement trente-trois équipes existaient, dont dix-huit constituées par des organismes publics. Les équipes publiques n'étaient que parcimonieusement créées (une seule en 1980), les projets d'équipes privées voyaient difficilement le jour (difficultés pour les promoteurs de rassembler les fonds privés nécessaires — insuffisance des crédits dont disposait la délégation à l'emploi). Parfois, l'impossibilité de disposer du personnel spécifique nécessaire, notamment assistantes sociales et prospecteurs placiers pour travailleurs handicapés, bloquait les projets de création, les équipes constituées ne présentant pas toujours l'éventail des disciplines nécessaires, elles se réduisaient parfois à un seul membre⁽²⁸²⁾.

Depuis 1982, le ministère chargé du travail a fait un effort pour rattraper ce retard. En 1984, il y avait cinquante-deux E.P.S.R. (seize privées et trente-six publiques) et en 1988 soixante-dix-sept équipes (vingt-sept privées et cinquante publiques)⁽²⁸³⁾. Mais trente départements en sont encore dépourvus¹².

En outre, si les équipes privées comportent au moins quatre membres à temps plein, souvent même cinq ou six, il n'en est pas de même des équipes publiques dont l'effectif moyen n'est que de 2,5 et, dans plusieurs départements, ces équipes n'existent en fait que sur le papier.

A cette insuffisance dans la structure même des équipes s'ajoutent d'autres difficultés de fonctionnement. Les C.O.T.O.R.E.P., qui généralement saisissent les E.P.S.R., ont tendance à leur adresser les cas les plus difficiles⁽²⁸⁴⁾, rendant ainsi leur tâche de placement particulièrement malaisée. En outre, la coordination entre les différentes institutions chargées du placement se révèle généralement insuffi-

11. Un rapport sur l'activité des équipes doit être soumis chaque année, par le ministre du Travail, au Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés.

12. Toutefois, la création d'E.P.S.R. entre dans le cadre des actions qui pourront être financées par le fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés créé par la loi du 10 juillet 1987.

sante¹³. Dans certains départements, tel la Loire, l'A.N.P.E. et l'E.P.S.R. (ainsi que le centre de rééducation de Saint-Etienne : le C.R.E.P.S.E.) travaillent de concert (une réunion commune chaque mois) et se partagent la tâche de prospection des entreprises du département, notamment celles n'employant pas le pourcentage légal de handicapés. Malheureusement, cet exemple ne semble pas être suivi dans la plupart des départements, et les E.P.S.R. n'établissent pas toutes un véritable plan de prospection des offres d'emploi, cette prospection s'effectue alors souvent au hasard, sous la pression des urgences⁽²⁸⁵⁾.

Tout ceci explique en partie les résultats assez faibles obtenus par les E.P.S.R., alors que leur coût de fonctionnement est relativement élevé : les équipes privées effectuent environ une soixantaine de placements par an, les équipes publiques nettement moins puisque la moyenne nationale, toutes équipes confondues, n'est actuellement que d'une vingtaine de placements par an¹⁴. Encore faut-il relativiser ces chiffres en tenant compte de la diversité des placements réalisés : moins de la moitié représentent une embauche définitive, les autres correspondent à des emplois précaires : contrats à durée déterminée, contrats de formation, travaux d'utilité collective, stages en entreprise...¹⁵.

L'utilité des E.P.S.R. n'est évidemment pas à remettre en cause, d'autant plus que parallèlement au placement, elles rendent d'autres services importants (notamment le soutien psychologique et administratif prolongé des handicapés), mais il s'avère indispensable de renforcer leur efficacité par la poursuite de l'effort consenti pour la mise

13. Ce qui a abouti à des résultats fâcheux, dont la Cour des comptes (Etude sur la politique en faveur des handicapés adultes, in Rapport 1982 de la Cour des comptes, *op. cit.*, p. 49) donne un exemple : une entreprise de Toulouse n'employait aucun travailleur handicapé ; à la suite d'une déclaration de vacance d'emploi réservé, l'E.P.S.R. lui a adressé quatre candidats handicapés, l'antenne locale de l'A.N.P.E. deux ; pas un ne fut même convoqué et l'employeur engagea un tiers valide, proposé par une autre unité locale de l'A.N.P.E. de Toulouse.

14. En 1987, 515 placements de demandeurs d'emploi inscrits à l'A.N.P.E. et reconnus travailleurs handicapés par la C.O.T.O.R.E.P., ont été réalisés par les E.P.S.R.

15. Par exemple, l'E.P.S.R. de la Loire a reclassé en 1985 106 personnes en milieu ordinaire dont 57 ont été embauchées sous contrat à durée indéterminée. Voir également « la Répartition des placements réalisés par l'E.P.S.R. de Haute-Savoie », in *Supplément au Bulletin d'information du C.R.E.A.I. Rhône-Alpes*, n° 48, janvier 1986, p. 10.

en place des équipes publiques et par un meilleur soutien des services administratifs, et notamment de l'A.N.P.E., à cette institution.

143 — Les insuffisances du dispositif de placement (A.N.P.E. — E.P.S.R.) présentent une gravité particulière dans la conjoncture économique actuelle, où bien peu de travailleurs handicapés réussissent à trouver un emploi par eux-mêmes. Aussi, dans certains départements, ce sont développées des structures de placement parallèles aux institutions organisées par les textes.

Par exemple, l'association des paralysés de France dispose d'un service social qui apporte aux infirmes moteurs une aide à la recherche d'emploi. Ce service est particulièrement actif dans les secteurs où les E.P.S.R. font défaut. Ainsi dans le Rhône, où la création de l'E.P.S.R. est récente (juin 1986), le service emploi de l'A.P.F. réalise encore directement plusieurs placements en entreprise¹⁶.

L'opération O.H.E. (Opération Handicapés + Emploi), qui fut lancée en mai 1983 dans le département de l'Isère, alors dépourvu d'E.P.S.R., représente une autre forme d'aide à l'insertion professionnelle. Sont associés dans cette opérations, plusieurs groupements représentatifs de handicapés, des entreprises, un établissement de travail protégé et des établissements médicaux. Elle bénéficie en outre du concours de la direction départementale du Travail, de la direction départementale de l'Action sanitaire et sociale, de la C.O.T.O.R.E.P., de l'A.N.P.E., du G.I.R.P.E.H., du Conseil général, du Conseil régional, du Fonds national pour l'emploi et du Fonds social européen.

O.H.E. s'est dotée d'une équipe d'intervention légère (huit personnes), multidisciplinaire (un coordonnateur, un conseiller professionnel, un ergothérapeute, trois formateurs, dont un chargé plus spécialement des relations avec les entreprises), qui prospecte les entreprises et leur propose un service : la recherche du candidat adapté au poste à pourvoir. Cette démarche est originale par rapport au processus traditionnel consistant en une adaptation du poste au han-

16. Une vingtaine par an en 1984 et 1985. Mais ce rôle de placement devrait maintenant disparaître pour laisser place à une simple fonction d'accueil, d'information et d'orientation.

dicap. Après une étude minutieuse du poste de travail, l'équipe propose un candidat pouvant correspondre à cet emploi. Si besoin est, l'intéressé suit, préalablement à l'embauche définitive, un stage d'adaptation au poste d'une durée d'un à trois mois au cours duquel il est préparé, formé et suivi individuellement ; il est rémunéré en tant que stagiaire de la formation professionnelle sur la base du S.M.I.C. par le Fonds national pour l'emploi.

Les résultats obtenus sont particulièrement encourageants : en trois ans d'expérience — de mai 1983 à novembre 1986 — sur les quelques 605 placements opérés, pour la plupart dans les petites entreprises ⁽²⁸⁶⁾, on dénombre 227 adaptations ou essais sans suite, 29 essais en cours et 349 embauches conclues à titre définitif¹⁷ (dont les deux-tiers à la suite d'un stage d'adaptation). Ces chiffres démontrent qu'O.H.E. a su rapidement s'insérer dans le dispositif de placement des travailleurs handicapés en milieu ordinaire¹⁸. Aussi l'Etat et les collectivités territoriales ont-ils accepté d'accorder le financement permettant la poursuite de cette opération initialement conçue comme expérimentale ⁽²⁸⁷⁾.

La réussite de l'opération O.H.E. démontre que le placement des handicapés en entreprise n'est pas une tâche impossible, dans les départements dotés d'une équipe étoffée disposant de moyens appropriés.

Mais l'efficacité des services chargés du placement dépend également, en tout état de cause, des techniques de promotion de l'emploi mises en oeuvre pour amener les employeurs à recruter les handicapés qui leurs sont présentés.

17. Des handicapés physiques pour les deux-tiers, mais aussi des handicapés mentaux et des malades mentaux.

18. Aujourd'hui, la C.O.T.O.R.E.P. de l'Isère lui adresse chaque mois environ soixante candidats.

Section II

LES TECHNIQUES DE PROMOTION DE L'EMPLOI

144 — Le législateur, pour obtenir un certain résultat de la part des sujets de droit, peut user soit de mesures contraignantes, soit de mesures incitatives.

La première technique est la plus couramment utilisée. On édicte des obligations, auxquelles les individus sont tenus de se conformer sous peine de sanction ; on peut ainsi imposer aux chefs d'entreprise une obligation d'embaucher des handicapés présentant leur candidature à des emplois disponibles, assortie de sanctions suffisamment importantes pour les dissuader d'un refus d'embauche. Mais tout ne peut être réalisé par voie de contrainte, notamment l'insertion du handicapé dans l'entreprise, car l'employeur juridiquement tenu de l'engager n'aura guère de difficultés, s'il n'adhère pas réellement à cet engagement, à trouver un prétexte pour le congédier ou le pousser à démissionner, avant même que le salarié n'ait eu le temps de montrer sa capacité d'insertion dans l'entreprise.

La technique incitative relève, quant à elle, d'une philosophie plus libérale : on cherche seulement à influencer sur le comportement des personnes concernées, à les amener à agir de leur propre chef dans le sens souhaité, en offrant certains avantages, le plus souvent financiers. On espère ainsi obtenir l'adhésion des employeurs à la politique d'insertion des handicapés par l'octroi de diverses primes ou subventions. Toutefois, l'efficacité de cette démarche dépend de l'importance de l'avantage offert, tant est reçue l'idée selon laquelle l'emploi d'handicapés engendre nécessairement des problèmes.

D'ailleurs, cette technique n'évite pas non plus le licenciement ultérieur du salarié, dès la disparition de l'avantage consenti.

Pendant longtemps, le législateur n'a recouru qu'à la technique contraignante pour résoudre le problème de l'emploi des handicapés, le dispositif d'insertion se limitait à une obligation d'embauche d'abord imposée à l'administration, puis aux entreprises (§ 1). Il n'a été complété que très récemment par des mesures d'incitation (§ 2).

§ 1 — LES TECHNIQUES DITES CONTRAIGNANTES

145 — Pour permettre à tous les handicapés d'exercer une activité professionnelle, le législateur avait institué des mesures contraignantes, leur conférant un véritable droit subjectif d'accès à un emploi qu'ils pouvaient éventuellement faire valoir devant le juge.

Ainsi, dans le secteur privé, les entreprises privées, comme les établissements de travail protégé étaient-ils tenus depuis 1957 d'une obligation d'embauche : ils se pouvaient refuser d'engager la personne qui leur était adressée. Mais la loi de 1987 a supprimé cette obligation à l'égard des chefs d'entreprise, qui subsiste donc seulement dans le secteur de travail protégé.

En revanche, dans le secteur public, les handicapés bénéficient toujours d'un accès privilégié à certains emplois de l'Etat, des départements et des communes : dès lors qu'ils sont reconnus aptes à occuper l'emploi postulé, l'autorité administrative doit les recruter. Mais la complexité du mécanisme réduit considérablement l'efficacité du droit ainsi reconnu.

A — L'OBLIGATION D'EMBAUCHE DANS LE SECTEUR PRIVE

146 — Pour les établissements de travail protégé, l'obligation d'embauche résulte des dispositions de la loi d'orientation de 1975 prévoyant qu'un tel établissement n'a pas la possibilité de refuser l'admission des handicapés qui, orientés par la C.O.T.O.R.E.P. vers cette catégorie d'établissements, sollicitent un emploi, ni même de procéder à de nouveaux examens pour apprécier l'aptitude des intéressés. L'établissement ne peut s'opposer à l'admission, que dans l'hypothèse où la C.O.T.O.R.E.P. n'aurait pas respecté la limite de sa spécialité au titre de laquelle il a été agréé⁽²⁸⁸⁾. Il dispose seulement de la faculté de différer provisoirement l'admission en cas d'absence de places immédiatement disponibles.

L'embauche peut se réaliser à l'essai lorsque la décision d'orientation le prévoit. Mais même dans ce cas, l'établissement ne dispose pas de la liberté de refuser l'embauchage au terme de la période d'essai : en Centre d'aide par le travail, le directeur du centre informe la C.O.T.O.R.E.P. des conditions dans lesquelles l'essai s'est déroulé et si besoin lui soumet une demande motivée de ré-examen de sa décision⁽²⁸⁹⁾. En atelier protégé, ou en centre de distribution de travail à domicile, il appartient à l'inspecteur du travail de rédiger un rapport sur le déroulement de l'essai, au vu duquel la C.O.T.O.R.E.P. se prononce soit pour l'embauche de l'intéressé, soit pour le renouvellement de l'essai, soit enfin pour une nouvelle orientation⁽²⁹⁰⁾.

147 — En milieu ordinaire de travail, la loi du 23 novembre 1957 imposait aux chefs d'entreprise d'embaucher à l'essai les candidats présentés par l'A.N.P.E. sur les postes réservés aux bénéficiaires de l'obligation d'emploi et déclarés vacants.

L'employeur opposant un refus à l'embauchage assorti d'essai devait en aviser au plus tard le lendemain l'inspecteur du travail. Ce dernier statuait dans les trois jours sur la légitimité des motifs invoqués et avait le pouvoir d'imposer le maintien du salarié dans l'entreprise⁽²⁹¹⁾. L'employeur persistant dans son refus, au mépris de la décision administrative, ne bénéficiait pas de l'exonération de la re-

devance applicable aux employeurs n'occupant pas le nombre prescrit de bénéficiaires de la priorité d'emploi⁽²⁹²⁾.

L'obligation d'embauche pesait ainsi de la même manière sur les responsables d'établissements de travail protégé et les chefs d'entreprise, privés de la liberté de choisir leur personnel handicapé. On assistait à un transfert de compétence de l'employeur à l'administration puisque, dans les deux cas, le pouvoir d'apprécier les aptitudes du salarié à l'emploi et de décider de son recrutement définitif revenait à un organisme administratif, qui pouvait éventuellement imposer la personne handicapée à l'employeur.

148 — L'obligation imposée aux chefs d'entreprise ou d'établissement de travail protégé engendrait un authentique droit à l'embauche au profit de la personne handicapée concernée : l'entreprise ou l'établissement étant tenu d'embaucher la personne présentée par l'A.N.P.E. ou adressée par la C.O.T.O.R.E.P., il y avait création d'un rapport juridique entre deux personnes en vertu duquel l'une d'elles pouvait exiger de l'autre une certaine prestation. Le travailleur handicapé se voyait ainsi reconnaître une créance, lui permettant de faire sanctionner par le juge le refus par l'établissement de travail protégé de se soumettre à la décision de placement de la C.O.T.O.R.E.P., ou le refus du chef d'entreprise de saisir l'inspecteur du travail ou de respecter la décision administrative de maintien du salarié dans l'établissement. La victime du refus d'embauche pouvait engager la responsabilité de l'employeur ayant méconnu son obligation légale, la seule atteinte à son droit étant source de préjudice¹.

Toutefois, en pratique, ce droit à l'embauche avait rarement l'occasion de s'exercer dans la mesure où les inspecteurs du travail

1. Cependant, le chef d'entreprise ou de l'établissement de travail protégé était seulement tenu d'une obligation de faire. Or, selon l'interprétation jurisprudentielle de l'art. 1142 du Code civil, une telle obligation se résout en dommages et intérêts dès lors que l'exécution en nature fait peser une contrainte physique ou même simplement morale sur le débiteur (Paris, 8 novembre 1973, D. 1975, 401 note Puech) et notamment lorsqu'il s'agit d'imposer au chef d'entreprise la présence d'un salarié qu'il estime indésirable (le juge refusant même d'ordonner l'exécution forcée de l'obligation patronale de poursuivre le contrat de travail d'un salarié illégalement licencié, par exemple pour fait de grève licite : Soc. 31 mars 1982, D. soc. 1983, 225, obs. J. Savatier).

hésitaient à imposer autoritairement un handicapé face à l'opposition déclarée d'un employeur. En particulier, saisis d'une demande patronale de ne pas poursuivre l'essai, ils accordaient presque toujours l'autorisation sollicitée en estimant que l'insertion des handicapés dans l'entreprise ne pouvait se réaliser par la contrainte².

Arguant de l'inapplication des dispositions relatives à l'obligation d'embauche des chefs d'entreprise, le législateur de 1987 les a purement et simplement supprimées. Désormais, seuls les établissements de travail protégé demeurent tenus d'accueillir le handicapé orienté vers ce secteur par la C.O.T.O.R.E.P. Cette suppression de l'obligation d'embauche en milieu normal de travail se situe dans la logique libérale ayant inspiré l'ensemble de la loi du 10 juillet 1987 : ne pas imposer à des chefs d'entreprise l'emploi de handicapés dont ils ne veulent pas³, et favoriser la concertation afin d'obtenir leur adhésion à la politique d'insertion professionnelle de cette catégorie de personnes.

Mais cette mesure est-elle judicieuse ? En effet, même si les inspecteurs du travail répugnaient à imposer un postulant handicapé après un essai non convaincant aux dires de l'employeur, l'existence de l'obligation d'embauche constituait pour les institutions de placement un moyen de pression important pour amener les chefs d'entreprise à accepter, au moins à l'essai, les candidats qu'elle leur proposait. La loi mise ainsi totalement sur la bonne volonté des employeurs et leur prise de conscience de l'effort à accomplir en faveur des handicapés. Or, toute l'histoire des relations sociales ne nous enseigne-t-elle pas qu'un tel choix donne bien rarement d'excellents résultats !

2. Et le salarié évincé utilisait assez rarement les recours qui lui étaient ouverts contre la décision de l'inspecteur du travail.

3. Lors de la discussion du projet de loi en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, les députés socialistes avaient déposé un amendement visant à imposer le recrutement d'un handicapé candidat à un poste vacant de l'entreprise, sauf en cas d'incompatibilité du handicap avec l'emploi en cause. Mais l'Assemblée nationale a repoussé cet amendement (*J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1381).

B — L'ACCES PRIVILEGIE AUX EMPLOIS PUBLICS

149 — Le mode classique d'accès à la fonction publique est le concours : une personne ne peut accéder à un emploi de fonctionnaire qu'après avoir satisfait aux épreuves du concours institué à cette fin (le recrutement sur titre n'intervient qu'exceptionnellement).

Les travailleurs handicapés, reconnus tels par la C.O.T.O.R.E.P., ont toujours la possibilité de postuler aux emplois publics par cette voie normale⁽²⁹³⁾. L'utilisent surtout les personnes ayant suivi, même avec retards ou difficultés, un cursus scolaire convenable et celles devenues handicapées après une scolarité normale. Elles bénéficient alors de mesures dérogatoires.

Les limites d'âge supérieur, fixées pour l'accès aux emplois publics, ne leur sont pas opposables dès lors que le handicap a été déclaré compatible avec l'emploi postulé⁽²⁹⁴⁾. Des dérogations aux règles normales de déroulement des concours sont prévues pour adapter la durée et le fonctionnement des épreuves aux moyens physiques des candidats⁽²⁹⁵⁾. Et des dispositions spéciales permettent aux aveugles, amblyopes et grands infirmes de se présenter aux concours organisés pour le recrutement des professeurs de l'enseignement public (y compris pour les écoles normales)⁽²⁹⁶⁾.

En cas d'inaptitude physique se révélant après la nomination à un emploi public, le handicapé peut solliciter un autre emploi dépendant de la même administration ou d'une autre administration⁽²⁹⁷⁾. L'intéressé est maintenu en fonction jusqu'à son reclassement. Il sera toutefois licencié si son reclassement n'est pas effectué dans les deux ans⁽²⁹⁸⁾.

150 — Mais les personnes auxquelles est reconnue la qualité de travailleur handicapé disposent aussi d'une voie de recrutement tout à fait spécifique : la procédure des emplois réservés⁴.

4. Ce dispositif spécifique n'exclut d'ailleurs pas la possibilité de recrutement comme agents non titulaires : la circulaire précitée du 21 août 1981 invite les administrations et les établissements publics, lorsqu'ils sont conduits à recruter des agents contractuels, à réserver aux handicapés une priorité d'accès à concurrence d'une certaine proportion.

La pratique consistant à accorder, à une catégorie particulière d'individus, un accès privilégié à certains emplois publics réservés à cet effet est fort ancienne puisqu'elle remonte à la période révolutionnaire.

Instituée dans le but d'encourager le recrutement des militaires de carrière, elle concernait uniquement les anciens militaires. Au lendemain de la guerre de 14-18, le législateur décida d'utiliser également ce mécanisme au profit des militaires devenus invalides.

Compte tenu de la diminution de leur nombre depuis la fin de la guerre d'Algérie et de l'accroissement des handicapés civils, un décret du 16 décembre 1965 étendit ce mécanisme à cette dernière catégorie de diminués physiques.

La procédure des emplois réservés concerne des emplois de l'Etat, des établissements publics, des départements, des communes de plus de cinq mille habitants. La nomenclature et la proportion de ces emplois réservés sont fixés par des tableaux établis par décrets⁽²⁹⁹⁾.

Bénéficient actuellement des emplois réservés les anciens militaires, les invalides de guerre et les militaires titulaires d'une pension d'invalidité⁽³⁰⁰⁾. Toutefois, lorsque le nombre de ces bénéficiaires est inférieur à celui des emplois à pourvoir dans une catégorie déterminée, les emplois restés vacants sont proposés aux personnes reconnues travailleurs handicapés candidates à des emplois de même catégorie dans la limite de 10 % de vacances⁽³⁰¹⁾.

Les militaires et invalides de guerre sont tenus d'adresser les demandes d'attribution d'emplois réservés aux maires des communes de résidence, qui les transmettent au directeur départemental des Anciens Combattants et victimes de guerre⁽³⁰²⁾. Les travailleurs handicapés, quant à eux, adressent leurs demandes à la C.O.T.O.R.E.P. en formation fonction publique⁽³⁰³⁾. Les candidats doivent indiquer le ou les emplois postulés, et le ou les départements d'affectation souhaités⁽³⁰⁴⁾.

L'accès aux emplois réservés est ouvert aux bénéficiaires, sans aucune condition d'âge⁽³⁰⁵⁾, mais il reste subordonné à des conditions d'aptitude physique ou professionnelle. La compatibilité de l'aptitude physique avec l'exercice des fonctions est appréciée par la C.O.T.O.-

R.E.P. fonction publique pour les travailleurs handicapés⁽³⁰⁶⁾, par une commission médicale pour les militaires et invalides de guerre⁽³⁰⁷⁾ ; l'aptitude professionnelle est ensuite appréciée par la direction départementale des Anciens Combattants et victimes de guerre⁽³⁰⁸⁾. Aucun diplôme n'est en principe exigé des candidats qui ont à subir des examens, non des concours. Les emplois sont rangés en cinq catégories du point de vue des connaissances exigées⁵.

Le tableau des emplois réservés spécifie pour chaque emploi le type d'examen nécessaire pour y accéder, soit un examen commun à tous les emplois d'une catégorie, soit un examen d'aptitude particulier à certains emplois, soit un examen commun de leur catégorie plus un examen d'aptitude technique. Il revient au ministère des Anciens Combattants et victimes de guerre d'organiser ces examens au moins une fois par an.

Les candidats ayant satisfait aux examens sont inscrits sur des listes de classement au titre des emplois sollicités et des départements de leur choix⁶. Les ministres des Anciens Combattants et du Travail arrêtent le classement, établi au moins une fois par an⁽³⁰⁹⁾. Quand surviennent les vacances sur des emplois réservés, les administrations concernées avisent le ministère des Anciens Combattants qui leur notifie alors le nom des postulants à ces emplois, suivant leur rang de classement⁽³¹⁰⁾. Si, pour un emploi déterminé, aucun candidat n'est classé, l'administration concernée peut y nommer un travailleur non handicapé pour une période d'un an ; à l'expiration de ce délai,

5. 1^{re} catégorie : instruction du niveau Bac et connaissances de droit.

2^e catégorie : connaissances du niveau brevet d'études du 1^{er} cycle.

3^e catégorie : niveau C.E.P.

4^e catégorie : connaissances élémentaires de français et de calcul.

5^e catégorie : savoir lire, écrire, compter.

6. Le classement s'opère différemment pour les travailleurs handicapés et pour les militaires et invalides de guerre. Pour les premiers, le classement s'opère compte tenu des résultats de l'examen professionnel. A valeur égale, les candidats sont classés successivement d'après le nombre d'enfants mineurs ou infirmes à leur charge, d'après leur âge (le plus âgé ayant la préférence), et enfin d'après l'ancienneté des demandes d'attribution d'un emploi (art. R 323-105 C. trav.).

Quant aux seconds, ils sont classés en fonction de la durée de leurs services effectifs dans l'armée, leur ancienneté de grade, des enfants à leur charge, des notes obtenues aux examens, les campagnes, des décorations et des citations (art. L 414 C.P.M.I.V.G.).

Dans l'hypothèse où le postulant n'a pas satisfait aux épreuves d'examen, une décision de refus de classement, motivée, lui est notifiée (art. R 323-105 et L 417 C.P.M.I.V.G.).

l'agent peut être nommé à titre définitif⁽³¹¹⁾ s'il n'y a toujours pas de handicapé classé pour cet emploi.

Les postulants disposent d'un délai d'un mois (à compter de la date à laquelle l'administration a pris contact avec eux), pour faire connaître leur acceptation ou refus de l'emploi offert⁽³¹²⁾. Pour procéder à la nomination des intéressés, les administrations disposent d'un délai de six mois, à partir du moment où leur sont notifiés les candidats classés⁽³¹³⁾.

151 — Le travailleur handicapé nommé à un emploi réservé trouve dans une situation particulièrement protégée dans l'hypothèse d'une inaptitude à l'emploi. En cas d'inaptitude professionnelle constatée lors de la période du stage, il a la possibilité d'obtenir un autre emploi⁷, après avoir de nouveau satisfait aux examens d'aptitude physique et professionnelle. Le stagiaire est maintenu en fonction jusqu'à son reclassement (mais si ce dernier n'a pas lieu dans les deux ans, le stagiaire est licencié)⁽³¹⁴⁾.

En cas de modification de l'état physique du handicapé en cours d'emploi le rendant inapte à ses fonctions, il peut solliciter un emploi différent⁸ dépendant de la même administration⁹ ou d'une autre administration¹⁰. Le fonctionnaire handicapé figure alors en tête du classement concernant l'emploi sollicité⁽³¹⁵⁾. En l'absence de vacance d'emploi ou en cas d'inaptitude physique ou professionnelle du candidat à l'emploi sollicité, il peut présenter une dernière demande pour un emploi différent de la même administrative ou d'une autre¹¹.

7. Art. R 323-108 C. trav. et L 431 du C.P.M.I.V.G. à condition d'effectuer une demande dans le délai de deux mois à partir du jour où il a été avisé de son inaptitude. S'il ne formule aucune demande dans ce délai, il sera licencié. Par contre, s'il a formulé une demande mais a échoué à l'examen professionnel correspondant à l'emploi demandé ou ne s'est pas présenté à l'examen, il peut demander un autre emploi (art. R 323-108 et R. 434 C.P.M.I.V.G.).

8. Par une demande effectuée dans le délai de deux mois à partir du jour où l'intéressé a été avisé de son inaptitude (art. R 323-109, L 432 et R 435 C.P.M.I.V.G.).

9. Cette dernière statue directement sur l'aptitude physique et professionnelle de l'intéressé à cet emploi et, pour les handicapés civils, il n'y a pas lieu de saisir à nouveau la C.O.T.O.R.E.P. (C.E. 29 juin 1983, *Lefèvre*, Rec. 285).

10. Cette demande est alors soumise à l'accomplissement de l'ensemble de la procédure d'accès aux emplois réservés (art. R 323-109 et R 435 C.P.M.I.V.G.).

11. Si l'intéressé est physiquement apte à l'emploi intéressé, il subit le cas échéant l'examen ou les épreuves d'aptitude professionnelle exigées (C.E. 29 juin 1983, précit.). Il est toutefois dispensé de cet examen ou de ces épreuves lorsque l'emploi demandé est de même nature

L'intéressé est maintenu en fonction jusqu'à son reclassement ; toutefois, s'il n'est pas reclassé dans les deux ans, il est licencié ⁽³¹⁶⁾.

152 — La procédure des emplois réservés assure donc bien un accès privilégié à la fonction publique pour les travailleurs handicapés. Alors qu'en règle générale, l'administration garde toujours la faculté de ne pas pourvoir aux postes vacants et de ne nommer aucun des candidats ayant réussi le concours d'entrée ⁽³¹⁷⁾ pour les emplois réservés, l'administration a une compétence totalement liée : la personne ayant satisfait aux conditions d'aptitude physique et professionnelle exigées dispose d'un droit à nomination, l'administration ne peut s'abstenir de la nommer sur l'un des emplois postulés dans la mesure des vacances et de son rang de classement ⁽³¹⁸⁾.

Mais la lourdeur de cette procédure réduit la portée de ce droit. Le candidat, notamment le travailleur handicapé, est contraint de suivre un itinéraire particulièrement complexe. Après s'être informé sur les vacances d'emploi, il est tenu de constituer un dossier auprès de la C.O.T.O.R.E.P. ; sa demande sera examinée successivement par le directeur départemental du Travail et par la C.O.T.O.R.E.P. fonction publique (qui se réunit deux fois par an, le plus souvent une seule fois). Il devra ensuite attendre une session d'examen et d'aptitude professionnelle organisée par les services des Anciens Combattants et victimes de guerre ⁽³¹⁹⁾, puis le classement sur un emploi, puis encore sa nomination au poste concerné ¹², et enfin sa prise de fonction. L'ensemble de ces étapes peut prendre plusieurs années lorsque tout s'enchaîne normalement, mais la longueur originelle de la procédure est encore fréquemment aggravée par la pratique de certaines administrations ou sociétés nationales (telle la S.N.C.F.), qui subordonnent la nomination de la personne handicapée à des examens médicaux ou enquêtes de moralité supplémentaires qu'elles

que l'emploi occupé, et qu'il n'existe pas de différences essentielles entre les conditions d'aptitude professionnelle requise pour ces emplois (art. R 323-109 et L 432 C.P.M.I.V.G.).

12. Toutefois, l'informatisation de la gestion des emplois réservés mise en place fin 1982 permet désormais la publication rapide des listes de classement après les examens et une confrontation plus aisée de la liste des candidats classés et des vacances disponibles, aussi les nominations se sont-elles accrues de 40 % de 1983 à 1984. (Communication de Mr J. Laurain, secrétaire d'Etat chargé des Anciens Combattants au Conseil des ministres du 20 mars 1985).

pratiquent elles-mêmes⁽³²⁰⁾. Et ceci, malgré une lettre du ministre chargé de la Fonction publique du 14 février 1978 leur interdisant de refuser de nommer les candidats admis, dès lors qu'ils ont été reconnus physiquement et professionnellement aptes à exercer les fonctions.

On imagine aisément l'incidence de cette lourdeur procédurale, susceptible de dissuader nombre de handicapés !

153 — Au surplus, cette procédure très sophistiquée laisse subsister un certain nombre de difficultés d'insertion des handicapés par la voie des emplois réservés.

La C.O.T.O.R.E.P. — fonction publique apprécie restrictivement la compatibilité du handicap avec les emplois réservés, car elle est tenue de se référer à plusieurs textes eux-mêmes restrictifs : la liste des invalidités compatibles, dressée par les seuls services des Anciens Combattants, qui privilégie les critères d'ordre physique, ignore les troubles mentaux et ne tient pas compte des caractéristiques des handicapés dont peuvent être atteints des civils¹³, le statut de la fonction publique qui, jusqu'à présent, exigeait du candidat d'être physiquement apte à la fonction et indemne de toute affection tuberculeuse, cancéreuse ou nerveuse ou, en tout cas, en être définitivement guéri (ancien art. 16) ; enfin, les restrictions particulières contenues dans les statuts particuliers propres à chaque corps⁽³²¹⁾. Certes l'article 5 de la loi du 13 juillet 1983, relative aux droits et obligations des fonctionnaires, a supprimé toutes les incompatibilités énumérées par l'ancien article 16 du statut général, mais on peut douter que cette seule suppression soit de nature à résoudre le problème ci-dessus évoqué.

Par ailleurs, les emplois de la catégorie A sont exclus des emplois réservés, aussi les handicapés possédant une qualification et des diplômes ne peuvent prétendre, par cette voie, à des postes de responsabilité.

13. Cependant, la prochaine mise en place d'un barème unique d'évaluation du handicap devrait favoriser une meilleure appréciation.

Surtout un déséquilibre existe entre l'offre et la demande de postes. Compte tenu de leur formation scolaire ou professionnelle, les handicapés sont en majorité candidats à des emplois d'un niveau relativement modeste (3^e, 4^e et 5^e catégorie), alors que le nombre de vacances proposées dans ces emplois est peu important, car ils ne nécessitent que de faibles effectifs, tels par exemple les emplois d'agents de bureau, d'ailleurs supprimés par un décret du 26 décembre 1983 en raison des possibilités de recrutement manifestement trop réduites qu'ils offraient. De surcroît, les emplois à pourvoir sont très mal répartis géographiquement, car, dans la Fonction publique de l'Etat, la gestion des vacances de postes est assurée au plan national, et les mutations internes sont privilégiées par rapport au recrutement. Les emplois réservés vacants sont donc nombreux, surtout dans les régions les moins attractives, et ne sont fréquemment pas pourvus. Un handicapé reçu à l'examen doit attendre en moyenne cinq ans pour qu'un poste soit libéré dans l'un des départements de son choix. En 1982, le ministre chargé de la Fonction publique a d'ailleurs reconnu que l'attente d'un poste dure parfois plusieurs années, notamment dans les départements situés au sud de la Loire⁽³²²⁾.

Une circulaire de ce même ministre du 21 août 1981, relative à l'accès des handicapés aux emplois de l'Etat, a tenté de remédier à cette situation en demandant aux administrations de procéder à une répartition effective, sur l'ensemble du territoire, des postes proposés aux handicapés. Mais cette instruction n'a pas vraiment été suivie d'effet concret¹⁴.

Ces déséquilibres expliquant que l'on assiste à un accroissement du nombre de postulants en attente de nomination que le ministre des Anciens Combattants évaluait en 1982 à plus de trois mille. Cette situation devait cependant connaître une certaine amélioration en

14. Lors de l'examen du projet de loi en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés par la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale, le ministre des Affaires sociales a annoncé une réforme prochaine de la procédure des emplois réservés pour tenir compte du nouveau régime de l'obligation d'emploi (Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale sur le projet de loi, p. 27).

raison de la priorité d'affectation accordée aux travailleurs handicapés par le nouveau statut de la Fonction publique de l'Etat¹⁵.

Enfin, d'une manière générale, départements ministériels et collectivités locales ne paraissent porter qu'un intérêt limité au problème du recrutement des personnes handicapées, bien que plusieurs circulaires ministérielles⁽³²²⁾ leur aient rappelé la nécessité de fournir l'effort de recrutement nécessaire pour atteindre le quota d'emploi des handicapés fixé par la loi.

154 — Ces recommandations n'ont guère trouvé l'écho qu'au sein de l'administration des P.T.T.

Cette dernière a mis en place, au début de l'année 1982⁽³²⁴⁾ une expérience de troisième voie de recrutement des travailleurs handicapés.

Chaque année, l'administration des P.T.T. se donne pour objectif d'embaucher un certain quota d'handicapés, qui est un pourcentage du nombre total des recrutements envisagés (3 % en 1982, 5 % en 1983, 3 % en 1984, 1985 et 1986). Le nombre d'handicapés à recruter est réparti d'abord entre les services postaux et ceux des Télécommunications, puis entre les différentes directions régionales qui opèrent ensuite une nouvelle répartition au niveau départemental. Chaque service départemental procède au recrutement du quota prescrit en faisant appel d'abord aux lauréats des emplois réservés et des concours, puis à titre subsidiaire, à des handicapés engagés comme auxiliaires. Cette troisième voie concerne uniquement certains emplois de catégorie C et D¹⁶. Les candidatures sont classées par ordre chronologique. Les postulants doivent apporter la preuve d'un niveau de connaissances équivalent à celui exigé pour accéder à l'emploi de titulaire correspondant. Une visite médicale permet d'apprécier la compatibilité du handicap avec l'emploi postulé. L'embauche est effectuée pour une période probatoire de quatre mois,

15. Sur cette disposition, voir *infra*, p. 279 et s.

16. En catégorie C : agent d'exploitation du service général, préposé, dessinateur, ouvrier d'Etat de deuxième catégorie.

En catégorie D : agent de service.

normalement renouvelée deux fois. Les auxiliaires ayant donné satisfaction ont la possibilité de passer un examen de titularisation après dix mois de service. En cas d'échec à cet examen, ils peuvent se présenter à une session ultérieure et éventuellement à une troisième session, sous réserve de l'avis favorable du chef de service¹⁷. Après réussite, les handicapés sont nommés stagiaires sur place dans l'emploi qu'ils occupaient au cours de l'essai, exactement un an après leur embauche. Ils sont ensuite titularisés.

Cette expérience s'avère extrêmement concluante : alors que les P.T.T. avaient recruté jusqu'au 31 décembre 1981 seulement 279 agents handicapés, 2 082 furent embauchés de janvier 1982 à décembre 1985, dont 80 % par la voie expérimentale de l'auxiliariat. Ces résultats encourageants s'expliquent en grande partie par les avantages offerts par la procédure expérimentale de recrutement, qui permet notamment de franchir l'obstacle du diplôme, d'embaucher très rapidement un handicapé sur place par dérogation aux règles de la mutation, et enfin de le nommer stagiaire puis titulaire sur place après un an de service et succès à un simple examen, non à un concours (95 % environ des auxiliaires recrutés sont titularisés).

La généralisation de cette troisième voie apparaît comme la meilleure réponse aux problèmes actuels de l'insertion des handicapés dans la Fonction publique. Plus facile d'accès que la voie des emplois réservés et moins sélective que celle des concours, elle a le grand mérite de permettre aux handicapés de se familiariser avec l'emploi et de faire preuve de leurs capacités d'adaptation avant de passer l'examen d'aptitude professionnelle. C'est pourquoi la loi du 10 juillet 1987 en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés a étendu à l'ensemble de la Fonction publique, la possibilité de recruter ces travailleurs en qualité d'agents contractuels, dans les emplois de catégorie C et D, pendant une période d'un an renouvelable une fois, et de les titulariser à l'issue de cette période s'ils remplissent les conditions d'aptitude pour l'exercice de la fonction⁽³²⁵⁾. Une circulaire ministérielle du 19 novembre 1987 a donné des indications détaillées

17. L'intéressé a évidemment la possibilité de passer aussi un concours ou un examen des emplois réservés.

aux administrations pour la mise en oeuvre de ce mode de recrutement.

En définitive, les techniques contraignantes se sont avérées d'une efficacité réduite, tout au moins en milieu ordinaire de travail, tant dans le secteur privé que dans la fonction publique. Les techniques incitatives mises en oeuvre se sont-elles révélées plus efficaces ?

§ 2 — LES TECHNIQUES INCITATIVES

155 — Jusqu'à une date récente, les seules aides en vue d'inciter les employeurs du milieu ordinaire à engager les travailleurs handicapés consistaient en de simples subventions compensatrices des charges supplémentaires provoquées par l'emploi des personnes handicapées. Mais de telles subventions sont insuffisamment incitatives, il s'avérait donc nécessaire d'élaborer des modes de relation ne comportant pas les contraintes inhérentes au contrat de travail de droit commun. Aussi, les pouvoirs publics se sont-ils récemment orientés vers des formules favorisant l'emploi des handicapés à très faible coût durant une période déterminée, une phase transitoire, à l'issue de laquelle l'employeur, qui a pu apprécier le salarié, conclura avec lui un contrat définitif. Furent ainsi créés, par circulaires ministérielles, en 1983 les contrats d'adaptation professionnelle et en 1984 les contrats de programme avec l'Etat.

A — LES SUBVENTIONS COMPENSATRICES

156 — L'article L 323-9 du Code du travail prévoit l'attribution de subventions aux employeurs afin de faciliter la mise ou la remise au travail en milieu ordinaire de production¹⁸.

Ces subventions sont destinées à compenser, soit les coûts d'aménagement résultant de la prise en charge des personnes handicapées, soit les charges supplémentaires d'encadrement. Les premières visent à l'adaptation des machines ou des outillages, l'aménagement des postes de travail (y compris l'équipement individuel nécessaire aux travailleurs pour occuper ces postes et l'accès aux lieux de travail); l'aide ne peut dépasser 80 % des coûts d'aménagement⁽³²⁶⁾. Les secondes visent les charges supplémentaires d'encadrement supportées exclusivement pendant la période d'adaptation du handicapé à l'emploi; l'aide concerne les dépenses de salaires et de charges sociales supplémentaires, directement liées à l'emploi du travailleur handicapé, et son montant ne peut dépasser 50 % de ces charges⁽³²⁷⁾.

Les deux types d'aides sont cumulables et peuvent atteindre un montant élevé puisqu'aucun plafond n'est fixé. Une circulaire du 27 avril 1978 invite seulement l'autorité compétente à analyser le rapport existant entre le montant de l'aide demandée et les emplois ainsi créés, avant de donner son accord.

La demande de subventions, accompagnée d'un dossier justificatif⁽³²⁸⁾, est adressée aux services de la direction départementale du Travail, qui effectuent une enquête d'opportunité.

La procédure d'octroi de l'aide⁽³²⁹⁾ était cependant jusqu'à une date récente, lourde et dissuasive. La décision n'était prise par arrêté du préfet¹⁹ que dans le cas — le moins fréquent en pratique — d'une aide n'excédant pas dix mille francs; au-delà, il appartenait au ministre chargé du Travail, de prendre la décision. Ainsi, une grande

18. Les mesures prises par l'employeur relatives à l'aménagement des postes de travail et aux conditions d'accueil des personnes handicapées nécessitent la consultation du Comité d'entreprise (art. L 437-1- al. 2 C. trav.) et celle du C.H.S.C.T. (art. L 236-2- al. 7 C. trav.).

19. Après avis du Comité départemental de la formation professionnelle, de la promotion sociale et de l'emploi.

entreprise nationale, Rhône-Poulenc, ayant demandé une aide de soixante quinze mille francs en vue de l'installation d'un ascenseur dans un établissement des Ardennes, a dû attendre six mois pour obtenir l'accord ministériel, et un tel délai d'attente n'avait rien d'exceptionnel ! Dans certains cas, il atteignait même dix-huit mois et le projet était déjà réalisé lors de l'octroi de la subvention, à moins qu'il ne fût abandonné²⁰.

C'est pourquoi un décret du 17 mai 1984 a allégé la procédure : le préfet a aujourd'hui une compétence de principe pour prendre la décision, quelle que soit la somme ; simplement lorsque cette somme excède quarante mille francs, l'arrêté préfectoral est, avant mise à exécution, transmis au ministre qui dispose d'un délai de quinze jours pour évoquer le dossier et statuer lui-même sur la demande.

De toute façon, ces subventions sont fort peu utilisées. La Cour des comptes en 1982⁽³³⁰⁾ avait déjà noté le recours exceptionnel à cette procédure d'aide : une cinquantaine d'opérations seulement sont financées chaque année sur l'ensemble du territoire national. En 1979, par exemple, sur une dotation de 1 951 000 F, seuls 1 197 000 F environ ont été utilisés. De 1979 à 1981, cinq demandes ont été enregistrées en Haute-Garonne, cinq dans le Morbihan, cinq dans les Côtes-du-Nord, deux dans le Finistère et deux dans le Var. Depuis ces dernières années, la situation s'est toutefois quelque peu améliorée, puisque le nombre des aides accordées a augmenté de 20 % chaque année depuis 1984. Cette année-là ont été adressées au ministère soixante-dix demandes de subventions d'aménagement, dont une vingtaine destinées à l'aménagement des lieux de travail (ascenseurs, sols de rampes pour fauteuils roulants...) et une cinquantaine en vue de l'aménagement des postes de travail (notamment standards pour non voyants, sièges spéciaux à dossier réglable...).

157 — Cette faible utilisation des crédits est révélatrice du faible nombre d'handicapés effectuant leur rééducation professionnelle en entreprise. On a parfois expliqué le peu d'empressement des emplo-

20. La longueur de la procédure était évidemment de nature à décourager plus d'une bonne volonté, et surtout à fournir un prétexte facile aux chefs d'entreprise peu convaincus de la nécessité d'employer des handicapés.

yeurs à profiter de ces subventions pour embaucher les handicapés par l'ignorance de leur existence²¹. Pourtant, un effort d'information et réalisé aussi bien par les associations d'handicapés (notamment campagne de sensibilisation des employeurs entreprise par le G.I.R.-P.E.H.), que par la Mission pour l'insertion professionnelle des handicapés du ministère du Travail, qui a publié en 1984 une brochure présentant les différentes aides à l'emploi à l'égard des handicapés, diffusée à deux cents milles exemplaires par les directions départementales du Travail et l'A.N.P.E.

En réalité, il nous semble que le véritable problème est d'un autre ordre : l'obstacle essentiel réside dans la mentalité des milieux professionnels et notamment des employeurs. La majorité d'entre eux est convaincue que les travailleurs handicapés, même s'ils ne sont pas forcément moins rentables qu'un travailleur valide, sont en tout cas source de multiples difficultés dans l'entreprise (absences répétées, désorganisation du travail, peur de l'être « anormal »...). De simples subventions compensatrices de certaines charges ne paraissent pas suffisamment attractives pour modifier les mentalités²². D'autant plus qu'existe aujourd'hui, concurremment aux aides pour l'insertion professionnelle des handicapés, tout un arsenal de mesures financières au profit d'autres catégories de travailleurs défavorisés non handicapés (jeunes, femmes seules, chômeurs longue durée, etc.), et en période de crise où les subventions sont fort appréciées des employeurs, leur choix portera à l'évidence pour une aide offerte à peu près équivalente sur un jeune valide plutôt qu'une personne handicapée.

21. Une enquête réalisée par l'A.P.F. en 1985 auprès de 170 chefs d'entreprise de la région nantaise révèle que 31 % d'entre eux ignorent l'existence de ces aides (voir. *Décider pour l'emploi*, brochure A.P.F., octobre 1986, p. 23).

22. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle dans plusieurs autre pays occidentaux, l'Etat favorise l'embauche des handicapés, non seulement en accordant des subventions pour aménager les locaux et le matériel, mais aussi en prenant à sa charge une partie du salaire du handicapé ou des charges sociales. En Belgique, l'Etat supporte une fraction du salaire et des charges pendant un an, avec renouvellement possible. En Allemagne, l'Etat paye 80 % du salaire durant deux ans. En Espagne, l'Etat verse une subvention de 500 000 pesetas par handicapé embauché, et les employeurs bénéficient d'une réduction de 75 % de la cotisation due à la Sécurité sociale (Source : *Législation relative à la réadaptation des personnes handicapées dans les Etats-membres du Conseil de l'Europe*, publication du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1985). Aux U.S.A., l'employeur bénéficie également d'une réduction de 50 % des charges sociales (B. Bachelot, « la Promotion de l'emploi des personnes handicapées aux Etats-Unis », *op. cit.*

B — LES CONTRATS D'ADAPTATION PROFESSIONNELLE

158 — Ces contrats, créés par une circulaire du ministre délégué à l'Emploi du 24 octobre 1983, concernent les travailleurs handicapés qui éprouvent des difficultés particulières pour accéder à un emploi en entreprise, et ont besoin de transiter par une phase d'adaptation au poste de travail avant de pouvoir être recrutés à titre définitif (ce qui exclut les personnes atteintes d'un handicap léger, susceptibles d'occuper immédiatement un emploi ordinaire)²³. Ce contrat, à durée déterminée, entre dans la catégorie, visée par l'article L 122-2 du Code du travail, des contrats ayant pour objet de favoriser l'embauche de certaines catégories de demandeurs d'emplois²⁴. Sa durée est de trois mois minimum et de six mois maximum, au terme de laquelle il doit, en principe, déboucher sur la conclusion d'un contrat à durée indéterminée.

L'employeur bénéficie, pendant la durée du contrat, d'une aide importante de l'Etat : 80 % du S.M.I.C. et des cotisations Sécurité sociale⁽³³¹⁾ (à l'exclusion des autres charges sociales)²⁵. Le contrat d'adaptation s'accompagne d'une convention, passée entre le directeur départemental du Travail⁽³³²⁾ (par délégation du préfet) et l'employeur, fixant les conditions que doit respecter le contrat d'adaptation et les modalités de l'aide de l'Etat²⁶. Si, au terme de ce contrat, l'employeur ne procède pas à une embauche à durée indéterminée, il

23. Les catégories des travailleurs handicapés susceptibles de bénéficier des contrats d'adaptation professionnelle sont principalement les suivantes : 1°) demandeurs d'emploi sans qualification ou à faible qualification ayant été orientés « vers un placement direct » par la C.O.T.O.R.E.P. ; 2°) demandeurs d'emploi, ayant bénéficié d'une formation qualifiante dans un centre de rééducation ou d'apprentissage, ne pouvant être intégrés directement dans une entreprise ; 3°) demandeurs d'emploi, ayant été employés dans un C.A.T. ou un atelier protégé, à la recherche d'un emploi dans une entreprise ordinaire ; 4°) demandeurs d'emploi sortant des instituts médico-professionnels.

24. Cependant, selon cet article, seules des dispositions législatives ou réglementaires peuvent autoriser la conclusion de contrats à durée déterminée ayant un tel objet. Aussi la licéité des contrats d'adaptation professionnelle, prévus par simple circulaire, apparaît-elle fort douteuse. Dans la mesure où les contrats à durée déterminée conclus en dehors des cas fixés par la loi et les règlements sont réputés à durée indéterminée (art. L 122-3-13 C. trav.), il semble bien que le handicapé recruté par un tel contrat pourrait demander en justice la requalification du contrat.

25. Le versement de l'aide est subordonné à la communication, par l'employeur, à la direction départementale du Travail, d'un état de présence signé par l'employeur et le salarié, et des documents justificatifs du salaire payé.

26. Le contrat de travail et la convention passée avec l'Etat doivent être communiqués au Comité d'entreprise, ou à défaut, aux délégués du personnel.

sera tenu de prolonger le contrat pour une durée équivalente à la durée initiale et de supporter intégralement pendant cette prolongation le salaire et les charges sociales sans l'aide de l'Etat²⁷. La rémunération du salarié durant le contrat est fixée par les parties, mais ne peut être inférieure au S.M.I.C.

Ce contrat, ayant pour objectif de réaliser l'adaptation professionnelle du salarié, associe donc une formation essentiellement pratique dispensée au poste de travail (assortie éventuellement d'une formation théorique confiée à un organisme de formation) à des activités de production. Le nombre d'heures de formation doit tenir compte du temps nécessaire à l'acquisition des connaissances techniques indispensables pour l'emploi, et des aptitudes physiques et intellectuelles du travailleur appréciées par le médecin du travail. Le temps consacré chaque semaine à la formation et aux activités de production ne peut dépasser trente-neuf heures⁽³³³⁾. Dans la majorité des cas, il variera entre vingt-cinq et trente-cinq heures.

159 — Depuis leur lancement, les contrats d'adaptation professionnelle ont connu, auprès des employeurs, un assez grand succès pour une mesure nouvelle (484 conventions ont été conclues en 1984, 2 000 en 1988) en raison de l'importance de l'aide de l'Etat. Ce succès démontre que les chefs d'entreprise acquièrent très vite connaissance des mesures prises en faveur des handicapés, et sont prêts à consentir un effort à leur égard dès lors qu'on leur offre des avantages réellement incitatifs²⁸. Reste toutefois à vérifier si cette formule atteindra effectivement le but poursuivi par ses auteurs : l'embauche définitive des salariés bénéficiaires d'un contrat d'adaptation. A ce jour, on ne dispose d'aucune statistique en la matière.

27. En cas de non-exécution du contrat ou de rupture par l'employeur pour un motif autre que disciplinaire, l'aide de l'Etat n'est pas due et les sommes déjà perçues devront être reversées. En cas de rupture du contrat pour un motif disciplinaire ou du fait du salarié, l'aide est versée au prorata du nombre d'heures d'adaptation effectuées.

28. L'intérêt suscité par les contrats d'adaptation professionnelle auprès des employeurs donne parfois lieu à des demandes assez abusives de la part de certains d'entre eux. La direction départementale du Travail de la Loire a, par exemple, reçu une demande de conclusion de plusieurs contrats d'une entreprise de nettoyage, qui voulait embaucher des handicapés pour les former à l'utilisation de l'aspirateur et de la serpillière !

C — LES CONTRATS DE PROGRAMME ETAT-ENTREPRISE

160 — Ce type de contrat, créé par circulaire du ministre délégué à l'Emploi du 29 mai 1984, vise un objectif plus global et plus ambitieux : la mise en place de programmes pluri-annuels d'action de formation professionnelle et d'embauche de travailleurs handicapés.

Un tel contrat est conclu entre le ministère chargé de l'Emploi et une entreprises qui s'engage à mettre en oeuvre un programme favorisant l'insertion professionnelle des travailleurs handicapés, sur une période de trois ans⁽³³⁴⁾. Le contrat de programme comporte trois volets : un programme d'embauche fixé en pourcentage du nombre d'embauches réalisées par l'entreprise⁽³³⁵⁾ ; un programme en faveur de la formation professionnelle²⁹ ; un programme de sous-traitance avec les établissements de travail protégé.

En contrepartie des engagements pris, l'entreprise bénéficie d'une double aide de l'Etat : une aide financière spécifique fixée à vingt mille francs par embauche, et portée à vingt-cinq mille francs si le pourcentage d'embauche de handicapés dépasse 4 % du nombre total d'embauches, et un accès prioritaire aux aides générales de l'Etat à la formation professionnelle et à l'embauche de handicapés³⁰.

Ces contrats, conclus pour trois ans, peuvent être résiliés par l'une ou l'autre des parties avec un préavis de trois mois. Dans ce cas, l'entreprise devra rembourser à l'Etat l'aide financière spécifique.

161 — La formule des contrats de programme fut créée à titre expérimental auprès de quelques grandes entreprises en vue de relancer l'application de l'obligation d'emploi. Mais depuis la réforme de cette obligation par la loi du 10 juillet 1987, le ministère n'envisage plus le développement de cette formule.

29. Notamment, conclusion de contrats de rééducation professionnelle avec la Sécurité sociale, contrats d'adaptation professionnelle du Fonds national pour l'emploi, organisation de stages destinés aux handicapés se trouvant dans des centres de rééducation professionnelle.

30. Contrats d'adaptation professionnelle du Fonds national pour l'emploi, aide aux aménagements des postes de travail et à la compensation des charges supplémentaires d'encadrement.

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

162 — Toutes les recherches statistiques sur l'emploi des personnes handicapées démontrent l'échec du dispositif régissant leur insertion professionnelle. Environ 55 % des personnes reconnues handicapées par la C.O.T.O.R.E.P. sont sans emploi (ce pourcentage s'élève même à 80 % pour les jeunes handicapés), et la durée moyenne du chômage est de près de deux ans (674 jours en 1987), soit le double de celle de l'ensemble des salariés (365 jours).

Si les délais d'attente pour obtenir une place dans les établissements de secteur protégé sont assez importants (environ six mois), la difficulté de trouver un emploi concerne surtout les handicapés orientés en milieu ordinaire de travail. Les travailleurs handicapés représentent 5 % de la population active (1 200 000 personnes sur 22 millions), mais seulement 0,6 % de l'ensemble des salariés du secteur privé. Sur les 8 700 000 salariés des entreprises soumises à l'obligation d'emploi en 1985, on dénombrait 500 000 bénéficiaires de cette obligation, mais seulement 74 000 travailleurs handicapés.

La situation n'est pas meilleure dans la fonction publique : entre 1977 et 1980, la part des handicapés dans les recrutements s'élevait à 0,6 %. Cette proportion a certes augmenté au cours de ces dernières années, mais le pourcentage des travailleurs handicapés actuellement employés dans la fonction publique de l'Etat s'élève, selon les statistiques les plus optimistes, à 1 %.

La conjoncture économique ne saurait, à elle seule, être tenue pour responsable de ce constat décevant. Il s'explique essentiellement par l'inadéquation des moyens mis en oeuvre pour assurer la promotion de l'emploi des handicapés. Le système de la priorité

d'emploi issu de la loi de 1957 était bien trop complexe pour être aisément applicable et reposait sur une série de lourdes contraintes procédurales, qui avaient surtout pour effet de « bloquer » les chefs d'entreprise et d'intensifier ainsi leur réflexe de rejet. De plus, il ne s'accompagnait, jusqu'à une date récente, d'aucune mesure réellement incitative ni d'aucun mécanisme de concertation entre les acteurs économiques susceptibles de sensibiliser les milieux professionnels aux difficultés des travailleurs handicapés et d'entraîner leur adhésion à l'action à mener en faveur de ces travailleurs.

Mais, si l'ancienne législation péchait par excès de contrainte, la loi du 10 juillet 1987 paraît bien verser dans l'excès inverse, puisqu'au nom du réalisme économique, elle a dénaturé l'obligation d'emploi, devenue une simple obligation alternative dont le chef d'entreprise peut s'acquitter par d'autres voies que l'embauche d'handicapés, et a totalement supprimé l'obligation d'embauche à l'essai des bénéficiaires présentés par l'A.N.P.E. Les promoteurs de la loi ont préféré miser sur la création d'un Fonds pour l'insertion professionnelle géré par l'ensemble des parties intéressées, dont on attend qu'il développe les solutions de concertation. Il n'est cependant pas certain que la mise en place de ce Fonds constitue le remède miracle et suffise à engendrer durablement une dynamique nouvelle en faveur de l'emploi des handicapés. Cette nouvelle législation a suscité beaucoup d'espoirs. Elle risque fort pourtant de s'avérer aussi peu efficace que la précédente. Or, tant que les portes du milieu ordinaire de travail ne s'ouvriront pas plus largement aux handicapés, et que le plus grand nombre d'entre eux seront refoulés vers les structures de travail protégé, on ne pourra véritablement parler d'intégration professionnelle.

**Edité par le C.T.N.E.R.H.I.
Tirage par la Division Reprographie
Dépôt légal : Septembre 1989**

**ISBN 2-87710-027 8
ISSN 0223-4696
CPPAP 60.119**

Le Directeur : Annie Triomphe

CENTRE TECHNIQUE NATIONAL
'ETUDES ET DE RECHERCHES SUR LES HANDICAPS ET LES INADAPTATIONS
2, rue Auguste-Comte 92170 VANVES

TRAVAIL ET HANDICAP EN DROIT FRANCAIS

TOME 2

Marie - Louise CROS - COURTIAL
Docteur d'Etat en droit
Maître de Conférences à l'université de Saint-Etienne
(Membre du CERCRIB)

Préface: Antoine JEAMMAUD
Directeur du centre de recherches
critiques sur le droit (CNRS)

Vient de paraître :

- ◆ LA CLASSIFICATION INTERNATIONALE DES HANDICAPS
Déficiences - Incapacités - Désavantages
Un manuel de classification des conséquences des maladies

OMS/INSERM

- ◆ PROGRAMME D'INSERTION SOCIALE ET PROFESSIONNELLE
EN MILIEU AGRICOLE ET RURAL DES PERSONNES
HANDICAPEES
Essai d'évaluation

*Catherine BARRAL-REINER, Annick BOUNOT, Jean-Philippe
MARTY*

- ◆ APPARTEMENTS THERAPEUTIQUES
Essai d'évaluation

Jésus SANCHEZ - Fondation de France

- ◆ LA DEFENSE DE L'ENFANT EN JUSTICE

Marcelle BONGRAIN, Philippe CHAILLOUX, Claire DAVIDSON,
Claire NEIRINCK

Fondation de France

- ◆ L'ACCESSIBILITE
Support concret et symbolique de l'intégration
Apports et Développement

Jésus SANCHEZ

- ◆ L'AIDE SOCIALE A L'ENFANCE
Stratégies et redéploiement

Francine FENET

- ◆ LA CLASSIFICATION INTERNATIONALE DES HANDICAPS :
DU CONCEPT A L'APPLICATION
Actes du Colloque CTNERHI 28-29 novembre 1988
Institution Nationale des Invalides, PARIS

- ◆ POUR UNE MEILLEURE INTEGRATION SCOLAIRE DES
ENFANTS I.M.C. :
L'importance des premiers apprentissages en mathématiques.

*Françoise DE BARBOT, Claire MELJAC, Danièle TRUSCELLI ,
Michel HENRY-AMAR*

TABLE DES MATIERES

- TOME I -

PREFACE	p. 1
INTRODUCTION	p. 3
PREMIERE PARTIE : La loi, vecteur d'emploi ?	p. 27
Titre I : la politique quantitative de l'emploi	p. 31
Chapitre I : L'appareil administratif particulier	p. 35
Section I : Les organes étatiques	p. 39
§ 1 : Le Comité interministériel de coordination en matière d'adaptation et de réadaptation	p. 39
§ 2 : La mission pour l'insertion professionnelle des personnes handicapées	p. 40
Section II : Les organismes consultatifs	p. 43
§ 1 : Le Conseil national consultatif des personnes handicapées	p. 43
§ 2 : Le Conseil supérieur pour le reclassement profes- sionnel et social des travailleurs handicapés.....	p. 44
§ 3 : Les commissions régionales consultatives d'emploi et de reclassement des travailleurs handicapés.....	p. 46
Chapitre II : La stimulation de l'emploi en milieu ordinaire	p. 49
Section I : L'obligation d'emploi	p. 53
§ 1 : La rénovation de l'obligation d'emploi.....	p. 54
A – La fusion des deux anciennes législations.....	p. 54

B – La suppression de la procédure de réservation	p. 60
§ 2 : La dénaturation de l'obligation d'emploi.....	p. 65
A – La réduction de la portée de l'obligation d'emploi	p. 66
1°) La limitation de l'application dans l'espace et dans le temps	p. 66
2°) l'adoption d'un nouveau mode de calcul du quota	p. 69
B – La conversion de l'obligation d'emploi en une obligation alternative	p. 71
 Section II : Les obligations patronales à l'égard des personnes handicapées en cours d'emploi	
p. 79	
§ 1 : Le principe : la liberté pour l'employeur de rompre les rapports de travail	p. 79
A – L'incapacité : cause de rupture du contrat.....	p. 80
B – Les modalités de la rupture.....	p. 82
§ 2 : Le reclassement des salariés victimes d'accidents du travail et des fonctionnaires inaptes.....	p. 87
A – La protection des victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles.....	p. 87
1°) La garantie de maintien d'emploi	p. 87
a) La règle de la suspension du contrat pendant l'arrêt de travail.....	p. 88
b) L'obligation de réintégration à l'issue de la suspension	p. 89
2°) Les limites de la protection assurée par la loi.....	p. 91
B – Le droit à reclassement des fonctionnaires inaptes.....	p. 94
1°) Le reclassement par la voie du détachement	p. 95
2°) Le reclassement par la voie du concours ou de l'examen	p. 96
 Chapitre III : L'emploi en milieu protégé.....	
p. 99	
Section I : Les institutions de travail protégé.....	
p. 103	
§ 1 : Ateliers protégés et centres de distribution de travail à domicile.....	p. 104
A – Les ateliers protégés	p. 104

B — Les centres de distribution de travail à domicile.....	p. 106
§ 2 : Les centres d'aide par le travail.....	p. 107
Section II : L'absence d'une politique de l'emploi en secteur protégé.....	p. 111
§ 1 : Les déséquilibres affectant l'emploi en milieu protégé.	p. 111
§ 2 : Les difficultés de gestion des établissements de travail protégé.....	p. 118
Titre II : L'accès à l'emploi.....	p. 123
Chapitre I : L'identification et l'orientation des travailleurs handicapés	p. 127
Section I : La C.O.T.O.R.E.P., institution complexe à vocation générale.....	p. 133
§ 1 : La diversité de la composition	p. 133
§ 2 : La pluralité des fonctions.....	p. 135
A — Deux fonctions distinctes.....	p. 135
1°) L'accès des handicapés à l'emploi	p. 135
2°) L'octroi de divers avantages	p. 137
3°) La procédure	p. 138
B — Deux sections spécialisées	p. 139
C — Pluralité et complexité des voies de recours	p. 142
Section II : Une institution insuffisamment efficace.....	p. 149
§ 1 : Des moyens limités	p. 149
A — Le secrétariat.....	p. 150
B — L'équipe technique	p. 152
C — Les centres de pré-orientation	p. 156
§ 2 : Une institution éclatée	p. 157
§ 3 : Des décisions inadéquates	p. 161
Chapitre II : L'éducation ou la rééducation professionnelle.....	p. 167
Section I : La primauté de la rééducation en centre spécialisé.....	p. 171

§ 1 : La rééducation, obligation nationale	p. 171
A — L'organisation du service public.....	p. 172
B — La prise en charge des frais par la collectivité.....	p. 174
§ 2 : Une obligation mal assumée	p. 176
A — Les carences de l'appareil de formation.....	p. 177
B — Un dispositif de formation replié sur lui-même	p. 179
 Section II : Le caractère marginal de la rééducation en milieu ordinaire	 p. 183
§ 1 : Les dispositions favorisant la rééducation en entreprise des handicapés adultes	 p. 184
A — Les formules contractuelles	p. 184
B — Le réentraînement au travail	p. 188
§ 2 : L'apprentissage des jeunes handicapés	p. 189
 Chapitre III : Le dispositif d'aide à l'embauche	 p. 197
Section I : Les institutions de placement.....	p. 201
§ 1 : Les moyens mis en place par l'Agence nationale pour l'emploi	 p. 201
§ 2 : Les équipes de préparation et de suite du reclassement	 p. 203
Section II : Les techniques de promotion de l'emploi	p. 209
§ 1 : Les techniques dites contraignantes	p. 210
A — L'obligation d'embauche dans le secteur privé	p. 211
B — L'accès privilégié aux emplois publics	p. 214
§ 2 : Les techniques incitatives	p. 223
A — Les subventions compensatrices	p. 224
B — Les contrats d'adaptation professionnelle.....	p. 227
C — Les contrats de programme Etat-entreprise.....	p. 229
 Conclusion de la première partie.....	 p. 231

DEUXIEME PARTIE : L'emploi, facteur d'intégration professionnelle ?	p. 233
Titre I : Le choix d'une différenciation des régimes	p. 237
Chapitre I : La soumission au droit commun en milieu ordinaire.....	p. 241
Section I : L'aménagement sommaire des relations du travail en secteur privé.....	p. 245
§ 1 : Les rapports de travail.....	p. 246
A — L'application des règles de droit commun	p. 246
B — Les dispositions légales particulières.....	p. 255
1°) La garantie d'une rémunération minimale.....	p. 255
2°) Les règles d'hygiène et la surveillance médicale particulières.....	p. 258
3°) L'allongement de la durée du préavis de licenciement.....	p. 259
4°) Les emplois à mi-temps et les emplois dits légers.....	p. 260
§ 2 : Les relations professionnelles.....	p. 261
A — La participation des handicapés à l'action collective et aux institutions représentatives	p. 261
B — Les attributions des institutions représentatives à l'égard des handicapés.....	p. 266
Section II : Les droits statutaires des handicapés agents publics	p. 271
§ 1 : Le bénéfice des garanties générales de la fonction publique.....	p. 272
§ 2 : L'octroi d'avantages spécifiques	p. 279
A — La priorité d'affectation	p. 279
B — L'accueil des handicapés dans le service.....	p. 281
Chapitre II : Un régime d'exception en milieu de travail protégé.....	p. 283
Section I : La qualité de salarié en atelier protégé et centre de distribution de travail à domicile	p. 287

§ 1 : L'application de la législation du travail	p. 287
§ 2 : Les garanties découlant de la spécificité des établissements	p. 290
Section II : L'exclusion de la qualité de salarié en Centre d'aide par le travail	p. 293
§ 1 : La double nature de la relation contractuelle	p. 293
§ 2 : L'absence d'un statut spécifique	p. 300
A — Une réglementation partielle des conditions de travail	p. 300
B — Des conditions de travail proches de celles des salariés	p. 305
Titre II : Intégration, ou ségrégation dans des structures de travail protégé.....	p. 311
Chapitre I : La prépondérance du secteur de travail protégé sur le milieu ordinaire.....	p. 315
Section I : La timide promotion du travail en milieu ordinaire	p. 319
§ 1 : Le faible attrait du milieu ordinaire	p. 319
§ 2 : Les contre-incitations législatives au travail en entreprise	p. 324
A — Les effets pervers de la garantie de ressources.....	p. 324
B — La sous-traitance avec le milieu protégé, alternative à l'emploi direct des handicapés par les entreprises ...	p. 330
Section II : Le quasi-monopole du secteur protégé.....	p. 333
§ 1 : Le développement constant des établissements de travail protégé.....	p. 333
§ 2 : La nécessité de renverser la tendance	p. 339
Chapitre II : L'exclusion par le placement en milieu protégé	p. 343
Section I : Le contexte ségréatif.....	p. 347
§ 1 : Des travailleurs en marge du monde du travail.....	p. 347

§ 2 : La tendance paternaliste des rapports au sein des établissements	p. 350
Section II : La déviation du secteur protégé.....	p. 357
§ 1 : La vocation théorique de milieu de transition	p. 357
A — La mise à disposition d'entreprises extérieures des handicapés des ateliers protégés.....	p. 358
B — L'exercice d'une activité extérieure par les handicapés du C.A.T.....	p. 361
C — Les ateliers protégés d'entreprises	p. 363
§ 2 : La faible ouverture des structures sur l'extérieur.....	p. 364
CONCLUSION	p. 371
NOTES	p. 377
ANNEXE : Loi du 10 juillet 1987 en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés	p. 403
BIBLIOGRAPHIE.....	p. 413
TABLE DES ABREVIATIONS UTILISEES	p. 435
INDEX ALPHABETIQUE.....	p. 437

Deuxième Partie

L'EMPLOI, FACTEUR D'INTEGRATION PROFESSIONNELLE ?

163 — Le droit au travail, comme nous l'avons déjà signalé, n'a pas pour finalité exclusive l'accès à un emploi quel qu'il soit. Son objet est plus large : l'emploi proposé doit présenter les vertus nécessaires à l'épanouissement de l'individu par le travail. Cet aspect qualitatif semble bien impliquer, s'agissant des handicapés, une exigence essentielle : leur permettre de vivre et travailler comme les autres, avec les autres, d'avoir une place au sein de la communauté nationale, malgré leur différence : l'emploi offert doit les mettre à même d'éviter l'isolement, de communiquer, d'être intégrés dans la collectivité professionnelle et sociale.

Cette idée d'intégration s'est surtout développée à partir des années soixante pour lutter contre la tendance à la marginalisation, voire même à la ségrégation des handicapés. L'intégration est d'ailleurs, si l'on se réfère aux affirmations de principe contenues dans la loi du 30 juin 1975, l'objectif assigné à l'ensemble du dispositif d'insertion professionnelle des handicapés.

Pour réaliser l'intégration de chacun, les promoteurs de ce dispositif ont opté pour une différenciation des régimes : aussi le statut des travailleurs handicapés ne les régit-il pas d'une manière uniforme. Il se présente comme un statut pluraliste comportant des régimes différents selon la capacité de travail. Toutes les personnes dont l'aptitude le permet doivent trouver place dans le cadre ordinaire de travail et relever d'un régime proche de celui des autres salariés ; ceux dont les capacités empêchent une insertion immédiate dans ce cadre sont dirigés, pour préparer leur insertion future en milieu normal, vers le secteur de travail protégé où ils relèvent d'un régime d'exception (Titre I).

Ce schéma paraît a priori cohérent et adapté car l'intégration ne peut se réaliser de la même manière pour tous les handicapés, compte tenu de la diversité des handicaps. L'analyse du dispositif législatif et réglementaire mis en place suscite cependant des interrogations sur son aptitude à concrétiser la finalité d'intégration, ne favorise-t-il pas plutôt une ségrégation dans des structures de travail protégé ? (Titre II).

Titre I



**LE CHOIX
D'UNE DIFFERENCIATION DES REGIMES**

164 — Le statut des travailleurs handicapés comporte deux régimes distincts censés placer chacun dans les conditions d'exercice d'une activité professionnelle appropriées à sa situation personnelle.

Les handicapés légers, orientés en milieu ordinaire, sont soumis aux dispositions de droit commun régissant les travailleurs salariés ou agents publics, sans aide ni protection véritablement spéciales (Chapitre I).

Ne pouvant être insérées immédiatement dans le secteur industriel, les personnes dotées d'une capacité de travail moindre sont dirigées vers des structures spécialement conçues à leur intention au sein desquelles elles bénéficient d'un régime d'exception avec des modalités de protection différentes selon l'importance de leur handicap (Chapitre II).

Chapitre I



LA SOUMISSION AU DROIT COMMUN EN MILIEU ORDINAIRE

165 — Afin d'assurer aux handicapés orientés en milieu ordinaire de travail la meilleure insertion possible, le législateur a, semble-t-il, jugé préférable de ne pas les singulariser par un statut spécifique de celui des autres salariés.

On peut pourtant se demander si l'aménagement sommaire des relations du travail dans le secteur privé confère les garanties nécessaires permettant au plus grand nombre d'handicapés d'assumer un emploi en milieu industriel (Section I). Les handicapés agents publics bénéficient, quant à eux, de droits statutaires leur assurant une meilleure insertion professionnelle (Section II).

Section I

L'AMENAGEMENT SOMMAIRE DES RELATIONS DU TRAVAIL DANS LE SECTEUR PRIVE¹

166 — Au sein des relations du travail, on distingue classiquement les droits individuels des droits collectifs des salariés, mais la notion de droits collectifs est ambiguë². Aussi paraît-il plus judicieux d'adopter la distinction opérée par M. A. Jeammaud entre les rapports de travail et les relations professionnelles⁽³³⁶⁾. Cet auteur définit les premiers comme les rapports issus du contrat individuel entre le salarié et l'employeur, et les seconds comme l'ensemble des relations nouées autour des rapports de travail et qui visent à permettre l'expression collective des salariés dans le cadre de l'entreprise ou dans un cadre plus large.

Dans le secteur privé, les travailleurs handicapés sont soumis pour l'essentiel aux dispositions générales du droit du travail. Les rapports de travail relèvent des règles applicables à tout contrat de travail succinctement aménagées sur certains points (§ 1), et les textes législatifs et réglementaires régissant les relations professionnelles ne contiennent pratiquement aucune disposition spécifique à ces salariés (§ 2).

1. Précisons que, par commodité, nous regroupons sous la terminologie secteur privé à la fois les entreprises privées, les sociétés nationales et les établissements publics à caractère industriel et commercial.
2. Ainsi, par exemple, le droit de grève n'est nullement un droit collectif, mais tout au plus un droit individuel s'exerçant collectivement (J. RIVERO et J. SAVATIER, *Droit du travail*, coll. Thémis, P.U.F., 7^e Ed., 1978, p. 283).

§ 1 — LES RAPPORTS DE TRAVAIL

167 — Les personnes reconnues travailleurs handicapés embauchées dans une entreprise privée ont la qualité de salarié ordinaire : elles sont soumises aux règles du droit commun du contrat de travail³. Elles bénéficient seulement de quelques dispositions particulières dont la portée reste très limitée.

Cet aménagement sommaire des rapports de travail prend insuffisamment en compte les problèmes inhérents au handicap et les risques particuliers auxquels sont exposés ces travailleurs ; ils ne sont guère protégés contre les abus éventuels des employeurs, notamment lorsque ces derniers envisagent de rompre leur contrat.

A — L'APPLICATION DES REGLES DE DROIT COMMUN

168 — Comme tout salarié, le travailleur handicapé est lié par un contrat de travail comportant des obligations réciproques : le salarié fournit, sous la subordination de l'employeur, une prestation de travail en contrepartie de laquelle il perçoit une rémunération.

L'embauche d'un salarié handicapé s'opère soit par contrat à durée indéterminée, soit par contrat à durée déterminée. Le recours à ce second type de contrat paraît cependant limité à quelques situations strictement définies : rien n'empêche évidemment un chef d'entreprise d'employer un handicapé sous contrat à durée déterminée (ou même sous contrat de travail temporaire) pour pourvoir temporairement un emploi ne relevant pas de l'activité normale et permanente de l'entreprise⁽³³⁷⁾.

Toutefois en pratique, on conçoit mal qu'un chef d'entreprise recourt couramment à ces diverses formules, car elle ne correspon-

3. L'art. L 323-32 C. trav. dispose que les handicapés travaillant en ateliers protégé ou en centre de distribution de travail à domicile sont considérées comme salariées. Certes cet article ne vise expressément que les salariés en milieu protégé, mais on doit en déduire *a fortiori* que les travailleurs handicapés en milieu ordinaire sont aussi salariés de l'entreprise, dès lors que le contrat remplit les conditions jurisprudentielles de la qualification du contrat travail.

dent guère à la finalité de l'obligation d'emploi des handicapés. Le salarié handicapé, employé sous contrat à durée déterminée sera beaucoup plus fréquemment recruté au titre de l'un des contrats particuliers institués pour favoriser l'embauche de certaines catégories de demandeurs d'emploi : contrats destinés aux chômeurs longue durée⁽³³⁸⁾ et surtout contrats spécifiques aux handicapés : contrats de rééducation professionnelle, contrats d'adaptation professionnelle⁴.

Sous l'empire de la législation antérieure, tout bénéficiaire de l'obligation d'emploi présenté par l'A.N.P.E. était soumis à une période d'essai permettant d'apprécier les aptitudes professionnelles du salarié et de l'affecter au poste de travail le plus adapté à ses capacités compte tenu de son handicap ; et toute contestation survenant pendant l'essai ou à son expiration devait donner lieu à saisine de l'inspecteur du travail⁽³³⁹⁾.

Mais la loi du 10 juillet 1987 a abrogé cette disposition. Désormais, le régime de l'essai est celui du droit commun : l'employeur apprécie souverainement les capacités professionnelles du salarié et prend à son égard toutes mesures qu'il juge nécessaires, notamment dans le choix de son affectation.

169 — En matière de conditions de travail, le législateur a institué des dispositions protectrices en faveur de jeunes travailleurs (limitation de la durée quotidienne et hebdomadaire du travail, interdiction du travail de nuit, durée minimale de congé) et des femmes⁽³⁴⁰⁾ ; aucune mesure de cette nature n'est prévue au profit de l'ensemble des travailleurs handicapés⁵.

On a vraisemblablement pensé qu'il était préférable de laisser aux partenaires sociaux le soin de déterminer, dans chaque branche d'activité, les mesures propres à faciliter l'adaptation au travail en fonction des particularismes de l'activité concernée : cette démarche

4. Cependant, ces deux catégories de contrat engendrent des situations provisoires débouchant en principe sur la conclusion d'un contrat définitif à durée indéterminée.

5. Il est vrai qu'existe la possibilité de créer, au sein du milieu ordinaire de travail, un secteur protégé offrant des emplois à mi-temps ou dits légers aux handicapés dont l'état fait obstacle à l'emploi à temps complet ou à un rythme normal. Mais cette possibilité est fort peu exploitée (cf. *infra*, p. 260).

paraît logique dans la mesure où existent des conditions de travail très différentes dans l'agro-alimentaire et la bureautique par exemple. Aussi, parmi les clauses obligatoires des accords collectifs susceptibles d'extension, doivent figurer des dispositions concernant « les conditions propres à concrétiser le droit au travail de toute personne handicapée en état d'exercer une profession », ainsi que les « modalités particulières de formation professionnelle des personnes handicapées ⁽³⁴¹⁾ ».

Mais cette obligation reste très formelle en raison de la faible représentation des handicapés au sein des organisations syndicales. En pratique, la plupart des conventions collectives renvoient purement et simplement aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur, et ne contiennent aucune mesure améliorant le minimum légal⁶.

Ainsi en matière de temps de travail, la durée légale hebdomadaire des salariés handicapés est de trente-neuf heures, et la durée maximale quotidienne de dix heures, comme pour tout salarié. Rien n'empêche les employeurs de leur faire effectuer des heures supplémentaires entrant dans la limite du contingent annuel de cent trente heures (ou de celui fixé par accord collectif). En outre, le régime du repos hebdomadaire et des congés payés est identique à celui des autres salariés.

Or, il n'est pas évident que les handicapés, même jugés aptes à travailler en milieu ordinaire à un rythme normal, puissent supporter des variations importantes de l'horaire de travail, pouvant résulter de dérogations conventionnelles aux dispositions légales ⁽³⁴²⁾, notamment en cas d'évolution de la conjoncture économique, (par exemple travailler six heures par jour durant plusieurs semaines, plus neuf heures trente les semaines suivantes, ou passer d'une durée quotidienne de travail de sept à dix heures).

6. La plupart des conventions collectives contient cette clause de style : « les conditions d'emploi et de travail des travailleurs handicapés doivent être conformes aux prescriptions législatives et réglementaires applicables à cette catégorie de salariés, et plus spécialement aux dispositions instituées par la loi du 30 juin 1975, et ses décrets d'application ».

170 — Certes, les handicapés peuvent bénéficier, en vertu de l'article L 241-10-1 du Code du travail, des mesures proposées par le médecin du travail, notamment des aménagements d'horaires⁽³⁴³⁾, l'employeur étant tenu de prendre en considération ces propositions. Mais il s'agit de mesures à caractère individuel. Elles nécessitent d'ordinaire une démarche du salarié, que celui-ci hésitera à entreprendre en raison du danger qu'elle comporte. En effet, le chef d'entreprise, s'il estime ne pas pouvoir donner suite aux propositions formulées, garde toujours la possibilité de licencier⁽³⁴⁴⁾.

Les travailleurs handicapés disposent également des possibilités d'aménagement du temps de travail ouvertes par le droit commun des rapports de travail.

Le Code du travail autorise à déroger, par accord collectif étendu ou par accord d'entreprise ou d'établissement, aux dispositions réglementaires concernant l'aménagement et la répartition des horaires de travail à l'intérieur de la semaine⁽³⁴⁵⁾ et permet donc l'instauration de mesures spécifiques au profit de certaines catégories particulières de salariés et notamment les travailleurs handicapés. Mais encore faut-il que les partenaires sociaux songent à prendre de telles mesures !

D'autres réformes récentes ont assoupli le régime du temps de travail et introduit la notion de travail à temps choisi ; en particulier, l'article L 212-4-1 du Code du travail, issu de l'ordonnance du 26 mars 1982 autorise, pour répondre aux demandes de certains travailleurs, à déroger à la règle de l'horaire collectif de travail et à pratiquer des horaires individualisés. En outre, les articles L 212-4-2 du Code du travail et suivants permettent aux entreprises de recourir au travail à temps partiel.

Ces mesures peuvent ainsi faciliter l'intégration professionnelle des travailleurs handicapés. En effet, les horaires individualisés leur offrent la possibilité de choisir, en fonction des sujétions particulières à leur état, les horaires d'entrée et de sortie de travail, tout en respectant la durée du travail fixée dans l'entreprise : un handicapé obligé d'utiliser les transports en commun pourra ainsi éviter les heures de pointe.

Quant au travail partiel, c'est-à-dire celui dont la durée mensuelle est inférieure d'au moins un cinquième à la durée normale du travail, il paraît particulièrement adapté aux personnes handicapées dans l'impossibilité d'assumer trente-neuf heures hebdomadaires de travail, du fait de leur état. Une faculté leur est ainsi offerte de réduire la durée du travail à 80 % de celle pratiquée dans l'établissement, voire même à beaucoup moins, la loi ne fixant pas de minima. Le recours au travail à temps partiel n'est cependant qu'une faculté laissée à la discrétion de l'employeur, jamais tenu de répondre favorablement aux demandes des salariés⁷.

171 — Les travailleurs handicapés sont évidemment soumis à toutes les dispositions du règlement intérieur élaboré par le chef d'entreprise, mais l'article L 122-35 alinéa 2 du Code du travail⁽³⁴⁶⁾ prohibe les clauses lésant les salariés dans leur emploi ou leur travail en raison de leur sexe, de leurs moeurs, de leur situation de famille, de leurs origines, de leurs opinions ou confessions, ou de leur handicap, à capacité professionnelle égale. Soulignons l'importance de cette disposition pour les travailleurs handicapés, qui formule pour la première fois une règle de non-discrimination en leur faveur, concernant toutes les mesures prises par l'employeur et susceptibles, par leur objet, de trouver place dans le règlement intérieur.

Même si un principe général de non-discrimination figurait déjà parmi les dispositions du Préambule de la Constitution, qui suffisait à fonder la sanction d'une discrimination à l'encontre de cette catégorie de travailleurs⁸, l'énoncé d'une telle règle n'est pas inutile. Elle présente l'intérêt de mieux préciser, aux employeurs et aux inspecteurs du travail chargés du contrôle de la légalité du règlement intérieur, les types de clauses à ne pas insérer dans le règlement intérieur.

7. La mise en place d'un horaire individualisé nécessite l'accord du comité d'entreprise, mais on imagine mal les élus du personnel refuser un aménagement de l'horaire de travail destiné à faciliter les conditions de vie d'un collègue handicapé.

8. « Nul ne peut être lésé dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances ». Certes cette disposition ne vise pas expressément les handicapés, mais elle paraît devoir s'interpréter d'une manière extensive et s'appliquer à toutes les discriminations fondées sur un désavantage physique ou social quelconque.

Il est vrai que les règlements intérieurs n'ont, semble-t-il, jamais tellement contenu de dispositions ouvertement discriminatoires à l'égard des handicapés, mais présentent plus couramment des clauses induisant indirectement une telle discrimination. Par exemple une clause obligeant tout salarié à procéder chaque jour au nettoyage de sa machine sous peine de suppression de la prime de salissure peut léser le salarié empêché, par son handicap, de procéder à cette opération. La règle posée par l'article L 122-35 comporte à l'évidence un intérêt pratique.

Le Code du travail précise également la portée du principe général de non-discrimination dans un autre domaine : selon l'article L 323-21 du Code du travail, en cas d'accident ou de maladie survenant au cours du contrat de travail, les handicapés bénéficient des avantages accordés par un statut particulier, une convention ou un accord collectif de travail — tels par exemple le versement d'indemnités complémentaires aux prestations journalières de la Sécurité sociale —, dès leur embauche, dans les mêmes conditions que les autres membres du personnel. Toutefois, si la maladie résulte d'une rechute de l'affection invalidante, ces avantages ne seront accordés que si le statut ou la convention les accorde expressément dans ce cas. Cette solution s'explique sans doute par l'octroi, au handicapé atteint d'une telle affection, d'autres avantages spécifiques, telle l'allocation aux adultes handicapés⁹.

172 — L'absence de règles légales propres aux travailleurs handicapés se constate également à propos de la cessation des relations de travail : la rupture du contrat est régie par les règles de fond et de forme du droit commun.

Dans l'hypothèse où il s'agit d'un contrat à durée indéterminée, la rupture de l'initiative de l'employeur — le licenciement — est sou-

9. Cependant, en cas de rechute de l'affection, alors que cette dernière a été considérée comme consolidée, l'handicapé peut bénéficier malgré tout des dispositions conventionnelles (même si le cas n'est pas spécialement prévu) à l'expiration du délai d'un an à compter de la date de consolidation (date fixée par la C.O.T.O.R.E.P. le cas échéant après expertise — art. R 323-47 C. trav.). Les contestations relatives à l'application de ces dispositions sont portées devant la Commission départementale des travailleurs handicapés, qui statue en dernier ressort (art. L 323-35 C. trav.).

mise à des garanties procédurales en faveur du salarié, notamment entretien préalable et énonciation écrite des motifs du licenciement. Ces garanties, instituées par la loi du 13 juillet 1973 relative au licenciement individuel, concernaient seulement les salariés ayant au moins un an d'ancienneté et travaillant dans une entreprise occupant habituellement au moins onze salariés. Aussi la loi du 4 août 1982 relative au droit disciplinaire avait-elle étendu ces garanties aux salariés ne remplissant pas les conditions précitées et licenciés pour faute.

La combinaison de ces deux textes laissait subsister une lacune importante : le salarié ayant moins d'un an d'ancienneté ou travaillant dans une entreprise de moins de onze salariés, et dont le licenciement était motivé par une cause autre qu'une faute (notamment maladie, inaptitude ou insuffisance professionnelle), ne bénéficiait d'aucune de ces garanties légales¹⁰, l'employeur devait seulement lui adresser une lettre recommandée notifiant le licenciement). Cette lacune s'avérait particulièrement grave s'agissant des travailleurs handicapés licenciés le plus souvent pour ces motifs : ils se voyaient de ce fait congédiés sans pouvoir présenter leur défense, solution particulièrement inéquitable puisqu'ils se trouvaient moins protégés que les salariés licenciés pour faute.

La loi du 30 décembre 1986 relative aux procédures de licenciement n'a que très imparfaitement comblé cette lacune : elle a certes étendu à tout salarié licencié, pour quelque motif que ce soit (hormis ceux compris dans un licenciement collectif d'au moins dix personnes dans une même période de trente jours), le bénéfice de l'entretien préalable¹¹, mais a limité la sanction de non-respect de cette formalité aux salariés ayant deux ans d'ancienneté au moins et employés

10. Relevons, à ce propos, que l'application ou la non-application des garanties procédurales était déterminée par le motif invoqué par l'employeur, et qu'il lui suffisait d'invoquer une incompétence professionnelle au lieu d'une faute professionnelle pour échapper à la procédure, la différence entre les deux notions étant fort ténue ! Cf. Cons. Prud. Saint-Etienne, 9 avril 1986, non publié. Soc. 26 juin 1985, Juri-social 1985 S.J. 260 ; 4 décembre 1986, Juri-Social 87, S.J. 5 ; 10 décembre 1986, Bull. civ. V, n° 594, p. 450.

11. La seule différence subsistant actuellement entre les salariés licenciés pour motif disciplinaire ou économique et ceux licenciés pour d'autres motifs concerne l'énonciation écrite de la cause du licenciement : l'employeur est tenu de mentionner cette cause dans la notification du licenciement disciplinaire ou économique, les salariés licenciés pour un motif autre doivent la demander par lettre recommandée.

dans un établissement d'au moins onze salariés¹². Or, on peut légitimement s'interroger sur l'efficacité de dispositions de droit du travail qui ne sont assorties d'aucune sanction.

173 — Le Code du travail pose l'exigence d'une cause réelle et sérieuse pour tout licenciement⁽³⁴⁷⁾, c'est-à-dire d'un fait concret, susceptible d'être prouvé et portant une atteinte suffisamment grave au bon fonctionnement de l'entreprise.

Dans le cas d'un licenciement motivé par un fait inhérent à la personne du salarié, il peut s'agir d'une faute¹³, mais surtout pour un handicapé, d'une insuffisance professionnelle ou d'absences répétées perturbant gravement la marche de l'entreprise et nécessitant son remplacement⁽³⁴⁸⁾.

Si le travailleur handicapé ne jouit d'aucune immunité⁽³⁴⁹⁾, le mode d'appréciation des griefs invoqués « ne doit pas être identique vis-à-vis d'un salarié en bon état de santé et pleinement conscient de ses obligations et vis-à-vis d'un autre salarié titulaire d'une incapacité⁽³⁵⁰⁾ ». Ainsi, selon un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 16 mai 1982⁽³⁵¹⁾, « l'employeur n'a pas de motif réel et sérieux pour licencier une salariée sourde souffrant de grandes difficultés d'élocution, notamment parce qu'il ne pouvait ignorer que la mesure prise aurait pour l'intéressé, en raison de son infirmité, les plus graves conséquences sociales et financières »¹⁴.

Les handicapés sont également exposés à un licenciement pour motif économique d'ordre conjoncturel ou structurel. Une circulaire

12. La Cour de cassation avait déjà jugé les salariés bénéficiant des formalités prévues par la loi de 1973, mais non les sanctions en cas de non-respect, n'avaient droit à rien, pas même à une indemnité calculée en fonction du préjudice subi (Soc. 7 juillet 1978, Dr. social 1979, 290).

13. L'extrême rareté des décisions publiées relatives à un licenciement pour faute des handicapés laisse penser que le contentieux en la matière est très réduit.

14. Voir aussi Soc. 14 décembre 1976 (D. 1977, I.R. 17) : ne constitue pas une cause réelle et sérieuse de licenciement le fait pour un salarié, victime d'un accident du travail et n'ayant pas encore retrouvé tous ses moyens physiques, de refuser de gâcher du mortier, travail inhabituel, de qualification très inférieure à ses fonctions, exigeant au surplus un effort physique qu'il était dans l'impossibilité médicale d'accomplir ; Soc. 10 janvier 1973, Dr. Ouvrier 1973, 255 ; Paris 13 juillet 1982, D. 1982 I.R. 457. Encore faut-il, pour bénéficier de cette jurisprudence que le handicapé n'ait pas caché sa qualité de travailleur handicapé à l'employeur lors de l'embauche (voir par exemple Cons. Prud. Lyon 27 juin 1982, et 9 mai 1985 non publiés).

de la Délégation à l'emploi du 29 avril 1976 avait précisé que le licenciement ne pouvait avoir pour effet de diminuer le pourcentage de handicapés dans l'entreprise. Mais une arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 8 novembre 1979⁽³⁵²⁾ a estimé que l'employeur, amené à réduire son personnel peut, pour déterminer l'ordre des licenciements, prendre en considération les résultats du travail et le sérieux de chaque salarié, fût-il mutilé de guerre, les dispositions relatives à l'employeur et à la protection des handicapés et mutilés de guerre **n'apportant aucune restriction** à la faculté donnée à l'employeur de le congédier pour un motif réel et sérieux.

Cet arrêt s'inscrit dans la ligne de la jurisprudence traditionnelle favorable à la plénitude du pouvoir patronal dans l'entreprise. Il affirme clairement l'absence de toute protection particulière des handicapés lors d'un licenciement économique.

Cette solution se prête à critique car elle autorise l'employeur, pourtant légalement tenu d'employer un pourcentage obligatoire de handicapés, à licencier la totalité de ces salariés en invoquant un motif économique et leur moindre qualification professionnelle¹⁵. Elle est d'ailleurs en contradiction certaine avec l'esprit de l'ensemble de la législation relative à l'insertion professionnelle des handicapés (et notamment des dispositions sur l'obligation d'emploi) ainsi qu'avec la recommandation du Conseil des communautés du 24 juillet 1986 sur l'emploi des handicapés dans la Communauté, préconisant la prise de mesures appropriées pour éviter, dans toute la mesure du possible, des licenciements liés à un handicapé¹⁶

174 — Tout comme la rupture du contrat à durée indéterminée, celle du contrat à durée déterminée d'un travailleur handicapé n'est soumise à aucune règle spécifique : l'arrivée du terme entraîne la

15. Le nombre d'handicapés licenciés pour motif économique est en augmentation constante ces dernières années : ainsi par exemple dans la Loire, ce nombre, qui était de 26 en 1984, a triplé en 1985.

16. Lors de la discussion du projet de loi en faveur de l'emploi des handicapés devant l'Assemblée nationale, les députés socialistes avaient proposé un amendement interdisant de licencier une personne handicapée, sauf si le handicap devenait incompatible avec l'exercice des fonctions. Mais l'Assemblée a repoussé cet amendement au motif que cette protection exorbitante du droit commun risquait de se retourner contre les handicapés en dissuadant les employeurs à les embaucher (*J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1381).

cessation de plein droit du contrat sous réserve des possibilités de renouvellement, la rupture anticipée n'est légitime qu'en cas de faute grave ou de force majeure⁽³⁵³⁾. Une seule question particulière mérite d'être évoquée : la rechute de l'affection invalidante constitue-t-elle ou non un cas de force majeure ? Par analogie avec les solutions jurisprudentielles retenues en matière de contrats à durée indéterminée, on peut répondre par l'affirmative, dans l'hypothèse où la rechute entraîne une absence se prolongeant durant plusieurs mois. L'employeur pourra ainsi refuser au salarié la reprise du travail à l'issue de la maladie sans avoir à lui verser de dommages et intérêts pour brusque rupture.

Précisons enfin que tout travailleur handicapé involontairement privé d'emploi bénéficie des allocations de l'assurance chômage ou du régime de solidarité dans les mêmes conditions que les travailleurs valides.

B — LES DISPOSITIONS LEGALES PARTICULIERES

175 — Issues de textes élaborés à des époques différentes et d'inspiration variée, ces dispositions ne semblent pas vraiment s'ordonner autour d'une idée directrice. Elles sont d'ailleurs peu nombreuses et ne concernent que quelques aspects de la vie professionnelle.

1°) La garantie d'une rémunération minimale

176 — Pour éviter que les employeurs ne soient tentés de fixer le salaire des handicapés à un niveau trop bas, l'article L 323-6 du Code du travail (issu de la loi du 10 juillet 1987 mais reprenant, sur ce point, les dispositions de la loi du 23 novembre 1957) précise que le salaire des travailleurs handicapés et des mutilés de guerre ne doit pas être inférieur à celui résultant de l'application des dispositions

législatives réglementaires ou de la convention ou de l'accord collectif applicable à l'entreprise. Il est donc interdit de fixer un salaire inférieur au S.M.I.C. ou au minimum conventionnel.

Cet article prévoit cependant des réductions du salaire dans l'hypothèse d'un rendement professionnel notablement diminué, et précise que les conditions dans lesquelles ces réductions pourront être autorisées seront fixées par voie réglementaire.

Le décret à intervenir devrait reprendre le mécanisme existant actuellement⁽³⁵⁴⁾. Les réductions sont autorisées par la C.O.T.O.-R.E.P., soit à la demande des parties, soit lors du classement des travailleurs dans l'une des trois catégories (A, B ou C)⁽³⁵⁵⁾. Il n'y a pas d'abattement possible pour la catégorie A ; les abattements ne peuvent dépasser 10 % du salaire normalement alloué au travailleur valide accomplissant la même tâche pour la catégorie B, et 20 % pour les handicapés classés C⁽³⁵⁶⁾. Dans le cas où, par suite des abattements opérés, le salaire deviendrait inférieur au S.M.I.C., la décision est prise par la direction départementale du Travail si la réduction n'excède pas 10 % du minimum garanti, et par la direction régionale si la réduction est supérieure à 10 % de ce minimum⁽³⁵⁷⁾. La décision de la C.O.T.O.-R.E.P., et éventuellement celle de l'administration, est prise pour une durée maximum de cinq ans, avec faculté de reconduction ou de révision à l'expiration du délai fixé par la C.O.T.O.-R.E.P., à la demande des parties¹⁷.

En cas de non-respect des règles relatives à la fixation du salaire, les textes ne prévoient aucune sanction particulière. Cependant, tout travailleur handicapé ou mutilé de guerre, lésé par le non-respect de ces règles, peut obtenir devant le Conseil des prud'hommes le paiement du salaire auquel il a droit⁽³⁵⁸⁾

177 — Pour compenser le manque à gagner éventuel résultant d'une faible productivité du travailleur liée au handicap, la loi d'orientation du 30 juin 1975 a institué une garantie de ressources

17. Art. D 323-15 C. trav. Ces décisions sont notifiées aux parties et peuvent, dans les huit jours de la notification, faire l'objet d'un recours devant la Commission départementale des travailleurs handicapés (art. D 323-16 C. trav.).

assurant un revenu minimum fixe à tout handicapé qui exerce une activité professionnelle en milieu ordinaire ou protégé⁽³⁵⁹⁾. Le handicapé qui perçoit un salaire inférieur au montant de la garantie de ressources se voit allouer un complément de rémunération à la charge de l'Etat égale à la différence entre le montant des ressources garanties et le salaire⁽³⁶⁰⁾

Les ressources ne sont garanties qu'à concurrence de la durée légale du travail : le montant du complément de rémunération est égal à la différence entre le salaire perçu et le montant horaire des ressources garanties multiplié par le nombre d'heure de travail effectuées, jusqu'à concurrence de trente-neuf heures¹⁸. Le bénéfice de la garantie de ressources n'implique donc aucune durée minimum d'activité du handicapé, qui peut avoir un horaire réduit.

Les salariés handicapés continuent de percevoir le complément de rémunération durant leurs congés maladie s'ils bénéficient d'une indemnisation complémentaire en vertu de la loi du 19 janvier 1978⁽³⁶¹⁾ ou de dispositions conventionnelles⁽³⁶²⁾. Le complément de rémunération est également dû pour les périodes de congés payés légaux. Versé en même temps que le salaire, il figure sur le bulletin de paie sous la rubrique « Complément de rémunération versé par l'Etat »¹⁹. Les services départementaux du Travail remboursent ensuite à l'employeur le complément de rémunération et les cotisations sociales afférentes.

En milieu ordinaire de travail, la garantie de ressources des travailleurs handicapés²⁰ est égale au salaire normalement alloué à un travailleur valide accomplissant la même tâche. Toutefois, le complément de rémunération ne peut être ni supérieur à 20 % du S.M.I.C.⁽³⁶³⁾, ni porter les ressources garanties à un niveau supérieur à 130 % du S.M.I.C.⁽³⁶⁴⁾.

18. Art. 7 du même décret. Aucun complément n'est donc dû pour heures supplémentaires, mais à l'inverse les majorations de salaire résultant d'heures supplémentaires n'entraînent pas de réduction du complément.

19. Il est assujéti aux mêmes cotisations sociales que le salaire. La garantie de ressources ne fait pas obstacle aux droits des handicapés à l'A.A.H. et à l'allocation compensatrice, dès lors que ces ressources ne dépassent pas le plafond au-delà duquel les cotisations cessent d'être versées (précisions apportées par une circulaire du 13 février 1978).

20. La garantie de ressources concerne uniquement les travailleurs handicapés à l'exclusion des mutilés de guerre (voir l'art. L 323-6 C. trav.).

178 — Par ailleurs, la loi d'orientation a accordé à tout handicapé atteint d'une incapacité permanente d'au moins 80 %, auquel l'exercice d'une activité professionnelle impose des frais supplémentaires (transport — outillage adapté...), le bénéfice d'une allocation compensatrice à la charge du département (à condition toutefois qu'il ne perçoive pas un avantage analogue au titre du régime de Sécurité sociale⁽³⁶⁵⁾).

La C.O.T.O.R.E.P. détermine le taux de l'allocation dans les limites prévues par le décret du 28 décembre 1977⁽³⁶⁶⁾, et le montant de l'allocation compensatrice est fixé par le président du Conseil général compte tenu de la décision de la C.O.T.O.R.E.P. et des ressources de l'intéressé.

2°) Les règles d'hygiène et la surveillance médicale particulières

179 — Les travailleurs handicapés, considérés sur le plan médical comme une population à haut risque, sont donc soumis à une surveillance particulière, tout comme les femmes enceintes, les mères d'un enfant de moins de deux ans et les travailleurs de moins de dix-huit ans⁽³⁶⁷⁾.

Les salariés valides font l'objet d'un examen médical d'embauche au plus tard avant l'expiration de la période d'essai⁽³⁶⁸⁾, puis d'un seul examen annuel²¹. L'examen médical d'embauchage de la personne handicapée a lieu obligatoirement lors de la prise de fonction, afin de s'assurer de son aptitude physique au poste de travail auquel on envisage de l'affecter⁽³⁶⁹⁾. Par la suite, le médecin du travail est juge de la fréquence et de la nature des examens nécessaires⁽³⁷⁰⁾. En outre, les handicapés sont soumis à un examen après une absence pour cause de maladie, d'accident ou d'absences répétées pour raisons de santé, comme pour tout salarié²².

21. Cependant, tout salarié peut bénéficier dans l'intervalle d'un examen à sa demande (art. R 241-49 C. trav.).

22. Art. R 241-51 C. trav. Le chef d'entreprise qui ne soumet pas le salarié à ce type de visite peut faire l'objet de poursuites pénales (art. R 261-1 C. trav.) cf. par exemple Crim. 7 février 1979, Droit Social 1979, 160.

La Cour de cassation autorise l'employeur à suspendre le contrat de travail tant que le salarié n'a pas passé la visite de reprise⁽³⁷¹⁾, mais il revient à l'employeur de prendre l'initiative du contrôle médical⁽³⁷²⁾.

A compter du 1^{er} octobre 1990, les salariés handicapés physiques devront pouvoir disposer d'installations sanitaires appropriées⁽³⁷³⁾.

3°) L'allongement de la durée du préavis de licenciement

180 — La loi impose un allongement du délai de préavis en cas de licenciement de certains travailleurs handicapés ou mutilés de guerre. La durée du préavis légal (un mois pour une ancienneté de service continu comprise entre six mois et deux ans), ou du préavis conventionnel est doublée.

Avant la loi de 1987, cette disposition concernait seulement les personnes les plus gravement handicapées, celles classées par la C.O.T.O.R.E.P. dans la catégorie C, comptant pour deux unités, et le doublement ne pouvait avoir pour effet de porter le préavis à plus de deux mois⁽³⁷⁴⁾. La loi nouvelle étend cette mesure à tous les travailleurs handicapés ou mutilés de guerre comptant pour plus d'une unité dans le calcul du nombre de bénéficiaires de l'obligation d'emploi occupés dans les entreprises, et porte à trois mois la durée maximale du préavis doublé⁽³⁷⁵⁾. Cette mesure reste néanmoins d'une portée restreinte : elle ne concerne pas l'ensemble des travailleurs handicapés et n'a pas pour effet d'allonger substantiellement le préavis. Or un allongement général et plus important de la durée du préavis serait pourtant opportun, car le handicap et la conjoncture économique actuelle rendent très difficile la recherche fructueuse d'un nouvel emploi²³.

23. L'Assemblée nationale et le Sénat ont repoussé, à la demande du ministère des Affaires sociales, des amendements de l'opposition visant à étendre à tous les travailleurs handicapés le bénéfice du doublement du préavis et à supprimer la limite maximale de trois mois (*J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1382 et s.).

4°) Les emplois à mi-temps et les emplois dits légers

181 — Les personnes, dont l'état physique ou mental s'oppose à l'exercice d'une activité professionnelle à temps complet ou à un rythme normal, peuvent se voir attribuer, après avis de la C.O.T.O.R.E.P., des emplois à mi-temps ou des emplois dits légers²⁴.

L'A.N.P.E. répertorie les entreprises susceptibles de proposer ces emplois, qui sont ensuite recensés par le secrétariat de la C.O.T.O.R.E.P.⁽³⁷⁶⁾.

La finalité de ces emplois répond au besoin d'accroître les possibilités d'accès en milieu ordinaire de travail des personnes atteintes d'un handicap relativement lourd.

Ces emplois aménagés font l'objet de dispositions particulières : le handicapé est soumis à une période d'adaptation d'une durée maximum de six mois²⁵, son salaire est fixé par le directeur départemental du Travail, sur avis motivé de la C.O.T.O.R.E.P. rendu au vu d'un rapport de l'inspecteur du travail sur les conditions d'exécution du contrat de travail⁽³⁷⁷⁾. Le salaire ainsi fixé ne doit en aucun cas être inférieur à la moitié du salaire normalement alloué aux travailleurs valides accomplissant la même tâche⁽³⁷⁸⁾, et à l'issue de la période d'adaptation, on procède à un réexamen du salaire minimum selon la même procédure⁽³⁷⁹⁾.

Le handicapé a droit à une garantie de ressources égale à 80 % du S.M.I.C. Il perçoit donc éventuellement un complément de rémunération égal à la différence entre 80 % du S.M.I.C. et le salaire versé par l'employeur, compte tenu des avantages en nature⁽³⁸⁰⁾.

Ces emplois n'ont pas connu le développement espéré. On en dénombre aujourd'hui guère plus de 7 000, dont 5 685 en milieu agricole⁽³⁸¹⁾. Mais même dans ce secteur, le nombre d'emplois à mi-temps ou légers a tendance à diminuer fortement du fait de l'évolution dé-

24. Art. L 323-29 C. trav. Soulignons qu'il s'agit d'emplois particuliers ne relevant pas du régime général du travail à temps partiel.

25. Art. R 323-59-3 C. trav. La circulaire précitée du 8 juillet 1981 recommande la passation du contrat de travail par écrit pour ménager une preuve et mieux éclairer la C.O.T.O.R.E.P. Dans ce cas, le contrat doit être communiqué à l'inspecteur du travail qui le transmet au directeur départemental du Travail.

mographique et socio-économique du monde agricole : en 1979, il y avait encore 10 000 emplois de ce type, près de la moitié a donc disparu aujourd'hui⁽³⁸²⁾.

§ 2 — LES RELATIONS PROFESSIONNELLES

Les handicapés jouissent de tous les droits permettant leur participation à l'action collective (droit syndical, droit de grève) et aux institutions représentatives du personnel. En outre, ces institutions représentatives se sont vues conférer quelques attributions particulières à l'égard de cette catégorie de salariés.

A — LA PARTICIPATION DES HANDICAPES A L'ACTION COLLECTIVE ET AUX INSTITUTIONS REPRESENTATIVES

182 — Comme l'ensemble des salariés, les handicapés sont libres d'adhérer au syndicat de leur choix dans le but de défendre les intérêts professionnels, ou de ne pas se syndiquer. Ils jouissent de tous les droits leur permettant d'exercer les fonctions d'administration et de direction d'un tel groupement.

En revanche, la constitution d'un syndicat de travailleurs handicapés à vocation interprofessionnelle est exclue par l'article L 411-2 du Code du travail : « Les syndicats regroupent des personnes exerçant les mêmes professions, des métiers similaires ou des métiers connexes ». Le groupement de travailleurs handicapés en syndicat reste possible au sein d'une même profession, mais les personnes handicapées n'exploitent pas cette dernière faculté et adhèrent aux syndicats traditionnels.

Il existe cependant des groupements de personnes handicapées visant à la défense des intérêts spécifiques de cette catégorie sociale,

ayant la forme d'associations régies par la loi de 1901, et auxquels l'article L 323-8-7 du Code du travail⁽³⁸³⁾ reconnaît le droit d'agir en justice dans les cas d'inobservation des dispositions du Code du travail relatives aux travailleurs handicapés portant un préjudice certain à l'intérêt collectif qu'ils représentent. Cette disposition mérite d'être remarquée car la loi n'accorde qu'exceptionnellement aux groupements la capacité d'ester en justice pour la défense d'intérêts collectifs : seuls les syndicats professionnels et quelques associations reconnues d'utilité publique jouissent d'une telle capacité. Il n'existe pas à notre connaissance de jurisprudence concernant l'action collective des associations d'handicapés, mais la Cour de cassation admettrait sans doute aussi largement sa recevabilité que celle de l'action collective des syndicats professionnels²⁶. L'action corporative des associations devrait ainsi être jugée recevable, même lorsqu'une violation par l'employeur des règles concernant les travailleurs handicapés lèse d'abord l'intérêt individuel d'un ou plusieurs de ces travailleurs, dès lors que le litige soulève une question de principe ou de portée générale⁽³⁸⁴⁾ (notamment refus d'embauche de travailleur handicapé par un employeur ne respectant pas les dispositions de l'obligation d'emploi, non-respect du salaire minimum).

Les travailleurs handicapés ont bien sûr la faculté d'exercer une activité syndicale dans le cadre des moyens accordés aux sections syndicales d'entreprise : droit de réunion, diffusion des communications syndicales, et aucun texte ne s'oppose à la désignation d'un salarié handicapé comme délégué syndical. On peut cependant se demander si les tribunaux admettraient la validité de la désignation comme délégué syndical d'un travailleur sourd ou muet par exemple. En effet, une jurisprudence constante de la Cour de cassation exige des salariés désignés qu'ils remplissent, outre les conditions légales d'aptitude, certaines conditions jugées indispensables à l'exercice des fonctions (notamment condition de travail effectif dans l'établissement)⁽³⁸⁵⁾. Aussi n'est-il pas impossible que certains handicaps soient jugés incompatibles avec la mission dévolue au délégué syndical.

26. Bien qu'existe une différence de rédaction entre la rédaction de l'art. L 411-11 C. trav. relatif aux syndicats professionnels et celle de l'art. L 323-8-7 C. trav. Le premier exige seulement un préjudice direct ou indirect, alors que le second est plus restrictif puisqu'il subordonne la recevabilité de l'action collective des associations d'handicapés à l'existence d'un préjudice certain à l'intérêt qu'elles représentent.

183 — Le droit de grève est constitutionnellement reconnu à tous les salariés, sans discrimination.

Le Préambule de la Constitution affirme : « le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent ». Mais le législateur s'est jusqu'à présent borné à préciser certaines des conséquences de la grève sur le contrat de travail, et à édicter quelques règles spécifiques à l'exercice de ce droit dans les établissements chargés de la gestion d'un service public. Aussi les juges ont-ils dû préciser la définition de ce moyen d'action des salariés et les conditions de sa légitimité. Si pour certains auteurs constitue une grève « toute inexécution collective et concertée du contrat de travail destinée à faire aboutir des revendications⁽³⁸⁶⁾ », la Cour de cassation adoptée une autre définition : la grève est une cessation collective et concertée du travail⁽³⁸⁷⁾, ayant pour but de faire aboutir des revendications pré-déterminées, que l'employeur a refusé de satisfaire⁽³⁸⁸⁾ et qui a un objet exclusivement professionnel⁽³⁸⁹⁾.

Cette définition jurisprudentielle, à la fois vague et restrictive, conduit à s'interroger sur la licéité de certaines actions auxquelles pourraient recourir les travailleurs handicapés.

Ainsi par exemple, lorsqu'une entreprise occupe un nombre restreint de salariés handicapés (deux ou trois), voire même un seul, et que celui-ci (ou ceux-ci) décide de faire grève pour obtenir une amélioration quelconque de son statut personnel, se pose le problème de la licéité de cette action dans la mesure où la grève implique une cessation collective du travail et ne peut donc être le fait d'un seul. Certes, la Cour de cassation a jugé licite l'arrêt de travail d'un seul salarié d'une entreprise qui s'était associée à un mouvement national⁽³⁹⁰⁾ mais on peut se demander quelle serait sa position à l'égard du seul travailleur handicapé d'une entreprise qui cesserait le travail afin d'obtenir une amélioration de ses propres conditions de travail. Juger le mouvement illicite, ne serait-ce pas réduire considérablement la portée du droit de grève du salarié, seul travailleur handicapé de l'entreprise ? La solution à donner au problème serait encore plus délicate dans le cas où, l'employeur légalement tenu d'embaucher dix ou quinze personnes handicapées, n'en occuperait effectivement qu'une seule. La solution de l'illicéité apparaîtrait par-

ticulièrement injuste, car le salarié gréviste serait pénalisé du fait de l'inexécution de ses obligations légales par l'employeur.

On peut encore envisager une autre hypothèse : des travailleurs handicapés d'une entreprise peuvent-ils légitimement faire grève dans le but d'obtenir de l'employeur l'application de la législation relative aux travailleurs handicapés ? La réponse est sans aucun doute positive si les revendications invoquées les concernent personnellement, comme, par exemple, revendiquer le respect du taux d'abattement de salaire fixé par la C.O.T.O.R.E.P. En effet, selon la Cour de cassation, les salariés peuvent légitimement cesser le travail pour obtenir de l'employeur qu'il respecte ses obligations contractuelles ou légales à leur égard⁽³⁹¹⁾. En revanche, le mouvement serait certainement jugé illicite s'il avait pour cause la violation par l'employeur de son obligation légale d'embaucher un certain pourcentage de travailleurs handicapés, car il s'agirait alors qu'une grève de solidarité à l'égard d'une catégorie sociale ; or la Chambre sociale n'admet la légitimité de ce type de grèves que si les revendications invoquées intéressent directement les conditions de travail du personnel de l'entreprise⁽³⁹²⁾.

184 — L'article L 323-32 du Code du travail définissant les droits des salariés handicapés en milieu de travail protégé mentionne les droits relatifs à la représentation du personnel. *A fortiori*, les salariés handicapés en milieu ordinaire bénéficient-ils de ces mêmes droits.

La loi du 24 octobre 1982 relative au développement des institutions représentatives du personnel a précisé les différentes catégories de salariés prises en compte dans les effectifs pour la mise en place de ces institutions et pour la désignation des délégués syndicaux. Elle indique que « les salariés sous contrat à durée indéterminée, les travailleurs à domicile et les travailleurs handicapés employés dans des entreprises, ateliers protégés ou centres de distribution de travail à domicile sont pris en compte intégralement dans l'effectif de l'entreprise⁽³⁹³⁾ ».

Cette disposition, ayant pour origine un amendement du groupe socialiste de l'Assemblée nationale, constitue une réaffirmation du

principe selon lequel les travailleurs handicapés participent pleinement à la vie de l'entreprise. Bien que les textes ne le précisent pas, les travailleurs handicapés sont naturellement électeurs, ainsi que l'a énoncé la Cour de cassation⁽³⁹⁴⁾ : « Les travailleurs handicapés employés dans des entreprises, qui sont pris en compte intégralement dans l'effectif de l'entreprise, participent en principe aux élections des délégués du personnel et des représentants du personnel au comité d'entreprise ». Ils sont également éligibles, puisque les articles L 423-7 et L 433-5 du Code du travail reconnaissent l'éligibilité « aux électeurs âgés de dix-huit ans accomplis et travaillant dans l'entreprise sans interruption depuis un an au moins ». L'énumération des conditions mentionnées est évidemment exhaustive. Toutefois, considérant la jurisprudence excluant de l'éligibilité certains salariés jugés inaptes à exercer effectivement les fonctions électives²⁷, il n'est pas impossible que les tribunaux excluent de l'éligibilité des salariés dont le handicap leur paraîtrait gêner l'exercice des fonctions.

A l'égard des handicapés devenus délégués, l'employeur ne doit commettre aucun acte rendant plus difficile l'exercice de leur fonctions. Un arrêt récent de la Chambre criminelle de la Cour de cassation⁽³⁹⁵⁾ a approuvé une cour d'appel d'avoir reconnu coupable du délit d'entrave un employeur ayant décidé de tenir la réunion du comité d'entreprise, non dans le local habituel sis au rez-de-chaussée et de plain-pied, mais dans un bureau auquel on accédait par un escalier ; le représentant syndical, dans l'impossibilité de gravir cet escalier en raison d'un handicap physique, s'était trouvé de la sorte empêché d'assister à la réunion.

Cet arrêt postule assurément qu'une obligation particulière pèse sur l'employeur, tenu de ne rien faire qui gênerait un délégué affecté d'un handicap. Mais l'employeur n'est-il pas tenu d'une obligation plus positive : mettre à la disposition des délégués handicapés tous les moyens matériels éventuellement nécessaires à l'exercice de leur mission, dans les mêmes conditions qu'un travailleur valide ? Selon la jurisprudence de la Chambre criminelle de la Cour de cassation,

27. Notamment, les salariés dont le contrat est suspendu depuis plusieurs mois (Ass. Plén. 18 décembre 1981, *Leleu*, D. 1982, 237, concl. Cabannes ; Soc. 9 janvier 1985, *Bull. civ. V*, n° 16, p. 11), et les travailleurs occasionnels (Soc. 18 juin 1981, *Dr. social* 1981, 540, concl. Picca, 3^e espèce).

toute abstention du chef d'entreprise portant atteinte au bon fonctionnement des installations représentatives constitue un délit d'en-trave, même lorsque l'acte à accomplir n'est pas expressément prévu par la loi. Ce délit a notamment été retenu à l'encontre d'un em-ployeur qui s'était abstenu de fournir à un délégué syndical les ren-seignements indispensables à l'accomplissement de sa mission en raison de la dispersion géographique des salariés de l'entreprise⁽³⁹⁶⁾. On peut donc légitimement penser qu'un chef d'entreprise, refusant par exemple de procurer un accompagnateur à un délégué aveugle, lors de ses déplacements dans les ateliers ou à l'extérieur, s'expo-serait à une condamnation pénale.

B — LES ATTRIBUTIONS DES INSTITUTIONS REPRESENTATIVES A L'EGARD DES HANDICAPES

185 — Certaines attributions particulières relatives aux travail-leurs handicapés ont été confiées au comité d'entreprise, aux délé-gués du personnel et au C.H.S.C.T.

Le comité d'entreprise, obligatoire dans toutes les entreprises d'au moins cinquante personnes, a pour vocation « d'assurer une ex-pression collective des salariés permettant la prise en compte per-manente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail et aux techniques de production⁽³⁹⁷⁾ ». Il est obligatoirement informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, les conditions d'em-ploi, de travail du personnel⁽³⁹⁸⁾.

A ce titre, le comité doit être obligatoirement consulté sur les mesures prises — conditions de leur accueil, aménagement des postes de travail — en vue de faciliter la mise ou la remise au travail des ac-cidentés du travail, des invalides de guerre et assimilés, des invalides civils, des travailleurs handicapés et notamment sur celles relatives à

l'application de l'obligation d'emploi²⁸. Il donne son avis sur les mesures intervenant après attribution d'une aide de l'Etat pour l'aménagement des postes de travail ou la compensation des charges supplémentaires d'encadrement, ou dans le cadre d'un contrat de sous-traitance avec un établissements de travail protégé⁽³⁹⁹⁾.

Le comité d'entreprise peut par ailleurs prendre connaissance des contrats passés avec les établissements de travail protégé, lorsque ceux-ci prévoient la formation et l'embauche des travailleurs handicapés par l'entreprise⁽⁴⁰⁰⁾.

185 — Pour éclairer le comité dans l'exercice de ses attributions, la loi prévoit la constitution obligatoire d'une commission de la formation professionnelle, de l'emploi des jeunes et des handicapés⁽⁴⁰¹⁾ dans les entreprises d'au moins deux cents personnes⁽⁴⁰²⁾. Précisons cependant que l'initiative de la constitution de cette commission incombe au comité d'entreprise et non à l'employeur. Comme les autres commission du comité, la commission formation a pour rôle d'étudier préalablement les dossiers relevant de sa compétence soumis au comité et de lui faire des propositions²⁹.

Mais l'institution de cette commission n'impose de demander un avis au comité que sur les problèmes généraux concernant l'emploi des handicapés dans l'entreprise, et non de le consulter sur le cas individuel de chaque handicapé. Un employeur ne peut donc être condamné à verser des dommages et intérêts à un salarié licencié en raison de la réduction de ses capacités physiques au motif qu'il n'aurait pas consulté au préalable le comité d'entreprise⁽⁴⁰³⁾.

28. Art. L 423-3 al 5 C. trav. Précisons que le rôle du comité d'entreprise demeure purement consultatif. D'ailleurs, lors de l'élaboration de la loi du 10 juillet 1987 en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, l'Assemblée nationale a rejeté un amendement autorisant le comité à procéder au contrôle de l'application de l'obligation d'emploi (*J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1419).

29. La présidence de ces commissions est assurée par un membre titulaire ou suppléant du comité, et leurs membres sont choisis parmi l'ensemble du personnel de l'entreprise (art. R 432-7 C. trav.). Des salariés handicapés non élus au comité peuvent donc y participer ; des experts et techniciens appartenant à l'entreprise peuvent se joindre aux membres de la commission avec voix consultative. Les commissions établissent un rapport d'activité qui est soumis à la délibération du comité (art. L 434-7 C. trav.).

187 — Les délégués du personnel, obligatoires dans toutes les entreprises d'au moins onze salariés, ont pour mission essentielle de présenter aux employeurs toutes les réclamations individuelles ou collectives relatives aux salaires, à l'application de la législation sociale, ainsi qu'aux accords collectifs. Ils ont donc vocation à présenter les réclamations spécifiques aux handicapés et à faire respecter leurs droits dans l'entreprise. Ils leur appartient aussi de donner leur avis sur les propositions de reclassement faites par l'employeur en faveur des victimes d'accident du travail ou de maladie professionnelle inaptes à reprendre leur ancien emploi⁽⁴⁰⁴⁾ ; et, en l'absence du comité d'entreprise, les délégués du personnel exercent les attributions de ce dernier relatives à la mise ou remise au travail des travailleurs handicapés⁽⁴⁰⁶⁾.

188 — Le Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (C.H.S.C.T.), depuis la loi du 23 décembre 1982, est obligatoire dans tous les établissements d'au moins cinquante salariés et d'au moins trois cents salariés dans le secteur du bâtiment. Dans les établissements de moins de cinquante salariés, les missions du C.H.S.C.T. incombent aux délégués du personnel.

Il veille à l'observation des prescriptions législatives ou réglementaires en matière d'hygiène et de sécurité, et donne des avis au chef d'établissement sur les mesures à prendre pour améliorer la sécurité et les conditions de travail. Sa consultation est spécialement requise avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions d'hygiène et de sécurité ou les conditions de travail, et notamment avant toute transformation importante des postes de travail découlant de l'organisation du travail, avant toute modification des cadences et des normes de productivité, liées ou non à la rémunération du travail. De telles décisions concernent en tout premier lieu les travailleurs handicapés.

De plus, ce comité est aussi consulté, en liaison avec le comité d'entreprise, sur les mesures prises en vue de faciliter la mise, la remise ou le maintien au travail de handicapés, notamment sur l'aménagement des postes de travail⁽⁴⁰⁷⁾.

En fin de compte, les attributions des institutions représentatives du personnel relatives aux handicapés se révèlent assez restreintes, elles ne constituent pas pour ces salariés une aide véritablement efficace à leur insertion en milieu industriel, susceptible de compenser l'aménagement trop succinct des rapports de travail. La situation statutaire des handicapés agents publics paraît constituer un cadre plus favorable à une bonne insertion professionnelle.

Section II

LES DROITS STATUTAIRES DES HANDICAPES AGENTS PUBLICS

189 — Les handicapés, recrutés dans la fonction publique par la voie des emplois réservés ou par concours, sont des fonctionnaires. Leur situation est entièrement régie par un statut fixé par la loi, et non pas un contrat passé entre l'employeur et l'intéressé¹.

Le statut des fonctionnaires résulte aujourd'hui des lois du 13 juillet 1983 portant Droits et obligations des fonctionnaires (Titre I du statut, du 11 janvier 1984 relative à la fonction publique de l'Etat (Titre II du statut), du 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale (Titre III du statut) et du 9 janvier 1986 relative à la fonction publique hospitalière (Titre IV du statut).

Ce statut traduit incontestablement un souci de prise en considération de la situation des agents handicapés, auxquels il accorde divers avantages spécifiques facilitant leur insertion dans le milieu professionnel (§ 2). Mais ses dispositions à portée générale leur of-

1. Le nouveau statut de la fonction publique autorise cependant le recrutement d'agents publics par contrats (à durée indéterminée en principe) dans certaines hypothèses limitativement énumérées (par les art. 3, 4, 5 et 6 de la loi du 11 janvier 1984 relative à la fonction publique de l'Etat et par l'art. 3 de celle du 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale); et des personnes handicapées sont évidemment susceptibles d'être recrutées sur ces emplois d'agents contractuels, notamment les emplois d'ouvriers des établissements industriels de l'Etat. Ces agents non titulaires bénéficient néanmoins de dispositions réglementaires tendant à leur assurer une protection sociale équivalente à celle des fonctionnaires (décret du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions applicables aux agents non titulaires de l'Etat, et décret du 15 février 1988 concernant les agents des collectivités territoriales).

frent déjà par elles-mêmes des garanties de portée non négligeables (§ 1).

§ 1 — LE BENEFICE DES GARANTIES GENERALES DE LA FONCTION PUBLIQUE

190 — En vertu du principe général d'égalité, la carrière des agents handicapés, quelle que soit la voie d'accès empruntée (emplois réservés ou concours), se déroule dans les mêmes conditions que celle des autres fonctionnaires appartenant au même corps et au même grade. Ils sont soumis aux mêmes règles statutaires, ont les mêmes obligations et les mêmes droits⁽⁴⁰⁸⁾, aussi peuvent-ils invoquer le bénéfice de diverses dispositions qui leur donnent plus d'aisance pour s'insérer en milieu de travail.

191 — La durée hebdomadaire du travail dans la fonction publique de l'Etat est alignée sur celle en vigueur dans le secteur privé, soit trente-neuf heures, les personnels de service et assimilés demeurant toutefois soumis à une durée de quarante heures trente minutes⁽⁴⁰⁹⁾. Cependant, se développe également dans ce secteur une politique d'aménagement du temps de travail qui présente un intérêt particulier pour les agents handicapés. Dans les services de l'Etat, diverses dispositions ont institué l'horaire variable et le travail à temps partiel.

La pratique de l'horaire variable vise à la fois à renforcer l'efficacité du service public et à améliorer les conditions de vie et de travail des agents. Elle consiste à leur donner la faculté de choisir eux-mêmes leurs horaires journaliers de travail au regard de leurs motivations et besoins personnels, sous réserve des nécessités du service, dans le cadre d'un règlement établi dans chaque service, après consultation des organisations syndicales et de l'ensemble des intéressés. Les modalités de recours à l'horaire variable sont précisées

par une circulaire ministérielle du 10 mars 1983 : la durée maximale du travail accompli par un agent travaillant à temps plein s'établit en principe à dix heures un quart dans une journée et la durée minimale à cinq heures, la durée totale des plages fixes ne saurait être inférieure à cinq heures, en vue de garantir la cohérence du travail administratif au sein d'un même service.

Par ailleurs, tout agent, même non titulaire, de l'Etat et des collectivités territoriales (à l'exception des comptables) peut, sur sa demande, être autorisé à accomplir un service à temps partiel⁽⁴¹⁰⁾. Alors que dans le secteur privé, l'employeur reste entièrement libre d'instituer ou non le travail à temps partiel, dans la fonction publique, seule des raisons tirées des nécessités du service (notamment la nécessité d'assurer sa continuité, compte tenu du nombre de personnes exerçant à temps partiel) permettent à l'administration d'opposer un refus à la demande de l'agent et ce refus peut d'ailleurs être contesté devant la Commission administrative paritaire. Toutefois, le Conseil d'Etat a atténué la portée de cette dernière exigence, en considérant que le recours au travail à temps partiel n'est pas un droit véritable pour l'agent ; en conséquence, la décision de refus ou de non-renouvellement n'a pas à être motivée² et le juge exerce seulement sur cette décision un contrôle minimum³.

La durée du service à temps partiel que les fonctionnaires sont autorisés à accomplir est fixée à 50 %, 60 %, 70 %, 80 %, 90 % de la durée de travail des agents de même grade exerçant à temps plein les mêmes fonctions. Le bénéfice du travail à temps partiel peut être demandé pour des périodes comprises entre six mois et un an renouvelables sans limitation. La rémunération allouée subira un abattement en principe proportionnel à la réduction de la durée du travail. Les périodes de service à temps partiel sont assimilées à des pé-

2. En vertu de l'article premier de la loi du 11 juillet 1979 doivent être obligatoirement motivées les décisions administratives refusant un avantage dont l'attribution constitue un droit pour les personnes remplissant les conditions légales d'obtention. Le Conseil d'Etat a jugé que la décision de refus ou de non-renouvellement du travail à temps partiel n'est pas au nombre de ces décisions (C.E. 8 février 1985, *M^{me} Craighero*, A.J.D.A. 1985, 267, concl. Pauti) « l'agent ne dispose que d'une simple vocation à l'attribution de l'avantage ».

3. Les inconvénients de l'absence d'obligation de motivation au stade de la décision initiale étant cependant réduits par la possibilité de contestation auprès de la Commission paritaire, devant laquelle l'auteur de la décision devra évidemment exposer les raisons du refus.

riodes de temps plein pour la détermination des droits à avancement, à promotion et à formation. A leur issue, les intéressés sont admis de plein droit à occuper à temps plein leur emploi ou à défaut un autre emploi conforme à leur statut.

192 — En droit du travail « privé », les absences répétées ou prolongées d'un salarié pour maladie justifient un congédiement. Dans la fonction publique, l'agent bénéficie d'un régime de congé maladie nettement plus favorable⁽⁴¹¹⁾. Un tel régime constitue un avantage très appréciable pour un certain nombre d'handicapés rendus plus vulnérables, du fait de leur affection invalidante, à la maladie qu'un travailleur valide.

En cas de maladie le mettant dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, le fonctionnaire a droit à des congés de maladie dont la durée peut atteindre un an, pendant une période de douze mois consécutifs⁴. L'intéressé garde son plein traitement pendant trois mois, puis ce traitement est réduit de moitié les neuf mois suivants⁽⁴¹²⁾.

A l'expiration de douze mois consécutifs de congés, la reprise du service ne peut se faire sans l'avis favorable du comité médical compétent ; ce comité peut recommander l'aménagement des conditions de travail du fonctionnaire. En cas d'avis défavorable, l'intéressé est, soit mis en disponibilité, soit reclassé dans un emploi dans un autre corps⁵, soit admis à la retraite après avis de la commission de réforme s'il est reconnu définitivement inapte à l'exercice de tout emploi.

193 — Dans les cas où le fonctionnaire est atteint d'une maladie le mettant dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, rendant nécessaire un traitement et des soins prolongés, et présentant un caractère

4. Toutefois, lorsqu'à l'expiration de la première période de six mois consécutifs de congés maladie, le fonctionnaire est inapte à reprendre son service, le comité médical compétent est saisi pour avis de toute demande de prolongation de ce congé.

5. Le fonctionnaire refusant, sans motif valable lié à son état de santé, le poste qui lui est proposé peut être licencié après avis de la commission administrative paritaire.

invalidant et de gravité confirmée, il est mis, à sa demande ou à l'initiative de l'administration, en congé de longue maladie dont la durée maximale est de trois ans. L'intéressé conserve l'intégralité de son traitement pendant un an, le traitement étant réduit de moitié les deux années suivantes⁶. Le fonctionnaire ayant obtenu un congé de longue maladie ne peut bénéficier d'un autre congé de cette nature s'il n'a pas repris auparavant l'exercice de ses fonctions pendant un an.

194 — En cas de tuberculose, maladie mentale, affection cancéreuse ou poliomyélite, le fonctionnaire a droit à un congé de longue durée, d'une durée maximale de cinq ans (huit ans si la maladie a été contractée en service)⁷.

Chacune de ces quatre affections ouvre droit au congé longue durée. Mais ce congé n'est pas renouvelable au cours de la carrière, aussi le fonctionnaire est-il dans un premier temps placé en congé longue maladie.

A l'issue de la première année de ce congé, il bénéficie du congé longue durée s'il est toujours inapte à reprendre ses fonctions, et la première année est alors décomptée au titre du congé longue durée. Cela permet à l'intéressé de rester dans le système renouvelable du congé longue maladie, tant que ses arrêts de service n'excèdent pas un an et que ses reprises de fonction sont d'une durée suffisante.

195 — Le bénéficiaire d'un congé de longue maladie ou de longue durée ne reprendra ses fonctions à l'expiration ou au cours du congé que s'il est reconnu apte par le comité médical, qui peut formuler des recommandations sur les conditions d'emploi du fonctionnaire⁸.

6. *Ibid.*

7. *Ibid.*

8. Si le fonctionnaire bénéficie d'aménagements spéciaux de ses modalités de travail, le comité médical est appelé de nouveau à l'expiration de périodes successives de trois mois au minimum, de six mois au maximum, à statuer sur l'opportunité du maintien ou de la modification de ces aménagements.

Si le comité présume une inaptitude définitive, à l'issue de la période de congé, le dossier est soumis à la Commission de réforme qui se prononce pour la reprise du service, pour un reclassement sur un autre emploi, pour la mise en disponibilité ou enfin la mise à la retraite.

Le fonctionnaire mis en disponibilité perd le bénéfice de son traitement mais n'est pas rayé des cadres et conserve droit à réintégration. La mise en disponibilité est prononcée par une durée maximale d'un an, renouvelable à deux reprises pour une durée égale. Toutefois, si à l'expiration de la troisième année de disponibilité, le fonctionnaire est inapte à reprendre le service mais que, selon l'avis du comité médical, il doit normalement pouvoir reprendre les fonctions avant l'expiration d'une nouvelle année, un troisième renouvellement peut être accordé.

Le fonctionnaire mis à la retraite pour inaptitude est rayé des cadres mais perçoit une pension (sans condition d'âge ou d'ancienneté de service) dont le montant est proportionnel à ses années de service.

Les fonctionnaires dont la mise à la retraite a été prononcée pour invalidité et qui sont reconnus, après avis de la Commission de réforme, aptes à reprendre l'exercice de leurs fonctions, peuvent être réintégrés dans un emploi de leur grade si une vacance existe. La pension est supprimée à compter de la date d'effet de la réintégration.

196 — Tout agent public ayant droit après service fait à une rémunération, dont l'élément essentiel est le traitement auquel s'ajoutent diverses primes et indemnités, le travailleur handicapé reçoit le traitement et les sommes accessoires correspondant à son emploi, quel que soit le mode de recrutement : emplois réservés ou concours.

En vertu du principe de l'égalité de traitement et de ses applications en matière de rémunération⁽⁴¹³⁾, aucun abattement n'est opéré du fait d'une diminution de leur capacité de travail⁹.

9. Signalons que le fonctionnaire atteint d'une invalidité résultant d'un accident ayant entraîné une incapacité permanente d'au moins 10 % ou d'une maladie professionnelle, a droit à l'allocation temporaire d'invalidité cumulable avec son traitement (art. 65 de la loi du 11 jan-

Ceci s'explique sans doute par la différence traditionnelle entre le traitement du fonctionnaire et la rémunération du salarié : le salaire est la contrepartie du travail fourni, alors que le traitement est considéré comme un moyen permettant au fonctionnaire de tenir le rang correspondant à sa fonction. Dans cette conception, il apparaît donc logique que le travailleur handicapé perçoive un traitement identique à tout autre fonctionnaire dans le même emploi, quelle que soit l'éventuelle différence de rendement. En contrepartie, les règles de la garantie de ressources ne s'appliquent pas, et aucun complément de rémunération n'est dû aux fonctionnaires handicapés.

197 — Les procédures d'avancement des fonctionnaires en cours de carrière assurent également de meilleures garanties de promotion aux travailleurs handicapés qu'en droit privé du travail.

Les fonctionnaires bénéficient de possibilités d'avancement soit à un grade supérieur avec augmentation de traitement (avancement de grade), soit à un traitement supérieur dans le même emploi (avancement d'échelon). L'avancement d'échelon est fonction à la fois de l'ancienneté et de la valeur professionnelle des fonctionnaires. Les statuts particuliers de chaque corps fixent l'ancienneté moyenne exigible pour accéder à l'échelon supérieur, et cette ancienneté est augmentée ou réduite en fonction de la notation⁽⁴¹⁴⁾.

L'avancement de grade s'effectue selon trois modalités différentes : soit au choix par voie d'inscription à un tableau annuel d'avancement, établi après avis de la commission administrative paritaire par appréciation de la valeur professionnelle des agents¹⁰, soit par voie d'inscription à un tableau annuel d'avancement établi après avis de la même commission après une sélection par voie d'examen professionnel, soit enfin par sélection opérée exclusivement par voie

vier 1984 relative à la fonction publique de l'Etat. Par contre, aucune disposition analogue ne figure dans la loi du 26 janvier 1984 concernant les fonctionnaires des collectivités territoriales).

10. Cette appréciation n'est toutefois pas dénuée de toute subjectivité : elle est en principe fondée sur la fiche de notation annuelle du fonctionnaire établie par le chef de service et qui comprend trois éléments : une note chiffrée de 0 à 20, une appréciation générale et les observations sur les vœux éventuellement exprimés par les intéressés (art. 2 du décret du 14 février 1959 précités). Mais les régimes particuliers peuvent ne pas prévoir de système de notation (art. 17 de la loi du 13 juillet 1983).

de concours professionnel. Toutes les promotions sont obligatoirement prononcées dans l'ordre du tableau ou de la liste de classement au concours ⁽⁴¹⁵⁾.

Ce système est censé garantir à tout agent les mêmes chances de promotion et éviter l'établissement de règles d'avancement discriminatoires au détriment de certains d'entre eux. En conséquence, les handicapés doivent bénéficier de l'avancement au même rythme que les autres fonctionnaires. Encore que l'on constate en pratique des réticences de la part de supérieurs hiérarchiques à nommer à des postes de responsabilité des personnes atteintes de certains handicaps : surdité, aphasie, tétraplégie, maladie mentale.

198 — Enfin, le droit de la fonction publique met l'agent handicapé à l'abri d'un congédiement motivé par une moindre capacité professionnelle. Dans la fonction publique, le licenciement est une mesure administrative mettant fin aux fonctions de l'agent pour des motifs non disciplinaires, alors qu'il ne peut être admis à la retraite. Cette mesure intervient principalement dans deux cas. Un licenciement peut être prononcé en vertu de dispositions législatives de dégageant des cadres prévoyant soit le reclassement des intéressés, soit leur indemnisation (art. 69 de la loi du 11 janvier 1984). Il peut également intervenir en cas d'insuffisance professionnelle, cette mesure ayant alors pour objet de « débarrasser » l'administration de fonctionnaires qui se sont révélés incompétents, et qui ne peuvent être reclassés dans un autre emploi. Ce licenciement est prononcé après observation de la procédure en matière disciplinaire et entraîne le versement d'une indemnité ⁽⁴¹⁶⁾.

On pourrait craindre le licenciement d'un travailleur handicapé pour insuffisance professionnelle dans la mesure où, a priori, ses capacités sont plus réduites que celles d'un fonctionnaire valide. Mais le Conseil d'Etat a affirmé, à plusieurs reprises, qu'un licenciement pour insuffisance professionnelle ne pouvait être prononcé si la cause de cette insuffisance résultait de l'incapacité physique de l'agent ⁽⁴¹⁷⁾. Citons par exemple, un arrêt du 25 février 1972 ⁽⁴¹⁸⁾, concernant un sous-brigadier de la police nationale qui s'était montré

incapable d'exercer ses fonctions dans les divers emplois auxquels on l'avait affecté ; la Haute Juridiction relève que le comportement du sous-brigadier était imputable à un état pathologique ayant justifié un congé de longue durée pour maladie mentale et des placements en hôpital psychiatrique, et a estimé que l'administration disposait d'un arsenal de mesures propres allant du congé maladie à la radiation des cadres pour invalidité avec pension, et qu'en prononçant pour des motifs tirés uniquement de son état de santé le licenciement de ce fonctionnaire pour insuffisance professionnelle, elle avait commis un détournement de procédure entâchant d'illégalité la dite mesure. En revanche, le fait qu'un agent soit atteint d'une incapacité physique ne s'oppose pas à ce que l'administration tire les conséquences de l'insuffisance professionnelle, s'il est établi qu'elle est sans rapport avec l'incapacité physique ⁽⁴¹⁹⁾.

§ 2 — L'OCTROI D'AVANTAGES SPECIFIQUES

Ces avantages résident essentiellement dans une priorité d'affectation et un dispositif d'accueil et d'installation dans le service.

A — LA PRIORITE D'AFFECTION

199 — La mobilité des personnes handicapées se trouve souvent réduite, tant par les difficultés pratiques de déplacement liées à certains handicaps que par la nécessité de conserver l'aide matérielle et morale procurée par l'environnement familial. Souvent ces agents ne sont pas en mesure d'accepter n'importe quel poste. Pour remédier à cette difficulté, le nouveau statut de la fonction publique contient des dispositions dérogatoires au profit des fonctionnaires reconnus handicapés.

Les affectations prononcées, lors de l'accès à la fonction publique et lors des mouvements de mutation du personnel, doivent tenir compte des demandes formulées par les intéressés dans toute la mesure compatible avec le bon fonctionnement du service, et priorité est donnée, dans les conditions prévues par les statuts particuliers, aux fonctionnaires reconnus travailleurs handicapés (ainsi qu'aux fonctionnaires séparés de leur conjoint pour des raisons professionnelles)⁽⁴²⁰⁾.

En outre, lors des mouvements du personnel, si les possibilités de mutation dans leurs corps d'origine sont insuffisantes, les fonctionnaires handicapés (et ceux séparés de leur conjoint) peuvent, dans toute la mesure compatible avec les nécessités de fonctionnement du service, compte tenu de leur situation particulière, bénéficier en priorité de la procédure de changement de corps, de détachement ou, le cas échéant, de la mise à disposition⁽⁴²¹⁾.

La procédure de changement de corps⁽⁴²²⁾ concerne les membres des corps de la fonction publique de l'Etat ou de la fonction publique territoriale ayant le même niveau de recrutement et dont les missions sont comparables. Les personnes intégrées dans le nouveau corps conservent les avantages acquis en matière de traitement et de retraite.

Le détachement est la position du fonctionnaire temporairement placé hors de son corps d'origine. Il est prononcé soit pour une courte durée de six mois maximum et non renouvelable, soit pour une longue durée de cinq ans au plus, renouvelable tous les cinq ans⁽⁴²³⁾. Le fonctionnaire est soumis aux règles régissant la fonction qu'il exerce par détachement⁽⁴²⁴⁾. Le fonctionnaire de l'Etat, détaché auprès d'une administration ou de l'un de ses établissements publics, continue à percevoir la rémunération afférente à son grade et à son échelon dans son administration d'origine, si le nouvel emploi comporte une rémunération moindre⁽⁴²⁵⁾.

La mise à disposition est la situation du fonctionnaire qui demeure dans son corps d'origine, est réputé occuper son emploi et continue à percevoir la rémunération correspondante, mais qui effectue son service dans une autre administration. Les fonctions exercées

par le fonctionnaire mis à disposition doivent être d'un niveau comparable à celui des fonctions exercées dans l'administration d'origine. La mise à disposition n'est possible que s'il n'existe aucun emploi budgétaire correspondant à la fonction à remplir et permettant la nomination ou le détachement du fonctionnaire⁽⁴²⁶⁾, elle ne peut excéder une durée de trois ans, mais est renouvelable⁽⁴²⁷⁾.

B — L'ACCUEIL DES HANDICAPES DANS LE SERVICE

200 — Les circulaires ministérielles du 21 août 1981 et du 20 avril 1984 relatives au recrutement des personnes handicapées dans la fonction publique, recommandent aux administrations de l'Etat d'accorder une attention toute particulière à l'accueil des personnes handicapées et prévoient la mise en place, dans chaque département ministériel, d'une structure permanente d'accueil et d'information avec un responsable ; le rôle de cette cellule est d'être à l'écoute des problèmes administratifs, relationnels ou personnels des agents handicapés et de s'employer, en liaison avec les responsables des services, à rechercher et à mettre en oeuvre des mesures permettant aux handicapés une insertion professionnelle et un déroulement de carrière harmonieux⁽⁴²⁸⁾.

En application de ces directives, plusieurs administrations ont effectivement désigné des correspondants chargés de l'organisation d'une cellule d'accueil et d'information⁽⁴²⁹⁾.

201 — En outre, les circulaires précitées invitent à ne prononcer l'affectation définitive du handicapé nouvellement recruté qu'au terme d'une période transitoire comprise entre trois et six mois, au cours de laquelle l'intéressé sera écouté et conseillé. L'agent doit être

dirigé vers un poste de travail lui convenant au mieux et qui peut, si nécessaire, faire l'objet d'une adaptation à son handicap¹¹.

Par ailleurs, les textes relatifs à la prévention médicale dans la fonction publique imposent aux médecins de prévention d'exercer une surveillance particulière à l'égard des handicapés, les praticiens étant juges de la fréquence et de la nature des examens que comporte cette surveillance⁽⁴³⁰⁾.

202 — L'absence de régime particulier se révèle donc plus favorable dans l'ensemble aux handicapés agents publics qui bénéficient de diverses dispositions statutaires favorisant leur insertion en milieu de travail, qu'à ceux salariés dans les entreprises privées malgré les garanties légales insérées à leur intention dans le Code du travail.

Les handicapés orientés en établissements de travail protégé relèvent, quant à eux, d'un régime d'exception leur permettant d'exercer une activité professionnelle malgré des capacités réduites. Mais un tel régime, qui engendre nécessairement une certaine marginalisation, est-il réellement approprié à ces personnes, dont les conditions de travail sont très proches, même en C.A.T., de celles des travailleurs placés en milieu ordinaire ?

11. L'art. 28 de la loi d'orientation du 30 juin 1975 prévoyait l'inscription, aux budgets des ministères, des crédits destinés à l'aménagement des machines, outillages et des postes de travail, mais jusqu'à présent, les administrations ont très peu utilisé cette possibilité.

Chapitre II

UN REGIME D'EXCEPTION EN MILIEU DE TRAVAIL PROTEGE

203 — Les handicapés dotés d'une capacité de travail réduite excluant — au moins dans l'immédiat — leur insertion en milieu ordinaire de travail sont orientés soit en atelier protégé ou en centre de distribution de travail à domicile, soit en centre d'aide par le travail¹. Dans ces établissements spécialisés, ils sont régis par un régime d'exception.

A vrai dire, les ateliers protégés et centres de distribution de travail à domicile sont des structures de production aménagées, mais assez proches des entreprises classiques au sein desquelles les handicapés conservent la qualité de salariés employés en milieu ordinaire et, à ce titre, relèvent notamment de l'ensemble de la législation du travail (Section I).

Au contraire, les C.A.T. sont simultanément des structures de mise au travail et des structures médico-sociales dispensant aux personnes accueillies les soutiens indispensables à l'exercice de toute activité professionnelle. Et les handicapés qui y sont orientés ne disposent d'aucun des droits attachés à la qualité de salarié (Section II).

1. Rappelons que les ateliers protégés ont vocation à accueillir les handicapés dont la capacité de travail n'est pas inférieure au tiers de celle d'une personne valide (art. D. 323-25 C. trav.), et les C.A.T. ceux dont la capacité de travail est inférieure au tiers (art. 5 du décret du 31 décembre 1977 relatif au C.A.T.).

Section I

LA QUALITE DE SALARIE EN ATELIER PROTEGE ET EN CENTRE DE DISTRIBUTION DE TRAVAIL A DOMICILE

204 — Selon l'article L 323-32 du Code du travail, les handicapés employés en atelier protégé ou en centre de distribution de travail à domicile sont considérés comme des salariés pour l'application des dispositions législatives, réglementaires ou conventionnelles du droit commun, notamment en ce qui concerne les conditions de travail et la représentation du personnel. Seules la rémunération et l'essai font l'objet de dispositions légales qui leur sont propres (§ 1). Si l'on parle cependant de régime d'exception à leur égard, c'est surtout en raison des garanties spécifiques résultant de la nature même des établissements, créés spécialement à l'intention des travailleurs handicapés (§ 2).

§ 1 — L'APPLICATION DE LA LEGISLATION DU TRAVAIL

205 — Les travailleurs des ateliers protégés et des centres de distribution de travail à domicile¹ sont soumis à l'ensemble des pres-

1. Rappelons que les salariés des centres de distribution de travail à domicile sont considérés comme des travailleurs à domicile (arrêté du 2 mars 1978 relatif au fonctionnement des ateliers protégés et des centres de distribution de travail à domicile) et relèvent donc des dispo-

criptions applicables aux handicapés employés en milieu ordinaire, aussi bien les dispositions du droit commun² que les garanties spécifiques aux travailleurs handicapés. Les règles du Code du travail ont cependant été aménagées particulièrement dans deux domaines différents.

206 — Lorsque la C.O.T.O.R.E.P. décide une orientation en atelier protégé ou en centre de distribution de travail à domicile, elle peut prendre une décision de placement à l'essai, en particulier si la capacité de travail de l'intéressé est a priori inférieure à la capacité minimale requise, mais semble pouvoir l'atteindre ou la dépasser à l'issue de la période d'essai. Quel que soit le motif ayant présidé au choix de cette formule de l'engagement à l'essai, la durée de cette phase « liminaire » est limitée à six mois ; au cours de cette période, tant l'atelier que l'intéressé doivent rechercher les tâches dans lesquelles le handicapé est susceptible d'atteindre le meilleur rendement.

A l'expiration de l'essai, l'inspecteur du travail établit un rapport pour la C.O.T.O.R.E.P., après consultation du responsable de l'atelier protégé, soit pour le renouvellement d'un essai, soit pour une nouvelle orientation⁽⁴³¹⁾. Le directeur de l'établissement est ainsi totalement dessaisi du pouvoir d'apprécier l'aptitude professionnelle du salarié au profit de la C.O.T.O.R.E.P., instance extérieure aux parties, seule qualifiée pour décider de l'orientation la plus adaptée à l'intéressé. Cela devrait garantir l'objectivité de l'appréciation. Toutefois, dans la pratique, la C.O.T.O.R.E.P. suit presque toujours l'avis du directeur de l'établissement.

207 — Le handicapé, employé dans un atelier protégé ou un centre de distribution de travail à domicile, perçoit un salaire fixé en

sitions du Code du travail spécifiques à cette catégorie de personnel (art. L 721-1 et s C. trav.).

2. Y compris l'ensemble des dispositions relatives aux conventions et accords collectifs de travail. L'art. L 131-2 C. trav. précise d'ailleurs que le champ d'application de ces dispositions englobe les ateliers protégés et les centres de distribution de travail à domicile (art. 32 de la loi du 3 janvier 1985 portant diverses dispositions d'ordre social).

tenant compte de l'emploi occupé, de sa qualification et de son rendement par référence aux dispositions réglementaires ou conventionnelles applicables dans la branche d'activité⁽⁴³²⁾. Ce salaire doit au moins être égal au S.M.I.C., affecté du même pourcentage que celui du rendement atteint par l'intéressé par rapport au rendement normal. En aucun cas, il ne peut être inférieur au tiers du S.M.I.C.⁽⁴³³⁾.

Le travailleur handicapé bénéficie de la garantie de ressources dont le montant est fixé, dès la période d'essai, à 90 % du S.M.I.C.³. Par ailleurs, le travailleur dont le salaire dépasse le tiers du S.M.I.C. bénéficie, en vertu d'une convention conclue entre l'établissement de travail protégé et l'Etat, d'un système de bonification récompensant une productivité accrue pendant une période de référence et permettant de porter le montant de la rémunération garantie à 130 % du S.M.I.C. Ce système de bonification relève des mêmes règles générales que la garantie de ressources quant aux conditions d'attribution et modalités de versement.

Le complément de rémunération, égal à la différence entre le montant des ressources garanties et la rémunération, couvre en même temps la garantie de ressources et les bonifications. Deux situations peuvent se présenter : le handicapé perçoit un salaire égal ou inférieur au tiers du S.M.I.C., il reçoit alors un complément de rémunération égal à la différence entre le salaire perçu et 90 % du S.M.I.C. ; le handicapé perçoit un salaire supérieur au tiers du S.M.I.C., le complément de rémunération (soit 90 % - 33,3 % = 56,66 % du S.M.I.C.) est diminué de la moitié de la différence entre le salaire minimum et le salaire versé⁽⁴³⁴⁾.

3. Comme pour les handicapés employés en milieu ordinaire, le complément de rémunération est dû pour les périodes ayant donné lieu à une indemnisation au titre de l'assurance maladie si les salariés bénéficient des avantages en matière d'indemnisation des absences pour maladie résultant de la loi du 19 janvier 1978 relative à la mensualisation ou de dispositions conventionnelles.

§ 2 — LES GARANTIES DECOULANT DE LA SPECIFICITE DES ETABLISSEMENTS

Considérés comme des entreprises, les ateliers protégés n'ont cependant pas une finalité exclusivement productive. Leur nature d'établissement de travail protégé leur impose des sujétions particulières : ils sont tenus d'instaurer « des conditions de travail adaptées aux possibilités des travailleurs handicapés » ⁽⁴³⁵⁾.

208 — Ainsi, habituellement, les ateliers protégés recrutent toujours les handicapés par contrat à durée indéterminée, la précarité de l'emploi liée à l'embauche par contrat à durée déterminée étant incompatible avec le besoin de stabilité de ces travailleurs.

209 — En matière de durée du travail et de congés s'applique un régime plus favorable que celui du Code du travail. L'usage de la cinquième semaine de congés payés s'est instauré dans les ateliers protégés bien avant l'extension de la durée des congés légaux par l'ordonnance du 16 janvier 1982.

La durée hebdomadaire du travail varie généralement entre trente et trente-cinq heures, payées trente-neuf heures, la grande majorité du personnel de ces établissements ne disposant pas d'une capacité physiologique suffisante pour travailler efficacement plus de sept heures par jour.

Pour cette même raison, les ateliers protégés n'ont guère la possibilité de recourir à des formules de flexibilité du temps de travail, difficilement supportables par leur personnel.

En revanche, la pratique du travail à temps partiel pour raisons thérapeutiques, les aménagements d'horaires pour convenance personnelle sont nettement plus usités que dans les entreprises ordinaires. Et les changements de poste ou les modifications des conditions du contrat — même substantielles — demandés par les salariés sont systématiquement accordés.

210 — Les salariés en atelier protégé relèvent des règles disciplinaires prévues par le règlement intérieur, comme les salariés d'entreprise ordinaire, mais l'application de ces règles se fait avec grande souplesse.

Tout écart de conduite ne donne pas automatiquement lieu à sanction. Pour décider de sanctionner et choisir la sanction éventuelle, l'employeur ne se réfère pas uniquement à la gravité de la faute commise, mais tient compte de la pathologie de la personne handicapée et de ses facultés intellectuelles. Des licenciements ne sont prononcés qu'en cas d'actes de violence ou d'agression. De même, l'insuffisance professionnelle ou les absences répétées dues à la maladie ne sauraient justifier la rupture du contrat.

S'agissant d'un salarié en atelier protégé, la notion de cause sérieuse de licenciement revêt d'ailleurs un contenu forcément différent du contenu habituel. Le caractère sérieux suppose un fait qui entraîne une gêne importante dans le fonctionnement de l'entreprise⁽⁴³⁶⁾. Il est évident que tout fait du salarié susceptible de nuire au fonctionnement d'une entreprise ordinaire ne saurait affecter la marche d'un établissement, ayant pour finalité d'offrir aux travailleurs handicapés des emplois dans des conditions adaptées. Et la notion de faute grave, privative d'indemnité de licenciement et du préavis, doit également être appréciée beaucoup plus rigoureusement que pour un salarié valide. Seule une faute d'une gravité tout à fait exceptionnelle pourrait recevoir une telle qualification.

Lorsqu'il paraît inévitable, le licenciement, quel que soit son motif, donne lieu en sus des formalités légales du droit commun (notamment l'entretien préalable) à des garanties particulières instituées par l'usage. Et l'on a étendu à la rupture du contrat les formalités exigées par la loi à l'issue de la période d'essai : le directeur de l'établissement informe la C.O.T.O.R.E.P. et demande une réorientation vers une structure plus adaptée au cas de l'intéressé.

Toutefois, la protection ainsi assurée aux handicapés en atelier protégé par le Code du travail et la spécificité de l'établissement n'est pas absolue : le salarié reste soumis au risque d'un licenciement

économique en cas de réduction d'activités nécessitant des suppressions d'emploi⁴.

Le problème se pose tout à fait différemment pour les handicapés accueillis dans un centre d'aide par le travail, qui n'ont pas à craindre une rupture de leur contrat, même pour motif économique, en raison de leur statut de non salarié.

4. Voir par exemple : Soc. 23 février 1985 (Dr. social 1985, 641, note H. Blaise) admettant implicitement qu'un atelier protégé peut licencier un salarié handicapé en cas de baisse d'activités (en l'espèce, le licenciement a néanmoins été jugé abusif en l'absence de demande d'autorisation administrative de licenciement, exigée par les textes à l'époque de faits).

Section II

L'EXCLUSION DE LA QUALITE DE SALARIE EN CENTRE D'AIDE PAR LE TRAVAIL

211 — La caractéristique essentielle du centre d'aide par le travail, institution d'accueil spécifique aux handicapés les plus difficilement insérables en milieu de travail, réside dans sa dualité fonctionnelle : il est simultanément une structure de mise au travail et une structure médico-sociale dispensant les soutiens requis pour l'exercice d'une activité professionnelle.

Cette pluri-vocation confère une double nature à la relation contractuelle entre le handicapé et le centre, qui n'est pas soumise aux règles régissant le contrat de travail (§ 1) ; et les personnes accueillies échappent aux dispositions du Code du travail, sans que cette exclusion soit pour autant compensée par l'octroi d'un statut légal spécifique (§ 2).

§ 1 — LA DOUBLE NATURE DE LA RELATION CONTRACTUELLE

212 — L'interrogation sur la nature de la relation liant les centres d'aide par le travail aux personnes accueillies se justifie par la controverse, ouverte depuis plusieurs années, sur la reconnaissance ou non à ces personnes de la qualité de salariés liés par un contrat de

travail. Bien qu'aucune disposition législative ou décrétole n'exclut expressément la qualification de contrat de travail, la qualité de salarié leur est couramment déniée.

L'exclusion du salariat est en particulier affirmée par la circulaire du 8 décembre 1975 relative aux C.A.T. : « les personnes accueillies dans les C.A.T. ne relèvent pas, contrairement à celles embauchées en atelier protégé, du Code du travail dans les mêmes conditions que tout autre salarié. Si les sommes qu'elles touchent du fait de leur travail, au titre de la garantie de ressources en particulier, ont toutes les caractéristiques d'un salaire, **cela ne suffit pas à leur conférer la qualité de salarié** ni l'ensemble des droits qui y sont rattachés ».

Cette solution résulte d'une interprétation *a contrario* des dispositions de la loi d'orientation du 30 juin 1975 et de celles du décret du 31 décembre 1977 relatif aux C.A.T. Alors que l'article 19 de la loi du 30 juin 1975 prévoit que « l'organisme gestionnaire de l'atelier protégé ou du centre de distribution de travail à domicile est considéré comme employeur et le travailleur handicapé comme salarié...⁽⁴³⁷⁾ », aucune disposition de ce genre n'existe en ce qui concerne les C.A.T. Et les débats parlementaires prouvent le caractère intentionnel de l'omission de ces établissements⁽⁴³⁸⁾.

Par ailleurs, les articles 9 et 10 du décret de 1977 soumettent expressément les C.A.T. aux dispositions du Code du travail concernant l'hygiène et la sécurité d'une part, la médecine du travail d'autre part. De l'extension explicite de ces seules règles découle, *a contrario*, l'inapplication à ces établissements des autres dispositions du Code du travail¹.

L'exclusion du salariat se justifie par deux raisons essentielles. D'une part, contrairement aux ateliers protégés, les C.A.T. ne sont

1. D'ailleurs, lors de l'élaboration de la loi du 13 novembre 1982 relative à la négociation collective, les députés ont rejeté un amendement Gissinger proposant d'étendre les dispositions de la loi aux personnes accueillies en C.A.T. comme cela avait été accepté pour les handicapés en atelier protégé ; les députés ont suivi l'argumentation du ministre du Travail selon laquelle les conventions collectives ne concernent par définition que les travailleurs liés par un contrat de travail, ce qui n'est pas le cas des handicapés en C.A.T. (*J.O. Ass. Nat.*, 9 juin 1982, p. 3149).

pas des entreprises, mais des établissements médico-sociaux définis par le Code de la famille et de l'aide sociale², et régis par des règles spécifiques de création, de financement et de fonctionnement. Ils n'ont pas pour objectif prioritaire la rentabilité économique, mais le soutien thérapeutique et éducatif des personnes accueillies. D'autre part, la population des centres est en grande partie constituée de déficients intellectuels moyens ou profonds ne possédant pas le discernement, l'autonomie et la responsabilité qu'exige la qualité de salarié.

213 — Toutefois, un certain nombre d'associations de personnes handicapées, notamment celles regroupées au sein de l'U.N.A.P.E.I., soutiennent que les travailleurs handicapés accueillis en C.A.T. ont, comme ceux placés en atelier protégé ou en entreprise ordinaire, la qualité de salarié.

Leur position résulte d'une lecture différente des textes de base : selon elles, le Code du travail n'établissant, à l'intérieur de la catégorie « travailleurs handicapés », aucune différence entre les personnes orientées en milieu ordinaire, en atelier protégé ou en centre d'aide par le travail, toutes ont les mêmes droits et sont soumises aux mêmes obligations quel que soit le lieu où s'exerce leur activité. Ce premier argument résiste mal à la critique, car l'attribution par le Code du travail de la qualité de travailleur handicapé à tous les handicapés orientés en milieu de travail n'implique pas *ipso jure* leur soumission à un statut unique. L'autre argument invoqué paraît plus pertinent : le décret du 31 décembre 1977 ne concernerait pas le statut personnel des handicapés de ces établissements, mais uniquement leurs règles de création et de fonctionnement. L'obligation pour les centres de répondre aux conditions d'hygiène et de sécurité, et de se soumettre aux règles de la médecine du travail constitue simplement une condition nécessaire à leur agrément.

La position des associations est étayée par certaines décisions de juges du fond ayant jugé que « les handicapés orientés vers un centre d'aide par le travail sont titulaires d'un contrat de travail selon le sens donné à ce terme par la jurisprudence ; en effet, en échange

2. Art. 169.

d'une rémunération, ils fournissent un travail dans le cadre d'un lien de subordination dans lequel ils sont placés vis-à-vis de leur employeur⁽⁴³⁹⁾ ».

Mais la Cour de cassation s'est prononcée en faveur de la thèse la plus couramment admise et a refusé le statut de salarié aux travailleurs des C.A.T. Dans plusieurs arrêts récents, elle a affirmé que ces travailleurs, étant soumis à un statut qui leur est propre, et bénéficiant seulement d'un nombre limité de dispositions du Code du travail, ne peuvent en conséquence participer à l'élection des représentants du personnel de l'organisme gestionnaire de l'établissement⁽⁴⁴⁰⁾.

214 — Les handicapés en centre d'aide par le travail constituent donc une catégorie professionnelle originale. Traditionnellement, on distingue seulement trois catégories professionnelles : les salariés qui mettent leur force de travail au service d'une autre personne sous la subordination de laquelle ils se placent ; les employeurs, propriétaires des moyens de production qui ont sous leur subordination des salariés ; et les travailleurs indépendants exerçant seuls leurs activités.

Les travailleurs des C.A.T. ne relèvent d'aucune de ces catégories : la relation entre le travailleur et l'établissement résulte bien d'un contrat puisqu'il y a accord de volonté entre le handicapé³ (celui-ci est en effet libre d'accepter ou non le placement proposé par la C.O.T.O.R.E.P.) et l'établissement, accord engendrant des obligations⁴. De plus, on relève dans ce contrat l'existence des trois éléments de la définition doctrinale et jurisprudentielle du contrat de travail. La personne accueillie effectue une prestation de travail, moyennant une rémunération, sous la subordination juridique de

3. En C.A.T., 34 % des travailleurs sont des incapables majeurs, ce qui pose problème quant à leur capacité de contracter : si le handicapé est placé sous sauvegarde de justice ou sous curatelle, il peut conclure lui-même le contrat sans avoir besoin d'assistance ; s'il est placé sous tutelle, et bien qu'il soit en principe totalement incapable de contracter, les tribunaux semblent admettre la validité des actes normaux de la vie courante passés par l'incapable seul, dès lors que le tuteur en a eu connaissance et ne s'y est pas opposé. (Sur les actes que peuvent accomplir les majeurs en tutelle, cf. J.C. Montagnier, « les Actes de la vie courante en matière d'incapacité », J.C.P. 1982, I, 3076).

Remarquons cependant qu'il s'agit d'un contrat imposé à l'établissement puisque la décision prise par la C.O.T.O.R.E.P. d'orienter la personne handicapée vers le C.A.T. s'impose à ce dernier (art. L 323-11 C. trav.).

l'autorité gestionnaire de l'établissement : cette dernière fournit la matière première et l'outillage, détermine le travail à effectuer et les conditions dans lesquelles il doit l'être, en contrôle l'exécution et en vérifie les résultats. D'ailleurs, l'article 19 du décret du 31 octobre 1977, en précisant que « les obligations de l'employeur prévues par la législation sur les accidents du travail incombent à la personne responsable de la gestion du C.A.T. », opère ainsi une assimilation significative. Mais la prestation de travail n'est pas l'unique objet de la relation entre les deux parties, l'établissement procurant pour sa part un soutien thérapeutique.

En fait, ce contrat nous semble être un **contrat mixte comportant deux aspects complémentaires : un contrat de louage de services et un contrat de soutien**, puisque le centre offre aux personnes « accueillies » (et non employées) à la fois la possibilité d'exercer, sinon un emploi véritable, tout au moins une activité professionnelle (d'ailleurs dans la pratique, on dénomme les travailleurs des C.A.T. par le terme « ouvrier ») et un soutien médico-social éducatif⁵.

215 — Cette nature mixte de la relation contractuelle et la primauté du soutien sur le travail ont pour conséquence première de faire échapper le contrat à la règle de la libre résiliation du contrat conclu sans détermination de durée par chacune des parties et de soumettre la résiliation à un régime original. En effet, cette convention a pour finalité de permettre au handicapé l'exercice d'une activité professionnelle dans un contexte approprié à son état et ses capacités. D'où l'intérêt de le soustraire aux risques d'une perte d'emploi pour motif professionnel, disciplinaire ou économique. Du fait de leur dimension sociale, le financement des C.A.T. est assuré en permanence par le versement d'une dotation globale de l'Etat, et les textes ont exclu l'éventualité d'une situation de chômage⁶, il ne

5. Remarquons qu'aujourd'hui les ouvriers des C.A.T. ne sont plus les seules personnes à travailler pour autrui sans pour autant avoir la qualité de salarié. On assiste en effet ces dernières années au développement de formules hybrides à la périphérie du salariat, qui se situent dans une zone frontrière aux confins entre la production et la formation : notamment travaux d'utilité collective, stages d'insertion à la vie professionnelle, programmes d'insertion locale... Voir A. Lyon-Caen, « Stage et travail », *Dr. social*, 1982, 164.

6. L'art. 18 du décret du 31 décembre 1977 précise que les C.A.T. ne sont pas assujettis au versement des cotisations d'assurance chômage.

saurait donc y avoir de rupture pour motif économique. De même, le directeur de l'établissement est en principe privé de la faculté de congédier le handicapé pour faute disciplinaire ou insuffisance professionnelle. Malgré l'absence de précision des textes, la victime d'un renvoi pour un tel motif pourrait sans aucun doute engager la responsabilité de l'organisme gestionnaire devant le juge de droit commun en invoquant une rupture abusive.

L'impossibilité de résiliation à l'initiative de la direction de l'établissement n'est cependant pas absolue. D'une part, la rupture peut toujours intervenir dans l'hypothèse où le centre n'est plus en mesure d'assurer son obligation de soutien ; ceci en dehors de toute faute de sa part, notamment en raison du comportement du handicapé. Ainsi, l'établissement garde la faculté de renvoyer une personne ne respectant pas du tout les règles de la vie collective et perturbant gravement le fonctionnement de l'institution : en commettant par exemple des vols répétés et en refusant de travailler. Ce renvoi n'est d'ailleurs entouré d'aucune garantie, le directeur avertit simplement la C.O.T.O.R.E.P. de sa décision⁷.

D'autre part, le décret du 31 décembre 1977 autorise un départ ré-orientation : selon son article 8, il appartient au directeur du centre de soumettre à la C.O.T.O.R.E.P. toutes propositions de changement d'orientation des handicapés apparaissant souhaitables. Un tel changement s'avère nécessaire, soit en raison du dépassement par le travailleur de la capacité de travail requise en C.A.T., soit au contraire en raison d'une réduction trop importante de cette capacité.

L'article 8 indique expressément la procédure à suivre dans la première hypothèse. Le directeur est tenu de saisir la C.O.T.O.R.E.P. du cas de la personne qui viendrait en cours d'activité et d'une façon durable, à dépasser la capacité de travail. La Commission apprécie alors l'opportunité de son maintien en C.A.T. Mais en pratique, elle ne fait qu'entériner la décision prise par le directeur, le travailleur handicapé sera alors réorienté vers un atelier protégé ou

7. Il n'existe aucune procédure, et le centre n'est tenu ni au respect d'un délai de préavis, ni au versement d'une indemnité quelconque.

directement en milieu ordinaire⁸. En revanche, l'article 8 du décret ne prévoit pas le cas d'un travailleur révélant des capacités professionnelles insuffisantes pour rester en C.A.T. En pratique, le directeur saisit également la C.O.T.O.R.E.P. d'une demande de réorientation de l'intéressé. La personne handicapée sera réorientée vers un autre centre, car son échec dans un C.A.T. donné n'implique pas son orientation automatique vers des structures d'accueil dénuées de toute activité professionnelle. Il convient en effet d'établir la raison de cette insuffisance : résulte-t-elle de la formule même du C.A.T. qui ne conviendrait pas à la personne handicapée, ou du type d'activités proposées dans ce centre et qui seraient inadaptées à son cas ?

La ré-orientation peut aussi s'effectuer vers une structure occupationnelle ou d'accueil dénuée de toute activité professionnelle (notamment les foyers d'activité occupationnelle et les maisons d'accueil spécialisées).

Le départ du handicapé de sa propre initiative demeure, quant à lui, toujours possible ; cette rupture n'est soumise à aucune formalité particulière. Ce sont surtout les jeunes qui décident de quitter volontairement le C.A.T. quand ils s'estiment capables d'aller travailler en milieu ordinaire (rappelons que les travailleurs orientés par la C.O.T.O.R.E.P. restent libres de leur choix). Le plus souvent, la C.O.T.O.R.E.P. sera avertie de cette décision par le directeur du centre.

216 — La convention conclue entre le handicapé et le C.A.T. n'étant pas un contrat de travail, ce travailleur échappe certes aux risques de rupture de son contrat inhérent à cette qualification, mais les dispositions du Code du travail protectrices des salariés ne lui sont pas applicables. Cet inconvénient majeur n'était cependant pas inévitable : d'autres catégories de travailleurs, liés à leurs fournisseurs d'ouvrages par un contrat ne réunissant pas les critères du contrat de travail se sont vus étendre, par le législateur, le bénéfice

8. Cependant, la décision de ré-orientation en milieu ordinaire ne doit pas être prise trop rapidement sur le seul critère de la capacité professionnelle : il faut en effet tenir compte également des possibilités de réinsertion sociale du travailleur handicapé, afin que son intégration soit réussie.

de la législation du travail⁹, en raison de leur étroite dépendance à l'égard du co-contractant. Rien ne s'opposait à une telle extension de certaines dispositions protectrices au profit des personnes accueillies en C.A.T., alors même que leur situation est encore plus proche de celle du salarié classique¹⁰. La situation actuelle est d'autant plus regrettable que le législateur ne les a pas vraiment dotés d'un statut spécifique.

§ 2 — L'ABSENCE D'UN STATUT SPECIFIQUE

217 — Les seules dispositions légales ou réglementaires concernant spécialement les personnes accueillies en C.A.T. résultent du décret du 31 décembre 1977 relatif à ces établissements, précisé par la circulaire du 8 décembre 1978⁽⁴⁴¹⁾. Or, ce texte n'institue pas un véritable statut ; il se borne à réglementer très partiellement les conditions de travail, alors pourtant que les ouvriers des centres sont des travailleurs insérés dans le circuit productif, soumis à un régime très proche de celui des salariés d'une entreprise classique.

A — UNE REGLEMENTATION PARTIELLE DES CONDITIONS DE TRAVAIL

218 — Le décret de 1977 n'envisage que quelques aspects des relations de travail — l'essai, la rémunération — et assujettit les C.A.T. aux dispositions du Code du travail relatives à l'hygiène, la sé-

9. Assistantes maternelles (art. L 773-2 C. trav.), hôtesses et gérants de succursales liés par un contrat d'exclusivité (art. L 781-1 C. trav.) gérants non salariés des succursales des maisons d'alimentation de bétail (art. L 782-1 C. trav.).

10. D'ailleurs, dans plusieurs pays européens, notamment la Belgique et les Pays-Bas, les dispositions de la législation sociale sont applicables aux handicapés de tous les établissements de travail protégé (*Législation relative à la réadaptation des personnes handicapées dans les Etats membres du Conseil de l'Europe*, ouvrage précité, p. 176 et 196).

curité et la médecine du travail. Il laisse au règlement interne de l'établissement le soin de régir toutes les autres questions que peuvent poser le fonctionnement de l'établissement et l'emploi des handicapés.

219 — Selon l'article 6 du décret de 1977, la décision d'orientation en C.A.T. prise par la C.O.T.O.R.E.P. est provisoire et valable pour une période d'essai d'une durée maximale de six mois, renouvelable une fois.

Cette phase probatoire a essentiellement pour objet de vérifier, sur une période suffisamment longue, les critères retenus par la C.O.T.O.R.E.P. pour orienter l'intéressé afin de les infirmer ou les confirmer en vue d'une orientation durable. Le centre met aussi à profit cette période pour dispenser l'information et les éléments de formation nécessaires aux types d'activités pratiquées dans l'établissement, aux postes susceptibles d'être proposés et à la bonne insertion du handicapé dans le groupe. L'essai ne doit pas devenir une période de pré-orientation¹¹, ni un substitut d'apprentissage général, mais doit favoriser l'adaptation du travailleur aux activités qui l'attendent.

Durant cette phase, le directeur du centre joue un rôle important : il a compétence, en cours d'essai, pour saisir la C.O.T.O.R.E.P. dès lors que la prolongation de l'essai lui paraît inutile en raison de l'adaptation rapide du handicapé ou, à l'inverse, de l'inadéquation manifeste de cette structure à ses besoins. D'une façon générale, le directeur saisit la C.O.T.O.R.E.P. de tout cas lui paraissant mériter un réexamen. Au terme de la période d'essai, il informe la C.O.T.O.R.E.P. de son déroulement et propose les enseignements à en tirer. La Commission se prononce alors pour le renouvellement de l'essai, ou l'admission au C.A.T., ou au défaut ou une autre orientation⁽⁴⁴²⁾.

220 — L'activité professionnelle d'une personne accueillie en C.A.T. conjugue des activités directement productives et des activités

11. Rappelons que des centres de pré-orientation ont été institués à cet usage.

de soutien médico-social. Ces deux composantes étant difficilement dissociables, on ne peut pas véritablement parler de salaire de base, contrepartie du travail fourni. C'est la raison pour laquelle le travailleur handicapé reçoit une rémunération fixée par l'établissement en fonction de ses recettes commerciales⁽⁴⁴³⁾. D'après la circulaire du 8 décembre 1978, les C.A.T. doivent tendre à verser à chaque travailleur une rémunération de base d'au moins 15 % du S.M.I.C.

Toutefois, la rémunération versée tient compte dans une certaine mesure du travail accompli, et le système de bonification décrit antérieurement s'applique aux handicapés admis en C.A.T., dont la rémunération dépasse 15 % du S.M.I.C.

Outre cette rémunération, le handicapé bénéficie de la garantie de ressources, dont le montant est fixé à l'issue de la période d'essai à 70 % du S.M.I.C.¹². Celui qui touche une rémunération inférieure au montant minimum garanti reçoit un complément, à la charge de l'Etat, égal à la différence entre le montant des ressources garanties (70 % du S.M.I.C.) et cette rémunération¹³. Toutefois, si cette dernière est inférieure ou égale à 15 % du S.M.I.C., le complément de ressources ne peut dépasser 55 % du S.M.I.C.⁽⁴⁴⁴⁾.

Les travailleurs handicapés ne perçoivent le minimum garanti dans sa totalité que s'ils effectuent un horaire correspondant à la durée légale du travail. Mais les personnes accueillies en C.A.T. sont réputées travailler pendant une telle durée, si elles effectuent l'horaire pratiqué dans l'établissement⁽⁴⁴⁵⁾ (à condition qu'il comporte au moins trente-cinq heures d'activités¹⁴).

12. Lors de la période d'essai, le handicapé ne bénéficiant pas de la garantie de ressources, peut prétendre à l'A.A.H. s'il remplit les conditions. Rien n'interdit à un établissement de verser une rémunération aux handicapés en période d'essai, si cela est économiquement possible et s'il pense ainsi rétribuer une participation à l'activité collective. Mais cette rémunération n'ouvre pas droit à la garantie de ressources.

13. A la différence des handicapés salariés d'une entreprise ou d'un atelier protégé, les personnes accueillies en C.A.T. ne perçoivent pas le complément de rémunération pour les périodes donnant lieu à une indemnisation au titre de l'assurance maladie (art. 6 dernier alinéa modifié du décret du 28 décembre 1977 relatif à la garantie de ressources).

14. Circulaire du 8 décembre 1978. Cette rémunération est soumise aux cotisations sociales se répartissant comme suit : le travailleur acquitte sa part de cotisations sur le montant des sommes qu'il perçoit au titre de sa rémunération et de la garantie de ressources. L'Etat assure à l'organisme gestionnaire du C.A.T. la part de cotisations, incombant à l'employeur, qui correspond au complément de rémunération versé au titre de la garantie de ressources. La part de cotisations incombant à l'employeur, et correspondant au montant de la rémuné-

Le législateur ayant exclu l'éventualité pour les centres d'aide par le travail d'une situation de chômage, ces établissements ne sont pas assujettis au versement des cotisations d'assurance-chômage⁽⁴⁴⁶⁾. Pourtant, comme n'importe qu'elle entreprise, ils peuvent fort bien se trouver en période d'inactivité économique. Si l'absence de recettes commerciales ne permet plus d'assurer la rémunération des personnes occupées, le versement de la garantie de ressources est suspendu. Il est toutefois maintenu à 55 % du S.M.I.C. pendant une courte période, d'une durée maximum de deux mois par an, afin de laisser au gestionnaire du centre le temps nécessaire à l'obtention de nouveaux contrats ou marchés¹⁵.

De surcroît, l'exercice d'une activité en C.A.T. ne constituant pas un emploi, elle ne fait pas obstacle à l'attribution de l'A.A.H. aux personnes atteintes d'un handicap inférieur à 80 % accueillies dans ces établissements⁽⁴⁴⁷⁾.

En principe, les personnes accueillies en C.A.T. participent seulement au prix du repas qui leur est fourni. Toutefois, le travailleur admis en internat verse une contribution aux frais d'hébergement, dont le montant est fixé par la Commission d'admission à l'aide sociale, compte tenu des ressources du pensionnaire. Un minimum de ressources est cependant laissé à sa disposition, d'un montant fixé au tiers des ressources provenant de son travail ou des ressources garanties, mais ne pouvant être inférieur à 30 % du montant mensuel de l'allocation aux adultes handicapés⁽⁴⁴⁸⁾.

221 — L'exclusion de l'application des dispositions du Code du travail aux personnes accueillies en C.A.T. reçoit deux exceptions déjà signalées. Les centres étant en effet des structures de production, le décret du 31 décembre 1977 prévoit l'application des règles d'hygiène et de sécurité prévues par le Code du travail⁽⁴⁴⁹⁾, ce qui implique la compétence de l'inspecteur du travail pour contrôler l'appli-

ration à la charge de l'établissement, est prise en charge par l'établissement (Art. 17 du décret du 31 décembre 1977).

15. Circulaire du 8 décembre 1978. Selon cette circulaire, si le centre devait se trouver dans l'impossibilité de verser des rémunérations pendant le plus longues périodes, il y aurait lieu de s'interroger sur sa capacité à répondre à sa vocation spécifique qui requiert expressément un minimum d'activité et d'efficience économique.

cation des prescriptions légales⁽⁴⁵⁰⁾. Le décret soumet également les centres d'aide par le travail aux dispositions de ce code relatives à la médecine du travail⁽⁴⁵¹⁾ : les visites médicales d'embauchage en particulier sont obligatoires lors de l'arrivée du handicapé dans l'établissement, afin d'apprécier ses possibilités de travail par rapport au type d'activités offertes, les contre-indications, l'adaptation à un poste, etc. Le médecin du travail exerce les responsabilités lui incombant en liaison avec l'équipe médico-technique et le personnel d'encadrement du centre.

Enfin, le décret de 1977⁽⁴⁵²⁾ assujettit l'organisme gestionnaire d'un C.A.T. aux obligations de l'employeur prévues par les dispositions du Code de la sécurité sociale relatives aux accidents du travail.

Cette extension aux C.A.T. de la législation relative à l'hygiène et à la sécurité montre qu'en ce domaine au moins le pouvoir réglementaire a procédé à une assimilation avec les entreprises ordinaires. Cette assimilation paraît tout à fait justifiée, les ouvriers des C.A.T. n'échappant pas aux risques inhérents à toute activité dans une structure de travail.

222 — Le décret du 31 décembre 1977 n'instituant aucune véritable réglementation des rapports de travail en C.A.T., ces dernières sont pour l'essentiel régies par le règlement du centre, obligatoirement annexé à la convention liant l'établissement aux pouvoirs publics (art. 5 du décret).

Selon ce décret, le règlement précise notamment la répartition des attributions entre le Conseil d'administration et le directeur. Toutefois, la circulaire du 8 décembre 1978 contient certaines indications concernant le règlement. Elle indique d'abord qu'il doit répondre à la définition du règlement intérieur d'entreprise donnée par le Code du travail. Cependant, à l'époque de l'élaboration de la circulaire, le Code du travail ne comportait aucune délimitation de l'objet du règlement intérieur : il se bornait à prévoir les modalités d'élaboration, de publicité et de contrôle. Mais il est fort probable que les auteurs de la circulaire ont seulement voulu soumettre le règlement d'un centre d'aide par le travail, à l'instar de celui d'une

entreprise, à la disposition imposant le respect des lois et règlements en vigueur (ancien art. L 122-37 C. trav.). Cette assimilation ne vise évidemment pas les normes applicables exclusivement aux salariés, mais concerne les lois et règlements régissant la vie en société, ainsi que les principes généraux du droit, notamment ceux protégeant les droits et libertés des personnes (ainsi par exemple serait jugée illicite une clause de célibat du personnel)¹⁶.

Depuis la loi du 4 août 1982, le Code du travail limite l'objet du règlement intérieur d'une entreprise aux règles d'hygiène et de sécurité et à la discipline. On ne peut cependant transposer cette limitation au règlement d'un C.A.T., puisque le silence des textes sur la réglementation des conditions de travail en C.A.T. laisse évidemment à la direction la liberté d'élaborer en la matière des normes internes à l'établissement.

D'ailleurs, la circulaire cite, parmi le contenu obligatoire du règlement intérieur du centre d'aide par le travail, des dispositions relatives à d'autres matières que l'hygiène, la sécurité et la discipline ; en particulier, il doit mentionner impérativement la durée collective du travail dans l'établissement.

B — DES CONDITIONS DE TRAVAIL PROCHES DE CELLES DES SALARIÉS

223 — Originellement conçus comme des structures à but occupationnel et éducatif, les centres d'aide par le travail ont vu leur rôle glisser peu à peu vers celui d'unités de production⁽⁴⁵³⁾. Les établissements de travail protégé vivent en effet essentiellement de la sous-traitance et, pour décrocher les marchés indispensables à leur survie, ont dû s'efforcer de satisfaire aux impératifs de la compétitivité : prix

16. Soc. 27 avril 1964, D. 1965, 215, note E. Rouast. Seraient également jugées illicites des clauses interdisant l'emploi simultané des conjoints dans l'établissement (Soc. 10 juin 1982, Juri-social 1982, F. 63), ou des clauses autorisant la direction à se faire ouvrir à tout moment et sans information préalable des salariés, les vestiaires ou armoires individuelles mis à leur disposition pour leurs vêtements et objets personnels (C.E. 12 juin 1987, *Société Gantois*, D. 1987, I.R. 162).

des services établi selon les règles en usage sur le marché — respect des délais — qualité des produits, etc.

De leur côté, les pouvoirs publics, confrontés au problème posé par une évolution des dépenses sociales plus rapide que celle des ressources dégagées par la production nationale, ont choisi, à partir de 1976, de réduire le coût que représente pour la collectivité l'accroissement du prix de journée versé aux C.A.T. et les ont vivement encouragés à améliorer leur rentabilité économique, par plus de rigueur et d'efficacité dans l'utilisation de leurs moyens en matériel et en main-d'oeuvre.

En conséquence, les C.A.T. de type familial tendent à disparaître pour céder la place à des centres de type industriel, où la fonction productive est placée au premier plan ; pour les gestionnaires des C.A.T., « les notions de rendement et de cadences de travail ne peuvent... être négligées, elles doivent même être une préoccupation constante... ⁽⁴⁵⁴⁾ ».

Entre 1976 et 1979, les C.A.T. ont augmenté leur chiffre d'affaires de 164 % ⁽⁴⁵⁵⁾ et le chiffre d'affaires moyen des centres a progressé de 9,75 % de 1982 à 1983, de 14,6 % de 1983 à 1984 et de 12 % de 1984 à 1985, soit une progression annuelle moyenne de 12 % ⁽⁴⁵⁶⁾.

Cette nouvelle conception de la gestion des centres d'aide par le travail les conduit à adopter un mode de fonctionnement essentiellement inspiré de celui des entreprises classiques : mise en place d'équipements plus performants, allongement de la durée du travail, instauration du travail à la chaîne, institution d'un salaire au rendement, enseignement aux travailleurs handicapés des notions de discipline, d'efficacité et de responsabilité.

Traditionnellement, le temps de travail en C.A.T. est moindre qu'en entreprise. En outre, la nature de ces établissements implique une dissociation de la notion de durée de présence au travail et celle de travail productif, puisque le décret du 31 décembre 1977 ⁽⁴⁵⁷⁾ impose de laisser une place à des activités de soutien médical, éducatif, social et psychologique ayant pour but de faciliter l'insertion professionnelle et sociale (éducation gestuelle, activités sportives, initiation

à la vie quotidienne, tels des cours de cuisine par exemple ou encore apprentissage de l'usage de la monnaie). Mais si la durée de travail était en moyenne de trente et une heures par semaine en 1973, dont dix heures consacrées aux activités de soutien⁽⁴⁵⁸⁾, aujourd'hui les écarts avec le milieu ordinaire se réduisent. Une enquête réalisée en 1983 dans cent vingt et un centres⁽⁴⁵⁹⁾ révèle que quatre-vingt-trois d'entre eux pratiquent un horaire hebdomadaire de travail se situant entre trente-cinq et trente-neuf heures, avec une majorité à trente-cinq heures, réparties sur cinq jours¹⁷ (il s'agit cependant de la durée collective de travail, certains handicapés peuvent travailler moins si leur état de santé nécessite des pauses particulières). Les activités de soutien occupent moins de 25 % du temps de présence dans soixante-neuf établissements, cinq heures par semaine y sont consacrées en moyenne. Et cette durée hebdomadaire du travail a sans doute encore augmenté depuis la date de l'enquête puisque le ministère des Affaires sociales indique aujourd'hui un chiffre de trente-neuf heures (dont au maximum cinq heures de soutien).

Le nombre moyen de jours d'activité dans l'année est le même qu'en entreprise, soit deux cent vingt-cinq jours (dans les C.A.T. gérés par l'U.N.A.P.E.I., il a été fixé uniformément à deux cent vingt-quatre jours en mars 1986)⁽⁴⁶⁰⁾.

Le travail à la chaîne représente très majoritairement le mode d'organisation du travail. L'I.N.S.E.E. considère comme travaillant à la chaîne « tout ouvrier effectuant, selon une cadence déterminée, un travail répétitif sur un produit qui soit se déplace devant lui, soit lui est transmis par son voisin sans que soient constitués entre eux des stocks tampons⁽⁴⁶¹⁾ ». Les gestionnaires justifient le recours à ce mode de travail¹⁸ par des motifs thérapeutiques : la chaîne permet de décomposer le travail en gestes simples et répétitifs assurant le succès dans leur exécution⁽⁴⁶²⁾. Mais ce type de travail permet également d'accroître l'efficacité des handicapés et de leur imposer un rythme,

17. A remarquer que le nombre d'heures augmente avec l'ancienneté et la taille du centre.

18. Une enquête, réalisée par le C.R.E.A.I. de Lille en 1972, sur deux cent quarante personnes sorties d'I.M.Pro montre que 50 % de ces handicapés accueillis en C.A.T. accomplissent un travail à la chaîne, et 47 % un travail dépendant en équipes mais avec possibilité de constituer des stocks tampons entre deux postes (cf. Y. MAZIN, « le Devenir des adolescents sortant d'I.M.Pro », *Sauvegarde de l'enfance*, n° 718, septembre-octobre 1972, p. 400 à 431).

même si les cadences sont nettement inférieures à celles imposées en milieu ordinaire⁽⁴⁶³⁾.

Toujours dans l'objectif d'accroître la productivité, le petit pécule autrefois versé aux ouvriers a été remplacé par une rémunération fixée aux pièces¹⁹, parfois complétée, outre par les bonifications officielles, par d'éventuelles primes de rendement.

Par ailleurs, le régime disciplinaire n'est pas, le plus souvent, moins contraignant que celui des entreprises, même s'il doit rester suffisamment souple pour s'appliquer à des travailleurs de niveau intellectuel très différent²⁰, même s'il répond à une finalité également psychologique et éducative — faire comprendre au handicapé qu'il travaille dans une structure organisée dont il doit respecter les lois.

Les ouvriers des centres d'aide par le travail n'apparaissent donc pas comme des travailleurs surprotégés, échappant largement aux contraintes inhérentes au travail dans une unité de production, et dès lors, la soustraction de ces personnes aux dispositions du Code du travail non incompatibles avec la nature particulière de leur contrat semble fort peu justifiée. Le caractère désintéressé des associations gestionnaires et le souci que montrent la majorité des responsables d'établissements du bien-être de leurs ouvriers ne constituent nullement une garantie absolue contre les abus. Faut-il rappeler, au surplus, que le droit du travail concerne bien d'autres « entreprises » que celles vouées à la production marchande et orientées par la recherche du profit ?

La solution de l'inapplicabilité de la législation du travail dans les C.A.T. paraît d'autant plus choquante que sont finalement orientés vers ces établissements la très grande majorité des travailleurs

19. Bien que la tendance à la hausse des rémunérations en C.A.T. ces dernières années soit indiscutable, ces rémunérations restent très faibles : elles représentent en moyenne 17 % du S.M.I.C. charges comprises (Etude de l'Ecole nationale des Mines de Paris sur les C.A.T., précitée, p. 35). D'après l'étude de M.C. Villeval (thèse précitée, p. 486), portant sur quarante-deux centres, 48 % des ouvriers percevaient 15 % du S.M.I.C. ou moins ; 25,1 % de 16 à 20 % du S.M.I.C., 11,1 % de 21 à 25 % du S.M.I.C., 9,3 % de 26 à 33 % du S.M.I.C., 4,1 % de 34 à 55 % du S.M.I.C. et 2,3 % plus de 55 %. Quatre-vingt-sept centres ne rémunèrent aucun travailleur au-delà de 55 % du S.M.I.C., et dix ne versent aucune rémunération inférieure à 15 % du S.M.I.C.

20. Ainsi pour une même faute après plusieurs avertissements, certains ouvriers seront sanctionnés par une mise à pied, alors que d'autres ne disposant pas des mêmes facultés de compréhension, se verront simplement infliger un nouvel avertissement.

handicapés, et que le taux de sortie vers le milieu ordinaire reste très faible. Dès lors, il est permis de s'interroger sur l'aptitude du statut pluraliste à réaliser une véritable intégration professionnelle.

Titre II

INTEGRATION, OU SEGREGATION EN MILIEU PROTEGE

224 — L'intégration professionnelle suppose une double action : accorder une primauté à l'insertion en espace normal de travail et, corrélativement, donner pour mission principale au secteur protégé de préparer le passage en milieu ordinaire de tout handicapé susceptible d'y accéder.

Or, à l'analyse, le dispositif existant ne se révèle pas propre à réaliser cet objectif d'intégration qui lui est théoriquement assigné. Il favorise en fait trop nettement le développement du secteur protégé, au détriment du milieu ordinaire où fort peu d'handicapés aptes à y travailler trouvent place. En fin de compte, la grande majorité d'entre eux se voient ainsi refoulés vers les institutions de travail spécialisé (Chapitre I). Et ces dernières apparaissent d'ailleurs plus comme des lieux d'exclusion que des structures de transition ouvertes sur le monde extérieur (Chapitre II).

Chapitre I

LA PREPONDERANCE DU SECTEUR DE TRAVAIL PROTEGE SUR LE MILIEU ORDINAIRE

225 — L'emploi des handicapés en milieu ordinaire représente depuis 1957 l'objectif avoué de la politique conduite en leur faveur ; l'emploi en secteur protégé étant réservé aux personnes pour lesquelles le placement en milieu normal de travail s'avère impossible ⁽⁴⁶⁴⁾.

Pourtant, le rapport entre les handicapés employés en milieu ordinaire et ceux travaillant en secteur protégé s'est profondément modifié ces dernières années au détriment du milieu normal de production. En 1965, 20 000 handicapés travaillaient en entreprise, contre 3 000 seulement en milieu protégé ; en 1989, ces chiffres sont respectivement d'environ 75 000 et 74 000¹. Ces chiffres montrent la croissance spectaculaire du secteur de travail protégé, qui tend aujourd'hui à occuper une situation de quasi-monopole pour la mise au travail des handicapés arrivant sur le marché de l'emploi (Section II).

Cette situation découle d'abord de la nature même de l'entreprise dont la logique de rentabilité exclut les travailleurs jugés les moins productifs, surtout dans un contexte de crise économique, et les rejette dans les structures d'assistance. Mais elle résulte aussi d'une quasi-absence d'une politique de promotion du travail en milieu ordinaire (Section I).

1. Ces chiffres ne concernent que les personnes reconnues travailleurs handicapés par la C.O.T.O.R.E.P., à l'exclusion notamment des mutilés de guerre et assimilés.

Section I

LA TIMIDE PROMOTION DU TRAVAIL EN MILIEU ORDINAIRE

226 — La vocation primordiale des entreprises est certes la production de richesses. Mais l'on admet aujourd'hui qu'elles sont également investies d'une responsabilité particulière dans le domaine social et se doivent de contribuer à améliorer le bien-être des individus. Cette fonction sociale des unités de production engage évidemment leur participation à l'objectif national d'intégration professionnelle des handicapés, fixé par la loi d'orientation.

Cela suppose toutefois un effort de promotion du travail en entreprise afin de les rendre suffisamment accueillantes pour « attirer » les handicapés et inciter les chefs d'entreprise à les employer. Or, le dispositif législatif et réglementaire n'est pas réellement de nature à satisfaire cet objectif : l'effort réalisé pour rendre attractif aux handicapés le milieu industriel demeure trop timide (§ 1), en revanche, ce dispositif contient un certain nombre de contre-indications au travail en entreprise (§ 2).

§ 1 — LE FAIBLE ATTRAIT DU MILIEU ORDINAIRE

227 — Le milieu normal de travail suscite chez les handicapés une certaine appréhension, d'ailleurs très compréhensible : ils n'igno-

rent pas la finalité exclusivement productive de l'entreprise, dont l'organisation est dominée par la rentabilité, ce qui implique pour les salariés la nécessité d'être « performants ». Or, ils se sentent moins à même — du fait de leur handicap — de rivaliser avec les travailleurs valides. Il leur faut en outre effectuer un effort d'adaptation à un cadre qui n'est pas du tout conçu pour les accueillir, ils sont tenus de s'adapter aux machines, aux conditions et aux rythmes de travail. Cette adaptation est rendue particulièrement difficile, pour les personnes handicapées dès leur enfance, par la surprotection dont ils sont souvent l'objet au sein d'un milieu familial, scolaire ou pré-professionnel particulièrement favorable et sensible à leurs problèmes. Quant aux personnes devenues handicapées en cours d'emploi, elles ressentent également des inquiétudes ; leur expérience de la vie en entreprise leur ayant enseigné les efforts exigés des salariés dans une unité de production, elles redoutent de ne pouvoir y faire face du fait de la diminution de leur capacité de travail.

Le milieu protégé est évidemment plus attirant. Spécialement créés à l'intention des handicapés, les établissements reçoivent des personnes ayant toutes une capacité de travail réduite et qui se trouvent donc dans la même situation. Ils sont conçus pour s'adapter aux difficultés des handicapés, certains d'y trouver l'aide et le soutien nécessaires. Ainsi, nombre d'entre eux sont-ils plus tentés par un emploi en secteur protégé que par un essai d'insertion en entreprise.

228 — Dans la mesure où par intégration véritable des handicapés dans la collectivité professionnelle, on entend d'abord l'insertion en milieu ordinaire de tous ceux aptes à y travailler, une promotion du travail en milieu normal s'avère indispensable pour endiguer cette attirance naturelle vers un milieu plus sécurisant. Cela suppose donc d'une part de donner aux handicapés les mêmes chances d'accès aux emplois en entreprise que les travailleurs valides, et d'autre part de mettre en place les conditions leur permettant de s'intégrer pleinement dans la structure de production.

Nous avons déjà analysé les carences du dispositif destiné à favoriser l'accès des handicapés en milieu ordinaire de travail, et il ne

paraît pas utile de revenir sur ce point. Mais il reste à étudier les mesures prises afin d'apporter aux handicapés les aides, les facilités particulières qui leur sont nécessaires pour pouvoir vivre et travailler dans la structure de production en se sentant parfaitement à l'aise, malgré leur infirmité.

Les handicapés, particulièrement les déficients intellectuels et sensoriels, ont fréquemment besoin d'un accueil spécifique pour surmonter leurs appréhensions, apprendre à connaître l'établissement et bien assimiler ses « règles du jeu ». Un soutien, notamment psychologique, paraît également fort utile durant la période d'apprentissage des techniques du travail, et parfois même au-delà. Pourtant, aucune aide de ce type n'existe, ni dans le secteur privé, ni dans le secteur public. Les équipes de préparation et de suite du reclassement ont théoriquement pour mission d'apporter leur soutien tout au long du processus de reclassement professionnel et d'assurer le suivi du travailleur ayant obtenu un emploi mais, comme nous l'avons déjà noté, tous les départements ne sont pas dotés de telles équipes et, en pratique, la minceur de leurs effectifs leur permet seulement de suivre les personnes placées, à l'exclusion de celles ayant trouvé un travail par d'autres voies¹.

Au surplus, l'existence d'une structure extérieure à l'entreprise ne semble pas suffisante ; un soutien interne apparaît souhaitable. Certes la loi a institué, au sein du comité d'entreprise, une commission chargée d'étudier les problèmes de la formation professionnelle, de l'emploi des jeunes et des handicapés, obligatoire dans les entreprises d'au moins deux cents salariés. Mais les difficultés des handicapés ne représentent que l'une de ses nombreuses attributions. De plus, elle n'a compétence que pour les problèmes généraux, et n'a nullement vocation à régler les cas individuels.

1. Aussi dans certains départements, des associations de handicapés ont-elles créé un service d'accompagnement et de suite en milieu naturel, composé d'une équipe d'éducateurs, dont la mission est très proche de celle des équipes de préparation et de suite du reclassement : suivi de l'individu placé dans une entreprise (l'éducateur guide, conseille, encourage, contrôle) et établissement des relations avec l'employeur et le milieu de travail dans son ensemble (voir M. CLERC, « Un service d'accompagnement », in *Réadaptation*, n° 304, novembre 1984, p. 22). On peut sans doute espérer à l'avenir un développement de ces services grâce à l'aide du fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés créé par la loi du 10 juillet 1987.

Les conditions générales de travail représentent aussi un obstacle à l'intégration en milieu ordinaire. Souvent, la mise au travail nécessite divers aménagements matériels des locaux ou du poste de travail, ou encore aménagement de l'organisation du travail (durée, rythme...). Or, seuls quelques grands groupes industriels ont adopté des dispositions en faveur de leur personnel handicapé. Et les aménagements des conditions de travail proposés dans ces entreprises consistent presque exclusivement en agencements d'horaires, ils ne concernent jamais l'organisation même de la production (cadences par exemple)². Quant aux modifications des équipements, elles sont très rarement pratiquées. Les réticences patronales résultent essentiellement de la crainte de voir ensuite revendiquer, par l'ensemble des salariés, les modifications instituées⁽⁴⁶⁵⁾. La possibilité d'obtention de subventions, qui concernent d'ailleurs seulement les aménagements matériels de poste, s'avère impuissante à vaincre ces réticences. Et aucune disposition du droit positif n'impose aux responsables d'entreprise de procéder à des aménagements à la demande des handicapés ; même si le médecin de l'établissement et l'inspecteur du travail les jugent nécessaires, l'employeur peut toujours préférer licencier en invoquant une modification essentielle du contrat de travail.

Le travailleur handicapé éprouve enfin un besoin particulier de sécurité de l'emploi. Or, le droit commun du contrat de travail n'accorde aux salariés qu'une très faible protection contre les licenciements et les handicapés ne bénéficient pratiquement d'aucune garantie spécifique, de fond ou de forme, en cas de congédiement motivé par une insuffisance de rendement, des troubles du comportement ou des absences répétées consécutives à l'affection invalidante.

Il n'est certes pas souhaitable de faire des handicapés en milieu ordinaire de travail des personnes surprotégées, et d'imposer aux employeurs un arsenal de contraintes générateur d'effets pervers. De

2. Par exemple, le règlement des établissements du groupe Renault prévoit en faveur des personnes affectées d'un handicap de plus de 20 % des heures d'entrée et de sortie adaptées, une franchise de cinq minutes par jour pouvant être prise à leur convenance, deux jours d'absence autorisée par an, la possibilité d'obtenir une demi-journée payée deux fois tous les cinq ans pour procéder à des bilans de santé, des places de parking ainsi qu'une avance sur la paye pour l'achat d'un appareillage lié au handicap... (in *l'Insertion des personnes handicapées en milieu ordinaire de travail*, document C.C.A.II., septembre 1983, p. 24).

nouvelles obligations ne feraient que renforcer les réserves des entreprises à l'emploi de cette catégorie de travailleurs. Il nous paraît néanmoins indispensable d'élaborer diverses mesures facilitant leur intégration dans les entreprises.

229 — Ainsi aurait-on pu rendre obligatoire la désignation, par exemple au sein du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, d'une personne — ou plusieurs dans les grandes entreprises — spécialement chargée d'accueillir les handicapés recrutés par l'entreprise, de les aider à s'adapter à l'organisation du travail et d'assurer ensuite leur suivi (veiller notamment à l'absence de discrimination à leur égard et à la prise en considération de leurs besoins spécifiques au moment de l'élaboration et de l'application de toutes mesures concernant le personnel). Le droit allemand impose d'ailleurs l'élection dans les entreprises d'un délégué chargé de la défense des intérêts des handicapés.

Les travailleurs handicapés en entreprise pourraient également se voir accorder un droit propre à l'obtention d'aménagements des conditions et du temps de travail jugés nécessaires par le médecin du travail. L'affirmation d'un tel droit, se substituant à la simple faculté actuellement ouverte par les textes³, lèverait les hésitations des handicapés à solliciter du médecin du travail des propositions de mesures individuelles et renforcerait les pouvoirs de ce médecin. En outre, serait ainsi supprimée la possibilité d'un recours de l'employeur auprès de l'inspecteur du travail, qui revêt parfois un caractère dilatoire.

Enfin, l'institution de garanties particulières contre les licenciements, quel qu'en soit le motif, déjà pratiquées par certains pays, notamment l'Allemagne⁴, paraît éminemment souhaitable. On pourrait envisager une procédure spéciale proche de celle applicable aux salariés protégés. Préalablement à toute décision, l'employeur devrait informer le médecin du travail de ses intentions, lui demander un avis

3. Cf. *supra*, p. 249 et s.

4. En Allemagne, le licenciement des handicapés requiert l'assentiment d'un organe administratif spécial, le centre d'aide sociale (voir « l'Emploi des handicapés dans les pays de la C.E.E. », in revue *Problèmes économiques*, n° 1584 du 2 août 1978, p. 23).

motivé⁵, puis organiser un entretien avec le salarié. Serait également obligatoire la consultation du comité d'entreprise et du C.H.S.C.T., au cours de laquelle l'employeur émettrait des propositions de reclassement ; le projet de licenciement serait ensuite soumis à l'inspecteur du travail, qui contrôlerait le respect de ces formalités et pourrait refuser le congédiement lié au handicap si le maintien du salarié s'avère possible sans préjudice véritable pour l'entreprise, ou si l'employeur n'a pas fourni un effort suffisant pour le reclassement.

§ 2 — LES CONTRE-INCITATIONS LEGISLATIVES AU TRAVAIL EN ENTREPRISE

230 — Non seulement les textes adoptés en faveur des handicapés ne sont guère susceptibles de faciliter vraiment leur insertion en milieu ordinaire de travail, mais de surcroît certaines de leurs dispositions contribuent largement à les détourner d'une telle insertion et à encourager leur orientation en établissements de travail protégé. Ainsi en est-il de la garantie de ressources, pourtant initialement conçue comme une technique d'intégration, et de l'autorisation accordée au chef d'entreprise de se libérer de l'obligation d'emploi par recours à la sous-traitance avec le secteur protégé.

A — LES EFFETS PERVERS DE LA GARANTIE DE RESSOURCES

231 — Notre civilisation d'aujourd'hui est celle de l'homo-
economicus, et tout individu ne participe pleinement à la vie collec-

5. Le médecin du travail devrait apprécier, dans le cas d'un licenciement pour motif personnel, l'éventuel lien entre le grief invoqué et le handicap, le caractère momentané ou non du comportement reproché au salarié, les solutions susceptibles d'être apportées, et dans le cas d'un licenciement pour motif économique, l'incidence de la rupture sur l'état de santé du salarié.

tive que dans la mesure où il occupe un emploi productif assorti d'une rémunération satisfaisante. L'être humain a d'autant plus besoin de ressources économiques qu'il recherche l'autonomie, l'indépendance, la liberté. Vouloir assurer aux personnes handicapées, même à celles incapables d'assumer une charge de travail normale, une autonomie, une indépendance, analogues à celle de tout autre individu implique l'assurance d'un revenu minimum décent par l'attribution d'une compensation à la diminution de leur capacité de gain. Au surplus, cette compensation représente en fin de compte pour la nation un moindre coût que celui qui résulterait de l'abandon à l'inactivité de cette catégorie de la population. Dans cette dernière hypothèse, l'inexploitation des compétences et des talents des handicapés, l'obligation de leur accorder des pensions et prestations diverses pour leur survie, entraîneraient une charge bien supérieure pour la collectivité.

232 — Aussi la loi du 30 juin 1975, dans son article premier, a-t-elle érigé en obligation nationale la garantie d'un minimum de ressources aux travailleurs handicapés. Pour réaliser cet objectif, elle a institué (dans son article 32 al. 2) un système de garantie de ressources dont un décret du 28 décembre 1977 a défini les modalités.

Rappelons brièvement qu'il se caractérise par la prise en charge par la collectivité du manque à gagner résultant de la diminution de la productivité du travailleur liée au handicap : lorsque le montant du salaire versé par l'employeur est inférieur à celui du minimum de ressources garanties, l'Etat alloue un complément de rémunération pour compenser la différence.

Dans un souci de valoriser le travail accompli, quelles que soient les capacités de production de l'individu, cette garantie est octroyée à tout handicapé exerçant une activité professionnelle, qu'il soit employé en milieu ordinaire ou protégé. Et afin d'inciter les bénéficiaires à fournir les efforts indispensables pour évoluer vers le milieu le moins protecteur, le décret du 28 décembre 1977 a institué un niveau de ressources garanties variant selon le milieu de travail du taux

plancher de 55 % du S.M.I.C. en centre d'aide par le travail à un taux plafond de 130 % du S.M.I.C. en milieu normal.

Cependant, ce décret a également mis en place, au profit des personnes employées en établissement de travail protégé, un système de bonifications susceptibles d'augmenter les ressources provenant du travail lorsque le handicapé a un rendement supérieur aux minima fixés par l'établissement.

Par ce double système de la garantie de ressources et des bonifications, on entendait à la fois garantir à tout travailleur handicapé une autonomie financière par l'octroi d'un revenu minimum quel que soit son niveau de rendement, et l'inciter à développer ses efforts productifs par la prise en compte du travail effectivement fourni. La conciliation des deux objectifs n'était pas chose aisée : il fallait assurer un minimum de revenu décent aux plus lourdement handicapés, sans pour autant décourager les plus productifs. Or ce double mécanisme n'a pas abouti à des résultats pratiques satisfaisants : il a conforté la situation des personnes accueillies dans les structures les plus protégées, sans compenser la sécurité moindre offerte aux salariés insérés en entreprise.

Toutes les études réalisées sur le système de la garantie de ressources révèlent l'existence de trois inconvénients majeurs, eu égard à la finalité d'intégration professionnelle qui est son objectif initial :

1° : La garantie de ressources n'est pas incitative au travail en milieu normal de production.

233 — La fixation du plafond à 130 % du S.M.I.C. limite l'application de la garantie de ressources aux travailleurs affectés à des postes dont la rémunération est proche du salaire minimum. Sont exclus de son bénéfice tous les handicapés qui, grâce à leurs compétences et leurs efforts, occupent des fonctions mieux rémunérées.

Surtout, le mode de calcul du complément de rémunération défavorise les handicapés du milieu ordinaire par rapport à ceux des ateliers protégés : les premiers percevant en contrepartie de leur travail un salaire de 80 % du S.M.I.C. bénéficient d'un complément por-

tant leurs ressources à 100 % du S.M.I.C. (la participation de l'Etat s'élevant à 20 % maximum), alors que les seconds, pour un même salaire, pourront obtenir par le jeu des bonifications 128,50 % du S.M.I.C.

Enfin, les travailleurs indépendants restent encore, à ce jour, exclus de la garantie de ressources. L'article 32 de la loi d'orientation prévoyait bien la fixation par décret des conditions dans lesquelles ces personnes en bénéficieraient, mais aucune disposition réglementaire n'est intervenue. Or, un nombre non négligeable d'handicapés capables et désireux d'exercer pour leur propre compte une activité professionnelle, notamment dans l'artisanat ou le commerce, n'hésiteraient pas à prendre les risques d'une telle initiative avec la garantie du versement d'un minimum de ressources.

2° : Au sein des structures de travail protégé, la garantie de ressources ne favorise pas l'accès du handicapé au milieu le plus adapté à ses possibilités.

234 — Une étude réalisée en 1979⁽⁴⁶⁶⁾ portant sur un échantillon de onze départements, a montré que la rémunération moyenne globale en C.A.T. représentait 30 à 33 % de celle des travailleurs en atelier protégé et 80 % après inclusion de la garantie de ressources. Comme le souligne la Cour des comptes⁽⁴⁶⁷⁾, cet écart de 20 % n'est pas en lui-même suffisamment motivant pour conduire une personne, qui en serait capable, à abandonner le milieu de travail familial et sécurisant que constitue le C.A.T.

Au surplus, les travailleurs des C.A.T. dont la productivité est des plus réduite, et qui ne perçoivent qu'une très faible rémunération du centre (soit les trois-quarts de la population accueillie), touchent un complément de rémunération égal à 55 % du S.M.I.C., et ce complément se cumule avec une allocation adulte handicapé d'un montant presque égal. Leur revenu est ainsi légèrement supérieur à celui d'un salarié rémunéré au S.M.I.C.⁶

6. Si l'on calcule en revenu disponible, déduction faite de l'impôt sur le revenu. En effet, un salarié paie cet impôt sur la totalité des revenus provenant de son travail. Le handicapé en

3° : Le système de la garantie de ressources et des bonifications n'incite pas aux efforts de productivité.

235 — Au sein d'une même structure, la garantie de ressources provoque un écrasement de la hiérarchie des salaires. En C.A.T. par exemple, l'éventail des salaires versés par l'établissement entre les ouvriers les moins productifs et les plus productifs est de 1 à 6,4 ; or cet écart est réduit de 1 à 1,3 par application de la garantie de ressources, faible différence souvent gommée d'ailleurs par le cumul de l'A.A.H. Une situation identique se retrouve en atelier protégé, même si les écarts de productivité entre les travailleurs sont en général moins grands qu'en C.A.T.

En outre, bien que devant permettre la prise en compte du travail effectivement fourni, le système de bonification n'encourage guère la productivité. Les plafonds de 130 et 110 % du S.M.I.C. prévus par le décret de 1977, qui couvrent la totalité de la garantie de ressources et des bonifications, ont pour effet de limiter la portée du système et de bloquer la rémunération maximale à un niveau relativement bas.

D'ailleurs, selon une étude de l'Association des paralysés de France⁽⁴⁶⁸⁾, la bonification n'a un effet théoriquement incitatif au travail que lorsque le salaire versé se situe entre 75 et 100 % du S.M.I.C. Or cette situation est très rare en pratique dans les établissements de travail protégé, car les salaires se situent en majeure partie dans une zone où les bonifications sont faibles, et donc inefficaces au regard de la stimulation professionnelle.

Enfin la possibilité pour les ouvriers des centres d'aide par le travail de cumuler la garantie de ressources avec l'allocation adulte handicapé (et dont profitent 70 % de ces travailleurs)⁽⁴⁶⁹⁾ est particulièrement contre-incitative à l'accroissement de l'effort professionnel,

C.A.T., quant à lui, n'est imposé que sur le montant des ressources garanties, l'allocation adulte handicapé étant une prestation sociale non soumise à imposition.

puisque l'augmentation des ressources en résultant est neutralisée en grande partie par la diminution de l'A.A.H.⁷.

Le mécanisme actuel de la garantie de ressources opère donc un double nivellement : un nivellement entre structures, centre d'aide par le travail — atelier protégé, atelier protégé — milieu ordinaire de travail, et un nivellement à l'intérieur d'une même structure entre ouvriers performants et ouvriers non performants.

236 — Pour pallier à ces inconvénients, s'impose une modification des modalités de la garantie de ressources.

Le montant du complément de rémunération établi en pourcentage du S.M.I.C. pourrait être forfaitaire jusqu'à un certain niveau de salaire, et non dégressif en fonction des efforts accomplis. L'handicapé continuerait à percevoir la totalité du complément en cas d'augmentation de son salaire, et bénéficierait ainsi automatiquement de la totalité de l'amélioration de sa productivité. La dégressivité ne serait rétablie qu'à partir d'un seuil de rémunération relativement élevé et différent selon la structure de travail⁽⁴⁷⁰⁾.

La prohibition du cumul de l'A.A.H. et de la garantie de ressources, de même que la réévaluation de la garantie de ressources à un niveau dans tous les cas supérieur ou au moins égal à l'A.A.H., favoriseraient aussi l'évolution de certains travailleurs handicapés vers la structure la plus adaptée à leurs capacités, en supprimant l'avantage financier qui les retient dans le secteur le plus protégé.

Il serait également souhaitable d'augmenter les bonifications pour amélioration de la productivité et de relever les plafonds des ressources garanties.

Enfin, les dispositions réglementaires étendant le bénéfice de l'A.A.H. aux travailleurs indépendants devraient être prises sans plus tarder.

7. A noter par ailleurs que le cumul de la garantie de ressources et de l'A.A.H. introduit des disparités importantes de traitement, notamment au sein des C.A.T., entre les personnes ne disposant que de la garantie de ressources et celles bénéficiant en sus de l'A.A.H.

Un projet de réforme de la garantie de ressources est d'ailleurs à l'étude : au cours de la discussion à l'Assemblée nationale de la loi du 10 juillet 1987, le ministre des Affaires sociales a annoncé une prochaine modification du système ayant pour objectif d'instaurer la forfaitisation, de réviser le plafond de ressources garanties et de le porter à 100 % du S.M.I.C. en C.A.T., à 120 % du S.M.I.C. en atelier protégé et à 130 % du S.M.I.C. en milieu ordinaire⁽⁴⁷¹⁾.

B — LA SOUS-TRAITANCE AVEC LE MILIEU PROTEGE, ALTERNATIVE A L'EMPLOI DIRECT DES HANDICAPES

237 — L'article L 323-8 du Code du travail représente la plus importante contre-impulsion à l'emploi des handicapés en milieu ordinaire. Ce texte, issu de la loi d'orientation de 1975 et repris par la loi du 10 juillet 1987, autorise expressément les employeurs à s'exonérer de l'obligation d'emploi par le recours à la sous-traitance avec les ateliers protégés et les C.A.T.

Constatant l'inefficacité du dispositif de l'obligation d'emploi élaboré en 1957, le législateur de 1975 et de 1987 a sans aucun doute voulu instituer pour les employeurs l'obligation, sinon d'embaucher des handicapés dans leur entreprise, du moins de fournir du travail aux handicapés en établissement de travail protégé. **Une obligation minimum en quelque sorte.** Mais c'était en fait abdiquer devant les difficultés rencontrées pour insérer ces personnes en milieu ordinaire de travail.

238 — Le recours à la faculté ouverte par l'article L 323-8 du Code du travail tend aujourd'hui à se développer assez largement, notamment parmi les P.M.E.⁽⁴⁷²⁾, les employeurs préférant donner du travail aux établissements de travail protégé plutôt que de faire l'effort d'adapter leurs installations en vue d'accueillir des « anormaux ».

La formule de la sous-traitance présente de nombreux avantages, pour les entreprises donneuses d'ordre, en période de stagna-

tion économique où la concurrence est vive et où il faut savoir s'adapter avec rapidité aux évolutions technologiques⁽⁴⁷³⁾. Notamment, elle permet de réduire les coûts en confiant aux sous-traitants les fabrications de petites séries nécessitant des investissements en matériel assez élevés par rapport à leur rentabilité⁸. Elle donne plus de souplesse dans l'organisation de la production : en cas de déclin d'une fabrication nécessitant son remplacement par une autre, il est non seulement plus économique, mais aussi plus facile et rapide, de changer de sous-traitant que de procéder au remplacement des machines. Surtout, la sous-traitance permet d'éviter, pour faire face aux commandes nouvelles, l'embauche de personnel relativement difficile à licencier par la suite (tant au niveau juridique que social).

Et l'utilisation des institutions du secteur protégé offre des avantages particuliers pour les entreprises du milieu industriel. D'abord en raison de leur financement en partie assuré par les fonds publics, les établissements de travail protégé peuvent proposer des prix intéressants. Ensuite, la main-d'oeuvre des C.A.T., essentiellement composée de handicapés mentaux, très malléable et peu contestataire, garantit le respect des délais de livraison fixés, ce qui n'est pas toujours le cas chez les sous-traitants ordinaires.

239 — Certes, le législateur a posé des limites pour éviter que la dispense prévue par l'article L 323-8 du Code du travail n'aboutisse à vider de sa substance l'obligation d'emploi : la possibilité d'exonération devrait concerner seulement les entreprises employant déjà, directement, la moitié du nombre d'handicapés qu'elles devraient normalement occuper. Mais pour que cette limitation ait une portée réelle, encore faut-il que les autorités administratives la fassent effectivement respecter. Ce n'était pas le cas jusqu'à présent. L'administration, qui répugnait à sanctionner les entreprises n'employant pas le quota légal de handicapés, ne pouvait évidemment par faire preuve de plus de sévérité pour la délivrance des dispenses sollicitées

8. Egalement en confiant aux sous-traitants les travaux les plus dangereux, les donneurs d'ordre diminuent les risques d'accidents du travail parmi leur propre personnel, et paient une cotisation « accident du travail » moindre à la Sécurité sociale (le montant de cette cotisation variant en effet en fonction du nombre d'accidents).

en raison des contrats de sous-traitance conclus avec un établissement de travail protégé. Et rien ne garantit d'une manière certaine que la nouvelle législation sur l'obligation d'emploi entraînera un changement fondamental du comportement des autorités chargées d'accorder les dispenses.

Plutôt que d'autoriser les entreprises à s'affranchir à bon compte de l'obligation d'emploi, il aurait sans doute été plus conforme à l'idée d'intégration d'en améliorer l'efficacité et de développer les incitations au recrutement des handicapés en milieu ordinaire ; la formule des « achats d'emplois » par l'Etat, qui prendrait en charge, à hauteur des financements accordés en C.A.T., le salaire des travailleurs handicapés dans les entreprises⁽⁴⁷⁴⁾, paraît à cet égard intéressante même si elle appelle des précisions⁽⁴⁷⁵⁾.

La mise en oeuvre de formules de ce type aurait sans doute permis d'éviter cette situation de quasi-monopole du secteur de travail protégé que l'on constate aujourd'hui.

Section II

LE QUASI-MONOPOLE DU SECTEUR PROTEGE

240 — Jusqu'à présent, le milieu de travail protégé a largement canalisé le flux des handicapés à la recherche d'un emploi. Les ateliers protégés, et surtout les C.A.T., ont connu un très large développement ces vingt dernières années (§ 1). La faible ouverture du milieu ordinaire en a fait une solution de repli.

Les établissements de travail protégé occupent aujourd'hui une situation de quasi-monopole, et absorbent une très forte proportion d'handicapés arrivant sur le marché du travail. Cette croissance a certes un aspect positif puisqu'elle permet d'offrir des emplois aux handicapés ne trouvant pas place en entreprise, mais elle contribue en revanche à détourner du milieu ordinaire nombre d'handicapés disposant des capacités nécessaires pour s'y insérer. Aussi cherche-t-on aujourd'hui à renverser la tendance (§ 2).

§ 1 — LE DEVELOPPEMENT CONSTANT DES ETABLISSEMENTS DE TRAVAIL PROTEGE

241 — Le point de départ du développement des établissements de travail protégé se situe dans les années 1960-1965 (soit une dizaine d'années après la création des centres éducatifs spécialisés), et

correspond à la nécessité d'ouvrir des débouchés professionnels aux personnes sortant de ces centres. D'une part, ces jeunes trouvaient difficilement du travail en entreprise et les parents concevaient mal un retour au domicile après plusieurs années d'éducation spéciale. D'autre part, les responsables des associations d'handicapés, appartenant majoritairement aux classes sociales aisées, étaient opposés par principe à l'insertion en milieu industriel, perçue comme une dévalorisation sociale, et préféraient les placer dans des institutions de travail protégé. Ces associations ont donc pris l'initiative de créer de telles structures.

242 — Par la suite, le secteur protégé n'a cessé de se développer en raison des difficultés rencontrées par les handicapés pour s'insérer en milieu ordinaire, difficultés encore accentuées par la stagnation économique. Pour leur assurer du travail, l'ouverture de nouveaux établissements spécialisés est apparue aux associations comme la seule solution possible, au moins dans l'immédiat. Et pendant longtemps, les pouvoirs publics ont répondu favorablement à ces demandes, choisissant par là même la voie de la facilité : créer des places en établissements de travail protégé étant une solution plus simple que de chercher les moyens d'une application effective de l'obligation d'emploi.

243 — Cette extension du milieu protégé en a fait un pôle d'attraction, tant pour les handicapés que pour une population d'inadaptés sociaux et de marginaux. Les jeunes handicapés, en particulier les déficients légers et ceux atteints de troubles du caractère et du comportement, accueillis en institution d'éducation spécialisée et déjà habitués à être pris en charge par des structures d'assistance, sollicitent aujourd'hui dès leur sortie de cette filière un placement en atelier protégé, voire en C.A.T. Auparavant, contraints de se prendre en charge à l'issue d'une scolarité difficile, ils réussissaient le plus souvent à obtenir un petit emploi dans une entreprise¹.

1. Un rapport réalisé par le Conseil économique et social de la région Nord-Pas-de-Calais sur le devenir des établissements pour handicapés dans cette région (adopté par le Conseil le 3

En outre, l'évolution de la psychiatrie marquée, à partir des années 1970, par l'abandon de la politique asilaire pour celle de la psychiatrie de secteur, et l'ouverture des hôpitaux sur l'extérieur a amené de nouveaux travailleurs potentiels sur le marché de l'emploi. Mais les personnes sortant des hôpitaux et asiles, où elles ont vécu des années, ne sont guère capables de travailler dans des entreprises ordinaires — où se manifestent d'ailleurs de fortes réticences à leur égard — et tendent en conséquence à se replier en milieu protégé.

Mais surtout, depuis quelques années, le secteur protégé sert de refuge à un grand nombre de personnes en situation d'exclusion ou de marginalisation, ne bénéficiant d'aucun soutien de la collectivité publique en vue de leur insertion socio-professionnelle. Notamment, le phénomène de l'immigration et les graves problèmes d'insertion que connaissent bon nombre d'enfants d'immigrés ont engendré toute une population de jeunes défavorisés sociaux atteints de troubles caractériels, du comportement ou de déficience légère. Fréquemment perçus comme des pré-délinquants, ces jeunes trouvent très difficilement un emploi en entreprise ; aussi, les travailleurs sociaux les incitent-ils, faute d'autre solution, à solliciter des C.O.T.O.-R.E.P. une orientation en atelier protégé². De nombreux chômeurs, sans emploi depuis longtemps, ayant épuisé leurs droits aux allocations chômage et solidarité, viennent également grossir le flot des demandes d'accueil en secteur protégé³, les C.O.T.O.R.E.P. acceptant de considérer les difficultés de reclassement qu'ils éprouvent

janvier 1986) souligne que l'A.N.P.E. adresse systématiquement les enfants sortant de S.E.S. vers la C.O.T.O.R.E.P. pour un placement en C.A.T., alors qu'il y a une dizaine d'années, 80 % de ces jeunes s'inséraient en milieu ordinaire de travail.

2. A titre indicatif, nous pouvons citer l'exemple de l'Atelier dauphinois des travailleurs handicapés à Grenoble, qui emploie cent vingt personnes handicapées, dont 42 % d'étrangers.
3. Selon l'étude, menée conjointement par l'Observatoire régional de santé d'Ile-de-France et le C.T.N.E.R.H.I., sur l'évaluation des besoins et équipements pour adultes handicapés (juin 1985), citée par G. Zribi (in *Le Sort des adolescents et des adultes dits handicapés mentaux*, Thèse de troisième cycle de psychologie, Université Paris 8, 1987, p. 150), « Les personnes orientées vers les C.A.T. de la région parisienne proviennent pour moitié d'une école spécialisée (E.M.Pro., classes de perfectionnement, S.E.S.), mais à peu près autant sont issues de l'enseignement primaire, secondaire ou professionnel, 40 % d'entre elles ont mené une vie professionnelle ordinaire dans des emplois non qualifiés. Cela démontre un élargissement considérable de la population orientée vers les C.A.T. qui accueilleraient il y a une quinzaine d'années, essentiellement des jeunes issus d'E.M.Pro. ou vivant dans leur famille. Les deux-tiers des personnes orientées dans les ateliers protégés de cette région ont suivi un enseignement ordinaire, et les trois-quarts d'entre elles ont occupé des emplois non-qualifiés dans le milieu normal de travail ».

comme un handicap en raison de l'absence de structure ayant vocation à les prendre en charge.

Le milieu protégé apparaît ainsi comme un palliatif à l'absence d'une politique dynamique en matière de réinsertion des inadaptés sociaux⁽⁴⁷⁶⁾. Pourtant, on peut se demander si leur classement dans la catégorie des handicapés constitue une réponse bien adaptée à leurs problèmes. La mise en place en 1985 d'un programme expérimental de soutien aux entreprises intermédiaires⁽⁴⁷⁷⁾, chargées de favoriser la réinsertion des jeunes rencontrant des difficultés particulières d'accès à l'emploi et à la formation, apparaissait comme l'amorce d'une solution plus appropriée. Mais le soutien financier de la collectivité publique a été retiré à ces établissements par une circulaire ministérielle du 26 septembre 1986, le ministre des Affaires sociales ayant jugé que cette expérience avait concerné un nombre trop limité de personnes. Aussi est-il à craindre que ces établissements ne puissent survivre et offrir une alternative à l'orientation des jeunes inadaptés en milieu protégé⁴.

244 — Le développement des établissements de travail protégé a d'ailleurs incité les C.O.T.O.R.E.P. — influencées par les associations — à orienter en plus grande proportion vers ces établissements. Elles sont ainsi devenues les intermédiaires d'une canalisation croissante vers le milieu protégé. Le tableau ci-dessous des décisions d'orientation en entreprise et en secteur protégé⁵ prises par les C.O.T.O.-R.E.P. ces dernières années montre bien cette évolution, bien que le taux d'orientation en entreprise ait sensiblement augmenté en 1986.

4. La loi du 27 janvier 1987 portant diverses mesures d'ordre social a créé la formule des associations intermédiaires (art. L 128 C. trav.), censées occuper le même créneau que les entreprises intermédiaires. Mais en réalité, ces associations n'ont pas du tout la même mission. Elles sont seulement destinées à développer les petits travaux ponctuels pour chômeurs (débroussaillages — garde d'enfant ou de personne âgée pendant une séance de cinéma...).

5. Ce tableau ne mentionne pas les orientations en rééducation ni celles vers la fonction publique. Pour obtenir 100 %, il faudrait donc les ajouter.

Années	Orientation en entreprise		Orientation en milieu protégé	
	Effectif	%	Effectif	%
1973	19 051	57,94	4 371	12,58
1975	13 991	45,98	4 982	16,38
1979	23 576	37	20 827	32
1983	25 860	38,20	23 102	37,80
1984	24 864	35,42	25 499	36
1985	26 711	38,63	23 376	33,72
1986	36 000	44,72	25 000	31,05

La forte augmentation des orientations en milieu protégé a elle-même conduit les associations d'handicapés gestionnaires des établissements à les développer encore plus pour faire face à cette demande croissante. On a ainsi abouti à une situation insatisfaisante, mais susceptible de se perpétuer indéfiniment, au moins tant que subsistera l'extrême difficulté d'accéder en milieu ordinaire.

En 1963, on dénombrait 50 établissements offrant 2 600 places, en 1978, 571 établissements offrant 34 300 places. En 1988, en existent 1 184 offrant 74 420 places, dont le taux d'occupation est proche de 100 %⁶.

Cette force croissance concerne essentiellement les C.A.T., dont le nombre est passé de 31 en 1963 à 446 en 1978 et 930 en 1988. Ces établissements, qui en 1978 offraient 35 500 places, offrent actuellement environ 66 180 places. **90 % des handicapés du secteur protégé sont donc occupés dans la structure la plus lourde**, où ils sont les plus assistés.

245 — Or, nombre de personnes employées en milieu protégé disposent d'une capacité de travail qui justifierait leur insertion en

6. 100 % d'occupation en C.A.T., 93 % en atelier protégé.

milieu ordinaire : 40 à 50 % des salariés d'ateliers protégés seraient aptes à occuper un emploi en milieu normal de travail⁷. Une enquête réalisée dans vingt-deux ateliers protégés a établi que la capacité productive se situe entre 33 et 50 % de celle d'un travailleur valide dans seize établissements, entre 50 et 70 % dans six établissements, et que 13 % de ces ateliers occupent plus de 10 % de personnes d'une capacité supérieure à 70 %⁽⁴⁷⁸⁾. La même enquête conduite dans cent quatorze C.A.T. révèle que cinquante-huit d'entre eux accueillent plus de 10 % de travailleurs dotés d'une capacité supérieure au tiers et qui devraient donc relever d'un atelier protégé. Il est généralement admis par ailleurs que 5 % au moins des handicapés en centre d'aide par le travail pourraient travailler en milieu industriel⁸.

Ainsi, le développement des établissements de travail protégé conduit à détourner une proportion importante d'handicapés du milieu ordinaire de travail. Ce développement repose sur le postulat de l'impossibilité d'accès au milieu normal pour le plus grand nombre d'handicapés, alors même qu'en réalité la plupart d'entre eux pourraient y travailler dans un contexte adapté⁹.

La croissance du secteur protégé va donc à l'encontre de l'idée même d'intégration dans la collectivité professionnelle. Pourtant, les associations d'handicapés gestionnaires de C.A.T. se fondent sur l'importance de leur liste d'attente (qui représente 36 % des places)

-
7. L'Association des paralysés de France notamment estime que 50 % des personnes employées dans ses ateliers protégés devraient travailler en milieu ordinaire (cité par M.C. VILLEVAL, thèse précitée, p. 389). Une estimation identique est donnée par l'atelier protégé de Saint-Etienne (voir D. ROUARD, « Exploités dans les ateliers protégés », in *les Handicapés*, le Monde, dossiers et documents, n° 79 de mars 1981).
 8. L'U.N.A.P.E.I. reconnaît, quant à elle, qu'une plus large ouverture du milieu ordinaire aux handicapés permettrait de réduire d'environ 10 % les besoins de places en C.A.T., cf. « L'Insertion en milieu ordinaire de travail », revue *Réadaptation*, février 1986, p. 36.
 9. Selon le dire d'un expert lors du premier colloque de la Communauté économique européenne sur les handicapés qui s'est tenu à Luxembourg en mai 1971, environ 80 % des handicapés pourraient être intégrés en milieu ordinaire, si on mettait à leur disposition toutes les aides de réadaptation modernes (cité par M. Hartmann, « les Vues de la F.A.G.E.R.H. sur le devenir de la rééducation professionnelle », revue *Réadaptation*, n° 241, juin 1977, p. 9. Diverses expériences attestent d'ailleurs qu'un pourcentage important de handicapés orientés en milieu protégé devrait normalement trouver place en milieu ordinaire. Ainsi, par exemple, le centre de rééducation de Colomier a reclassé 43 % de ses stagiaires en entreprise entre 1976 et 1979, alors qu'ils relevaient d'établissements de travail protégé selon les critères de la C.O.T.O.R.E.P. (voir *Etude concernant la réinsertion socio-professionnelle des handicapés du secteur protégé par des structures de formation par le travail*, brochure de la F.A.G.E.R.H., juillet 1979).

pour justifier la nécessité d'ouvrir de nouveaux centres¹⁰, et demandent actuellement la création de 19 000 places supplémentaires.

Mais si l'ensemble du secteur continuait à se développer à un tel rythme, 1 % de la population active de la France irait travailler dans ce secteur, ce qui est considérable. Aussi, un renversement de tendance a-t-il paru indispensable.

§ 2 — LA NECESSITE DE RENVERSER LA TENDANCE

246 — Depuis quelques années, les pouvoirs publics ont pris conscience de la nécessité de stopper la progression des C.A.T., car ils estiment globalement suffisant le nombre de places offertes¹¹, et s'inquiètent du coût très élevé de ces structures pour la collectivité.

Mais la volonté gouvernementale de réduire les créations de C.A.T. s'est heurtée à l'opposition des associations d'handicapés. Il a fallu attendre 1983 pour voir instituer un contingentement annuel des ouvertures de places en C.A.T. en vue de freiner leur prolifération, et une augmentation sensible des crédits budgétaires destinés à la création des ateliers protégés⁽⁴⁷⁹⁾. Mais ces mesures ne peuvent suffire à redresser réellement la situation. Elles n'ont de sens que si est engagée parallèlement une action efficace en direction du milieu ordinaire de travail, afin d'ouvrir plus largement les portes des entreprises aux handicapés capables de s'y insérer.

10. Voir les réponses données par l'A.N.T.R.P., l'A.P.A.J.H., l'A.P.F., la F.E.H.A.P., l'A.D.A.P.T., le S.N.A.P.E.I., l'U.N.A.P.E.I. à la question posée dans le cadre d'une enquête sur le travail protégé, « Faut-il créer de nouveaux C.A.T. et ateliers protégés ? », in revue *Réadaptation*, n° 319, avril 1985, p. 6. Apparemment, seule la F.N.M.I.P. (Fédération nationale des malades infirmes et paralysés) se prononce contre le développement trop intense des C.A.T., car ce sont des établissements à caractère sanitaire où le handicapé n'a pas le statut de salarié (« les Inquiétudes des handicapés », journal *le Progrès de Lyon* du 29 septembre 1986).

11. Une étude R.C.B. sur l'insertion professionnelle des adultes handicapés réalisée en octobre 1977 à la demande du ministère du Travail (*op. cit.*) prévoyait une croissance de la capacité des C.A.T. de l'ordre de 1 500 places et une croissance de celle des ateliers protégés de l'ordre de 100 places chaque année pour aboutir en 1985 à 29 500 places en C.A.T. et à 3 400 places en atelier protégé. Or, l'augmentation réelle des places a été de plus du double.

L'intégration professionnelle des handicapés implique une politique d'ensemble reposant sur une connaissance précise des besoins — que les seules listes d'attente ne suffisent pas à décrire — et des possibilités réelles. Actuellement, n'existe aucune étude donnant une connaissance exacte de la réalité de la population handicapée capable de travailler. Aussi serait-il très utile d'entreprendre un recensement de cette population permettant de mieux cerner ses caractéristiques (âge, nature des handicaps, localisation géographique, environnement familial, socio-économique, degré d'autonomie, aptitude et qualification professionnelles...), d'évaluer les besoins, d'opérer une comparaison avec les services et équipements existants et de déterminer ainsi les efforts à accomplir. Le département ou la région paraissent le cadre le plus approprié pour mener à bien une telle démarche.

Par la suite, une concertation associant les administrations, les élus, les associations mais aussi les partenaires économiques et sociaux, serait établie en vue d'élaborer une politique d'action ; l'objectif étant d'assurer une meilleure répartition de l'offre entre le milieu ordinaire et le secteur protégé, et au sein de ce dernier entre les différents établissements afin que tout handicapé trouve place dans la structure la plus adaptée à ses besoins et à ses possibilités. L'élaboration de ce programme s'effectuerait également à l'échelon départemental ou régional, car ce cadre restreint favorise la mobilisation des acteurs sociaux directement concernés¹².

247 — Cependant, bon nombre d'handicapés ne possèdent pas les capacités physiques ou intellectuelles pour s'intégrer dans le circuit normal de travail, même en bénéficiant de dispositions particulières. Aussi nous paraît-il souhaitable de développer la formule intermédiaire des emplois protégés en milieu ordinaire : espaces aménagés au sein de la structure normale de production, où les han-

12. La mise en place de programmes d'actions régionales élaborés par des délégations régionales du Fonds pour l'insertion professionnelle des handicapés, en concertation avec tous les partenaires concernés a été proposée par les députés socialistes lors de l'élaboration de la loi du 10 juillet 1987, mais l'Assemblée nationale a rejeté l'amendement, préférant laisser toute liberté à l'assemblée gestionnaire du Fonds pour organiser son action (*J.O. Ass. Nat.*, 21 mai 1987, p. 1403).

dicapés jouiraient de conditions de travail spécifique et du soutien d'équipes d'accompagnement et d'aide.

A ce jour, n'existent que des emplois à mi-temps ou des emplois dits légers, d'ailleurs très peu nombreux et presque toujours regroupés dans le secteur agricole (culture-élevage ; travaux forestiers ; gardes-chasse ; jardiniers...).

On devrait s'efforcer de dégager de nouveaux emplois dans les autres secteurs de la vie économique, notamment dans l'industrie, pour des personnes n'atteignant pas 50 % du rendement d'un travailleur valide. L'entreprise verserait un salaire au moins égal à 50 % du S.M.I.C., mais serait aidée par ailleurs par des subventions pour perte de production et surcoût d'encadrement⁽⁴⁸⁰⁾. En sus du salaire, le handicapé percevrait un complément de rémunération pour atteindre au moins le niveau de ressources garanti en milieu protégé.

La mise en oeuvre d'une telle politique permettrait de réduire le nombre des handicapés actuellement contraints d'occuper des emplois dans les établissements spécialisés du secteur protégé, dont il est permis de douter qu'il favorise véritablement l'intégration au sein de la collectivité professionnelle.

Chapitre II



L'EXCLUSION PAR LE PLACEMENT EN MILIEU PROTEGE

248 — Le particularisme des institutions du milieu protégé spécialement conçues à l'intention des travailleurs handicapés, la non-application de la législation du travail à la plupart des travailleurs, favorisent le développement d'un contexte ségrégatif (Section I). Par ailleurs, les établissements de travail protégé ne répondent guère à leur vocation théorique de structures de transition et fort peu de personnes en sortent pour accéder à un emploi en entreprise (Section II).

Aussi est-il permis de s'interroger sur la nature même de ce secteur : représente-t-il réellement un milieu assurant aux travailleurs handicapés les conditions appropriées à l'exercice d'une activité professionnelle tout en préparant à une accession futur en milieu ordinaire, ou s'agit-il aujourd'hui encore de structures ghettos où les handicapés demeurent à l'écart du monde extérieur ?

Section I

LE CONTEXTE SEGREGATIF

249 — Les handicapés du milieu protégé apparaissent comme des travailleurs à part. Si les personnes employées en atelier protégé et en centre de distribution de travail à domicile jouissent des mêmes droits dits collectifs que l'ensemble des salariés, il n'en est pas de même pour celles accueillies en C.A.T., qui bénéficient seulement des droits reconnus à tout citoyen par la Constitution. En tout état de cause, ni les uns ni les autres n'usent véritablement de ces droits. Ils ne semblent pas avoir conscience d'appartenir à la classe ouvrière et demeurent en marge de la collectivité des salariés et de leurs organisations représentatives (§ 1).

L'absence d'organisation collective des travailleurs des ateliers protégés et des C.A.T. au sein d'institutions représentatives et le mode de relation de type paternaliste qui caractérise ces structures favorisent d'ailleurs cette tendance à la marginalisation (§ 2).

§ 1 — DES TRAVAILLEURS EN MARGE DU MONDE DU TRAVAIL

250 — A l'instar des salariés du milieu ordinaire, les handicapés employés en milieu protégé sont des travailleurs subordonnés exerçant leur activité dans le cadre d'une structure adaptée certes, mais

qui reste une cellule de production. Pourtant, s'ils jouissent — bien que dans des conditions différentes selon le type d'établissement — de droits permettant leur participation à l'action collective, ils n'en usent guère et demeurent à l'écart des organisations de salariés et de la vie du mouvement ouvrier.

251 — Les personnes employées en atelier protégé ou en centre de distribution de travail à domicile, étant des salariés, bénéficient des règles du droit du travail relatives aux relations professionnelles, notamment de celles concernant l'adhésion à un syndicat, de l'exercice des droits syndicaux dans l'entreprise, du droit de grève et du droit d'expression. En outre, comme dans toute entreprise, ils peuvent conclure des accords collectifs par l'intermédiaire des délégués désignés par les syndicats.

Au contraire, les ouvriers des C.A.T., exclus du statut de salarié, ne bénéficient pas des dispositions du Code du travail. Ils ont seulement la possibilité d'invoquer les principes fondamentaux de notre temps, proclamés par le Préambule de la Constitution de 1946 auquel renvoie la Constitution de 1958.

Ce Préambule affirme notamment « tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix ». Le principe posé concernant tout citoyen et non exclusivement les salariés, les handicapés accueillis en C.A.T. jouissent en conséquence de la liberté syndicale. Cependant, les dispositions relatives aux syndicats professionnels sont contenues dans le Code du travail qui concerne uniquement les employeurs et les salariés ou travailleurs assimilés aux salariés⁽⁴⁸¹⁾.

La création d'un syndicat professionnel par des travailleurs ne relevant pas du Code du travail semble en conséquence exclue. Les handicapés en C.A.T. ont seulement la faculté, pour défendre leurs intérêts communs, de se regrouper au sein d'associations relevant de la loi de 1901.

En revanche, ces travailleurs subordonnés, mais non salariés, ont-ils la possibilité d'adhérer à un syndicat de salariés ? Les tribunaux n'ont jamais eu à notre connaissance à se prononcer sur la vali-

dité du refus opposé par un syndicat à une telle adhésion. Pour autant, la licéité de cette adhésion ne semble faire aucun doute, puisque le Préambule de la Constitution leur garantit comme à tout autre citoyen le droit de se syndiquer, et que les syndicats de salariés sont seuls susceptibles de les accueillir, en raison de leur qualité de travailleur subordonné¹.

Les personnes accueillies en C.A.T. disposent également du droit de cesser collectivement le travail en vue d'appuyer leurs revendications. En effet, le Préambule de la Constitution reconnaît le droit de grève à tout citoyen². Une question demeure cependant : les conditions posées par la Cour de cassation pour admettre la légitimité de la grève des salariés s'appliquent-elles aussi aux autres travailleurs subordonnés ? Une réponse affirmative semble s'imposer dans la mesure où les restrictions jurisprudentielles ne résultent pas de l'interprétation des dispositions de l'article L 521 du Code du travail, mais sont fondées sur le principe général de l'abus de droit ou sur l'idée d'inexécution des obligations contractuelles.

252 — En pratique, les handicapés en atelier protégé, en centre de distribution de travail à domicile et ceux employés en C.A.T. utilisent peu leurs droits collectifs.

Le taux de syndicalisation des travailleurs du milieu protégé n'a jamais été mesuré, mais tout le monde s'accorde à reconnaître qu'il est extrêmement bas, même en atelier protégé³. D'ailleurs, les syndicats ouvriers sont très peu implantés dans ce milieu : une enquête⁽⁴⁸²⁾ effectuée dans vingt-deux établissements révèle la présence de délégués syndicaux dans trois de ces établissements seulement, et une ab-

-
1. On peut également s'interroger sur la capacité de se syndiquer du handicapé incapable majeur. La femme mariée, avant même de s'être vue reconnaître la pleine capacité civile, pouvait adhérer à un syndicat sans autorisation maritale, et tout mineur en âge de travailler est libre d'adhérer à un syndicat. Un raisonnement par analogie conduit à penser qu'un majeur incapable pourrait adhérer à un syndicat sans avoir besoin de l'autorisation du tuteur.
 2. « Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent ». Toutefois, ce droit ne présente d'intérêt que pour les salariés et autres travailleurs subordonnés, les travailleurs indépendants étant par définition entièrement libres de cesser le travail, soit individuellement, soit collectivement, sans avoir à craindre une sanction.
 3. Il existe cependant quelques exceptions : ainsi dans l'Atelier dauphinois des travailleurs handicapés, on relève un taux de syndicalisation de 50 %.

sence de participation aux actions nationales de revendication ; dans un seul atelier protégé, les travailleurs suivent régulièrement les mots d'ordre de grève donnés par les confédérations syndicales.

Cette faible participation à la vie collective de l'ensemble des travailleurs du secteur protégé paraît *a priori* assez surprenante dans la mesure où leurs conditions de travail sont généralement bien peu différentes de celles des salariés du milieu ordinaire, surtout en atelier protégé : trente-neuf heures hebdomadaires de travail, salaires au rendement imposant de tenir certaines cadences, travail parcellisé et répétitif, locaux parfois vétustes et exigus. Elle s'explique néanmoins pour diverses raisons. Les handicapés du milieu protégé n'ont pas toujours l'autonomie nécessaire pour se sentir concernés par les problèmes du monde ouvrier ; la prise en charge dès l'enfance dans des institutions spécialisées et maternantes ne facilite pas cet accès à l'autonomie. Surtout, le caractère paternaliste des rapports entre les handicapés et les responsables des établissements affaiblit l'esprit revendicatif. Enfin, pendant longtemps les syndicats ouvriers ont ignoré l'existence du milieu protégé, renforçant par là même la marginalisation de ses travailleurs.

§ 2 — LA TENDANCE PATERNALISTE DES RAPPORTS AU SEIN DES ÉTABLISSEMENTS

253 — Au sein des établissements de travail protégé, les relations internes présentent un aspect particulier par rapport aux relations classiques « ouvriers-employeurs ».

Le caractère protecteur de l'institution implique une prise en charge des individus allant au-delà de la simple direction du travail et le personnel d'encadrement ne se borne pas à faire exécuter le travail, il assume aussi une mission d'assistance et d'éducation auprès des handicapés en vue de leur normalisation. Il cherche à leur faire comprendre et respecter les exigences de l'ordre social, à leur incul-

quer toute une discipline de vie à l'image des parents à l'égard de leurs enfants.

L'éducation porte d'abord sur la discipline de travail : on apprend aux handicapés à faire preuve de bonne volonté, arriver au travail avec ponctualité, ne jamais s'absenter sans excuse valable, exécuter leur tâche dans le calme et le silence. En C.A.T., l'ouvrier qui ne se montre pas suffisamment consciencieux, qui se conduit mal, se verra assez fréquemment puni par une retenue sur son salaire, la sanction pécuniaire étant sans doute la plus facilement compréhensible par la population accueillie dans ces centres.

L'éducation s'étend aussi aux règles d'hygiène et de vie sociale : propreté corporelle, maîtrise des mouvements, correction vestimentaire. Elle se prolonge même par le contrôle de la gestion des revenus : alors qu'en droit, la rémunération est versée au travailleur lui-même dès lors qu'il n'est pas sous tutelle, en pratique assez fréquemment — dans les C.A.T. tout au moins — les sommes d'argent sont directement versées sur des carnets de caisse d'épargne détenus par le directeur du centre, qui aide ainsi le travailleur à gérer son argent.

254 — Ce type de rapport, induit par la nature spécifique de ces établissements, est renforcé par l'absence d'organisation collective des salariés.

Les travailleurs employés en atelier protégé ou en centre de distribution de travail à domicile bénéficient certes des dispositions du Code du travail relatives aux institutions représentatives du personnel, mais ils n'en font pas usage dans tous les établissements. L'enquête déjà citée révèle que sur vingt-deux ateliers protégés et centres de distribution de travail à domicile, onze sont dotés d'un comité d'entreprise et de délégués du personnel, et un autre comporte seulement des délégués du personnel.

La mise en place de ces institutions dépend de l'aide apportée par l'encadrement à leur constitution. Or, le plus souvent, ni la direction, ni l'encadrement ne souhaitent leur instauration, craignant une remise en cause de l'organisation du travail et de leur pouvoir. La

présence des handicapés mentaux est généralement mise en avant pour justifier ces réticences : dans un atelier protégé, le médecin de l'établissement est intervenu pour s'opposer à l'institution d'un comité d'entreprise car, selon lui, « on aurait retrouvé dans ce comité les deux ou trois schizophrènes de l'atelier ⁽⁴⁸³⁾ ».

Il est vrai que dans les établissements employant un pourcentage important d'handicapés mentaux, les représentants du personnel eux-mêmes handicapés éprouvent souvent certaines difficultés à restituer à la direction les vœux des salariés et aux salariés les propositions de la direction. Cette dernière préfère alors expliquer, avec le concours de l'encadrement, directement au personnel ses intentions.

Quant aux travailleurs accueillis en C.A.T., le législateur les a, semble-t-il, considérés comme incapables d'assumer seuls la défense de leurs intérêts, puisqu'ils ne bénéficient pas des dispositions du Code du travail relatives aux institutions représentatives du personnel et ne participent directement à aucune institution représentative⁴.

Les ouvriers, dans les C.A.T. privés, sont seulement représentés au sein des Conseils de maison, institués par l'article 17 de la loi du 30 juin 1975 relative aux institutions médico-sociales ⁽⁴⁸⁴⁾. Le Conseil de maison est composé d'au moins six membres représentant les trois parties intéressées : organisme gestionnaire, personnel d'encadrement, usagers et leurs familles⁵ ; le directeur de l'établissement en est membre de droit. Il se réunit au moins une fois par trimestre à l'initiative du directeur ; en outre, son Président peut le réunir à la

4. Soc. 17 décembre 1984, précité : cet arrêt casse le jugement d'un tribunal d'instance ayant rejeté la contestation formée par deux syndicats à la participation des handicapés aux élections des délégués du personnel et des membres du comité d'entreprise d'un C.A.T., d'un établissement de travail protégé et des services communs d'une association de défense et de protection de l'enfance inadaptée ; le juge d'instance, n'ayant pas précisé le statut des handicapés de l'établissement de travail protégé et des services communs de l'association, n'avait pas donné de base légale à sa décision.

5. Les représentants des usagers sont élus selon les modalités fixées par le règlement intérieur de l'établissement. Est éligible toute personne majeure juridiquement capable, bénéficiant des prestations de l'établissement depuis au moins six mois ainsi que les représentants légaux de personnes accueillies mineurs et majeurs incapables. Les représentants du personnel sont soit des délégués du personnel dans les établissements occupant entre onze et quarante-neuf salariés, soit des membres du comité d'entreprise dans les entreprises d'au moins cinquante salariés, élus par l'institution à laquelle ils appartiennent ; les représentants de l'organisme gestionnaire sont désignés par le conseil d'administration et le président du Conseil de maison.

demande de l'organisme gestionnaire ou des deux-tiers des membres du Conseil⁶. Ses attributions sont restreintes : il a pour rôle essentiel de donner son avis et de faire des propositions sur toutes questions intéressant le fonctionnement de l'établissement, notamment l'organisation de la vie quotidienne du centre, le règlement intérieur, l'animation socio-culturelle, les orientations pédagogiques, éducatives et thérapeutiques, l'ensemble des projets de travaux et d'équipement, enfin le prix des services rendus par le centre. En fait, ces conseils doivent permettre aux représentants des handicapés de transmettre leurs critiques, projets, désirs à la direction, et à celle-ci de leur expliquer le fonctionnement de l'établissement.

La législation relative aux conseils de maison ne s'applique pas aux C.A.T. gérés par un organisme public, mais les arrêtés de création de ces centres prévoient généralement la représentation des travailleurs handicapés au conseil d'administration.

En pratique, les conseils de maison n'existent pas dans la plupart des établissements qui devraient en être dotés, en raison notamment de l'absence d'initiative des organismes gestionnaires ; et dans les centres comportant un conseil, les handicapés sont généralement représentés par leurs familles. Les responsables d'établissements préfèrent recourir à des formules favorisant l'expression directe des travailleurs dans des domaines précis : notamment réunion de l'ensemble des usagers et du personnel d'encadrement sur les conditions de travail, l'hygiène, la restauration, et réception individuelle de tout handicapé souhaitant faire état de telles ou telles préoccupations par la direction, qui s'efforce d'y apporter une réponse.

Le défaut d'organisation des handicapés au sein d'institutions représentatives, tant en atelier protégé qu'en centre d'aide par le travail, est aggravé par leur manque d'unité : les handicapés physiques ayant tendance à rejeter les handicapés mentaux, les déficients mentaux rejetant eux-mêmes les plus atteints et les malades mentaux.

6. Les conditions de fonctionnement du Conseil de maison ainsi que les modalités pratiques d'application des mesures tendant à associer les usagers et les personnels au fonctionnement de l'établissement sont précisées par le règlement intérieur.

255 — De cette situation, résulte une absence quasi-totale de mouvements concertés des travailleurs pour faire aboutir leurs revendications.

Cela ne signifie pas bien sûr absence de contestations ou plaintes. Il s'agit parfois, notamment en C.A.T., de simples manifestations pathologiques⁷, mais la direction se voit aussi saisie de revendications réelles : augmentation de salaire ou du taux de bonification, prise en compte de l'ancienneté ou contestation des règles disciplinaires. Toutefois, cette contestation débouche rarement sur un conflit véritable car l'encadrement ou la direction explique aux handicapés que l'établissement est géré avec un souci constant de leurs intérêts, met en valeur les bienfaits du travail en institution protégée et dissuade généralement les travailleurs de recourir à la grève⁸ en assurant qu'on s'efforcera de régler au mieux le problème soulevé⁹.

On constate donc que la faiblesse de l'organisation collective des handicapés du milieu protégé aggrave l'individualisme et l'isolement de ces travailleurs face à la direction des établissements.

256 — Une meilleure application de la législation sur la représentation du personnel serait souhaitable, mais elle implique une certaine évolution de la mentalité des organismes gestionnaires et du personnel d'encadrement. Il serait également utile que les syndicats ouvriers entretiennent plus de contact avec les travailleurs du milieu protégé.

En ce qui concerne les C.A.T., les auteurs des divers rapports et études conduits sur le travail protégé⁽⁴⁸⁵⁾ préconisent une extension

7. Des revendications surgissent parfois au moment de la paie lors du remplacement de deux billets de cinquante francs par un billet de cent francs, certains ouvriers sont persuadés percevoir moins d'argent qu'auparavant.

8. Cf. par exemple l'entretien réalisé par M. Zafirooulos : M.Z. : « Vous avez décidé de faire grève ? », J. : « Oui, on en a parlé avec le directeur qui nous a dit que ce n'était pas nécessaire, que ça ne serait pas payé, alors nous on ne l'a pas fait, on tient à être payé, surtout avec ce qu'on gagne », in *les Arriérés : de l'asile à l'usine*, Paris, 1981, Ed. Payot, Coll. Médecine et Sociétés.

9. Il arrive quand même que des revendications débouchent dans certains établissements de travail protégé sur une grève, pour obtenir par exemple une majoration de salaire, telle la grève d'une semaine ayant eu lieu en 1984 aux Ateliers dauphinois des travailleurs handicapés à Grenoble pour l'obtention d'une prime d'ancienneté.

des droits d'expression et de la représentation des handicapés. On ne peut qu'approuver cette suggestion. Il paraît en effet légitime d'étendre, aux personnes accueillies dans ces établissements, le droit à l'expression directe et collective des travailleurs sur le contenu et l'organisation du travail en élargissant son objet à divers aspects du fonctionnement de l'établissement et notamment à la discipline.

L'application des dispositions du Code du travail relatives aux droits syndicaux (droit de réunion dans l'entreprise, liberté de diffusion de tracts et publications syndicales) sous réserve de certains aménagements, et l'institution de délégués du personnel chargés de collecter et de présenter les réclamations des ouvriers nous sembleraient également pleinement justifiées.

En revanche, l'application de la législation sur le comité d'entreprise serait plus discutable. Etant données les caractéristiques de la population des C.A.T., on peut s'interroger sur son aptitude à exercer les diverses prérogatives de contrôle de la gestion économique de l'entreprise et de gestion des activités socio-culturelles conférées à cette institution. Sans doute, serait-il suffisant d'élargir les compétences des délégués du personnel, notamment de façon à leur permettre de participer à la gestion des activités sociales conjointement avec le responsable de l'établissement.

Mais la marginalisation des travailleurs du milieu protégé résultant de leur absence d'organisation collective et de leur isolement de la communauté professionnelle n'est pas le seul élément qui tend à transformer le secteur de travail protégé en un lieu d'exclusion. Cette opinion résulte surtout du constat d'une déviation de sa vocation de milieu de transition.

Section II

LA DEVIATION DU SECTEUR PROTEGE

257 — Le législateur a confié aux établissements de travail protégé, entre autres missions, celle de préparer le passage des personnes qu'ils accueillent en milieu ordinaire (§ 1).

Mais l'origine de ces établissements ne les prépare nullement à cette mission, et la logique de fonctionnement qu'ils ont adoptée sous la pression des nécessités économiques les a encore éloignés de cet objectif. Ils demeurent des structures peu ouvertes sur l'extérieur (§ 2).

§ 1 — LA VOCATION THEORIQUE DE MILIEU DE TRANSITION

258 — La mission des structures de travail protégé est marquée par une certaine ambiguïté. Elles furent créées à partir des années soixante par les associations d'handicapés pour accueillir les personnes sortant de la filière éducative spécialisée ayant le plus de difficultés à s'insérer dans les entreprises ordinaires, et leur fournir un emploi stable, plus que pour préparer à une future intégration en milieu normal de production. Pourtant, le législateur leur a indéniablement confié une vocation de structure de transition. Ainsi, le Code du travail⁽⁴⁸⁶⁾ précise-t-il que les ateliers protégés et les centres de distribution de travail à domicile « doivent... favoriser la promo-

tion des travailleurs handicapés et leur accession à des emplois du milieu ordinaire de travail¹ ». Le décret du 31 décembre 1977 relatif aux C.A.T. ne mentionne pas expressément cette vocation pour ces centres, mais la circulaire du 8 décembre 1978 énonce qu'ils doivent « permettre [aux personnes accueillies] qui manifestent par la suite des capacités suffisantes de quitter le centre et d'accéder au milieu ordinaire de travail ou en atelier protégé ».

Diverses possibilités, ouvertes par les textes, permettent au secteur protégé de réaliser cette mission de préparation à l'accès en milieu ordinaire.

A — LA MISE A DISPOSITION D'ENTREPRISES EXTERIEURES DES HANDICAPES DES ATELIERS PROTEGES

259 — Aux termes de l'article L 323-32 du Code du travail, les salariés employés dans un atelier protégé bénéficient d'une possibilité de mise à disposition provisoire d'une entreprise du milieu ordinaire de travail. Cette formule de transition permet de préparer un travailleur handicapé à l'insertion en milieu ordinaire en lui procurant un emploi en entreprise sans qu'il y ait pour autant rupture de tous les liens juridiques avec l'atelier protégé. Si l'intéressé s'adapte dans l'entreprise, sans difficulté majeure, il sera en principe engagé définitivement par l'employeur, dans le cas contraire, il retrouvera sa place dans l'atelier protégé. Cette opération ne présente aucun caractère lucratif, et il y aurait délit de prêt de main-d'oeuvre (prévu par l'art. L 125-1 C. trav.) si l'atelier protégé en retirait un gain, un profit et un bénéfice quelconque.

L'opération, ayant pour but l'embauche éventuelle du handicapé, nécessite bien évidemment son accord. Un décret du 20 janvier

1. La circulaire du 22 janvier 1980 relative au fonctionnement des ateliers protégés définit également l'atelier protégé comme « une entreprise qui offre aux travailleurs handicapés... les modalités de travail susceptibles de faciliter leur promotion professionnelle, notamment par leur accession à des emplois du milieu ordinaire de production ».

1978 fixait la durée de la mise à disposition à trois mois renouvelables une fois. Afin de donner plus de souplesse au mécanisme, un décret du 18 mars 1986 prévoit désormais une durée maximale d'un an, renouvelable une fois⁽⁴⁸⁷⁾.

La mise à disposition nécessite certaines formalités. Ses conditions sont fixées par des contrats écrits passés par l'atelier protégé avec d'une part l'employeur utilisateur et d'autre part le travailleur handicapé. Ces contrats sont soumis au visa de l'inspecteur du travail et, depuis le décret du 18 mars 1986, requièrent la consultation du comité d'entreprise de l'entreprise utilisatrice et celui de l'atelier protégé, ou à défaut des délégués du personnel⁽⁴⁸⁸⁾.

Le contrat liant l'atelier protégé à l'employeur utilisateur doit préciser notamment le nombre de travailleurs handicapés concernés, les qualifications professionnelles requises, le lieu, l'horaire et les caractéristiques particulières des travaux à accomplir, la nature des travaux incompatibles avec certains types de handicap, les modalités de la rémunération, de la prestation de service et les conditions d'une offre d'embauche².

Le contrat liant l'atelier protégé au travailleur handicapé doit préciser notamment la qualification professionnelle du salarié, la nature, le lieu, l'horaire et les caractéristiques particulières du travail à accomplir, les éléments et les modalités du paiement de la rémunération due au salarié, les conditions d'une offre d'embauche.

Mais le Code du travail ne prévoit pas toutes les modalités de l'opération : les conditions d'exécution du travail sont certes fixées par les contrats passés entre l'atelier protégé et l'entreprise utilisatrice, mais subsistent néanmoins des « flous juridiques », telle la répartition précise du rôle et des responsabilités entre l'atelier protégé et l'entreprise utilisatrice. A l'inverse des textes concernant le travail temporaire et l'emploi des salariés par l'intermédiaire de groupements d'employeurs, ceux relatifs à la mise à disposition ne prévoient pas la responsabilité de l'utilisateur pour l'application des dispositions législatives, réglementaires ou conventionnelles concernant les

2. Art. D 323-25-4 C. trav. Initialement, le contrat devait préciser les conditions d'une offre d'embauche à l'issue du contrat ; toujours en vue d'assouplir le mécanisme, le décret du 18 mars 1986 a ouvert la possibilité de conclure l'embauche définitive avant le terme du contrat.

conditions d'exécution du travail et la médecine du travail. On peut donc se demander en cas d'inobservation de l'une de ces prescriptions au cours de la mise à disposition qui, de l'entreprise utilisatrice ou de l'atelier protégé, sera responsable à l'égard du salarié ?

Il semble qu'en vertu d'un raisonnement par analogie, on puisse appliquer les solutions résultant des dispositions du Code du travail relatives au travail temporaire et aux contrats conclus par les groupements d'employeurs, malgré la différence de finalité entre ces deux opérations et la mise à disposition d'un handicapé d'atelier protégé.

260 — La formule de la mise à disposition est intéressante car elle facilite la transition entre le milieu protégé et le milieu ordinaire ; le handicapé, restant salarié de l'atelier protégé et conservant en conséquence avec lui des liens étroits, aborde avec plus de confiance et d'assurance le changement de contexte de travail. Quant au chef d'entreprise qui a conclu des contrats de mise à disposition, il ne prend aucun risque. Il reste libre de refuser l'embauche des salariés ne parvenant pas à s'adapter en milieu normal de travail ; et la conclusion de tels contrats lui permet de satisfaire à son obligation d'emploi puisque les salariés mis à disposition sont pris en compte pour le calcul du quota d'emploi obligatoire au prorata de leur temps de présence⁽⁴⁸⁹⁾.

Toutefois, le système de la mise à disposition risque de connaître des utilisations contraires à sa finalité. Cette formule étant moins onéreuse que celle du travail temporaire, les employeurs peuvent être tentés d'y recourir pour faire face à un travail occasionnel ou à un surcroît exceptionnel d'activité, sans avoir réellement l'intention d'embaucher le handicapé à la fin du contrat. Il leur suffira d'invoquer, auprès de l'atelier protégé, une aptitude insuffisante du travailleur pour justifier leur refus de conclure un contrat de travail³.

3. Ce comportement frauduleux peut être considéré comme une exécution déloyale de l'entreprise utilisatrice à l'égard du handicapé, ou même de l'atelier protégé, si ces derniers démontrent un préjudice. Mais pour invoquer l'exécution déloyale, encore faut-il pouvoir prouver l'intention malicieuse de l'employeur, or cette preuve sera souvent difficile à faire.

B — L'EXERCICE D'UNE ACTIVITE EXTERIEURE PAR LES HANDICAPES DU C.A.T.

261 — La loi du 30 juin 1975 a confié aux C.A.T. la mission de favoriser l'épanouissement personnel et l'intégration sociale des personnes accueillies⁽⁴⁹⁰⁾ et dans ce but elle a autorisé l'exercice par des équipes de personnes handicapées d'une activité à l'extérieur de l'établissement⁽⁴⁹¹⁾. Ce faisant, la loi d'orientation s'est bornée à consacrer la pratique antérieure d'activités productives menées en groupes à l'extérieur du centre sous des formes diverses : équipes fournissant des prestations de service extérieures par nature (entretien d'espaces verts, travaux agricoles) qui constituent ainsi l'une des activités propres du C.A.T. réalisée sous sa responsabilité, groupes de travailleurs encadrés par un ou plusieurs moniteurs du C.A.T. exerçant durablement ou temporairement en entreprise une activité spécifique.

La loi prévoyait l'intervention d'un décret pour fixer les modalités de ces activités extérieures de groupe. Dix ans plus tard, ce décret n'était toujours pas intervenu. Cette lacune n'empêchait cependant pas certains C.A.T. de recourir au travail en équipes en dehors de l'établissement, même si l'absence de précisions réglementaires sur les conditions de l'opération risquait de soulever de nombreux problèmes de nature diverse. En revanche, du fait du silence total des textes sur la possibilité pour les centres de conclure avec une entreprise des contrats de mise à disposition individuelle, le détachement d'un handicapé pour une expérience professionnelle en entreprise ou en vue d'une insertion définitive n'était qu'exceptionnel.

262 — La loi du 25 juillet 1985 portant diverses dispositions d'ordre social (art. 27) a modifié l'article 30 de la loi du 30 juin 1975 et supprimé le terme « équipes » autorisant ainsi l'ensemble des activités professionnelles exercées à l'extérieur (individuellement ou en groupe), par les travailleurs des C.A.T. Et un décret du 14 mars 1986⁽⁴⁹²⁾ est venu réglementer l'exercice de ces activités.

Ce décret prévoit deux formules : le travail en équipe avec encadrement permanent de moniteurs du centre, ou le détachement indi-

viduel auprès d'une entreprise avec un soutien médico-social assumé par le centre. Dans les deux cas, l'accord des intéressés est nécessaire, ainsi que la conclusion d'un contrat écrit entre le C.A.T. et la personne physique ou morale pour le compte de laquelle est exercée l'activité.

En cas de travail à l'extérieur en groupe, le contrat doit préciser la nature de l'activité, le lieu et les horaires de travail, le nombre de travailleurs concernés, la somme versée en contrepartie au centre, les modalités de l'encadrement permanent des travailleurs par le personnel du C.A.T., ainsi que les conditions dans lesquelles sera exercée la surveillance médicale particulière des travailleurs handicapés.

En cas de détachement individuel, le contrat doit préciser le nom de l'ouvrier, la nature de l'activité, le lieu et les horaires de travail, la somme versée en contrepartie au centre, les conditions dans lesquelles le centre assure au travailleur handicapé l'aide et le soutien médico-social lui incombant, les conditions dans lesquelles sera exercée la surveillance médicale particulière. Le contrat doit enfin prévoir les mesures destinées à assurer l'adaptation de l'intéressé au milieu de travail. Dans cette seconde hypothèse, le contrat d'une durée maximale d'un an est renouvelable. Le directeur du C.A.T. doit le communiquer à la C.O.T.O.R.E.P. dans les quinze jours suivant sa signature, le renouvellement est subordonné à l'accord de la commission. L'entreprise n'est pas tenue de s'engager à proposer une offre d'emploi à l'issue du contrat ; mais obliger les entreprises à prendre un tel engagement à l'égard des handicapés accueillis en C.A.T. risquerait fort de les détourner de cette formule. La rémunération versée à l'intéressé par le C.A.T. est égale à la somme fixée par le contrat, déduction faite des charges obligatoires supportées par le centre du fait de ce versement. Cette rémunération ne peut être inférieure à 35 % du S.M.I.C.⁴

Que l'activité extérieure soit exercée individuellement ou en groupe, les dispositions concernant l'hygiène et la sécurité, aux-

4. En revanche, le décret ne précise pas la rémunération que doit allouer le C.A.T. aux travailleurs exerçant une activité extérieure dans le cadre d'une équipe : cela s'explique par le caractère collectif du travail effectué, il serait difficile de déterminer la part de travail respective de l'encadrement et des handicapés, ainsi que le travail individuel de ces derniers.

quelles est assujetti le co-contractant du C.A.T., sont applicables aux handicapés travaillant pour son compte. Par ailleurs, l'exercice d'activités extérieures ne dispense pas le centre de l'application de la réglementation relative aux C.A.T., notamment les travailleurs handicapés bénéficient toujours de la garantie de ressources. Le décret précise enfin que ces derniers restent compris dans les effectifs du centre et ne sont donc pas comptés dans ceux de l'entreprise utilisatrice.

Les dispositions de ce texte sont destinées, à l'évidence, à donner une nouvelle impulsion à l'exercice d'activités extra-muros par les ouvriers des C.A.T. Remarquons cependant qu'elles se bornent à fournir un cadre juridique aux centres désireux de recourir à cette méthode, sans leur imposer d'y recourir ni instituer de compensations particulières les incitant à développer ce genre d'activités. En outre, les chefs d'entreprise ne sont pas, de leur côté, encouragés à accueillir des ouvriers détachés d'un C.A.T., car même dans le cas d'un détachement individuel, le handicapé est exclu des effectifs de l'entreprise utilisatrice et n'est donc pas compté parmi les bénéficiaires de l'obligation d'emploi occupés par l'entreprise.

C — LES ATELIERS PROTEGES D'ENTREPRISE

263 — La possibilité ouverte aux entreprises par la loi d'orientation de 1975 de créer elles-mêmes des ateliers protégés ou des centres de distribution de travail à domicile⁽⁴⁹³⁾ constitue également un moyen de favoriser le passage d'handicapés d'un établissement de travail protégé au milieu ordinaire.

Ces ateliers protégés d'entreprise présentent l'intérêt d'insérer ou maintenir des travailleurs handicapés dans un ensemble économique normal, même s'ils travaillent dans une structure protégée. La création de tels établissements présente aussi des avantages pour les entreprises elles-mêmes : les personnes employées dans l'atelier protégé entrent dans le pourcentage d'emploi obligatoire des travailleurs

handicapés et des mutilés de guerre⁽⁴⁹⁴⁾. Et l'atelier bénéficie des subventions de fonctionnement accordées à ce type d'établissement. La circulaire du 22 janvier 1980 relative au fonctionnement des ateliers protégés exige toutefois une gestion séparée de l'entreprise.

En pratique, une telle structure de travail protégé ne se conçoit guère que dans le cadre d'une grande entreprise. Le nombre de ces ateliers est d'ailleurs fort restreint ; en 1988, il en existe seulement six ayant fait l'objet d'un agrément et employant 210 personnes.

§ 2 — LA FAIBLE OUVERTURE DES STRUCTURES SUR L'EXTERIEUR

264 — Il est unanimement reconnu que le reclassement en milieu normal de travailleurs accueillis en milieu protégé est de plus en plus faible. Il y a une quinzaine d'années, 10 % de ces travailleurs « passaient » en milieu ordinaire. Aujourd'hui, le taux de réinsertion est beaucoup plus faible.

Les diverses études réalisées récemment par des chercheurs ou des organismes affichent des résultats concordants : le taux de sortie vers le milieu ordinaire s'élève à 2 % pour les ateliers protégés, et à moins d'1 % pour les C.A.T.⁽⁴⁹⁵⁾. A ce dernier chiffre, il faudrait ajouter environ 1 % d'handicapés sortant d'un C.A.T. pour entrer dans un atelier protégé (mais à l'inverse, 1,2 % des ouvriers des C.A.T. sont réorientés vers des foyers occupationnels).

Un rapport établi par le C.R.E.A.I. sur les C.A.T. d'Aquitaine, d'Auvergne, du Limousin, du Midi-Pyrénées et de Poitou-Charentes entre 1978 et 1982⁽⁴⁹⁶⁾ révèle une diminution des pourcentages d'intégration en milieu ordinaire de travail au fur et à mesure de l'avancement de l'âge (70 % des sorties se situent dans la tranche de vingt à trente ans avec un « pic » à vingt-deux ans, et une chute brutale à partir de trente ans), et un taux de sortie dans toutes les régions plus important pour les hommes que pour les femmes.

Ces chiffres suffisent à montrer la perte progressive par les établissements de travail protégé de leur vocation de transition vers l'insertion en milieu ordinaire. Ils ne favorisent pas suffisamment, malgré les moyens mis à leur disposition, les sorties vers l'extérieur des travailleurs susceptibles de s'y insérer.

265 — Plusieurs raisons expliquent cette déviation de la mission des établissements de travail protégé.

En premier lieu, l'absence de promotion du travail en milieu ordinaire n'incite guère les handicapés à quitter leur statut d'assisté dans un milieu plutôt sécurisant. Le système de la garantie de ressources leur assure des revenus proches de ceux qu'ils percevraient en entreprise et ils bénéficient d'une sécurité de l'emploi plus grande, voire même totale en C.A.T. Au contraire, leur insertion en espace normal nécessite un effort d'adaptation d'autant plus important que n'existe en entreprise aucun soutien particulier et que les techniques de préparation au passage en milieu ordinaire (exercice d'activités extérieures, mise à disposition) sont relativement peu utilisées.

En second lieu, les handicapés du secteur protégé disposent d'une qualification professionnelle très faible alors que les emplois offerts par les entreprises du milieu ordinaire exigent un niveau de formation de plus en plus élevé. L'enquête réalisée par M.C. Villeval sur 22 ateliers protégés montre que 86 % de leurs salariés sont occupés à des postes non qualifiés, et le défaut de qualification est encore plus sensible en C.A.T. Aussi, la formation assurée au sein des établissements est-elle quasi-inexistante ; elle ne dépasse pas la plupart du temps la simple adaptation au poste de travail, et il n'est qu'exceptionnellement fait appel à des organismes dispensateurs de formation⁵. Les personnes handicapées venant d'I.M.Pro, directement de leur famille ou de l'hôpital psychiatrique et qui représentent

5. Toutefois, le ministère des Affaires sociales a récemment mis en place un programme expérimental de promotion professionnelle (P.E.P.P.) des ouvriers des C.A.T., assuré par un organisme de formation (P.R.O.M.O.F.A.F.). Deux actions de formation en alternance avec stage en entreprise ont été réalisées jusqu'à présent, l'Etat ayant pris en charge les frais et la rémunération des stagiaires. Les résultats de ce programme se sont avérés très positifs : 60 % des stagiaires ayant ensuite trouvé place en milieu ordinaire, sur des emplois peu qualifiés il est vrai.

la majorité de la population des C.A.T., sont d'ailleurs peu aptes à recevoir une formation du fait de leur impréparation professionnelle. Les I.M.Pro axent essentiellement leur éducation sur l'approche psychanalytique des handicapés au détriment de l'apprentissage manuel, des manipulations et orientations d'objets dans l'espace, et des initiations technologiques.

Il est vrai que la formation professionnelle des handicapés ne figure pas expressément parmi les missions des établissements de travail protégé. De surcroît, les C.A.T. ne se considèrent pas assujettis, à l'inverse des ateliers protégés, aux dispositions du Code du travail obligeant les employeurs à affecter 1 % de la masse salariale pour des actions de formation. Pourtant, le Conseil d'Etat a récemment précisé, dans un avis de sa section sociale du 16 avril 1985, que la rémunération versée aux ouvriers des C.A.T. en contrepartie du travail effectué, a le caractère d'un salaire et qu'en conséquence les centres sont soumis à cette obligation.

266 — Mais la faiblesse du taux de reclassement s'explique tout autant par les logiques de fonctionnement des établissements de travail protégé.

D'une part, existent des établissements de type familial, gérés par des associations de parents, se caractérisant par leur nature purement occupationnelle. Le personnel cherche surtout à créer une atmosphère chaleureuse, prolongement de l'ambiance familiale, à assurer aux handicapés protection, aide et maternage, et l'objectif de reclassement n'est pas considéré comme primordial.

D'autre part, le système de la sous-traitance, dont vivent essentiellement la très grande majorité des établissements, induit une certaine soumission aux règles fondamentales qui régissent les échanges en système capitaliste. En se liant aux structures de production compétitives, le secteur de travail protégé est réorganisé par les lois marchandes qui lui impriment leurs exigences de rentabilité. Certains auteurs voient même dans ces structures des institutions visant à la rentabilisation et à la normalisation des handicapés, utilisées pour les récupérer et les traiter aux fins de servir au maximum les intérêts des

chefs d'entreprise donneurs d'ouvrage⁽⁴⁹⁷⁾. Cette analyse, d'inspiration marxiste, paraît excessive dans la mesure où elle occulte la dimension sociale de ces établissements, pourtant tout à fait réelle. Mais il est exact que nombre d'entre eux ont adopté une politique résolument productiviste : travail à la chaîne (mode d'organisation le plus rentable pour utiliser la main-d'oeuvre handicapée composée pour l'essentiel de débiles moyens et profonds) avec des cadences et une discipline proches de celles du secteur industriel⁽⁴⁹⁸⁾. Cette politique est réputée favoriser l'intégration future des handicapés en milieu normal en les plaçant dans des situations de travail analogues à celles d'une entreprise ordinaire⁽⁴⁹⁹⁾. Mais elle aboutit en fait à imposer des contraintes conduisant à une relative aliénation des handicapés plutôt que de faciliter et aider leur épanouissement personnel par le travail. De surcroît, elle conduit à freiner les reclassements possibles en entreprise⁶ : il est gênant en effet de favoriser le départ des éléments les plus productifs du personnel qui assurent la régularité et, par là même, la viabilité de l'établissement. Ce n'est point un hasard si l'on relève un taux de reclassement généralement moindre dans ces établissements importants de type industriel ou productiviste que dans les autres, alors qu'ils ont pourtant plus de facilités pour placer les handicapés en milieu ordinaire, en raison de leurs contacts avec de nombreux donneurs d'ordre qui sont souvent de grandes entreprises⁷.

267 — Si l'on veut redonner aux établissements de travail protégé une vocation de structures transitoires, il semble indispensable de déterminer avec précision les missions que leur confie la loi, en mettant l'accent sur la formation professionnelle, la préparation et l'aide au passage en milieu ordinaire de production⁸.

6. Et aussi à sélectionner les personnes accueillies, de sorte que les plus handicapés ne peuvent plus accéder au secteur de travail protégé et se voient rejetés vers des structures purement occupationnelles (M.A.S.).

7. En effet, les reclassements se font en partie par le biais des donneurs d'ordre, qui préfèrent choisir les handicapés des établissements auxquels ils fournissent du travail parce qu'ils les connaissent, plutôt que de s'adresser aux services de l'A.N.P.E.

8. Pour le groupe de réflexion sur le travail protégé (rapport précité), cette redéfinition des missions impliquerait une restructuration des institutions actuelles et la création d'un établissement unique de travail protégé. Mais, étant donnée l'importance quantitative des C.A.T. au sein du milieu protégé, il est à craindre que la nouvelle structure préconisée soit

On a déjà indiqué que la formation des handicapés représente un élément essentiel pour développer leurs chances d'intégration future en milieu industriel. Aussi, pourrait-on imposer aux C.A.T. et ateliers protégés une obligation de consacrer une partie de leur budget à la formation professionnelle de leurs travailleurs ; le montant des sommes affectées à cette fin devrait être plus élevé que celui actuellement fixé pour la participation obligatoire des entreprises ordinaires à la formation continue (1,1 % de la masse salariale), vu l'importance de l'effort à accomplir. Cette formation serait de préférence assurée par l'appareil ordinaire de formation professionnelle, ou à défaut dans le cadre de filières spécialisées. Elle devrait de toute façon remplir deux conditions indispensables : être assurée par des professionnels de la formation — non par des éducateurs qui auraient tendance à reproduire des situations de secteur protégé — et être réalisée hors de l'établissement ; la formule la plus adéquate à l'objectif d'insertion en milieu ordinaire étant celle d'une formation alternée avec stage en entreprise.

Mieux préparer l'insertion des handicapés en milieu normal commande aussi d'éviter un passage trop brusque de la vie en institution de travail protégé à celle du travail salarié en entreprise. Des étapes intermédiaires sont nécessaires pour donner aux handicapés le temps de s'adapter à un rythme, à un cadre de travail nouveau. En conséquence, on devrait généraliser à l'ensemble du personnel des établissements de travail protégé l'exercice d'activités extra-muros — dont profitent actuellement 10 % seulement des personnes accueillies en C.A.T. — et développer les détachements au sein même des structures ordinaires de production pour tous ceux susceptibles de s'y insérer⁹.

De telles techniques sont d'ailleurs déjà mises en oeuvre par quelques C.A.T., soucieux d'éviter toute chronicisation des handicapés et de créer une dynamique de sortie.

plus proche de l'actuel C.A.T. que de l'atelier protégé ; risquerait ainsi de se produire un nivellement par le bas.

9. La réduction de la ségrégation par le développement de groupes protégés dans les entreprises ordinaires est d'ailleurs préconisée par la recommandation du Conseil de la C.E.E. du 24 juillet 1986 sur l'emploi des handicapés dans la Communauté.

Ainsi, le centre A.P.A.J.H. à Levallois-Perret s'est fixé comme objectif d'avoir, chaque mois, quatre ou cinq ouvriers en situation de stage ou de détachement en entreprise. Les stages sont à temps complet ou à temps partiel, et d'une durée variable (deux à quatre semaines) en fonction des possibilités des intéressés. Les stagiaires reçoivent des visites fréquentes de l'éducateur du centre chargé du service de suite. Après plusieurs stages, on propose aux handicapés des détachements d'une durée de trois à quatre mois, à l'issue de laquelle ils sont normalement recrutés par l'entreprise. Les personnes en stage ou en détachement perçoivent une indemnité afin d'encourager l'effort entrepris⁽⁵⁰⁰⁾.

La démarche du C.A.T. de Champigny-sur-Marne est encore plus ambitieuse, puisque cet établissement s'efforce d'offrir un nombre d'emplois détachés en entreprise équivalent à celui proposé au sein de l'établissement⁽⁵⁰¹⁾. La méthode adoptée, dite de « l'intégration assistée » s'inspire du « système cascade » mis au point aux U.S.A., et dont l'originalité consiste à prévoir des détachements au sein d'entreprises avec une assistance d'un degré variable en fonction des besoins individuels. Les détachements s'effectuent dans plusieurs entreprises de nature diverse, avec lesquelles le centre conclut des accords élaborés au cas par cas en fonction des besoins de l'utilisateur et des possibilités et motivations des handicapés¹⁰. Par exemple, une trentaine d'handicapés travaillent 220 jours par an dans une P.M.E., où ils sont répartis dans différents ateliers. Ils bénéficient pendant leurs heures de travail d'un suivi, d'un soutien psychologique et d'une scolarisation assurés par des moniteurs du C.A.T. Une dizaine d'autres handicapés sont détachés selon les mêmes modalités auprès de la ville de Champigny pour effectuer des travaux de voirie. Cette activité instaure des relations avec le voisinage et se prolonge fréquemment par la réalisation de travaux de jardinage chez des particuliers.

Ces stratégies de systématisation du travail en milieu ouvert, et de détachement sur des emplois semi-protégés ne sont malheureusement pratiquées à l'heure actuelle que par un nombre très réduit

10. En contrepartie des prestations de service effectuées par les handicapés, l'entreprise verse au C.A.T. une rémunération calculée sur la base du S.M.I.C. horaire.

de C.A.T. Elles apparaissent pourtant comme une étape indispensable à une insertion optimale et progressive dans la communauté professionnelle. Il conviendrait donc de les étendre à l'ensemble des établissements de travail protégé. Tous ces établissements devraient prévoir, parallèlement à leurs activités habituelles, le travail en milieu ordinaire par roulement d'une partie de leurs effectifs. Ces prestations de travail seraient effectuées par des équipes d'handicapés sous la responsabilité de l'encadrement de l'établissement du travail protégé, ou même par des équipes intégrées dans le cadre de l'entreprise d'accueil avec, si besoin, un simple soutien de l'établissement d'origine ; cette seconde modalité conduisant à la constitution d'unités de travail semi-protégé au sein du processus de production.

L'institution d'un suivi individuel de chaque handicapé, comportant une évaluation périodique de ses possibilités d'intégrer le milieu ordinaire, permettrait d'apprécier le moment opportun pour passer à des contrats de mise à disposition individuelle, prélude à une embauche en entreprise de la personne prête à y être reclassée. Le reclassement en milieu industriel pourrait d'ailleurs être facilité par l'extension du contrat d'adaptation professionnelle au profit des personnes issues du milieu protégé et l'élargissement du rôle des équipes de préparation et de suite du reclassement à leur placement¹¹.

Enfin, pour inciter les établissements de travail protégé à se séparer de leur personnel le plus productif et à développer les formules de travail semi-protégé, il serait utile d'instituer des compensations financières versées par l'Etat.

11. Ce reclassement serait également favorisé par l'organisation de stages de connaissance de l'entreprise à l'intention des handicapés sur le point de quitter l'établissement de travail protégé, comme celui mis en place ces dernières années par l'A.P.A.J.H. pour les ouvriers de ses C.A.T. désireux de s'insérer en entreprise. Ces stages ont une durée de cinquante-quatre heures, échelonnées sur trois mois à raison de trois fois trois jours consécutifs. Il comporte trois modules : approche du milieu de travail, apprentissage du fonctionnement d'une entreprise et des droits et devoirs des salariés, processus de la recherche d'emploi.

CONCLUSION

268 — Au terme de cette étude, on est malheureusement obligé de constater l'échec de la politique menée en faveur des travailleurs handicapés au regard des objectifs fixés par le législateur.

Certes, le dispositif mis en place pour leur assurer l'accès à l'emploi a partiellement atteint son but : 50 à 60 % des handicapés aptes à exercer une activité professionnelle sont effectivement insérés en milieu de travail. Mais l'on peut difficilement parler d'une véritable intégration professionnelle, dans la mesure où la moitié de ces personnes occupent un emploi en établissement de travail protégé, en marge de la collectivité ouvrière, avec bien peu d'espoir d'accéder à un poste du milieu normal dans un proche avenir. Cette situation est d'autant plus injuste que nombre de ces travailleurs pourraient tenir un poste en entreprise : en effet, le handicap est souvent surmontable, susceptible d'être neutralisé par un aménagement des conditions de travail, et développe même des qualités particulières d'attention, de mémorisation ou de précision qui valorisent le travailleur et compensent son désavantage.

Malgré les déclarations de principe du législateur sur la nécessité de maintenir le plus possible les handicapés dans un cadre ordinaire de travail et de vie, il n'y a pas eu réellement volonté de mettre en oeuvre les moyens de nature à atteindre cet objectif. Sans doute, les handicapés se sont-ils vus accorder un droit virtuel à l'embauche en entreprise — les employeurs étant tenus de dégager des postes à leur profit à concurrence d'un certain pourcentage — un pourcentage identique d'entre eux devrait donc en théorie obtenir un emploi. Mais jusqu'à une date récente, les gouvernements successifs, partisans de l'économie libérale, plutôt que d'imposer le respect de l'obligation d'emploi, ont préféré laisser se développer le milieu protégé. Cette solution de facilité s'insère d'ailleurs bien dans le système économique et social existant, puisqu'elle fournit aux entreprises des unités de sous-traitance utiles à l'amélioration de leur rentabilité.

N'est-il pas paradoxal que des personnes rejetées des espaces ordinaires de production, au motif d'une moindre performance, soient utilisées pour accroître la marge de rentabilité des entreprises ? Toutefois, les pouvoirs publics ne sont pas les seuls responsables de cette politique conduisant en fin de compte à une mise à

l'écart des handicapés. Les syndicats ouvriers n'ont jamais fait de l'ouverture des entreprises aux handicapés une priorité de leur action, et ne se sont même jamais beaucoup intéressés aux problèmes d'une catégorie de travailleurs qui reste marginale. Les associations représentant les handicapés, elles-mêmes, n'ont pas toujours semblé s'engager résolument dans la voie de l'insertion en espace ordinaire de travail, préférant participer activement au développement du secteur protégé.

269 — Ces dernières années, on a cependant assisté à une certaine prise de conscience des limites de l'emploi en établissement de travail protégé, et une évolution possible s'est amorcée. Les instructions ministérielles données aux directions départementales du Travail en mai 1982 et en juin 1984 visant à une meilleure application de la priorité d'emploi, et la mise en place de nouvelles aides financières à l'embauche des handicapés ont abouti à une augmentation sensible de leur nombre dans les établissements assujettis à l'emploi obligatoire (ce nombre est passé de cinquante-huit mille en 1981 à quarante-deux mille en 1984, soit un accroissement de 41 %). Mais l'effort entrepris est resté insuffisant pour renverser la tendance. Au cours des deux dernières années écoulées, onze cents contrats d'adaptation ont été conclus, mais dans le même temps, on a créé cinq mille places en établissements de travail protégé. Les crédits consacrés à ces derniers ont été ainsi trente fois plus élevés que ceux affectés aux aides à l'insertion en milieu normal.

La toute récente loi du 10 juillet 1987 a pour objectif déclaré de créer une dynamique en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés en milieu ordinaire, en associant pleinement les employeurs à la politique qui leur est proposée. On peut toutefois se demander si ce texte donnera de meilleurs résultats que l'ancienne législation. Il pose le principe d'une obligation d'emploi de 6 % de mutilés de guerre et de travailleurs handicapés qui s'imposerait au secteur public et au secteur privé, mais se révèle en définitive fort peu contraignant puisqu'il organise de multiples alternatives à l'embauche des bénéficiaires, en particulier la possibilité de s'acquitter de l'obligation par le versement d'une somme à un Fonds pour l'insertion profes-

sionnelle, géré par les partenaires intéressés, et censé utiliser l'argent recueilli pour des actions d'incitation en direction des chefs d'entreprise.

270 — Assurément, ce n'est pas par des mesures uniquement coercitives que l'on amènera les entreprises à ouvrir leurs portes aux handicapés. La sensibilisation des milieux professionnels et la concertation de l'ensemble des partenaires sociaux représentent sans aucun doute un élément essentiel d'un dispositif d'intégration des handicapés en espace ordinaire de production. Mais cela ne saurait suffire.

Un tel dispositif doit nécessairement comporter une obligation véritable pesant sur les employeurs avec des possibilités d'exonération limitées à certaines catégories d'entreprises et à certaines situations exceptionnelles. Cette obligation devrait s'accompagner toutefois de la mise en place de moyens de formation professionnelle à la hauteur de l'effort à accomplir en ce domaine (actuellement 60 % des travailleurs handicapés orientés vers le milieu ordinaire ont un niveau ne dépassant pas celui du certificat d'études primaires, alors même que l'évolution des techniques entraîne inéluctablement une élévation du degré d'instruction et de formation du personnel), et de l'octroi d'aides financières suffisamment conséquentes pour intéresser les chefs d'entreprise à l'embauche des handicapés (prise en charge d'une part substantielle du salaire par l'Etat et suppression des charges sociales pendant les premières années par exemple)¹. Un aménagement plus important du droit commun des relations du travail en entreprise au profit des travailleurs handicapés, leur conférant notamment la possibilité d'obtenir des conditions de travail adaptées à leur handicap, paraît également s'imposer.

Enfin, une véritable politique en faveur de l'intégration professionnelle des handicapés suppose nécessairement que l'on donne aux établissements du secteur protégé une véritable vocation de struc-

1. Cette solution serait certainement moins onéreuse pour la collectivité que celle consistant à maintenir les handicapés en C.A.T. en leur versant un complément de rémunération et diverses allocations.

tures de transition, en leur imposant d'adopter une démarche dynamique d'ouverture vers l'extérieur et de préparation à l'insertion en milieu ordinaire.

Il s'avère indispensable et urgent de s'orienter vers de telles mesures, car il est vain de reconnaître aux handicapés un droit à l'intégration professionnelle sans instituer les moyens propres à concrétiser ce droit et à assurer effectivement l'accès à un emploi en milieu normal au plus grand nombre d'entre eux. En effet, un droit ne vaut que s'il peut être exercé, et exercé par tous ceux qui en sont titulaires, sinon l'affirmer devient une source de désillusion et, pour les travailleurs atteints d'un handicap, une cause supplémentaire d'amertume.

NOTES

- (1) Selon les statistiques produites par le ministère du Travail, le ministère de la Santé et l'INSEE, in *Revue Réadaptation*, sept.-oct. 1987, p. 16.
- (2) J. RIVERO et J. SAVATIER, *Droit du Travail*, PUF, coll. Thémis, 9^e éd., 1984, p. 432.
- (3) D'ailleurs, les auteurs ont tendance à classer ces droits économiques et sociaux dans la catégorie des droits publics subjectifs : voir par exemple A. WEILL (*Droit civil - Introduction générale*, Précis Dalloz, 3^e éd., 1973, p. 182) ; cf. également G. MICHAELIDES NOUAROS, « L'évolution récente de la notion de droit subjectif », R.T.D.C., 1966, 223.
- (4) A. JEAMMAUD, « Consécration des droits nouveaux et droit positif sens et objet d'une interrogation », in *Consécration et usage de droits nouveaux*, C.E.R.C.R.I.D., Université de Saint-Etienne, p. 24.
- (5) J. RIVERO et J. SAVATIER, *op. cit.*
- (6) P.-D. OLLIER, *le Droit du travail*, A. Colin, coll. U., Paris, 1972, p. 532.
- (7) Art. 2 de la Convention n° 111 de 1958 (loi d'approbation du 15 avril 1981). Voir aussi l'art. 4 de la Convention n° 159 du 20 juin 1983, en cours de ratification.
- (8) Voir P.-D. OLLIER, *op. cit.*, p. 533 ; également F. GAUDU, *l'Emploi dans l'entreprise privée, essai de théorie juridique*, Thèse Paris I, 1986.
- (9) Convention n° 122 de 1964, approuvée par la France.
- (10) La déviance physique, comme toute monstruosité, était une « anomalie normale » contre laquelle il n'y a ni révolte, ni erreur, ni traitement. Voir H.J. SPIKER, *Corps, infirmes et sociétés*, Ed. Aubier, Montaigne, Paris, 1982.
- (11) Le pauvre est celui qui, de façon permanente ou temporaire, se trouve dans une situation de faiblesse, de dépendance, d'humiliation.
- (12) Système de la Matricule, liste nominative des pauvres secourus.
- (13) Ainsi, par exemple, des lépreux accusés en 1348-1350 d'avoir répandu la peste noire sont désignés à la vindicte populaire.
- (14) R. CHARTIER, « La renaissance de la marginalité », *Revue l'Histoire*, n° 43, mars 1982, p. 108.
- (15) A Grenoble, par exemple, l'aumônier de l'hospital décide en 1712 que seuls recevront du pain ceux qui auront assisté à l'instruction dominicale.
- (16) Cf. F. CHARAY, *l'Assistance aux vieillards, infirmes et incurables en France de 1789 à 1905*, thèse droit, Paris, 1906.
- (17) La création d'un asile réservé aux vieillards et aux infirmes est prévue dans chaque département ainsi que dans les villes de plus de 10 000 habitants.

- (18) 3^e et 4^e rapport du comité à l'Assemblée.
- (19) H.S. STIKER, *op. cit.*, p. 127.
- (20) Après 1793, seule la Constitution de l'éphémère seconde République (Constitution du 4 novembre 1846) contient des dispositions relatives aux obligations de la nation à l'égard des nécessiteux (voir art. 13, chap. 2).
- (21) Cf. J. IMBERT, *le Droit hospitalier de la Révolution et de l'Empire*, Sirey, 1954.
- (22) Cf. F. CHARAY, *op. cit.*
- (23) H.J. STIKER, *op. cit.*, p. 140.
- (24) Ces emplois réservés avaient été institués au profit des anciens militaires par la loi du 21 mars 1905.
- (25) Cf. Présentation du rapporteur de la Commission de la famille et de la santé publique, *J.O. Ass. Nat.* du 11 octobre 1956, p. 4103 et s.
- (26) Loi du 27 décembre 1960.
- (27) Exposé des motifs du projet de la loi d'orientation en faveur des personnes handicapées du 30 juin 1975. Session parlementaire 1974-1975, projet n° 951.
- (28) La Documentation française, Paris, 1967.
- (29) Commission du bilan, *la France en mai 1981*, t. III, *la Vie collective et les politiques sociales*, la Documentation française, Paris, décembre 1981 (voir chapitre III : la politique en faveur des handicapés, p. 83) ; C. LASRY et M. GAGNEUX, *Bilan de la politique menée en faveur des handicapés*, Rapport au ministre des Affaires sociales, présenté en mai 1982, la Documentation française, Paris, 1983 ; M. KARAM, *Insertion professionnelle des personnes handicapées*, Rapport du groupe de travail interministériel, ministère de la Fonction publique, présenté en mai 1982 ; C. HERNANDEZ, *l'Insertion professionnelle des handicapés dans la fonction publique*, Rapport au ministre de la Fonction publique et des réformes administratives et au ministre des Affaires sociales et de la Solidarité nationale, présenté en juin 1982, la Documentation française, Paris, 1983 ; P. CONSIGNY, Rapport sur la C.O.T.O.R.E.P., au ministre des Affaires sociales, décembre 1983 ; M. ESTEVA, *Rapport du groupe de travail sur les ressources des adultes handicapés*, septembre 1983 ; *Rapport du groupe de réflexion sur le travail protégé et l'insertion professionnelle des personnes handicapées*, janvier 1984.
- (30) « Etude sur la politique en faveur des handicapés adultes : la mise en oeuvre de la loi d'orientation du 30 juin 1975 », Rapport au président de la République, 1982, p. 43.
- (30 bis) Issu de la loi d'orientation de 1975 et non modifié par la loi du 10 juillet 1987.
- (31) Etude sur « La politique en faveur des handicapés adultes : la mise en oeuvre de la loi d'orientation du 30 juin 1975 », Rapport 1982 de la Cour des comptes au président de la République, p. 64.
- (32) Intérieur, Economie et finances, Aménagement du Territoire, Anciens Combattants, Jeunesse et Sports, Education nationale, Travail, Santé publique.
- (33) Ainsi, par exemple, un dossier d'agrément d'atelier protégé, qui exigerait environ 48 heures pour une étude sérieuse, est « expédié » en deux heures.

- (34) Le président et les associations ou organismes, au nombre de quarante-six, sont nommés par arrêté ministériel pour trois ans.
- (35) En outre, depuis le décret du 22 mars 1984, il dispose d'un pouvoir d'autosaisine lui permettant d'examiner de sa propre initiative toute autre question relative à la politique concernant les personnes handicapées.
- (36) D'après l'art. R 323-81 C. Trav.
- (37) La composition de ce Conseil est précisée par l'art. R 323-82 C. Trav.
- (38) En outre, elles donnent leur avis sur l'agrément des centres de rééducation professionnelle et des centres d'adaptation et de réadaptation au travail.
- (39) Cf. *Décider pour l'emploi*, Brochure A.P.F., Octobre 1986, p. 15 et s.
- (40) Ancien art. R 323-22 C. trav.
- (41) Ancien art. R 323-99 C. trav.
- (42) D'après l'art. L 323-3 C. trav.
- (43) Le projet de réforme de l'obligation d'emploi établi sous le gouvernement Fabius prévoyait un quota diversifié selon les secteurs d'activité. Le promoteur de la loi de 1987 n'a pas retenu cette solution en considérant qu'elle aggraverait à l'excès la complexité du dispositif (cf. *J.O. Ass. Nat.*, 20 mai 1987, p. 1336).
- (44) Énumération donnée par l'ancien art. L 323-12 C. trav.
- (45) C.E. 13 mars 1974, *Mr Zeganadin*, Rec. 117. (Le juge administratif est le juge compétent pour connaître les recours contre les décisions administratives sanctionnant le non-respect de l'obligation d'emploi par les employeurs publics ou privés).
- (46) C.E. 23 novembre 1966, *Ste française d'art et de technique*, Rec. Table, 1124.
- (47) C.E. 13 mars 1974, précit. ; 10 octobre 1975, *Ste groupe service France*, Rec. 504. Toutefois, les entreprises de travail temporaire ne sont assujetties à l'obligation d'emploi que pour leurs salariés permanents (art. L 323-1, al. 2 C. trav.).
- (48) A. JEAMMAUD, « Handicap et emploi salarié », in *Handicaps et droit*, Ed. Simep, Paris, 1984, p. 71.
- (49) Ancien art. L 323-4 C. trav., et l'emploi de ces personnes dans une autre entreprise donnait droit, par ailleurs, à une réduction de la redevance sanctionnant le non-respect de l'obligation d'emploi des mutilés de guerre (ancien art. R 323-15 C. trav.).
- (50) Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale sur le projet de loi en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés (annexe au procès verbal de la séance du 7 mai 1987), p. 23.
- (51) Rapport au président de la République, 1982, *op. cit.*, p. 47.
- (52) Art. L 323-4 I C. trav.
- (53) Art. L 323-4 C. trav.
- (54) Art. L 323-5 C. trav.
- (55) Toutefois, l'ancien art. L 323-20 autorisait le ministre du Travail à réserver des emplois à temps plein ou à temps partiel à des catégories de travailleurs particulièrement handica-

pés, soit dans certaines activités ou groupes d'activités, soit dans certains métiers ou activités individuelles. Cette disposition habilitait donc le ministre à prendre un arrêté spécifiant par exemple que 100 % des emplois de standardistes étaient réservés, en cas de vacance, aux handicapés. Elle avait été insérée dans la loi du 23 novembre 1957 pour pallier au fait que dans certaines professions ou certains départements, le pourcentage d'emploi obligatoire ne permettait pas d'assurer un emploi à tous les bénéficiaires. En pratique, cette disposition n'a guère été utilisée et la loi nouvelle ne l'a pas reprise.

- (56) La réservation devait porter, sauf exception, sur un pourcentage compris entre 40 et 50 % des catégories d'emplois existants dans l'établissement, et ne pas concerner uniquement certains emplois (circulaire ministérielle du 4 mai 1982).
- (57) Circulaire ministérielle du 14 mai 1982 précitée.
- (58) Sur ces commissions, voir *infra*, p. 143 et s.
- (59) Ce qui était expressément indiqué par l'ancien art. R 323-15 C. trav. relatif aux mutilés de guerre et résultait implicitement de la rédaction de l'ancien art. R 323-58 C. trav. relatif aux travailleurs handicapés. Selon ce dernier article, « la situation de chaque entreprise... [au regard de la redevance] soit au titre de l'obligation d'un pourcentage d'emploi, soit au titre de l'obligation de réserve d'emploi, est examiné par le préfet... »
- (60) Exposé des motifs du projet de loi.
- (61) Art. L 323-8-5 C. trav.
- (62) *Ibid.*
- (63) Art. L 323-8-6 C. trav.
- (64) Art. R 323-9 C. trav.
- (65) Réponse du ministre des Affaires sociales, *J.O. Ass. Nat.*, 21 mai 1987, p. 1408.
- (66) Art. L 323-2 al. 2 C. trav. Mais l'Assemblée nationale a repoussé un amendement socialiste proposant de présenter ce rapport au Parlement dans le cadre du projet de loi de finances afin qu'il puisse exercer son contrôle (*J.O. Ass. Nat.*, 20 mai 1987, p. 1341).
- (67) Voir notamment le rapport sur le projet de loi présenté à l'Assemblée nationale par M. Jacquart au nom de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de cette Assemblée (p. 30), celui présenté au Sénat par M. Collard au nom de la commission des Affaires sociales (p. 5 et 21), et les déclarations du ministre des Affaires sociales devant l'Assemblée nationale (*J.O. Ass. Nat.* 20 mai 1987, p. 1300).
- (68) Voir les critiques adressées par les parlementaires socialistes et communistes, *J.O. Ass. Nat.* 21 mai 1987, p. 1422 et s., et *J.O. Sénat* 4 juin 1987 p. 1468.
- (69) Ancien art. L 323-19 al. 2 C. trav. Les députés ont rejeté un amendement communiste et un amendement socialiste tendant à maintenir la référence au droit à l'emploi des handicapés (*J.O. Ass. Nat.* 20 mai 1987, p. 1327 et s.).
- (70) Déclaration du ministre des Affaires sociales et de l'emploi, *ibid.*
- (71) Art. L 323-1 C. trav.
- (72) Voir débats Sénat, *J.O. Sénat* du 3 juin 1987, p. 1416.
- (73) C.E. 12 juin 1987, Rec. Table p. 973.

- (74) Source : M. Fléchet, membre du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés. Etude sur l'impact prévisible de la loi du 10 juillet 1987.
- (75) Voir *le Monde* du 30 janvier 1988.
- (76) Art. L 323-1 al. 4 et D 323-1 C. trav.
- (77) Ancien art. L 323-22 al. 2 C. trav.
- (78) Ancien art. L 323-4 C. trav.
- (79) Art. L 323-4 C. trav.
- (80) D. JACQUART, rapporteur du projet de loi au nom de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale (Rapport p. 30).
- (81) Art. R 323-1 C. trav et art. R 323-1 C. trav.
- (82) Décret du 1^{er} juin 1989.
- (82 bis) *Liaisons sociales*, n° 1397 du 8 février 1989.
- (83) Art. R. 323-9-1 2^e C. trav.
- (84) Art. L 323-8-2 C. trav.
- (85) Art. L 323-8-3 C. trav.
- (86) Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale sur le projet de loi en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, p. 32.
- (87) Art. L 323-8-2 C. trav.
- (88) Rapport de la commission des Affaires culturelles, familiales et sociales de l'Assemblée nationale, p. 32.
- (89) Arrêté ministériel du 14 mars 1988.
- (90) Voir par exemple : Crim. 3 avril 1984, Juri-social 1984, 419 ; Soc. 4 décembre 1985 Jurisp. soc. 1987, p. 57.
- (91) Soc. 5 mars 1981, Bull. civ. V, n° 186, p. 139 ; 10 mai 1984, D. 1984, I.R. 418 ; 14 mai 1984, Jurisp. soc. 1984, 419.
- (92) Soc. 25 juillet 1986, Dr. social 1987, 610, obs. J. Savatier.
- (93) Obs. D. 1979, 413.
- (94) Soc. 7 avril 1987, Juri-social 1987, F. 37, Dr. social 1987, 432, concl. P. Franck, Dr. ouvrier 1987, 327, note M. Bonnechere ; 25 juin 1987, 1^{re} et 2^e espèce, Jurisp. soc. 1987, 481 ; 8 octobre 1987, Bull. civ. V, n° 560, p. 356, D. 1988, som. 322, obs. P. Langlois ; 24 mars 1988, Jurisp. soc. 1988, 266, D. 1988, som. 322, obs. P. Langlois ; 24 mars 1988, Bull. civ. V, n° 205, p. 133 ; 30 juin 1988, Bull. civ. n° 404, p. 261.
- (95) Art. R 256-51-1 C. trav.
- (96) Soc. 9 juillet 1969, Bull. civ. V, n° 476, p. 398 (pilote de ligne inapte à ses fonctions du fait de la maladie) ; 4 novembre 1970, Bull. civ. V, n° 581, p. 476 (salarié victime d'un accident automobile inapte à un emploi à temps plein) ; 8 juillet 1971, Bull. civ. V, n° 529, p. 444 (inaptitude aux efforts physiques en raison d'une maladie).

- (97) Voir les critiques de la doctrine à l'égard de la jurisprudence sur la maladie prolongée, notamment G.H. Gamerlynck : « La maladie prolongée du salarié est-elle un cas de force majeure ? », J.C.P. 1961, I 1609 ; G. Lyon-Caen, obs. Rec. gen. lois 1961, n° 261, p. 546 ; H. Forest, « Licenciement pour maladie, l'abus de la notion de force majeure », Dr. ouvrier 1961, 205 ; Y. Saint-Jours, note J.C.P. 1973, II, 17560 ; M. Breton et J. Vernerey, note D. 1977, 625 ; J. Pelissier, note D. 1979, 413 ; A. Jeammaud, note D. 1978, 440 ; M. Petit, « La protection des salariés malades contre les licenciements », R.P.D.S. 1969, 245 ; G.H. Gamerlynck et G. Lyon-Caen, *Droit du Travail*, précis Dalloz, 8^e ed., 1976, n° 128.
- (98) Dr. ouvrier 1976, 19, note N. Alvarez.
- (99) 11 juillet 1975, Dr. ouvrier 1976, 19, note N. Alvarez.
- (100) Cf. p. 31 du rapport.
- (101) Soc. 16 juin 1976, D. 1976, 625, note M. Breton et J. Vernerey.
- (102) Voir *infra*, p. 84 et s.
- (103) Voir Soc. 21 avril 1988, Jurisp. soc. 1988, 319.
- (104) Ex. Soc. 10 juillet 1986, Juri-social 1986, E.S. 4 ; 11 décembre 1986 précit. A fortiori, si l'employeur a proposé une autre affectation au salarié qui l'a refusée : Soc. 27 avril 1982, Bull. civ. V, n° 263, p. 195.
- (105) Soc. 4 janvier 1980, Jurisp. soc. 1980, 280. Et la garantie de maintien de l'indemnité prévue par les conventions collectives en cas de licenciement pour maladie ne saurait être étendue au licenciement pour inaptitude (Soc. 3 mars 1976, Jurisp. soc. 1976, 174 ; 4 janvier 1980, précit. 9 juillet 1980, Bull. civ. V, n° 635, p. 474 ; 6 novembre 1980, D. 1982, 279, note J.F. Abeille (2^e espèce).
- (106) Soc. 6 mars 1986, Dr. ouvrier 1987, 15, (1^{re} espèce) note M. Henry, Dr. social 1986, 790, obs. J. Savatier.
- (107) Art. L 122-9 C. trav.
- (108) Voir Soc. 23 mai 1946, D. 1946, 396, et l'abondante jurisprudence antérieure à 1974 sur la résolution du contrat de travail des représentants du personnel.
- (109) Notamment H.L. et J. Mazeaud, *Leçons de droit civil*, Tome II, 1^{er} volume par F. Chabas, n° 1097 ; Marty et Raynaud, *Droit civil*, Tome II, 1^{er} volume. *Les obligations*, Ed. Sirey, Paris, 1962, n° 300, p. 265 ; B. Starck, *Droit civil. Obligations*, Litec, 2^e ed. 1986 par H. Roland et L. Boyer, Tome II, *Contrats et quasi contrats, régime général*, n° 1595, p. 553.
- (110) Civ. 14 avril 1891, D.P. 1891, 1, 329, note M. Planiol ; 27 février 1967, D. 1967, 413 ; 4 février 1976, Bull. civ. I, n° 53, p. 43 ; 2 juin 1982, Bull. civ. I, n° 205, p. 178, R.T.D.C. 1983, 340, obs. F. Chabas.
- (111) Soc. 31 janvier 1980, Bull. civ. V, n° 101, p. 72.
- (112) Ex : Soc. 4 décembre 1985, Juri-social 1986, S.J. 73 ; 30 décembre 1986, précit. ; 10 juillet 1986, précit.
- (113) Soc. 10 décembre 1975, Bull. civ. V, n° 601, p. 507.
- (114) Soc. 10 et 11 juillet 1975, Jurisp. soc. 1975, 288 ; 1^{er} février 1979, Bull. civ. V, n° 109, p. 78 ; 7 mars 1979, D. 1979, 414 (2^e espèce), note J. Pelissier.

- (115) *Jurisp. soc.* 1976, 5.
- (116) *Egalement soc.* 7 mai 1979, D. 1979, 414, note J. Pelissier, (2^e espèce) ; 24 avril 1980, *Bull. civ. V*, n° 350, p. 266.
- (117) *Soc.* 13 décembre 1978, *Jurisp. soc.* 1979, 270 ; 11 janvier 1979, *Bull. civ. V*, n° 39, p. 30 ; 23 avril 1980, *précit.* ; 6 novembre 1980, *Jurisp. soc.* 1981, 90 ; 7 février 1985 cité par *Liaisons sociales*, *Bref social* n° 9453 du 1^{er} avril 1985, p. 17. Il existe au moins un arrêt dissident : *Soc.* 14 avril 1983, *Juri-social* 1983, F. 60 (l'employeur n'était pas tenu de suivre la procédure de licenciement dès lors que les troubles à l'origine de l'inaptitude du salarié étaient étrangers au travail, qu'il était incapable d'exercer ses fonctions antérieures sans modification et que l'employeur n'avait pas d'autre emploi à proposer).
- (118) *Jurisp. soc.* 1984, 418.
- (119) Sur cette question de l'éclatement de la notion de licenciement, voir notamment J. Pelissier, « Le licenciement et les autres modes de rupture du contrat de travail », *Dr. social*, avril 1978, n° spécial, 6.
- (120) J. Pelissier (obs. D. 1982, I.R. 72). Voir *Crim.* 4 avril 1978, *Dr. ouvrier* 1978, 404, note N. Alvarez (déléguée syndicale vendeuse d'un supermarché hors d'état de reprendre son travail dans le poste antérieur à l'issue d'un congé maladie mais pouvant être affectée à un autre service) ; 3 février 1981, *Dr. ouvrier* 1982, 313, note M. Bonnechère, D. 1981, I.R. 425, obs. P. Langlois ; *Jurisp. soc.* 1981, 255 (2^e espèce) (conducteur d'engins, membre suppléant du comité d'entreprise, dont l'inaptitude consécutive à une maladie semblait limitée à la conduite d'engins mécaniques) ; 28 avril 1981, *Dr. ouvrier* 1982, 313, note M. Bonnechère (sténo-dactylo, membre suppléante du comité d'entreprise, dont l'état de santé nécessitait seulement des aménagements du poste de travail auquel elle venait d'être affectée).
- (121) *Crim.* 20 novembre 1979, D. 1982, 279, note J.F. Abeille, (1^{re} espèce), D. 1982, I.R. 78, obs. J. Pelissier, D. 1980, I.R. 364, obs. P. Langlois, *Jurisp. soc.* 1981, 254 (1^{re} espèce).
- (122) *Soc.* 10 janvier 1985, *Juri-social* 1985, F. 37, *Jurisp. soc.* 1985, 181 (arrêt rendu dans une affaire analogue à celle jugée par la Chambre criminelle le 3 février 1981 : conducteur d'engins inapte à la conduite d'engin « Manitou », mais qui aurait pu être affecté à la conduite de camions), et déjà : *soc.* 14 avril 1983, *Juri-social* 1983, F. 60.
- (123) *Ex.* : *Soc.* 19 janvier 1977, *Cah. prud.* 1978 n° 2, sauf si la convention collective instituait une garantie d'emploi durant cette période, le licenciement au mépris de cette clause étant évidemment jugé abusif (*Soc.* 28 octobre 1975, D. 1976, 235).
- (124) Art. L 122-32-1 C. trav.
- (125) Art. L 122-32-3 C. trav.
- (126) *Soc.* 26 juin 1986, *Dr. social* 1986, 787, obs. J. Savatier.
- (127) Art. L 122-32-4 C. trav.
- (128) Déclaration du ministre du Travail lors de l'élaboration de la loi du 7 janvier 1981 (*J.O. Ass. Nat.*, 27 novembre 1980, p. 4394).
- (129) *Soc.* 5 septembre 1985, *Juri-social* 1986, F. 29.

- (130) Art. L 122-32-5 C. trav. Pour un exemple de licenciement justifié par le refus du salarié, voir Soc. 5 décembre 1985, *Jurisp. soc.* 1987, 61. Les dispositions relatives au reclassement des salariés sont d'ordre public et d'application immédiate aux situations juridiques en cours lors de la promulgation de la loi : l'employeur est tenu de se conformer à ces dispositions, même pour un accident du travail ou une maladie professionnelle survenu antérieurement à leur entrée en vigueur (Soc. 19 mars 1987, *Juri-social* 1987, S.J. 125 ; Soc. 21 janvier 1987, *Juri-social* 1987, S.J. 126 ; 7 janvier 1988, *Bull. civ. V*, n° 14, p. 9).
- (131) Art. L 122-32-6 C. trav.
- (132) Art. L 122-32-7 C. trav.
- (133) Art. L 122-32-9 C. trav.
- (134) Art. L 122-32-1 C. trav.
- (135) Art. L 122-32-10 C. trav.
- (136) En ce sens notamment, M.J. Nicolas-Brissier, *op. cit.*
- (137) A. Caen-Lyon, *Chron. précitée*, *Dr. social* 1980, p. 75.
- (138) De même, le paiement des frais de transport ou de déménagement en cas de mutation dans un autre établissement a été écarté (*J.O. Sénat* 31 octobre 1980, p. 4263), *J.O. Ass. Nat.* 27 novembre 1980, p. 4415).
- (139) L'amendement Gissinger tendant à instituer une procédure analogue à celle prévue par le dernier alinéa de l'art. L 241-10-1 C. trav. a été rejeté par l'Assemblée nationale (*J.O. Ass. Nat.* 27 novembre 1980, p. 4415).
- (140) M.J. Nicolas-Brissier, *op. cit.*, n° 79.
- (141) Cette disposition est expressément prévue pour les fonctionnaires de l'Etat par l'art. 63 de la loi du 11 janvier 1984 portant statut général des fonctionnaires, et découle implicitement, pour les fonctionnaires territoriaux, de l'article premier du décret du 30 septembre 1985 relatif au reclassement des fonctionnaires territoriaux reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions.
- (142) Après avis du médecin de prévention, dans l'hypothèse où l'état du fonctionnaire n'a pas rendu nécessaire l'octroi d'un congé de maladie, ou du Comité médical si un tel congé a été accordé.
- (143) Article premier du décret du 30 novembre 1984 relatif au reclassement des fonctionnaires de l'Etat reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions et article premier du décret du 30 septembre 1985 relatif au reclassement des fonctionnaires territoriaux reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions.
- (144) Art. 2 du décret du 30 novembre 1984 et art. 2 du décret du 30 septembre 1985.
- (145) Art. 63 de la loi du 11 janvier 1984 relative à la fonction publique de l'Etat et art. 63 de la loi du 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale.
- (146) Art. 3 des deux décrets précités.
- (147) Art. 4 des deux décrets précités.
- (148) Art. 3 du décret du 30 novembre 1984 précité et art. 3 du décret du 30 septembre 1985 précité.

- (149) Art. 63 de la loi du 11 janvier 1984 et art. 82 de celle du 26 janvier 1984.
- (150) Art. 5 des deux décrets précités.
- (151) Art. 63 de la loi du 11 janvier 1984 et art. 82 de celle du 16 janvier 1984.
- (152) Art. 5 des deux décrets précités et art. 82 de la loi du 26 janvier 1984.
- (153) *Ibid.*
- (154) Art. L 323-30 al. 2 C. trav.
- (155) Art. R 323-60 C. trav.
- (156) Art. D 323-25-1 C. trav.
- (157) Art. R 323-60 C. trav.
- (158) Art. L 323-31 C. trav.
- (159) Art. R 323-62 C. trav.
- (160) Art. L 323-31 C. trav.
- (161) Arrêté du ministre du Travail du 2 mars 1978 relatif aux conditions de fonctionnement des ateliers protégés et des centres de distribution de travail à domicile.
- (162) Art. R 323-63-2 C. trav.
- (163) Arrêté précité.
- (164) Art. L 323-30 al. 2 C. trav.
- (165) Art. L 323-30 C. trav.
- (166) Voir Chr. M.J. Lévy, *Rev. dr. san. soc.* 1979, 545. Ces textes relatifs aux C.A.T. ont fait l'objet d'un recours en annulation qui a été rejeté par le Conseil d'Etat (C.E. 30 mars 1981, *Association des familles de centres de rééducation*, *Rev. dr. san. soc.* 1982, 161).
- (167) Art. 5 du décret du 31 décembre 1977.
- (168) Art. 8 du même décret.
- (169) La loi du 30 juin 1975 relative aux institutions sociales ou médico-sociales exige une telle autorisation pour toutes les institutions gérées par une personne privée.
- (170) Avis du Conseil économique et social du 14 mars 1979, *J.O. Avis et rapports du Conseil économique et social*, 29 mai 1979, p. 861.
- (171) Circulaire du 8 décembre 1978, *op. cit.*
- (172) Rapport 1982, *op. cit.*
- (173) Chiffres cités par M.C. Villeval : *Politique sociale et emploi : le milieu protégé de travail des handicapés*, Thèse Sciences économiques, Paris X, 1983, p. 382.
- (174) Chiffres cités par C. Larsy et M. Gagneux, *Bilan de la politique menée en faveur des personnes handicapées*. Rapport au ministre de la Solidarité nationale, *op. cit.*
- (175) Chiffres cités dans le rapport du groupe de réflexion sur le travail protégé et l'insertion professionnelle des personnes handicapées, précité.
- (176) « Etude sur la politique en faveur des handicapés adultes », rapport 1982, *op. cit.*, p. 54.

- (177) Circulaires du ministère des Affaires sociales et de la solidarité nationale du 24 juin 1983 et du 27 mars 1984 relatives à la préparation des budgets des établissements sanitaires, sociaux et médico-sociaux.
- (178) Prévu par l'art. L 323-33 C. trav.
- (179) Priorité régie par l'art. 175 du Code de la famille et de l'aide sociale, et le décret du 17 décembre 1973.
- (180) Sur les C.O.T.O.R.E.P., voir F. VENNIN : « Approche critique des C.O.T.O.R.E.P. », in *Handicaps et droit, op. cit.*, p. 29.
- (181) Sur la composition, voir art. D 323-31 et s. C. trav.
- (182) Art. D 323-3-3 C. trav.
- (183) Art. D 323-3-10 C. trav.
- (184) Art. D 323-3-13 C. trav.
- (185) Art. D 323-3-2 C. trav.
- (186) Art. L 323-12 C. trav.
- (187) Art. R 323-32 C. trav.
- (188) Art. L 323-16 et art. D 323-4 à D 323-10 C. trav.
- (189) Art. L 323-25 et art. D 323-11 à D 323-16 C. trav.
- (190) Art. R 323-73 et art. D 323-18 C. trav.
- (191) Art. L 323-11 C. trav.
- (192) Art. D 323-3-7 C. trav.
- (193) Art. D 323-3-6 C. trav.
- (194) Art. L 323-11-I al. 1 C. trav.
- (195) Art. D 323-3-8 C. trav.
- (196) Circulaire du 5 novembre 1976 relative au fonctionnement de la C.O.T.O.R.E.P.
- (197) Art. 27 de la loi du 30 juin 1975 et décret du 23 mars 1984.
- (198) Voir J.M. COMBETTE, « Les recours intéressant la C.O.T.O.R.E.P. », *Dr. social* 1987, 536.
- (199) Art. L 323-21 C. trav.
- (200) Art. R 323-77 C. trav., sauf pour les décisions concernant les abattements de salaire : 8 jours.
- (201) Art. R 323-76 C. trav.
- (202) C.E. 8 juillet 1970, *Doré*, Rec., 471 ; 2 mars 1973, *Delle Arbousset*, *Rev. dr. public* 1973, 1066 concl. G. Braibant. 22 octobre 1980, Rec. 905 ; 8 janvier 1981, *Mr Buhannic*, Rec. p. 12 ; 16 décembre 1981, *Dr. ouvrier* 1981, 353 ; 8 novembre 1985, *Melle Legentil*, non publié au recueil.
- (203) Ce qui en pratique est assez rarement le cas, d'où une série d'arrêts du Conseil d'Etat annulant pour ce motif des décisions prises par ces Commissions : C.E. 8 juillet 1970, précit. ; 22 octobre 1980 précit. ; 9 janvier 1981, précit. ; 16 décembre 1981 précit. ; 6

février 1985, *M. Delunsch*, non publié ; 20 février 1985 *M. Tronche*, non publié, 21 juin 1985 *M. Bousseau*, non publié, 22 mai 1985 *Mme Chaux* et 26 juillet 1985 *Zanets* (1), *De Sousa* (2), *Berge* (3), non publiés ; 8 novembre 1985 précit. (Sur cette question, voir les chroniques de M.J. Lévy, *Rev. Dr. San. Soc.*, 1985, p. 238, 407, 566).

- (204) Art. L 323-5 C. trav.
- (205) Commission régional du contentieux technique de la Sécurité sociale, puis appel dans un délai d'un mois auprès de la Commission nationale du contentieux technique, et éventuellement contrôle de légalité de la Cour de cassation.
- (206) Ce recours est ouvert à toute personne et à tout organisme intéressé ; il n'a pas d'effet suspensif sauf lorsqu'il est intenté par la personne handicapée ou son représentant et concerne les décisions relatives à la prise en charge des frais exposés dans les établissements ou services. Art. L 323-11-I dernier al. C. trav. Ce délai de recours varie de un à deux mois selon la nature de la contestation.
- (207) Critères pris en compte pour déterminer l'attribution de l'allocation.
- (208) Recours gracieux devant la Commission de recours gracieux, recours contentieux devant le Tribunal des affaires de la Sécurité sociale qui a compétence générale pour connaître de tous les litiges qui se rattachent directement à l'application de la législation et de la réglementation relative à la Sécurité sociale.
- (209) Commission départementale, Commission centrale.
- (210) Soc. 24 novembre 1982, Bull. n° 642, p. 475.
- (211) *Rev. Trim. Dr. San. Soc.*, 1988, 604, chr. M.J. Lévy.
- (212) Circulaire du 8 avril 1977 relative au fonctionnement de la C.O.T.O.R.E.P.
- (213) Cette circulaire fut prise à la suite de l'étude sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., confiée à M.P. Consigny, inspecteur des Finances (Rapport précité), et a repris l'essentiel des propositions formulées dans ce rapport. Sur cette circulaire, voir M.J. Lévy, « la Réforme des C.O.T.O.R.E.P. par la circulaire du 25 mai 1984 : adaptation aux besoins ou aux moyens ? », *Rev. Dr. San. Soc.* 85, 240 ; et le rapport de synthèse de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. et sur les conditions d'application de la circulaire du 25 mai 1984, daté de mars 1986 (*op. cit.*).
- (214) Voir rapport de synthèse de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., *op. cit.*, p. 46.
- (215) Art. D 323-35 C. trav.
- (216) *Ibid.*
- (217) D'après la circulaire du 8 avril 1977, qui précise qu'à cette fin, l'équipe doit prendre contact avec tout service médical ou para-médical ayant eu à connaître le handicapé, et le cas échéant avec son employeur.
- (218) Art. D 323-3-5 C. trav.
- (219) Art. D 323-3-11 C. trav.
- (220) *Ibid.*, p. 12.
- (221) Décret relatif au reclassement professionnel des personnes handicapées.

- (222) Art. R 323-32-2 C. trav.
- (223) Voir *infra* p. 172 et s.
- (224) Art. R 323-33-1 C. trav.
- (225) Art. R 323-33-3 C. trav.
- (226) Art. R 323-33-4 C. trav.
- (227) Art. R 323-33-5 C. trav.
- (228) Relative à l'organisation des C.O.T.O.R.E.P.
- (229) Art. D 323-3-13 C. trav.
- (230) Art. D 323-3-14 C. trav.
- (231) Voir rapport de synthèse de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., *op. cit.*, p. 11. Pourtant, la circulaire du 7 mai 1979 précitée insistait sur le principe de l'unicité de la Commission : « si la division de la Commission a paru opportune pour des raisons techniques, elle n'avait pour raison d'être que le souci de rendre efficace le travail de la Commission et de ne pas alourdir exagérément les tâches de ses membres ». Cette circulaire rappelait, en cas d'examen d'un dossier par les deux sections, la faculté de renvoi de l'une sur l'autre, et celle d'un examen en Commission plénière, ce qui permet « de dégager l'unité de doctrine de la Commission ».
- (232) Selon une étude de la Fédération des mutilés du travail, portant sur soixante et un départements, quatorze C.O.T.O.R.E.P. seulement organisent ces réunions communes. (*Rapport sur l'application de la loi d'orientation*, septembre 1980, p. 9). Quant au rapport précité de l'I.G.A.S., il ne fait même pas état de ce type de réunions.
- (233) P. CONSIGNY. Rapport sur les C.O.T.O.R.E.P. au ministre des Affaires sociales, *op. cit.*, p. 17, n° 31.
- (234) Note de synthèse des réunions du C.T.N.E.R.H.I. d'août 1983, adressée à M. Consigny, annexée au rapport Consigny, *op. cit.*
- (235) Rapport de l'I.G.A.S. sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., *op. cit.*, p. 47.
- (236) Précité. Voir également en ce sens les conclusions de l'étude de la Cour des comptes sur l'indemnisation de l'invalidité et du handicap (rapport 1987, p. 266).
- (237) P. CONSIGNY, Rapport sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P., *op. cit.*, p. 15 ; les C.O.T.O.R.E.P. (une enquête de la F.A.G.E.R.H.), in *Réadaptation*, n° 257, février 1979.
- (238) « Etude sur la politique en faveur des handicapés adultes ». Rapport de la Cour des comptes, *op. cit.*, p. 61.
- (239) *Ibid.*, p. 61.
- (240) Le coût des allocations aux adultes handicapés versées s'élevait à 2 800 millions de francs en 1978 et à 11 592 millions en 1984. Quant au coût de l'allocation compensatrice, il est passé de 53 millions en 1978 à 4 105 millions en 1984 (chiffres cités par C. Moquet, in « Dix ans d'action en faveur des handicapés : acquis, déceptions, suggestions », *op. cit.*).
- (241) Dans sa rédaction issue du décret du 18 décembre 1985 relatif au reclassement professionnel des personnes handicapées.

- (242) La demande d'agrément est adressée au préfet de Région dans laquelle se situe l'établissement, accompagnée d'un dossier indiquant les programmes de formation projetés. La demande est soumise pour avis aux organismes d'assurance maladie intéressés, au Comité régional de la formation professionnelle et de l'emploi, et au Conseil régional. Elle est ensuite transmise au ministre chargé de l'Emploi (art. R 323-41-2 C. trav.). L'agrément peut être retiré dans les mêmes formes. En cas d'urgence, l'agrément peut être suspendu par le préfet de Région (art. R 323-41-4 C. trav.).
- (243) Du ministre de la Défense pour les établissements gérés par l'O.N.A.C.
- (244) Art. R 323-41-5 C. trav. Tous ces centres peuvent recevoir une subvention d'Etat, dont l'attribution fait l'objet dans chaque cas d'une convention conclue entre l'établissement et le ministre du Travail (sur ce point, voir l'art. R 323-37 C. trav.). L'attribution de cette subvention tient compte des autres subventions reçues par le centre.
- (245) L'art. 15 de la loi de 1975 a d'ailleurs introduit dans le Code du travail certaines dispositions particulières à la formation professionnelle des personnes handicapées. L'art. L 323-15 C. trav. prévoit que les conventions conclues en application de l'art. L 920-3 C. trav. entre l'Etat et les établissements de formation professionnelle déterminent. S'il y a lieu, les conditions d'admission en fonction des difficultés particulières rencontrées par les diverses catégories de travailleurs handicapés.
- (246) Art. L 323-11 C. trav.
- (247) Art. L 323-11-3^e C. trav.
- (248) Rev. dr. san. soc. 1979, 599, concl. Bacquet ; Revue Handicaps et Inadaptation, *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 9, janvier-mars 1980, 23, chr. M.J. Levy.
- (249) Ces litiges relèvent en effet des juridictions judiciaires bien qu'ils concernent des contrats dont l'objet est l'exécution même d'un service public, de tels contrats n'ayant le caractère de contrats administratifs (et ne relevant de la compétence du juge administratif) que dans la mesure où l'une des parties est une personne publique (sauf pour les contrats relatifs à des travaux publics), voir par exemple : C.E. 21 juillet 1972, *E. Ossude*, A.J.D.A. 1973, 47, note F. Moderne - J.C.P. 1973 II 17 481 note Pellet ; T.C. 25 juin 1973, *Société du marché de la Vilette*, D. 1974, 189, note Sabourin et Carcassonne, J.C.P. 1974, II, 17 769 concl. Blondeau, A.J.D.A. 1973, 543 note Larger.
- (250) En ce sens, M.J. Levy, *op. cit.*, p. 27-28.
- (251) Art. L 323-18 C. trav. ; principalement, cas de l'accidenté du travail devenu inapte à l'exercice de sa profession, ayant le droit d'être admis gratuitement dans un établissement spécialisé ou placé chez un employeur en vertu de l'art. L 444 C. sec. soc.
- (252) Art. R 323-35 C. trav.
- (253) Rennes, 3 février 1983, Dr. ouvrier 1983, 397.
- (254) Art. L 323-16 et R 323-36 C. trav. - Art. 16 du décret du 18 décembre 1985.
- (255) Les modalités de cette prime sont prévues par l'art. R.D. 323-4 et l'art. D 323-10 C. trav.
- (256) Décret du 31 décembre 1946, art. 101.
- (257) Grenoble, 19 janvier 1982, Dr. ouvrier 1982, 389.
- (258) Art. R 323-73 C. trav.

- (259) Art. D 323-17 C. trav. 155 subventions ont été accordées en 1986.
- (260) Décret du 31 décembre 1946 précit. - Art. 102.
- (261) Chiffres cités notamment par *Décider pour l'emploi*, brochure de l'A.P.F., octobre 1986.
- (262) Chiffres donnés par M. Roux, conseiller technique à la Délégation à l'emploi, in *Bulletin d'information du C.R.E.A.I. Rhône-Alpes*, n° 32, septembre 1983.
- (263) Etude précitée, p. 46.
- (264) Arrêté ministériel du 19 février 1985.
- (265) Art. R 323-40 C. trav.
- (266) Art. R 323-41 C. trav.
- (267) C. Lasry et M. Gagneux, rapport précité, p. 17.
- (268) Art. R 363-2 C. trav.
- (269) Art. L 362-1 et 2 C. trav. et art. L 263-3 C. trav.
- (270) Nouvel art. L 115-1 C. trav., issu de la loi du 23 juillet 1987 relative à l'apprentissage.
- (271) Art. L 119-5 C. trav. et art. R 119-72 à R 119-79 C. trav.
- (272) Arrêté du 15 mars 1978.
- (273) La réglementation de ces contrats résulte des art. L 980-2 et s. C. trav.
- (274) Circulaires non publiées du ministère du Travail du 19 mars 1985 et du 3 juin 1987.
- (275) Article premier du décret précit.
- (276) Revue *Epanouir*, n° 148, mai 1987, p. 15.
- (277) Art. R 323-44 C. trav., la C.O.T.O.R.E.P. est seulement avisée des placements effectués à l'issue des stages de rééducation professionnelle qu'elle a proposés (art. R 323-49 C. trav.), et est informée annuellement par le directeur départemental du Travail des résultats des placements de milieu ordinaire (art. R 323-50 C. trav.).
- (278) Instruction de la direction générale de l'A.N.P.E. du 14 mars 1983 sur l'organisation et le rôle de l'agence dans le reclassement des travailleurs handicapés.
- (279) Etude sur la politique en faveur des handicapés adultes, in *Rapport de la Cour des comptes 1982, op. cit.*, p. 48.
- (280) Art. L 323-11-II C. trav.
- (281) Cf. art. R 323-33-12 C. trav.
- (282) Etude sur la politique en faveur de handicapés adultes, in *Rapport 1982 de la Cour des comptes, op. cit.*, p. 49.
- (283) Chiffres communiqués par la mission pour l'insertion professionnelle des handicapés.
- (284) Voir les statistiques produites dans l'article de G. Ruchaud et J.Y. Fouché relatif aux E.P.S.R., in *Revue Réadaptation*, n° 330, p. 32.
- (285) Etude sur la politique en faveur de handicapés adultes, in *Rapport 1982 de la Cour des comptes, op. cit.*, p. 49.

- (286) Sur l'opération O.H.E., voir notamment « O.H.E., Opération Handicapés + Emploi », in *Revue Réadaptation* n° 324, novembre 1985, p. 19. A. JOUBERT, « l'Opération Handicapés, plus Emplois », *Journal le Monde* du 19 février 1986, p. 23 ; Supplément au bulletin d'information du C.R.E.A.I. Rhône-Alpes n° 35, février 1985 et n° 46 de novembre 1985 : *Décider pour l'emploi*, brochure A.P.F., octobre 1986, p. 46.
- (287) Et à Paris, une association O.H.E. 75 a été mise en place fin 1988 à l'initiative de certaines associations d'handicapés.
- (288) Art. L 323-11-3° C. trav.
- (289) Circulaire du 8 décembre 1978 relative aux centres d'aide par le travail.
- (290) Art. L 323-11-3° C. trav.
- (291) Sa décision était susceptible d'un recours dans le même délai devant la Commission départementale des handicapés (ou devant la Commission départementale de contrôle s'il s'agissait d'un mutilé de guerre ou assimilé).
- (292) Sanction expressément prévue par l'ancien art. R 323-10 C. trav. pour les mutilés de guerre et également prévue par l'ancien art. L 323-28 C. trav. pour les personnes reconnues travailleurs handicapés (ce dernier article imposant le paiement de la redevance comme sanction de l'inexécution des décisions prises par l'inspecteur du travail ou la Commission départementale des handicapés).
- (293) Sous réserve de remplir les conditions générales d'accès à la fonction publique. Toutefois, la condition de jouissance des droits civiques ne doit pas aboutir, selon une circulaire ministérielle du 16 juillet 1984, relative au recrutement des personnes handicapées dans la fonction publique, à écarter a priori de l'accès à la fonction publique ou de la titularisation des handicapés mentaux placés sous tutelle ou curatelle à cause de leur état (et de ce fait privés de leur capacité d'exercer leurs droits), si par ailleurs ils paraissaient susceptibles de remplir de manière satisfaisante les fonctions auxquelles ils postulent.
- (294) Cette disposition résulte de l'art. 27 de la loi du 11 janvier 1984 portant statut général des fonctionnaires de l'Etat, ainsi que de l'art. 35 de la loi du 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale. Auparavant, l'art. R 323-12 du Code du travail (décret du 15 décembre 1965) prévoyait le recul de ces limites d'âge d'une durée égale à celle des traitements subis par l'intéressé sans que cette durée puisse excéder cinq ans, cette mesure s'applique aujourd'hui à tous les candidats n'ayant plus la qualité de travailleur handicapé.
- (295) R. 323-112 C. trav. cf., sur le détail de ces dérogations, la circulaire ministérielle du 21 août 1981 relative à l'accès des personnes handicapées à la fonction publique (in C. Hernandez, *l'Insertion des handicapés dans la fonction publique*. Rapport précité p. 40 et s.) complétée par une autre circulaire ministérielle du 4 juillet 1985.
- (296) L'autorisation de participer aux concours est accordée aux candidats dont la capacité à exercer les fonctions a été reconnue par une Commission spéciale (décret du 19 juin 1979). Un arrêté du 28 janvier 1980 a fixé une liste d'affectations incompatibles avec ces postes d'enseignement. Les autorités chargés d'organiser les concours doivent prendre les dispositions nécessaires pour que les candidats autorisés puissent concourir dans des conditions équitables, compte tenu de leur infirmité. Un temps de préparation ou d'exécution supérieur peut être accordé à chaque épreuve, une personne exerçant des fonction d'enseignement assistera chaque aveugle et, en cas de besoin, chaque amblyope ou grand infirme.

- (297) Cette dernière statue directement sur l'aptitude physique et professionnelle de l'intéressé à cet emploi.
- (298) Art. R 323-113 C. trav. renvoyant aux dispositions de R 323-109 C. trav.
- (299) Art. 402 du Code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre (C.P.M.I.V.G.). La dernière mise à jour des emplois réservés date du décret du 7 août 1985.
- (300) Art. 393 et s. du C.P.M.I.V.G.
- (301) Art. R 323-99 C. trav.
- (302) Art. R 401 et R 403 C.P.M.I.V.G.
- (303) Art. R 323-100 C. trav.
- (304) Art. L 409 C.P.M.I.V.G. - art. R 323-100 C. trav. Un examen de la recevabilité de la demande est opéré dans les deux cas au regard des conditions définies à l'art. 400 du C.P.M.I.V.G. : jouissance des droits civiques, bonne moralité, possession de la nationalité française depuis cinq ans au moins. Mais on peut se demander si ces conditions demeurent, depuis que la loi du 13 juillet 1983, portant droits et obligations des fonctionnaires, exige seulement des candidats à un emploi de la fonction publique la possession de la nationalité française lors du dépôt de la candidature et a remplacé l'exigence de la bonne moralité par celle de la compatibilité des mentions portées au bulletin n° 2 de son casier judiciaire avec l'exercice des fonctions (art. 5 de la loi).
- (305) Un décret du 26 novembre 1983 a supprimé la limite d'âge de 50 ans auparavant imposée pour les personnes reconnues travailleurs handicapés par la C.O.T.O.R.E.P.
- (306) Sa décision est notifiée au candidat et, en cas d'admission de la demande, également à l'administration dont relève l'emploi demandé. Cette décision est susceptible d'un recours devant la Commission départementale des travailleurs handicapés dans le délai d'un mois et la décision de cette Commission peut elle-même faire l'objet d'un recours en cassation devant le Conseil d'Etat (art. R 323-101 C. trav.).
- (307) Dont la composition est fixée par l'art. R 504 du C.P.M.I.V.G.
- (308) Dans les conditions fixées aux art. R 408 à R 426 C.P.M.I.V.G. y compris pour les handicapés (R 323-103).
- (309) Art. R 323-105 C. trav.
- (310) Art. L 418 C.P.M.I.V.G.
- (311) Art. L 421 C.P.M.I.V.G.
- (312) Art. R 433 C.P.M.I.V.G. A défaut, ils sont considérés comme ayant refusé l'emploi (*ibid.*).
- (313) Art. L 418 C.P.M.I.V.G.
- (314) Art. R 323-108 et L 431 C.P.M.I.V.G.
- (315) Art. R 323-105 C.P.M.I.V.G.
- (316) Art. R 323-109 C. trav. et L. 432 C.P.M.I.V.G.
- (317) Ex. : C.E. 30 juin 1950, *Bruère*, Rec. p. 400.
- (318) C.E. 30 janvier 1987, BAER, *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 37, 1987, chr. M.J. Lévy.

- (319) C'est d'ailleurs seulement par un décret du 23 décembre 1983 qu'a été instituée la possibilité d'organiser plusieurs sessions d'examen par an, auparavant il y avait une seule session annuelle qui durait de la mi-novembre à la mi-mars.
- (320) *Etude sur la politique en faveur des handicapés adultes*, Rapport de la Cour des comptes, 1982, *op. cit.*, p. 48.
- (321) Un décret du 17 mars 1978 avait créé une commission, composée de représentants des ministres, auprès du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés, chargée d'élaborer des propositions de révision de la liste des invalidités compatibles et des conditions particulières d'aptitude physique imposées dans chaque administration, mais cette initiative n'a abouti à aucune mesure concrète.
- (322) Réponse du 15 mars 1982 à la question orale d'un député, *J.O. Ass. Nat.* 28 juin 1982, p. 2694.
- (323) Notamment, circulaires du 18 novembre 1982 et 20 avril 1984 relatives au recrutement des personnes handicapées dans la Fonction publique.
- (324) Circulaire ministérielle du 20 janvier 1982 concernant l'emploi des travailleurs handicapés dans l'administration des P.T.T.
- (325) Art. 3, 4 et 5 de la loi modifiant l'art. 27 de la loi du 11 janvier 1984, l'art. 38 de celle du 26 janvier 1984 et l'art. 27 de celle du 9 janvier 1986 (relative à la fonction hospitalière), les dispositions de ces articles étant applicables dès la publication de la nouvelle loi.
- (326) Art. R 323-117 C. trav.
- (327) Art. R. 323-118 C. trav.
- (328) Ce dossier doit comprendre en outre l'avis du C.H.S.C.T.
- (329) Procédure prévue par l'art. R 323-116 et s. C. trav.
- (330) Etude précitée.
- (331) Une circulaire du ministre des Affaires sociales du 20 janvier 1984 précise le mode de calcul de l'aide étatique.
- (332) Un contrat et une convention-type ont été élaborés par le ministère de l'Emploi (cf. Liaisons sociales, *Légis. Sociale* n° 5420 du 30 novembre 1983).
- (333) Précisions apportées par la circulaire du 20 janvier 1984, *op. cit.*
- (334) Le projet de contrat est soumis pour avis à la section permanente du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés. Le contrat est signé par le délégué à l'emploi (après instruction par les directions départementales du Travail si son champ d'application est départemental).
- (335) La conclusion du contrat de programme n'a pas, en soi, pour effet, précise la circulaire du 29 mai 1984, de soustraire l'entreprise de ses obligations légales en matière d'emploi des handicapés.
- (336) A. JEAMMAUD, *Cours de droit du travail*, Saint-Etienne, 1987-1988.
- (337) Art. L 121-1 et L 121-2 C. trav. (ordonnance du 11 août 1986 relative au contrat à durée déterminée, au travail temporaire et au travail à temps partiel).

- (338) Loi du 10 juillet 1987 relative à la prévention et à la lutte contre le chômage de longue durée instituant des contrats de réinsertion en alternance.
- (339) Ancien art. L 323-24 C. trav.
- (340) Encore que la plupart des dispositions particulières aux femmes ont été abrogées par la loi du 19 juin 1987 relative à la durée et l'aménagement du temps de travail.
- (341) Art. L 133-5-11^c C. trav.
- (342) Dérogation aux dispositions légales sur la durée hebdomadaire du travail autorisée par l'ordonnance du 16 janvier 1982 relative à la durée du travail et aux congés payés et les lois de 28 février 1986 et 19 juin 1987 relatives à la durée et à l'aménagement du temps de travail.
- (343) L'art. L 241-10-1 C. trav. donnant compétence au médecin du travail pour proposer des mesures, telles des mutations ou des transformations de poste, ce médecin est *a fortiori* compétent pour proposer des aménagements d'horaires — voir par exemple Cons. Prud. Lyon, 2 décembre 1985, non publié : le médecin du travail peut prescrire à l'employeur d'aménager l'horaire de travail de l'un de ses salariés travailleur handicapé, afin de lui laisser un temps de repos suffisant l'après-midi à son domicile.
- (344) Le second alinéa de l'art. L 241-10-1 dispose qu'en cas de difficultés ou de désaccords sur les mesures proposées par le médecin du travail, la décision est prise par l'inspecteur du travail. Mais selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, si l'employeur ne conteste pas l'avis du médecin quant à l'état de santé du travailleur et au genre du poste pouvant lui convenir, mais se borne à licencier le salarié, l'intervention de l'inspecteur n'est pas requise (voir par exemple Soc. 30 avril 1985, Dr. Ouvrier 1986, 66, note M. Bonnechère, Juri-social 1985 F. 72 ; Crim. 13 novembre 1984 Juri-social 1985 F. 20 — Sur cette question, voir notamment G. PAISANT, « Sur la protection du salarié jugé médicalement inapte à son emploi », Dr. Social 1986, 100).
- (345) Art. L 212-2, issu de l'ordonnance du 16 janvier 1982 relative à la durée du travail et aux congés payés, et modifiée par la loi du 19 juin 1987 relative à la durée et à l'aménagement du temps de travail.
- (346) Issu de la loi du 4 août 1982 relative aux libertés des travailleurs dans l'entreprise.
- (347) Art. L 122-14-2 et L 122-14-3 C. trav.
- (348) Exemples : Soc. 6 décembre 1978, Bull. civ. V, n° 829, p. 154 ; 10 mai 1979, Jurisp. soc. 1979, 314 ; 11 octobre 1979, Jurisp. soc. 1980, 59 ; 13 octobre 1980, Jurisp. soc. 1981, 84 ; 6 mai et 3 juin 1982, Jurisp. soc. 1983, 84 ; 16 novembre 1983, Jurisp. soc. 1984, 167 ; 6 juin 1984, Jurisp. soc. 1984, 513 ; 8 janvier 1987, Juri-social 87, S.J. 48. Soulignons que les dispositions conventionnelles prévoyant une garantie d'emploi en cas de maladie prolongée ne s'appliquent pas aux cas d'absences répétées (Soc. 19 novembre 1980, Jurisp. soc. 1981, 84 ; 16 novembre 1983, précit.).
- (349) Soc. 7 février 1957, Bull. civ. V, n° 146, p. 98 ; 13 janvier 1957, Bull. civ. IV, n° 1244, p. 889 (arrêts rendus à propos d'invalides pensionnés de guerre).
- (350) Paris, 2 mars 1963, J.C.P. 1963, II, 13140.
- (351) D. 1982, I.R. 371.
- (352) Bull. civ. V, n° 826, p. 611.

- (353) Art. L 122-3-7 et L 122-3-9 C. trav.
- (354) Déclaration du ministre des affaires sociales (*J.O. Ass. Nat.* 20 mai 1987, p. 1327).
- (355) Art. D 323-11 C. trav.
- (356) Art. D 323-13 C. trav.
- (357) Art. D 323-14 C. trav.
- (358) Exemple : Soc., 8 novembre 1977, Bull. civ. n° 599, p. 479 (employeur ayant versé un salaire inférieur au minimum conventionnel à un travailleur handicapé en l'absence de décision de la Commission départementale des infirmes).
- (359) Art. 32 al. 2 de la loi. Les règles d'attribution de la garantie de ressources sont fixées par le décret du 28 décembre 1977.
- (360) Art. 2 du décret du 28 décembre 1977.
- (361) Loi relative à la mensualisation.
- (362) Décret du 14 mars 1986 modifiant les dispositions législatives du Code du travail relatives au travail temporaire et au contrat à durée déterminée. Antérieurement, le complément n'était pas dû pour les périodes ayant donné lieu à indemnisation au titre de l'assurance maladie.
- (363) C'est-à-dire qu'il ne peut être supérieur au montant de l'abattement de salaire maximum autorisé.
- (364) Art. 3 du décret du 28 décembre 1977.
- (365) Art. 39 de la loi d'orientation du 30 juin 1975. Sur cette allocation, cf. *supra* p. 137.
- (366) Art. 7 du décret.
- (367) Art. R 241-50 C. trav.
- (368) Art. R 241-48 C. trav.
- (369) Art. R 241-48 C. trav.
- (370) Art. R 241-50 C. trav.
- (371) Soc. 20 février 1981, Bull. civ. V, n° 160, p. 121.
- (372) Soc. 12 mars 1987, *Juri-social* 1987, S.J. 98.
- (373) Art. R 232-2 C. trav. issu du décret relatif à l'hygiène dans les locaux de travail du 1^{er} octobre 1987.
- (374) Ancien art. L 323-26 C. trav.
- (375) Art. L 323-7 C. trav.
- (376) Circulaire du ministère du Travail et du ministère de l'Agriculture du 8 juillet 1981.
- (377) Art. R 323-59-2 C. trav.
- (378) Art. R 323-59-1 C. trav.
- (379) Art. R 323-59-3 C. trav.
- (380) Art. 4 du décret du 28 décembre 1977, modifié par décret du 15 juillet 1980.

- (381) Rapport du groupe de réflexion sur le travail protégé et l'insertion professionnelle des personnes handicapées, janvier 1984, p. 8.
- (382) Voir I. TREPONT, « l'Emploi des travailleurs handicapés dans le secteur agricole », in *l'Insertion des personnes handicapées en milieu ordinaire de travail*, Document C.C.A.H. n° 8, septembre 1983, p. 50.
- (383) Article issu de la loi du 10 juillet 1987 en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, qui se substitue à l'art. L 323-7 C. trav. (loi de 1924 relative aux mutilés de guerre) et à l'art. L 323-14 C. trav. (loi de 1957 relative au reclassement professionnel des travailleurs handicapés).
- (384) Soc. 20 novembre 1974, Bull. civ. V, n° 555, p. 519 ; 2 juin 1983, D. 1984, I.R. 368, obs. J.M. Verdier.
- (385) Sur cette question, cf. M. VERICEL, *le Syndicalisme saisi par la jurisprudence*, thèse Lyon III, 1985.
- (386) Notamment H. Sinay et J.C. Javillier, *la Grève*, Traité de droit du travail Dalloz, publié sous la direction de G.H. Camerlynck, Tome 6, 2^e ed., 1984, p. 170 et s.
- (387) Soc. 17 janvier 1968, Bull. civ. V, n° 35, p. 30 (arrêt n° 1) ; 23 janvier 1969, J.C.P. 1969, II, 15823, note A.A.
- (388) Soc. 26 mars 1980, Jurisp. soc. 1981, 59 ; 16 octobre 1985, Bull. civ. V, n° 460, p. 339 ; 6 novembre 1985, Jurisp. soc. 1986, 215.
- (389) Soc. 18 mars 1982, Dr. ouvrier 1983, 118, note M.B., Juri-social 1982, F. 44.
- (390) Soc. 27 mars 1952, Dr. Soc. 1952, obs. P. Durand ; 29 mai 1979, Dr. ouvrier 1980, 18 obs. F.S., D. 1980 I.R. 23, obs. P. Langlois.
- (391) Voir en dernier lieu : Soc. 19 juin 1985 Juri-social 1985, S.J. 269 ; 11 décembre 1985 Juri-social 1986, F. 6.
- (392) Soc. 8 janvier 1965, Dr. social 1965, 380, obs. J. Savatier ; 4 juin 1969, D. 1969, 588 ; 18 mars 1982, précit. ; 6 octobre 1985, Bull. civ. V, n° 459, p. 332. La Chambre criminelle semble en revanche admettre plus facilement la licéité des grèves de solidarité (Crim. 27 novembre 1973, Dr. ouvrier 1974, 178).
- (393) Art. L 431-2 C. trav.
- (394) Soc. 14 décembre 1984, Juri-social 1985, S.J. 60.
- (395) 13 novembre 1984, Juri-social 1985, S.J. 25.
- (396) 5 octobre 1982, Bull. crim. n° 207, p. 564.
- (397) Art. L 431-4 al 1 C. trav.
- (398) Art. L 432-1 al 1 C. trav.
- (399) Art. L 423-3 al 5 C. trav.
- (400) Art. L 432-4 dernier al. C. trav.
- (401) Art. L 434-7 al 4 C. trav.
- (402) Depuis la loi du 24 février 1984 relative à la formation professionnelle continue. Antérieurement, elle n'était obligatoire que dans les entreprises de plus de trois cents personnes.

- (403) Soc. 26 mai 1981, Bull. civ. V, n° 466, p. 350.
- (404) Art. L 122-32-5 C. trav.
- (406) Art. L 432-3 al 5 C. trav.
- (407) Art. L 236-2 al 6 et 7 C. trav.
- (408) Avis du ministre du Travail et de l'emploi relatif à l'accès aux emplois de la fonction publique de l'Etat pour les personnes handicapées (non daté), J.O. 19 septembre 1985.
- (409) Décret du 24 septembre 1985 relatif à la durée hebdomadaire du travail dans la fonction publique de l'Etat.
- (410) Art. 37 de la loi du 11 janvier 1984 relative à la fonction publique de l'Etat et décret du 20 juillet 1982 modifié par celui du 25 octobre 1984, relatif à l'exercice des fonctions à temps partiel par les fonctionnaires ; décret du 17 janvier 1984 relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'Etat ; art. 60 de la loi du 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale.
- (411) Décret du 14 mars 1986 relatif à la désignation des médecins agréés à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique pour l'admission aux emplois publics et au régime de congés de maladie des fonctionnaires de l'Etat, et décret du 30 juillet 1987 relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux.
- (412) Décret du 14 mars 1986 relatif aux fonctionnaires de l'Etat.
- (413) Voir par exemple C.E. 17 novembre 1971, *Sieurs Isman et Dubuis*, Rec. 682.
- (414) Art. 7 du décret du 14 février 1959 relatif aux conditions générales de notation et d'avancement des fonctionnaires.
- (415) Art. 58 de la loi du 11 janvier 1984.
- (416) Art. 70 de la loi du 11 janvier 1984 et art. 93 de la loi du 26 janvier 1984.
- (417) C.E. 2 mars 1951, *Bégué*, Rec. p. 132 (inaptitude physique du titulaire d'un emploi réservé). C.E. 25 février 1972, *Farrugia*, A.J.D.A. 1972, 644, note V.S.
- (418) Précit.
- (419) C.E. 30 juin 1962, non publié.
- (420) Art. 60 de la loi du 11 janvier 1984.
- (421) Art. 62 de la loi du 11 janvier 1984 et art. 54 de la loi du 26 janvier 1984.
- (422) Prévue par l'art. 14 de la loi du 13 juillet 1984 relative aux droits et obligations des fonctionnaires.
- (423) Décret du 16 septembre 1985 relatif aux positions des fonctionnaires de l'Etat et décret du 13 janvier 1986 relatif aux positions des fonctionnaires territoriaux.
- (424) Art. 45 de la loi du 11 janvier précitée et art. 64 de la loi du 26 janvier précitée.
- (425) Décret du 16 septembre 1985 précité. Cette disposition ne figure pas dans le décret du 13 janvier 1986 concernant les fonctionnaires territoriaux.
- (426) Art. 41 de la loi du 11 janvier 1984 et art. 61 de la loi du 26 janvier 1984.

- (427) Décret du 16 septembre 1985 et décret du 8 octobre 1985 relatif à la mise à disposition des fonctionnaires territoriaux.
- (428) La création de cette structure avait été préconisée par M.C. Hernandez, dans son rapport sur l'insertion des handicapés dans la fonction publique, *op. cit.*, p. 65.
- (429) Les Cahiers de la fonction publique ont publié, dans leur numéro 34 de janvier 1986, les noms de ces responsables pour le secrétariat général du gouvernement et les ministères de l'économie, de la justice, des relations extérieures, de l'éducation nationale, des affaires sociales, de l'urbanisme, de la culture et des P.T.T.
- (430) Décret du 28 mai 1982 (art. 24), auquel renvoie le décret du 23 novembre 1984 sur l'hygiène et la sécurité du travail dans la fonction publique de l'Etat, et décret du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et la sécurité du travail dans la fonction publique territoriale.
- (431) Art. R 323-63 à R 363-5 C. trav.
- (432) Art. L 323-32 C. trav.
- (433) Art. D 323-25-2 C. trav. Toutefois, la circulaire du 13 février 1978 relative à la garantie de ressources des travailleurs handicapés admet, au cours de la période d'essai, l'éventualité d'un salaire inférieur au tiers du S.M.I.C.
- (434) Circulaire du 13 février 1978, précitée.
- (435) Art. R 323-60 C. trav.
- (436) Voir J. PELISSIER, « Ambiguïtés et logiques du contrôle de la Cour de cassation », Table ronde sur le contrôle par la Chambre sociale de la Cour de cassation du caractère réel et sérieux de la cause du licenciement, *Dr. social* 1986, 179.
- (437) Art. L 323-32 C. trav.
- (438) Voir notamment l'intervention de M. Lenoir, secrétaire d'Etat, *J.O. Ass. Nat.* 18 décembre 1974, p. 7946.
- (439) T.I. Bordeaux, 15 février 1984, C.F.D.T. Gironde c/A.D.A.P.E.I., non publié ; également T.I. Antony, 19 octobre 1978, non publié.
- (440) Soc. 17 décembre 1984, *Bull. civ. V*, n° 495, p. 366, *Juri-social* 1985, S.J. 60, J.C.P. ed. E. 1985 Act. N° 14193, p. 96 et déjà Soc. 21 juillet 1982, *Bull. civ. V*, n° 495, p. 366. Cons. Prud. Lyon 30 avril 1985 et 18 septembre 1984 (incompétence de la juridiction prud'homale pour trancher un litige entre un C.A.T. et l'un de ses ouvriers), non publiés.
- (441) Circulaire considérée par les gestionnaires des centres comme leur texte de référence.
- (442) Art. 7 du décret du 31 décembre 1977.
- (443) Art. 11 du décret du 31 décembre 1977.
- (444) Art. 5 du décret du 28 décembre 1977.
- (445) Art. 6 du décret du 28 décembre 1977.
- (446) Art. 18 du décret du 31 décembre 1977.
- (447) Soc. 18 mai 1988, *Rev. dr. san. soc.* 1988, 799, note M.J. Levy.
- (448) Art. 14 du décret du 31 décembre 1977. Les montants sont majorés si le handicapé a une famille à charge.

- (449) Art. 9.
- (450) Précision apportée par la circulaire du 8 décembre 1978.
- (451) Art. 10.
- (452) Art. 19.
- (453) C. LASRY et M. GAGNEUX, *Bilan de la politique menée en faveur des personnes handicapées*, *op. cit.*, p. 25.
- (454) J. HENRY, alors président de l'U.N.A.P.E.I., « la Conception des centres d'aide par le travail », in *Nos enfants inadaptés*, 1971, p. 4.
- (455) B. REVY, « le Travail, fin ou moyen dans les centres d'aide par le travail ? », *Liaisons A.N.E.J.I.*, 18 juin 1983, p. 15.
- (456) Ecole nationale supérieure des mines de Paris, *Etude sur les C.A.T.*, décembre 1986, p. 29.
- (457) Art. 3.
- (458) Jean DESROY, « Enquête sur la situation des centres d'aide par le travail, actualisation du 1^{er} octobre 1973 », *Sauvegarde de l'enfance*, mai-juin 1974.
- (459) M.C. VILLEVAL, *Politique sociale et emploi : le milieu protégé d'emploi des handicapés*, thèse de sciences économiques, Paris X, 1983.
- (460) Bulletin d'information du C.R.E.A.I. Rhône-Alpes, n° 50, mars 1986.
- (461) Y. DETAGE et G. DAVOULT, « le Travail en équipes et le travail à la chaîne en France », *Problèmes économiques*, 3 mars 1986, n° 1462, p. 8).
- (462) M. RAYMOND, « Emploi des handicapés profonds », *Réadaptation*, n° 155, décembre 1968.
- (463) M.C. VILLEVAL, thèse précitée, p. 473.
- (464) Art. L 323-30 C. trav.
- (465) Voir par exemple à propos de la transformation d'un poste debout en poste assis, *L'Insertion sociale des personnes handicapées*, brochure du Centre de création industrielle, Centre Georges Pompidou, 1981, p. 63.
- (466) M. PFEIFER, « Travail, Emploi et Handicapés », *les Cahiers du C.E.P.E.J.*, cahier n° 2, Université des sciences sociales de Grenoble.
- (467) « Etude sur la politique en faveur des handicapés adultes », *Rapport 1982*, *op. cit.*, p. 54.
- (468) Citée par C. LASRY et M. GAGNEUX, rapport précité, p. 87.
- (469) Etude de l'Ecole nationale supérieure des mines de Paris sur les C.A.T., précitée, p. 36.
- (470) Voir les propositions formulées en 1983 par le rapport du groupe de travail sur les ressources des adultes handicapés (non publié), p. 38.
- (471) *J.O. Ass. Nat.* du 20 mai 1987, p. 1332. Voir également réponse du ministre des Affaires sociales à une question parlementaire du 5 octobre 1987 (*J.O. Ass. Nat.* du 5 janvier 1988, p. 342).
- (472) Cf. M. FORTIER, P. RAGUENES et M.C. SIBILLE, *la Force de travail handicapée au service du capital : l'éveil d'une stratégie*, mémoire D.E.A. de Sciences politiques, Paris X, 1979, p. 286-287.

- (473) *Ibid.*
- (474) Formule préconisée par C. MOQUET, « Dix ans d'action en faveur des handicapés... », *op. cit.*, p. 18.
- (475) Voir les critiques formulées par M.J. LEVY, « La loi d'orientation en faveur des handicapés à dix ans : des réformes pour un anniversaire », *Rev. dr. san. soc.* 1985, 567.
- (476) Voir C. MOQUET, « Dix ans d'action en faveur des handicapés... », *op. cit.*, p. 3.
- (477) Circulaire ministère du Travail et de l'emploi du 24 avril 1985 relative au programme expérimental de soutien aux entreprises intermédiaires. Mais déjà en 1976 une circulaire ministérielle avait reconnu l'utilité de ces structures et organisé l'allocation d'une aide publique. Sur les entreprises intermédiaires, voir notamment : « Soutien aux entreprises intermédiaires », revue *Travail social actualités*, n° 85 du 21 juin 1985. Voir C. CLANCY, « Menaces directes pour les entreprises intermédiaires », *Libération Lyon* du 31 octobre 1986.
- (478) Enquête réalisée par M.C. VILLEVAL, thèse précitée, p. 398.
- (479) Cf. *supra*, p. 116 et s.
- (480) Voir en ce sens le rapport du groupe de réflexion sur le travail protégé et l'insertion professionnelle des personnes handicapées, *op. cit.*
- (481) Art. L 410-1 et s. du Code du travail.
- (482) Cf. M.C. VILLEVAL, thèse précitée, p. 440.
- (483) Cité par M.C. VILLEVAL, thèse précitée, p. 440.
- (484) Et régis par un décret du 17 mars 1978.
- (485) Notamment, M. LASRY et GAGNEUX, rapport précité ; Groupe de réflexion sur le travail protégé et l'insertion professionnelle des handicapés, rapport précité ; M.C. VILLEVAL, thèse précitée.
- (486) Art. R 323-60 C. trav.
- (487) Art. D 323-25-3 C. trav.
- (488) *Ibid.*
- (489) Art. L 323-4 II renvoyant à l'art. L 431-2 C. trav.
- (490) Art. 30 de la loi, devenu l'art. 157 C. fam. aide soc.
- (491) *Ibid.*
- (492) Sur ce décret et la circulaire d'application du 27 mars 1987, voir le commentaire de J.B. DUMORTIER et H. FELTESSE : « Un nouveau champ d'action pour les C.A.T. : le travail à l'extérieur », *Rev. dr. san. soc.* 1987, 111 ; « les Handicapés admis en C.A.T. exerçant une activité à l'extérieur de l'établissement », in *Actualités sociales hebdomadaires*, n° 1550 du 5 juin 1987.
- (493) Art. L 323-31 C. trav. En application de l'art. L 437-1 du Code du travail, la demande d'agrément doit comporter l'avis du comité d'entreprise.

- (494) Cela résulte clairement de l'article IV de l'arrêté du 2 mars 1978 relatif aux conditions techniques de fonctionnement des ateliers protégés et des centres de distribution de travail à domicile.
- (495) Cf. rapport établi en 1984 par le groupe de réflexion sur le travail protégé (*op. cit.*), p. 14 ; également M.C. VILLEVAL, « Politique sociale et emploi des personnes handicapées », R.F.A.S., 1984, p. 30. Egalement M. COUSIN, président de l'U.N.A.P.E.I. : « l'Insertion sociale et professionnelle des jeunes adultes handicapés mentaux », *Réadaptation*, n° 327, février 1986, 3 ; Etude de l'Ecole nationale supérieure des mines de Paris, *op. cit.*, p. 19.
- (496) *Contribution à l'étude sur l'intégration socio-professionnelle des adultes handicapés : Analyse des sorties de 1978 à 1982 de 128 structures d'hébergement et de travail protégé*, Rapport des C.R.E.A.I. d'Aquitaine, Auvergne, Limousin, Midi-Pyrénées et Poitou-Charentes, Avril 1985.
- (497) Thèse développée en particulier par M. ZAFIROPOULOS, *les Arriérés : de l'asile à l'usine*, *op. cit.*, et J.M. BARDEAU, *Infirmités et inadaptation sociale. Un regard politique sur l'infirmité*, Ed. Payot, Paris, 1977.
- (498) Cette conception représente d'ailleurs la doctrine dominante à l'U.N.A.P.E.I. ; voir notamment J. HENRY, président de cette association, « La Conception des C.A.T. », in revue *Nos enfants inadaptés*, n° 36, 4^e trimestre 1970, p. 3, 4 et 5. Voir également sur ce point, l'étude de M.C. VILLEVAL, thèse précitée, spec. p. 470 et 471.
- (499) Voir notamment la déclaration de J. HENRY, alors président de l'U.N.A.P.E.I., in revue *Epanouir*, n° 112, décembre 1980-janvier 1981, p. 13.
- (500) J.J. DELPINO, « Expériences de stages individuels en entreprises par des handicapés mentaux », revue *Réadaptation*, n° 314, novembre 1984, 33.
- (501) G. ZRIBI, « Une expérience de travail protégé en milieu ouvert », revue *Réadaptation*, n° 314, novembre 1984, 31, et thèse précitée, p. 203 et s.

ANNEXE



LOI n° 87-517 du 10 juillet 1987 en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés (1)

NOR : ASEX8700081 L

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Art. 1^{er}. — La section I du chapitre III du titre II du livre III du code du travail et ainsi rédigée :

« Section I

« Obligation d'emploi des travailleurs handicapés, des mutilés de guerre et assimilés

« *Art. L. 323-1* — Tout employeur occupant au moins vingt salariés est tenu d'employeur, à temps plein ou à temps partiel, des bénéficiaires de la présente section dans la proportion de 6 p. 100 de l'effectif total de ses salariés.

« Pour les entreprises à établissements multiples, cette obligation d'emploi s'applique établissement par établissement.

« Les entreprises de travail temporaire définies par l'article L. 124-1 ne sont assujetties à l'obligation d'emploi instituée par le premier alinéa du présent article que pour leurs salariés permanents.

« Toute entreprise qui entre dans le champ d'application du premier alinéa, soit au moment de sa création, soit en raison de l'accroissement de son effectif, dispose, pour se mettre en conformité avec cette obligation d'emploi, d'un délai fixé par décret et qui ne peut excéder trois ans.

« Les établissements publics industriels et commerciaux sont au nombre des employeurs visés par le présent article.

« *Art. L. 323-2* — L'Etat et, lorsqu'ils occupent au moins vingt agents à temps plein ou leur équivalent, les établissements publics de l'Etat autres qu'industriels et commerciaux, les collectivités territoriales et leurs établissements publics autres qu'industriels et commerciaux, y compris ceux qui sont énumérés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière, sont assujettis, selon des modalités fixées par décret en Conseil d'Etat, à l'obligation d'emploi instituée par l'article L. 323-1 ; les dispositions des articles L. 323-3, L. 323-5 et L. 323-8 leur sont applicables.

« L'application de l'alinéa précédent fait l'objet, chaque année, d'un rapport présenté aux comités techniques paritaires ou aux instances en tenant lieu ainsi qu'aux conseils supérieurs de la fonction publique de l'Etat, de la fonction publique territoriale et de la fonction publique hospitalière.

« *Art. L. 323-3* — Bénéficient de l'obligation d'emploi instituée par l'article L. 323-1 :

« 1° Les travailleurs reconnus handicapés par la commission technique d'orientation et de reclassement professionnel mentionnée à l'article L. 323-11 ;

« 2° Les victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ayant entraîné une incapacité permanente au moins égale à 10 p. 100 et titulaires d'une rente attribuée au titre du régime général de sécurité sociale ou de tout autre régime de protection sociale obligatoire ;

« 3° Les titulaires d'une pension d'invalidité attribuée au titre du régime général de sécurité sociale, de tout autre régime de protection sociale obligatoire ou au titre des dispositions régissant les agents publics à condition que l'invalidité des intéressés réduise au moins des deux tiers leur capacité de travail ou de gain ;

« 4° Les anciens militaires et assimilés, titulaires d'une pension militaire d'invalidité au titre du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre ;

« 5° Les veuves de guerre non remariées titulaires d'une pension au titre du même code, dont le conjoint militaire ou assimilé est décédé des suites d'une blessure ou d'une maladie imputable à un service de guerre ou alors qu'il était en possession d'un droit à pension militaire d'invalidité d'un taux au moins égal à 85 p. 100 ;

« 6° Les orphelins de guerre âgés de moins de vingt et un ans et les mères veuves non remariées ou les mères célibataires, dont respectivement le père ou l'enfant, militaire ou assimilé, est décédé des suites d'une blessure ou d'une maladie imputable à un service de guerre ou alors qu'il était en possession d'un droit à pension d'invalidité d'un taux au moins égal à 85 p. 100 ;

« 7° Les veuves de guerre remariées ayant au moins un enfant à charge issu du mariage avec le militaire ou assimilé, décédé, lorsque ces veuves ont obtenu ou auraient été en droit d'obtenir, avant leur remariage, une pension dans les conditions prévues au 5° ci-dessus ;

« 8° Les femmes d'invalides internés pour aliénation mentale imputable à un service de guerre, si elles bénéficient de l'article L. 124 du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de guerre.

« Art. L. 323-4 — I. — L'effectif total des salariés, visé au premier alinéa de l'article L. 323-1, est calculé selon les modalités définies à l'article L. 431-2 ; toutefois, les salariés occupant certaines catégories d'emplois exigeant des conditions d'aptitude particulières, déterminées par décret, ne sont pas décomptés dans cet effectif.

« II. — Les dispositions de l'article L. 431-2 sont applicables au calcul du nombre des bénéficiaires de la présente section employés par l'entreprise ; toutefois, il est tenu compte des apprentis.

« En outre et selon les modalités déterminées par décret, ces bénéficiaires sont pris en compte une fois et demie, deux ou plusieurs fois :

1° Si leur handicap est important ;

2° S'ils remplissent certaines conditions d'âge ;

3° S'ils reçoivent une formation au sein de l'entreprise ;

4° S'ils sont embauchés à leur sortie d'un atelier protégé défini à l'article L. 323-31, d'un centre d'aide par le travail défini à l'article 167 du code de la famille et de l'aide sociale ou d'un centre de formation professionnelle.

« Ce décret précise la durée pendant laquelle ces dispositions sont applicables aux situations prévues aux 3° et 4° ci-dessus.

« Art. L. 323-5 — Dans les entreprises, collectivités et organismes mentionnés aux articles L. 323-1 et L. 323-2, les titulaires d'un emploi réservé attribué en application des dispositions du chapitre IV du titre III du livre III du code des pensions militaires

d'invalidité et des victimes de la guerre sont pris en compte pour le calcul du nombre de bénéficiaires de l'obligation d'emploi instituée par l'article L. 323-1.

« Dans les collectivités et organismes mentionnés à l'article L. 323-2, sont également pris en compte pour le calcul du nombre de bénéficiaires de cette obligation :

« - les agents qui ont été reclassés en application de l'article 63 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, des articles 81 à 85 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ou des articles 71 à 75 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 précitée ;

« - les agents qui bénéficient d'une allocation temporaire d'invalidité en application de l'article 65 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 précitée, de l'article L. 417-8 du code des communes, du paragraphe III de l'article 119 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 précitée ou de l'article 80 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 précitée.

« *Art. L. 323-6* — Le salaire des bénéficiaires de la présente section ne peut être inférieur à celui qui résulte de l'application des dispositions législatives et réglementaires ou de la convention ou de l'accord collectif de travail.

« Toutefois, lorsque le rendement professionnel des intéressés est notablement diminué, les réductions de salaire peuvent être autorisées dans des conditions fixées par voie réglementaire.

« Les travailleurs handicapés concernés par le présent article ont droit, en cas de réduction de salaire et dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, à la garantie de ressources instituée par l'article 32 de la loi d'orientation en faveur des personnes handicapées, n° 75-534 du 30 juin 1975.

« *Art. L. 323-7* — En cas de licenciement, la durée du délai-congé déterminée en application de l'article L. 122-6 est doublée pour les bénéficiaires de la présente section comptant plus d'une fois en application de l'article L. 323-4, sans toutefois que cette mesure puisse avoir pour effet de porter au-delà de trois mois la durée du délai-congé. Toutefois, ces dispositions ne sont pas applicables lorsque les règlements de travail, les conventions ou accords collectifs de travail ou, à défaut, les usages prévoient un délai-congé d'une durée au moins égale à trois mois.

« *Art. L. 323-8* — Les employeurs mentionnés aux articles L. 323-1 et L. 323-2 peuvent s'acquitter partiellement de l'obligation d'emploi instituée par l'article L. 323-1 en passant des contrats de fournitures de sous-traitance ou de prestations de services avec des ateliers protégés, des centres de distribution de travail à domicile ou des centres d'aide par le travail. Cette exonération, dont les modalités et les limites sont fixées par voie réglementaire, est proportionnelle au volume de travail fourni à ces ateliers et centres.

« *Art. L. 323-8-1* — Les employeurs mentionnés à l'article L. 323-1 peuvent s'acquitter de l'obligation d'emploi instituée par cet article en faisant application d'un accord de branche, d'un accord d'entreprise ou d'établissement qui prévoit la mise en oeuvre d'un programme annuel ou pluriannuel en faveur des travailleurs handicapés comportant deux au moins des actions suivantes :

- « - plan d'embauche en milieu ordinaire de travail ;
- « - plan d'insertion et de formation ;
- « - plan d'adaptation aux mutations technologiques ;
- « - plan de maintien dans l'entreprise en cas de licenciement.

« L'accord doit être agréé par l'autorité administrative, après avis de la commission départementale des travailleurs handicapés, des mutilés de guerre et assimilés instituée par l'article L. 323-35 du Conseil supérieur pour le reclassement professionnel et social des travailleurs handicapés institué par l'article L. 323-34.

« *Art. L. 323-8-2* — Il est créé un fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés ayant pour objet d'accroître les moyens consacrés à l'insertion des handicapés en milieu ordinaire de travail.

« Les employeurs mentionnés à l'article L. 323-1 peuvent s'acquitter de l'obligation instituée par cet article en versant au fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés une contribution annuelle pour chacun des bénéficiaires de la présente section qu'ils auraient dû employer ; le montant de cette contribution, qui peut être modulé en fonction de l'effectif de l'entreprise, est fixé par un arrêté conjoint du ministre chargé de l'emploi et du ministre chargé du budget, dans la limite de 500 fois le salaire horaire minimum de croissance par bénéficiaire non employé.

« *Art. L. 323-8-3* — La gestion du fonds de développement pour l'insertion professionnelle des handicapés créé par l'article L. 323-8-2 est confiée à une association administrée par des représentants des salariés, des employeurs et des personnes handicapées ainsi que par des personnalités qualifiées. Les statuts de l'association sont agréés par le ministre chargé de l'emploi.

« *Art. L. 323-8-4* — Les ressources du fonds créé par l'article L. 323-8-2 sont destinées à favoriser toutes les formes d'insertion professionnelle des handicapés en milieu ordinaire de travail ; elles sont affectées notamment à la compensation du coût supplémentaire des actions de formation et au financement d'actions d'innovation et de recherche dont bénéficient les intéressés dans l'entreprise ainsi qu'à des mesures nécessaires à l'insertion et au suivi des travailleurs handicapés dans leur vie professionnelle.

« Les actions définies à l'alinéa précédent peuvent concerner les entreprises non assujetties à l'obligation d'emploi instituée par l'article L. 323-1 lorsqu'elles emploient des bénéficiaires de la présente section, ainsi que les travailleurs handicapés qui exercent une activité indépendante.

« Les modalités du contrôle de la répartition et de l'utilisation des contributions versées au fonds créé par l'article L. 323-8-2 sont déterminées par voie réglementaire.

« *Art. L. 323-8-5* — Les employeurs mentionnés à l'article L. 323-1 doivent fournir à l'autorité administrative une déclaration annuelle relative aux emplois occupés par les bénéficiaires de la présente section par rapport à l'ensemble des emplois existants ; ils doivent également justifier de l'application éventuelle des articles L. 323-8, L. 323-8-1 et L. 323-8-2.

« A défaut de toute déclaration, les employeurs sont considérés comme ne satisfaisant pas à l'obligation d'emploi instituée par la présente section.

« *Art. L. 323-8-6* — Lorsqu'ils ne remplissent aucune des obligations définies aux articles L. 323-1, L. 323-8, L. 323-8-1 et L. 323-8-2, les employeurs mentionnés à l'article L. 323-1 sont astreints à titre de pénalité au versement au Trésor public d'une somme dont le montant est égal à celui de la contribution instituée par l'article L. 323-8-2, majoré de 25 p. 100, et qui fait l'objet d'un titre de perception émis par l'autorité administrative.

« Art. L. 323-8-7 — Les associations ayant pour objet principal la défense des intérêts des bénéficiaires de la présente section peuvent exercer une action civile fondée sur l'inobservation des prescriptions figurant dans ladite section lorsque cette inobservation porte un préjudice certain à l'intérêt collectif qu'elles représentent.

« Art. L. 323-8-8 — Sauf dispositions contraires, les conditions d'application de la présente section sont fixées par décret en Conseil d'Etat. »

Art. 2 — La section II du chapitre II du livre III du code du travail est ainsi modifiée :

1° L'intitulé de la section II est ainsi rédigé :

« Dispositions propres aux travailleurs handicapés. »

2° Dans le dernier alinéa de l'article L. 323-9, les mots : « à l'article L. 323-12 » sont remplacés par les mots : « à l'article L. 323-1 ».

3° L'article L. 323-12 est abrogé ; l'article L. 323-23 devient l'article L. 323-12.

4° Dans l'article L. 323-13, les mots : « et ceux de la commission départementale des handicapés » sont remplacés par les mots : « et ceux de la commission départementale des travailleurs handicapés, des mutilés de guerre et assimilés ».

5° L'intitulé de la sous-section 3 est ainsi rédigé :

« Dispositions applicables aux travailleurs handicapés employés en milieu ordinaire de travail. »

6° Les articles L. 323-19, L. 323-20, L. 323-22 et L. 323-24 à L. 323-28 sont abrogés.

7° L'article L. 323-21 est ainsi modifié :

1. Dans le premier alinéa, les mots : « en vertu des dispositions des articles précédents » sont remplacés par les mots : « en vertu des dispositions de la section I^{re} du présent chapitre » ;

2. Le cinquième alinéa est abrogé ;

3. Le sixième alinéa est ainsi rédigé :

« Les modalités d'application des dispositions du présent article aux collectivités publiques mentionnées à l'article L. 323-2 sont déterminées par voie réglementaire. »

8° Dans le premier alinéa de l'article L. 323-29, les mots : « de la commission départementale d'orientation des infirmes » sont remplacés par les mots : « de la commission technique d'orientation et de reclassement professionnel ».

9° Dans le second alinéa de l'article L. 323-31, les mots : « le ministre du travail » sont remplacés par les mots : « le représentant de l'Etat dans la région ».

10° La sous-section 5 est abrogée.

11° La sous-section 6 devient la sous-section 5 ; le troisième alinéa de l'article L. 323-35 qui devient l'article L. 323-34 est abrogé.

Art. 3 — Avant le premier alinéa de l'article 27 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat, il est inséré l'alinéa suivant :

« Les personnes reconnues travailleurs handicapés par la commission technique d'orientation et de reclassement professionnel prévue à l'article L. 323-11 du code du travail peuvent être recrutées en qualité d'agent contractuel dans les emplois des catégories C et D pendant une période d'un an renouvelable une fois. A l'issue de cette période, les intéressés sont titularisés sous réserve qu'ils remplissent les conditions d'aptitude pour l'exercice de la fonction. »

Art. 4 — L'article 38 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant statut de la fonction publique territoriale est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les personnes reconnues travailleurs handicapés par la commission technique d'orientation et de reclassement professionnel prévue à l'article L. 323-11 du code du travail peuvent être recrutées en qualité d'agent contractuel dans les emplois des catégories C et D pendant une période d'un an renouvelable une fois. A l'issue de cette période, les intéressés sont titularisés sous réserve qu'ils remplissent les conditions d'aptitude pour l'exercice de la fonction. »

Art. 5 — L'article 27 de la loi n° 83-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les personnes reconnues travailleurs handicapés par la commission technique d'orientation et de reclassement professionnel prévue à l'article L. 323-11 du code du travail peuvent être recrutées en qualité d'agent contractuel dans les emplois des catégories C et D pendant une période d'un an renouvelable une fois. A l'issue de cette période, les intéressés sont titularisés sous réserve qu'ils remplissent les conditions d'aptitude pour l'exercice de la fonction. »

Art. 6 — Après la section II du chapitre III du titre II du livre III du code du travail, est insérée une section III ainsi rédigée :

« Section III

« Commission départementale des travailleurs handicapés, des mutilés de guerre et assimilés

« Art. L. 323-35 — Une commission départementale des travailleurs handicapés, des mutilés de guerre et assimilés statue sur les contestations nées de l'application du deuxième alinéa de l'article L. 323-6 et des articles L. 323-10, L. 323-12 et L. 323-21.

« Elle est présidée par un magistrat de l'ordre judiciaire, en activité ou honoraire, désigné par le premier président de la cour d'appel.

« La commission comprend en outre :

« — le directeur régional du travail et de l'emploi ou son représentant ou, s'il s'agit d'un litige concernant un salarié agricole, le chef du service régional de l'inspection du travail, de l'emploi et de la politique sociale agricole ou son représentant ;

« — un médecin du travail désigné par le représentant de l'Etat dans le département ;

« — un représentant des employeurs et un représentant des salariés désignés par le représentant de l'Etat dans le département parmi les membres du comité départemental de la formation professionnelle, de la promotion sociale et de l'emploi ;

« — un représentant des travailleurs handicapés choisi par le représentant de l'Etat dans le département sur une liste établie par les associations représentant les handicapés dans le département ;

« — un représentant du service départemental de l'Office national des anciens combattants.

« Les décisions de la commission peuvent faire l'objet d'un recours en cassation devant le Conseil d'Etat.

« Les conditions de désignation et les modalités de fonctionnement de la commission sont déterminées par un décret en Conseil d'Etat.

« La commission départementale établit un compte rendu annuel de son activité diffusé notamment aux organisations représentatives des salariés, des employeurs et des personnes handicapées. »

Art. 7 — I. — La section II *bis* du chapitre III du titre II du livre III du code du travail devient la section IV.

II. — La section III du chapitre III du titre II du livre III du code du travail devient la section V.

Art. 8 — Dans le cinquième alinéa de l'article L. 432-3 du code du travail, les mots : « des articles L. 323-1, L. 323-2, L. 323-3, L. 323-19 et L. 323-20 du code du travail » sont remplacés par les mots : « de la section première du chapitre III du titre II du livre III du présent code ».

Art. 9 — L'appellation de « débile mental », utilisée dans les textes officiels et administratifs, est supprimée.

Elle est remplacée par celle de « déficient intellectuel ».

Art. 10 — A l'exception des dispositions des articles 3, 4 et 5 qui prennent effet à la date de sa publication, les dispositions de la présente loi sont applicables à compter du 1^{er} janvier 1988.

Pendant une période transitoire fixée à trois années à compter de cette date, l'obligation d'emploi instituée par l'article L. 323-1 du code du travail est fixée à 3 p. 100 pour la première année, 4 p. 100 pour la deuxième année et 5 p. 100 pour la troisième année.

Pendant la période transitoire, le ministre chargé de l'emploi adresse au Parlement un rapport annuel sur l'exécution de la présente loi, notamment par les employeurs mentionnés à l'article L. 323-2 du code du travail.

La présente loi sera exécutée comme loi d'Etat.

Fait à Paris, le 10 juillet 1987.

FRANÇOIS MITTERRAND

Par le Président de la République :

Le Premier ministre,
JACQUES CHIRAC

*Le ministre d'Etat, ministre de l'économie,
des finances et de la privatisation,*
EDOUARD BALLADUR

Le ministre de la défense,
ANDRE GIRAUD

Le ministre de l'intérieur,
CHARLES PASQUA

Le ministre des affaires sociales et de l'emploi,
PHILIPPE SEGUIN

Le ministre de l'agriculture,
FRANÇOIS GUILLAUME

Le ministre délégué auprès du Premier ministre,
chargé de la fonction publique et du Plan,
HERVE DE CHARETTE

Le ministre délégué auprès du ministre de l'économie,
des finances et de la privatisation,
chargé du budget,
ALAIN JUPPE

Le secrétaire d'Etat auprès du ministre
des affaires sociales et de l'emploi,
chargé de la sécurité sociale,
ADRIEN ZELLER

Le secrétaire d'Etat aux anciens combattants
GEORGES FONTES

(1) Travaux préparatoires : loi n° 87-517.

Assemblée nationale :

Projet de loi n° 681 ;

Rapport de M. Jacquat, au nom de la commission des affaires culturelles, n° 733 ;

Discussion les 19 et 20 mai 1987 ;

Adoption, après déclaration d'urgence, le 20 mai 1987.

Sénat :

Projet de loi, adopté après déclaration d'urgence par l'Assemblée nationale en première lecture, n° 235 (1986-1987) ;

Rapport de M. Collard, au nom de la commission des affaires sociales, n° 247 (1986-1987) ;

Discussion les 2 et 3 juin 1987 ;

Adoption le 3 juin 1987.

Assemblée nationale :

Projet de loi, modifié par le Sénat en première lecture, n° 805 ;

Rapport de M. Jacquat, au nom de la commission mixte paritaire, n° 852 ;

Discussion et adoption le 19 juin 1987.

Sénat :

Rapport de M. Collard, au nom de la commission mixte paritaire, n° 285 (1986-1987) ;

Discussion et adoption le 27 juin 1987.

BIBLIOGRAPHIE

I – OUVRAGES, THESES, RAPPORTS

- ALFANDARI E., *Action et aide sociales*, Précis Dalloz, 3^e ed., 1987.
- A.P.F., *Décider pour l'emploi*, octobre 1986.
- AUBY J.M. et DUCOS-ADER A., *Droit administratif, la fonction publique, les biens publics, les travaux publics*, Précis Dalloz, 7^e ed., 1986.
- BARBEAU J.M., *Infirmités et inadaptation sociale. Un regard politique sur l'infirmité*, Ed. Payot, Paris, 1977.
- BELORGEY J.M., *la Politique sociale — en finir avec les mythes*, Ed. Seghers, 1976.
- BLOCH-LAINE F., *Etude du problème général de l'inadaptation des personnes handicapées*, La Documentation française, Paris, 1969.
- BRUN A. et GALLAND H., *Droit du travail, Tome 1, les Rapports individuels de travail*, Sirey, 2^e ed., 1978.
- CAMERLYNCK G.H., LYON-CAEN G., PELISSIER J., *Droit du travail*, Précis Dalloz, 13^e ed., 1986.
- CENTRE DE RECHERCHE DE DROIT SOCIAL, *le Temps de travail*, Ed. Législatives et administratives, Paris, 1985.
- CENTRE POUR LA RECHERCHE ET L'INNOVATION (C.E.R.I.), *les Jeunes handicapés et le travail*, publications de l'O.C.D.E., Paris, 1985.
- CHARAY F., *l'Assistance aux vieillards, infirmes et incurables en France de 1789 et 1905*, Thèse droit, Paris, 1906.
- COLLOQUE DU 10^e ANNIVERSAIRE DE LA LOI D'ORIENTATION du 30 juin 1975, C.C.A.H., document n° 10, 1985.
- COMMISSION DU BILAN, *la France en mai 1981*, Tome III, la Vie collective et les politiques sociales, La Documentation française, Paris, décembre 1981.
- CONSEIL DE L'EUROPE, *Législation relative à la réadaptation des personnes handicapées dans les pays membres*, Publication du Conseil de l'Europe, 2^e ed., Strasbourg.

- CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL DE LA REGION NORD-PAS-DE-CALAIS, *Rapport sur le devenir des établissements pour handicapés dans la région Nord-Pas-de-Calais*, 3 janvier 1986.
- CONSIGNY P., *Rapport sur les C.O.T.O.R.E.P. au ministre des Affaires sociales*, décembre 1983.
- COUR DES COMPTES, *la Politique en faveur des handicapés adultes : la mise en oeuvre de la loi d'orientation du 30 juin 1975*, Rapport 1982 au président de la République.
- C.R.E.A.I. D'AQUITAINE, AUVERGNE, LIMOUSIN, MIDI-PYRENEES, *Contribution à l'étude sur l'intégration socio-professionnelle des adultes handicapés : analyse des sorties de 1978 à 1982 de 128 structures d'hébergement et de travail protégé*, avril 1985.
- CROXEN M., *Aperçu général sur les handicapés et l'emploi*, Luxembourg, Commission des Communautés européennes, 1984.
- DECHENAUD C., *Pour toi mon fils « pas comme les autres » et tes camarades*, A.D.A.P.E.I. Loire, 1982.
- DICTIONNAIRE PERMANENT SOCIAL, Voir Handicapés.
- DUPEYROUX J.J., *Droit de la Sécurité sociale*, Précis Dalloz, 10^e ed., 1986.
- ECOLE NATIONALE SUPERIEURE DES MINES DE PARIS, *Etude sur les C.A.T.*, décembre 1986.
- FEDERATION NATIONALE DES MUTILES DU TRAVAIL, *Rapport sur l'application de la loi d'orientation*, 20 et 21 septembre 1980.
- FORTIER M., RAGUENES P., SIBILLE M.C., *le Handicapé et l'entreprise*, mémoire de maîtrise, Nancy, 1978.
- FORTIER M., RAGUENES P., SIBILLE M.C., *la Force de travail handicapée au service du capital : l'éveil d'une stratégie*, mémoire D.E.A. de Sciences politiques, Paris X, 1979.
- FOUCAULT M., *Histoire de la folie à l'âge classique*, P.U.F., Paris, 1961.

- FOURNIER J., QUESTIAUX N., *Traité du social, situations, luttes politiques, institutions*, Paris, Dalloz, 1984.
- GAUDU F., *l'Emploi dans l'entreprise privée, Essai de théorie juridique*, Thèse Paris I, 1986.
- GEREMEK B., *les Marginaux parisiens au XIV^e et XV^e siècles*, Flammarion, Paris, 1976.
- GEREMEK B., *Truands et Misérables de l'Europe moderne (1350-1600)*, Gallimard, Paris, 1980.
- G.I.R.P.E.H., *le Travail protégé en entreprise*, Avril 1979, 2 tomes.
- GOGLIN J.L., *les Misérables de l'Occident médiéval*, Le Seuil, Paris, 1976.
- GOUNELLE M., *Introduction au droit public français*, Précis Domat, Ed. Montchrestien, Paris, 1979.
- GROUPE DE REFLEXION sur le travail protégé et l'insertion professionnelle des personnes handicapées, rapport, janvier 1984.
- GUELFY J.D., *Psychiatrie de l'adulte*, Coll. Ellipses, Ed. Marketing, 1985.
- GUTTON J.P., *la Société et les pauvres, l'exemple de la généralité de Lyon 1534-1789*, Belles Lettres, Paris, 1971.
- HANDICAPS ET DROIT, Ed. S.I.M.E.P., 1984.
- HANDICAP ET DROIT, *Actes du colloque Créteil*, novembre 1983, Les publications du C.T.N.E.R.H.I., P.U.F., 1984.
- HERNANDEZ C., « *Handicaps/handicaper* », Paris, Ed. sociales, 1978.
- HERNANDEZ C., *L'Insertion des handicapés dans la Fonction publique*, Rapport au ministre de la Fonction publique et au ministre des Affaires sociales et de la Solidarité nationale, 1982.
- IMBERT J., *le Droit hospitalier de la Révolution et de l'Empire*, Sirey, Paris, 1954.
- INSPECTION GENERALE DES AFFAIRES SOCIALES (I.G.A.S.), Rapport de synthèse sur le fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. et sur

- les conditions d'application de la circulaire du 25 mai 1984, mars 1986.
- JURISCLASSEUR ADMINISTRATIF, Voir Agents publics, fascicule 181 et s., par Y. Gaudemet et J.B. Auby.
 - JURISCLASSEUR DROIT DU TRAVAIL, Voir Mutilés de guerre et handicapés physiques, par E. Rembaud.
 - KARAM M., *Insertion professionnelle des personnes handicapées*, Rapport du groupe de travail interministériel, ministère de la Fonction publique, mai 1982.
 - LABREGERE A., *les Personnes handicapées*, Notes et études documentaires, La Documentation française, mars 1981.
 - LAFAY H., *l'Intégration scolaire des enfants et des adolescents*, La Documentation française, Paris, 1986.
 - LASRY C., GAGNEUX M., *Bilan de la politique menée en faveur des personnes handicapées*, Rapport au ministre de la Solidarité nationale, La Documentation française, 1982.
 - LENOIR R., *les Exclus, un Français sur dix*, Ed. du Seuil, Paris, 1974.
 - LIAISONS SOCIALES, *l'Entreprise et les handicapés*, n° spécial, juin 1979.
 - LOYSEAU J., MAUCLERT G., *la Désorientation ?... Analyse des reclassements prononcés par une C.O.T.O.R.E.P.*, publication du C.T.N.E.R.H.I.
 - MASSON A., *les Changements immobiliers — L'évolution du statut juridique du handicapé*, Paris, Syros, 1981.
 - MERLEY C., *Travail et Travail protégé*, mémoire de D.E.A., Université des Sciences sociales de Grenoble, 1976.
 - MEYER F., *le Corps humain en droit du travail*, Thèse, Strasbourg, 1985.
 - MOLLAT M., *les Pauvres au Moyen-Age*, étude sociale, Hachette, Paris, 1978.

- MURIEL J., *la Formation professionnelle des adolescents handicapés et inadaptés*, Paris, Programme 7, 1982.
- OBSERVATOIRE REGIONAL DE SANTE D'ÎLE-DE-FRANCE ET CTNERHI, *Etude sur l'évaluation des besoins et équipements pour adultes handicapés*, juin 1985.
- OLLIER P.D., *le Droit du travail*, Coll. U, A. Collin, Paris, 1972.
- PESQUEUX Y., *le Travail protégé en France*, Thèse, Paris Sorbonne, 1975.
- PFEIFER M., *Travail, emploi et handicapés*, Les Cahiers du C.E.P.E.J., cahier n° 2, Université des Sciences sociales de Grenoble, octobre 1980.
- PIQUEMAL M., *le Fonctionnaire et l'agent des services publics*, Tome I, Droits et garanties, coll. l'Administration nouvelle, Berger-Levrault, 2^e ed., 1979.
- PIQUEMAL M., *le Fonctionnaire et l'agent des services publics*, Tome II, Devoirs et obligations, 2^e ed., 1979.
- PIQUEMAL M., *le Fonctionnaire et l'agent des services publics*, Tome III, les Non-titulaires, 1981.
- REPERTOIRE DALLOZ DE DROIT DU TRAVAIL, Voir Travailleurs handicapés, par S. Alter.
- RIVERO J. ET SAVATIER J., *Droit du travail*, coll. Thémis, P.U.F., 9^e ed., 1984.
- SAINT JOURS Y., *Manuel de droit du travail dans le secteur public*, L.G.D.J., Paris, 1986.
- SECRETARIAT D'ÉTAT CHARGE DE LA FONCTION PUBLIQUE ET DES REFORMES ADMINISTRATIVES, *la Fonction publique en 1983*, la Documentation française, Paris, 1984.
- SECRETARIAT D'ÉTAT CHARGE DE LA FONCTION PUBLIQUE ET DES REFORMES ADMINISTRATIVES, *la Fonction publique en 1984*, la Documentation française, Paris, 1985.

- SECRETARIAT D'ETAT CHARGE DE LA FONCTION PUBLIQUE ET DES REFORMES ADMINISTRATIVES, *la Fonction publique en 1985*, la Documentation française, Paris, 1986.
- SILVERA V., SALON S., *la Fonction publique et ses problèmes actuels*, Ed. de l'actualité juridique, 1976.
- SINAY H., JAVILLIER J.C., *la Grève*, Traité de droit du travail, Dalloz, publié sous la direction de G.H. Camerlynck, Tome 6, 2^e ed., 1984.
- S.N.A.P.E.I., *Handicap et travail*, Livre blanc, Paris, 1985.
- STICKER H.J., *Corps, Infirmes et Sociétés*, Ed. Aubier, Montaigne, Paris, 1982.
- VEIL C., *Handicap et société*, Ed. Flammarion, Paris, 1968.
- VERDIER P., *les Droits des personnes handicapées*, Ed. E.S.F., Paris, 1979.
- VERICEL M., *le Syndicalisme saisi par la jurisprudence*, Thèse, Université Lyon III, 1985.
- VILLEVAL M.C., *Politique sociale et emploi : le milieu protégé de travail des handicapés*, Thèse Sciences économiques, Paris X, 1983.
- VINGE M., *Le social, c'est fini*, Coll. Autrement, 1980.
- ZAFIROPOULOS M., *les Arriérés : de l'asile à l'usine*, Ed. Payot, coll. Médecine et sociétés, Paris, 1981.
- ZRIBIS G., *le sort des adolescents et des adultes dits handicapés mentaux*, Thèse de 3^e cycle de psychologie, Université Paris 8, 1987.

II — ARTICLES, CHRONIQUES

— A —

- ACTON N., « L'Emploi des personnes handicapées, quel avenir se prépare ? », *Rev. Int. du travail*, n° 1, janvier-février 1981, 1.
- ALFANDARI E., « Préface », in *Handicap et droit*, actes du colloque organisé par l'A.D.E.P. les 24, 25 et 26 novembre 1983, Paris, Ed. CTNERHI.
- ALFANDARI E., « Réflexions sur l'absence de définition juridique du handicap », *Rev. dr. san. soc.*, 1985, 5.
- ANDLAUER et BELTRAMELLI R., « les Emplois des travailleurs handicapés », revue *Réadaptation*, n° 224, novembre 1975, 3.
- AUBRY E., « Quelle politique pour les handicapés adultes ? », *Dr. social*, n° 6, juin 1985, 508.

— B —

- BACHELOT M., « L'insertion professionnelle des handicapés est-elle souhaitable ? Est-ce possible dans une conjoncture difficile ? », in revue *Réadaptation*, n° 260, mai 1979, 11.
- BACHELOT M., « La Promotion de l'emploi des personnes handicapées aux Etats-Unis », in revue *Réadaptation*, n° 272, juillet-août 1980, 10.
- BELLAS M., « les Handicapés », revue *Projet*, septembre-octobre 1967, 945.
- BENOIT J., « les Handicapés », *le Monde*, dossiers et documents, n° 79, mars 1981.
- BING J., LEVY M., « Harmonisation et unification des législations de réparation du handicap », *Dr. social*, 1978, n° 1, 64.
- BONNARD R., « les Droits publics subjectifs », *Rev. Droit public*, 1938, 695.

- BONNECHERE M., « Le reclassement des inaptés : bon vouloir patronal ou droit des travailleurs ? », *Dr. ouvrier*, 1978, 199.
- BONVIN F., MASSON F., THERY-JACQUIN E., « Insertion sociale des handicapés physiques », *Recherche sociale*, n° 70, avril-juin 1979, 25.
- BUFFARD, JUIN-LAMBERT ET AUTRES, « l'Atelier de promotion professionnelle de Noisy-le-Grand : une expérience d'accès au travail et au statut de travailleur, conduite avec des travailleurs sous-prolétaires », *Dr. social*, 1985, 321.
- BRUN P., « l'Entreprise intermédiaire et l'insertion professionnelle et sociale des jeunes », R.F.A.S., 1984, 159.
- BRUNEL R., « Personnes handicapés, institutions spécialisées et monde du travail ; un essai d'évaluation de leurs relations », C.T.N.E.R.H.I., série études, n° 2, 2^e trimestre 1980, 259.

— C —

- CAHEN G., « Réflexions critiques sur le fonctionnement de la première section des C.O.T.O.R.E.P. », *Revue de réadaptation fonctionnelle, professionnelle et sociale*, 9 juillet 1982, 61.
- CAHEN G., « L'insertion professionnelle des travailleurs handicapés dans le contexte économique et social actuel », *idem*, 45.
- C.E.R.C.R.I.D., « Pour une réflexion sur les mutations des formes du droit », *Procès* 1982/9, 5.
- CHARLOT J., « le Président du T.G.I. et le droit du travail », *Dr. social*, 1985, 493.
- CHARTIER R., « la Naissance de la marginalité », revue *l'Histoire*, n° 43, mars 1982, 108.
- CHASSERAY M.D., « l'Entreprise de travail protégé de Kernerec », revue *Réadaptation*, septembre-octobre 1985, 34.
- CHAUMETTE P., « le Médecin du travail, l'employeur et l'inspecteur du travail », *Dr. social*, 1983, 184.

- CHAUMETTE P., « Réflexions sur l'imputabilité de la rupture du contrat de travail », D. 1986, 70.
- CLERC M., « Un service d'accompagnement », revue *Réadaptation*, n° 304, novembre 1984, 22.
- COMBETTE J.M., « les Recours intéressant la C.O.T.O.R.E.P. », *Dr. social*, 1987, 536.
- CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, J.O. Avis et rapports de C.E.S., 29 mai 1979, p. 861.
- COUSIN M., « l'Insertion sociale et professionnelle des jeunes adultes handicapés mentaux », revue *Réadaptation*, n° 327, février 1986, 3.

— D —

- DELPINO J.J., « Expériences de stages individuels en entreprise par des handicapés mentaux », revue *Réadaptation*, n° 314, novembre 1984, 33.
- DELPY J., « l'A.N.P.E. et les personnes handicapées », *G.I.H.P. Informations*, n° 76, juillet-août-septembre 1982, 7.
- DESROY J., « Enquête sur la situation des C.A.T., actualisation au 1^{er} décembre 1976 », in *Sauvegarde de l'enfance*, mai-juin 1974.
- DETAGE Y., DAVOULT G., « le Travail en équipes et le travail à la chaîne en France », in *Problèmes économiques*, n° 1462, 3 mars 1986, 8.
- DU GRANRUT Cl., « l'Action du ministère du Travail et de la participation pour l'emploi des adultes handicapés », *Travail et emploi*, n° 8, avril-juin 1981, 7.
- DU GRANRUT Cl., « le Fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. », revue *Réadaptation*, n° 279, avril 1981, 59.
- DU GRANRUT Cl., « les Nouvelles Mesures de la Délégation à l'emploi en faveur de l'insertion professionnelle des travailleurs handicapés », revue *Réadaptation*, n° 312, juillet-août 1984, 3.

- DUMORTIER J.B., FELTESSE H., « Un nouveau champ d'action pour les C.A.T., le travail à l'extérieur », *Rev. dr. san. soc.*, 1987, 111.
- DUPREZ J., « le Placement en milieu normal de travail », revue *Réadaptation*, n° 265, décembre 1979, 32.

— F —

- F.A.G.E.R.H., « les C.O.T.O.R.E.P. », revue *Réadaptation*, n° 257, février 1979.
- FONTANEL R., « l'Emploi des travailleurs handicapés en milieu ordinaire de travail et en milieu protégé », revue *Réadaptation*, décembre 1984, 26.

— G —

- GANDILLOT T., « Handicapés : trop d'entreprises réticentes », *l'Usine nouvelle*, n° 14, 2 avril 1981, 113.
- GAUDEMET Y., « les Contrats de solidarité (aspects de droit public) », *Dr. social*, 1982, 335.
- G.I.R.P.E.H., « l'Entreprise et ses salariés handicapés », *Informations*, n° 9, juillet 1986.
- G.I.R.P.E.H., « l'Insertion professionnelle des personnes handicapées : un investissement payant », *Informations*, n° 9, juillet 1986.
- G.I.R.P.E.H., « l'Obligation d'emploi des personnes handicapées », *Informations*, n° 10, novembre 1986.
- GUEGUEN M.C., « le Droit au travail, un droit pour tous », *Au fil des jours*, n° 74, 5-7 1983, 4.
- GUERRIN Ch.F., « Quelle politique pour les handicapés », *Esprit*, juillet-août 1978, 124.
- GUILLOTEAU J.C., « l'Apprentissage des jeunes travailleurs handicapés », *l'Officiel des comités d'entreprise*, 274, août-septembre 1982, 27.

— H —

- HARTMANN M., « les Vues de la F.A.G.E.R.H. sur le devenir de la rééducation professionnelle », revue *Réadaptation*, n° 241, juin 1977, 9.
- HENRY J., « la Conception des C.A.T. », in *Nos enfants inadaptés*, 1971, 4.
- HERNANDEZ C., « l'Admission des handicapés dans la Fonction publique », revue *Réadaptation*, n° 296, janvier 1983.

— J —

- JEAMMAUD A., « Consécration des droits nouveaux et droit positif, sens et objet d'une interrogation », in *Consécration et Usage de droits nouveaux*, Université de Saint-Etienne, 1987.

— L —

- LAFAY M., « l'A.P.A.J.H. développe l'intégration des jeunes et des adultes », revue *Réadaptation*, n° 274, novembre 1980.
- LAFON R., « Recherche des critères de l'inadaptation », *Rev. dr. san. soc.*, 1971, n° spécial, p. 1.
- LAMBERT G.E., « le Rôle du médecin du travail dans l'emploi des handicapés », in *Vie sociale, Cahiers du C.E.D.I.A.S.*, 3, 1977, 139.
- LAMBERT T., « le Placement des personnes handicapées en Grande-Bretagne », in *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 33, janvier-mars 1986, 95.
- LANDRY P., « la C.O.T.O.R.E.P. », *R.P.D.S.*, n° 483-484, juillet-août 1985, 207.
- LANTIER F., « l'Evolution des formes de travail », revue *Réadaptation*, n° 219, avril 1975, 8.
- LEMAIRE, « la Protection de la main d'oeuvre infirme et le label d'origine », *Rev. aide soc.*, 1962, 22.

- LE NET M., « Inclure les exclus, du concept d'égalité sociale à l'évolution de l'action sociale », *R.F.A.S.*, n° 1, 1984, 25.
- LE PORS A., « l'Admission des personnes handicapées dans la Fonction publique », revue *Réadaptation*, n° 311, juin 1981, 3.
- LETERRIER P., « Quand les P.T.T. montrent l'exemple — Embauches du troisième type », in *Faire face*, n° 413, mai 1985, 7.
- LEVY J., « Commentaire de la loi du 30 juin 1975 », *Rev. dr. san. soc.*, 1976, 108.
- LEVY J., « l'Organisation du travail des handicapés sociaux », *Rev. dr. san. soc.*, 1980, 390.
- LEVY J., « la "Réforme" des C.O.T.O.R.E.P. par la circulaire du 25 mai 1984 : adaptation aux besoins ou aux moyens ? », *Rev. dr. san. soc.*, 1985, 240.
- LEVY J., « la Loi d'orientation en faveur des handicapés a dix ans : des réformes pour un anniversaire », *Rev. dr. san. soc.*, 1985, 567.
- LEVY J., « Exclusion sociale et handicap », *Rev. dr. san. soc.*, 1986, 513.
- LEVY J., « La Loi du 10 juillet 1987 en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés : une obligation "bien tempérée" », *Handicaps et Inadaptations, les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, 1988, p. 95.
- LEVY J., « l'Emploi des travailleurs handicapés : l'application de la loi du 10 juillet 1987 (Commentaire des décrets du 22 janvier 1988 », *Rev. dr. san. soc.*, 1988, p. 372.
- LION E., « Handicaps et Emploi », in *Echange-Travail*, n° 12, mars 1982, 63.
- LOYSEAU J., « De la rééducation fonctionnelle à la réadaptation professionnelle », revue *Réadaptation*, n° 279, avril 1981, 3.
- LOYSEAU J., « Les Centres de rééducation professionnelle », revue *Réadaptation*, n° 311, juin 1984, 3.
- LYON-CAEN A., « les Répercussions des appréciations des médecins du travail », *Dr. social*, 1981, sp. 71.

- MALAKA A, ZYLINSKI T., « les Coopératives d'invalides en Pologne », *Rev. dr. san. soc.*, 1980, 112.
- MALLET A., « le Travail concédé », *Prospective et Santé*, n° 26, 1983, 77.
- MALLET A., « les Girpeh : une approche nouvelle d'un problème de société : l'emploi des personnes handicapées », *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 23, juillet-septembre 1983, 40.
- MALLET A., « les Girpeh : un Lien entre les handicapés et le monde des entreprises », revue *Réadaptation*, n° 312, juillet-août 1984, 15.
- MALLET A., « l'Emploi des personnes handicapées, un problème de communication ? », *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 33, janvier-mars 1986, 26.
- MARTINEZ J., « Salariés handicapés », *la Semaine sociale Lamy*, supplément au n° 299 du 24 septembre 1984.
- MASSON G., « Travail et formation des handicapés physiques », *Recherche sociale*, n° 84, octobre-décembre 1982.
- MASSON G., « L'Office national des anciens combattants », revue *Réadaptation*, n° 311, juin 1984, 11.
- MAXWELL M.S., « les Ateliers sans frontières », *Entourage*, n° 4, vol. 1, automne 1986.
- MAZIN Y, « le Devenir des adolescents sortant d'I.M.Pro », *Sauvegarde de l'enfance*, n° 718, septembre-octobre 1972.
- MERLEY C., « Innovation sociale et travail protégé », *Publication du C.R.E.A.I. Rhône-Alpes*, Lyon, 1981.
- MESNARD P., « la Notion de loi d'orientation sous la V^e République », *Rev. Droit public*, 1977, 1139.
- MICHAELIDES N., « l'Evolution récente de la notion de droit subjectif », *R.T.D.C.*, 1966, 223.
- MILLET L., « les Handicapés et le travail », *R.P.D.S.*, n° 483-484, juillet-août 1985, 201.

- MINISTERE DU TRAVAIL ET DE LA PARTICIPATION, « Emploi des travailleurs handicapés dans les entreprises », *Echange-Travail*, juillet 1979.
- MONEGER F., « la Notion d'inadaptation en droit positif », *Rev. dr. san. soc.*, 1975, 441.
- MONTES F., « Développer l'emploi protégé », revue *Réadaptation*, n° 259, avril 1979, 13.
- MONTES F., « La Réinsertion sociale et professionnelle des handicapés », *Problèmes économiques*, n° 1724, 20 mai 1981, 15.
- MOQUET C., « Dix ans d'action en faveur des handicapés », in *Regards sur l'actualité*, n° 113, juillet-août 1985, 3.
- MOYSE A., « l'A.F.P.A. et les travailleurs handicapés », revue *Réadaptation*, n° 311, juin 1984, 11.
- MUTTERER M., « Une organisation nouvelle de la formation professionnelle : le service modulaire individualisé de formation », revue *Réadaptation*, n° 311, juin 1984, 29.

— N —

- NEVEU M., « l'Inaptitude médicale, ses conséquences sur le contrat de travail », *Action juridique*, n° 62, avril 1983, 3.
- NICOLLE M., « l'Emploi, une préoccupation capitale pour les aveugles », revue *Réadaptation*, n° 334, novembre 1986, 10.

— P —

- PAISANT G., « Sur la protection du salarié jugé médicalement inapte à son emploi (les difficultés d'interprétation de l'art. L 241-10-1 du C. trav.) », *Dr. social*, n° 2, février 1986, 100.
- PELISSIER J., « Ambiguïtés et logiques du contrôle de la Cour de cassation, Table ronde sur le contrôle de la Chambre sociale de la Cour de cassation du caractère réel et sérieux de la cause de licenciement », *Dr. social*, 1986, 179.

- PETIT M., « la Protection des salariés malades contre les licenciements », *R.P.D.S.*, 1969, 245.
- POIRIER P., « l'Action de l'A.N.P.E. en faveur des travailleurs handicapés », *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 33, janvier-mars 1986, 32.
- PRIGENT M.A., « l'Intégration et la loi, quelques réflexions au regard des législations européennes », *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 18, 1982, 41.

— R —

- RABBY R., « l'Emploi des handicapés dans les grandes entreprises », *Rev. int. trav.*, vol. 122, n° 1, janvier-février 1983, 23.
- RALITE J., « l'Insertion professionnelle des travailleurs handicapés », revue *Réadaptation*, n° 303, septembre-octobre 1983, 3.
- RAYMOND M., « Emploi des handicapés profonds », revue *Réadaptation*, n° 155, décembre 1968.
- REVY B., « le Travail, fin ou moyen dans les C.A.T. ? », *Liaisons A.N.E.J.I.*, n° 18, juin 1983, 15.
- ROBIC A., « les C.O.T.O.R.E.P., quelle efficacité ? », in *Vers la vie*, mensuel de la F.N.M.I.P., n° 372, mai 1979.
- ROCHOIS F., « la Protection de l'emploi des travailleurs handicapés », *R.P.D.S.*, n° 483-484, juillet-août 1985.
- ROUARD D., « Exploités dans les ateliers protégés », in *les Handicapés, le Monde*, dossiers et documents, n° 79, mars 1981.
- RUCHAUD G., FOUCHE J.Y., « les E.P.S.R. », revue *Réadaptation*, n° 330, mai 1986, 32.

— S —

- SAVATIER J., « la Médecine du travail », *Dr. social*, 1986, 779.

- SAVY J., « les Coopératives d'invalides en Pologne », revue *Réadaptation*, n° 200, mai 1973, 7.
- SAVY J., « L'Emploi des travailleurs handicapés face à la crise économique en Europe », revue *Réadaptation*, n° 256, janvier 1979, 13.
- SAVY J., « Un projet de formation et d'aide à l'intégration des personnes handicapées », revue *Réadaptation*, n° 324, novembre 1985, 10.
- SIBILEAU J., « Un point important d'application de la loi sur le reclassement des travailleurs handicapés : le travail protégé », *Dr. social*, 1961, 340.
- SPIRE A., « le Reclassement des diminués physiques », *Dr. social*, 1958, 158.
- STACE S., « la Réadaptation professionnelle des femmes handicapées », *Rev. int. trav.*, n° 3, mai-juin 1987.
- STIKER H.J., « Formation professionnelle et insertion sociale », *les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, n° 3, janvier-mars 1986, 40.

— T —

- THEVENET A., « Travail protégé : sortir du tunnel ? », *R.F.A.S.*, n° 1, 1987, 130.
- THEVENET A., « Regard sur la loi en faveur des travailleurs handicapés », *Handicaps et Inadaptations, les Cahiers du C.T.N.E.R.H.I.*, 1987, p. 67.
- TREPONT I., « L'Emploi des travailleurs handicapés dans le secteur agricole », in *l'Insertion des personnes handicapées en milieu ordinaire de travail*, Document C.A.A.H., n° 8, septembre 1983, 50.

— U —

- U.N.I.O.P.S.S., « la Politique de rigueur budgétaire ne doit pas compromettre l'application de la loi d'orientation », revue *Réadaptation*, n° 266, janvier 1980, 41.

- VILLEVAL M.C., « Politique sociale et Emploi des personnes handicapées », *R.F.A.S.*, juillet-septembre 1983, 6.
- VILLEVAL M.C., « l'Insertion professionnelle des personnes handicapées », *Sociologie du travail*, 1984, 1, 92.
- VILLEVAL M.C., « le Milieu protégé : un pôle croissant d'emploi des handicapés », *Travail et Emploi*, n° 19, mars 1984, 47.
- VILLEVAL M.C., « l'Etat et l'Emploi des handicapés : formation et transformation d'une politique », *Dr. social*, avril 1984, 227.

- « Adultes handicapés : intégration professionnelle et sociale », *les Cahiers de l'enfance inadaptée*, n° 285, mai 1986, 11.
- « Aides à l'aménagement des postes de travail », *Travail social actualités*, n° 73, 29 mars 1985, 7.
- « Assistance ou intégration », revue *Réadaptation*, n° 300, mai 1983.
- Colloque Handicaps et Emploi, organisé par le ministère du Travail, 27-28 janvier 1982, in *Liaisons soc. documents*, n° 3182 du 15 mars 1982, Echange-Travail n° 12, revue *Réadaptation*, n° 289, avril 1982.
- « Emploi des personnes handicapées. Une administration pilote : les P.T.T. », revue *Réadaptation*, n° 332, juillet-août 1986, 27.
- « Europe des dix : des propositions pour améliorer l'emploi des personnes handicapées », in *Jeunesse handicapée*, n° 3, septembre 1984, 20.
- « Faut-il créer de nouveaux C.A.T. et ateliers protégés ? », revue *Réadaptation*, n° 319, avril 1985, 6.
- « Handicaps et emploi », *l'Exclu*, n° 26, 2^e trim. 1982.
- « la Rééducation professionnelle des handicapés physiques », revue *Réadaptation*, n° 241, juin 1977.

- « le Droit au travail des handicapés », in *Syndicalisme Hebdo C.F.D.T.* du 3 avril 1980.
- « le Travail protégé », revue *Réadaptation*, n° 188, mars 1972, n° 259, avril 1979, n° 319, avril 1985.
- « le Travail des handicapés en U.R.S.S. », *l'Exclu*, n° 16, 4^e trim. 1979, 6.
- « l'Emploi des handicapés dans les pays de la C.E.E. », revue *Problèmes économiques*, n° 1584 du 2 août 1978, 23.
- « l'Emploi des personnes handicapées », revue *Réadaptation*, n° 330, mai 1986.
- « l'Insertion en milieu ordinaire de travail », revue *Réadaptation*, n° 327, février 1986, 36.
- « l'Insertion des personnes handicapées en milieu ordinaire de travail », *C.C.A.H.*, document n° 8, septembre 1983.
- « l'Insertion professionnelle des personnes handicapées », *Jonction*, n° 49, 1981, 3.
- « l'Insertion sociale des personnes handicapées », Brochure de création industrielle, Centre Georges Pompidou, 1981.
- « les C.O.T.O.R.E.P., une enquête réalisée par la F.A.G.E.R.H. », revue *Réadaptation*, n° 257, février 1979, 30.
- « les Droits des handicapés », *R.P.D.S.*, n° spécial, juillet-août 1985.
- « les Handicapés, dix ans après », in *Rencontre*, n° 58, été 1986, 2.
- « les Handicapés et leur emploi », *Problèmes économiques*, n° 1584 du 2 août 1978, 22.
- « les Handicapés et la fonction publique », dossier, *les Cahiers de la fonction publique*, n° 3, décembre 1982, 10.
- « les Handicapés et le droit au travail », *Bull. information C.R.E.A.I. Bourgogne*, n° 52, décembre 1985.
- « les Personnes handicapées et l'opinion », *R.F.A.S.*, janvier-mars 1978, 212.

- « les Nouvelles mesures en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés dans les entreprises », *Echange-Travail*, n° 21, juin-juillet 1984, 37.
- « les Problèmes de fonctionnement des C.O.T.O.R.E.P. », *Union sociale*, n° 336, septembre 1983, 5.
- « le Télé travail : une expérience à tenter par les entreprises pour les handicapés », revue *Réadaptation*, n° 311, juin 1984, 33.
- « Table ronde concernant les C.A.T. », revue *Epanouir*, n° 112, janvier 1981, 10.

— Z —

- ZRIBI G., « Une expérience de travail protégé en milieu ouvert », revue *Réadaptation*, n° 314, novembre 1984, 31.

ABREVIATIONS

I – TEXTES ET JURIDICTIONS

- Art.	article
- C. civ.	Code civil
- C.D.T.H.	Commission départementale des travailleurs handicapés
- C.P.M.I.V.G.	Code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de guerre
- C. trav.	Code du travail
- Civ.	Chambres civiles de la Cour de cassation
- C.E.	Conseil d'Etat
- Crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation
- C. Prud.	Conseil des prud'hommes
- T.G.I.	Tribunal de grande instance

II – ORGANISMES ET ASSOCIATIONS

- A.F.P.A.	Association pour la formation professionnelle des adultes
- A.N.P.E.	Agence nationale pour l'emploi
- A.P.A.J.H.	Association pour adultes et jeunes handicapés
- A.P.F.	Association des paralysés de France
- C.C.A.H.	Comité nationale de coordination de l'action en faveur des personnes handicapées
- C.D.E.S.	Commission départementale de l'éducation spéciale
- C.O.T.O.R.E.P.	Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel
- C.R.E.A.I.	Centre régional de l'enfance et de l'adolescence inadaptées
- C.T.N.E.R.H.I.	Centre technique national d'études et de recherches sur les handicaps et les inadaptations
- E.P.S.R.	Equipe de préparation et de suite du reclassement
- E.R.E.A.	Ecole régionale d'enseignement adapté
- F.A.G.E.R.H.	Fédération des associations gestionnaires d'établissements de réadaptation pour handicapés
- F.N.A.T.H.	Fédération nationale des accidentés du travail et des handicapés
- F.N.M.I.P.	Fédération nationale des malades, infirmes et paralysés

- G.I.H.P. Groupements pour l'insertion des handicapés physiques
- G.I.R.P.E.H. Groupements interprofessionnels régionaux pour la promotion de l'emploi des personnes handicapées
- I.M.Pro Institut médico-professionnel
- M.S.A. Mutualité sociale agricole
- O.N.A.C. Office national des anciens combattants
- P.P.T.H. Prospecteur placier pour travailleur handicapé
- S.E.S. Section d'éducation spéciale
- S.N.A.P.E.I. Syndicat national des associations de parents d'enfants inadaptés
- U.N.A.P.E.I. Union nationale des associations de parents d'enfants inadaptés
- U.N.I.O.P.S.S. Union nationale interfédérale des oeuvres et organismes privés sanitaires et sociaux

III – REVUES

- A.J.D.A. Actualité juridique de droit administratif
- Bull. civ. Bulletin des arrêts de la Cour de cassation chambres civiles
- Bull. crim. Bulletin des arrêts de la Cour de cassation chambre criminelle
- Cah. prud. Cahiers prud'homaux (C.N.P.F.)
- D. Recueil Dalloz Sirey
- Dr. ouvrier Droit ouvrier
- Dr. social Droit social
- J.C.P. ed. G Jurisclasseur périodique — Semaine juridique — édition générale
- J.C.P. ed. E Jurisclasseur périodique — Semaine juridique — édition entreprise
- J.O. Journal officiel lois décrets
- J.O. Ass. Nat. Journal officiel des débats de l'Assemblée nationale
- J.O. Sénat Journal officiel des débats du Sénat
- Jurisp. soc. Jurisprudence sociale (U.I.M.M.)
- L. soc. Liaisons sociales
- Rec. Recueil des arrêts du Conseil d'Etat (Recueil Lebon)
- Rev. dr. san. soc. Revue de droit sanitaire et social
- Rev. dr. pub. Revue de droit public
- R.F.A.S. Revue française des affaires sociales
- Rev. int. trav. Revue internationale du travail
- R.T.D.C. Revue trimestrielle de droit civil

INDEX ALPHABETIQUE

— A —

- Accords collectifs de travail : N° 41 - 169.
- Activités extérieures des travailleurs de C.A.T. : N° 261 - 267.
- A.F.P.A. : N° 126 - 127.
- Allocation aux adultes handicapés : N° 98 - 120 - 245.
- Allocation compensatrice : N° 91 - 114 - 178.
- A.N.P.E. : N° 34 - 127 - 141
- Apprentissage : N° 134
- Associations de handicapés : N° 10 - 182
- Ateliers protégés : N° 69 - 76 - 80 et s - 146 - 204 et s - 259 - 260.
- Ateliers protégés d'entreprise : N° 263.

— C —

- Centres d'aide par le travail (C.A.T.) : N° 71 - 76 - 83 - 146 - 211 et s. - 261 et 262.
- Centres de distribution de travail à domicile : N° 70 - 80 et s. - 146 - 204 et s.
- Centres de formation : N° 113 - 116 et s.
- Centres de préorientation : N° 116.
- Commission départementale des travailleurs handicapés : N° 97.
- C.O.T.O.R.E.P. :
 - composition : N° 87.
 - décisions : N° 110 et s.
 - division en sections : N° 95 - 107 et s.
 - équipe technique : N° 104.
 - fonctions : N° 88 et s.
 - moyens matériels : N° 102 et s.
 - voies de recours : N° 96 et s.
- Conditions de travail des travailleurs handicapés :
 - en atelier protégé : N° 209.
 - en C.A.T. : N° 218 et s.
 - en entreprise : N° 169 - 170 - 228.
 - dans la fonction publique : N° 190.
- Contrats d'adaptation professionnelle : N° 158 et s.

Contrats emploi-formation : N° 132.
Contrats de qualification : N° 136.
Contrats de programme Etat-entreprise : N° 136 - 160.
Contrats de rééducation en entreprise : N° 129 et s.

— D —

Droit au travail : N° 3 - 36 - 163.

— E —

Education ou formation professionnelle : N° 115 et s. - 265 - 267.

Embauche :

- en entreprise : N° 168 et s.
- en établissement de travail protégé : N° 146.

Emplois protégés en milieu ordinaire : N° 181 - 247.

E.P.S.R. : N° 142.

— F —

Fonction publique :

- accès privilégié des travailleurs handicapés : N° 149 et s.
- C.O.T.O.R.E.P. fonction publique : N° 94 - 153.
- droits des handicapés agents publics : N° 189 et suivants.
- obligation d'emploi : N° 33 - 34 - 40 - 42.
- reclassement des fonctionnaires inaptes : N° 62 et s.

Fonds de développement pour l'insertion professionnelle des travailleurs handicapés : N° 42.

— G —

Garantie de ressources : N° 177 - 181 - 207 - 220 - 231 et s.

Grève : N° 183 - 251.

— I —

Intégration : N° 10 - 163 et s. - 224.

— L —

Licenciement :

- cause : N° 46 - 173 - 198 - 210.
- indemnité : N° 47 - 48.
- préavis : N° 50 - 180.
- procédure : N° 51 - 172 - 210 - 229.

— M —

- Médecine du travail : N° 49 - 56 - 170 - 229.
Mise à disposition des travailleurs d'ateliers protégés : N° 259.
Mutilés de guerre : N° 9 - 30 - 176 - 180.

— N —

- Non discrimination : N° 171.

— O —

- Obligation d'embauche : N° 146 et s.
Obligation d'emploi :
 - alternatives à : N° 39 et s.
 - bénéficiaires : N° 31.
 - champ d'application : N° 30 et 31.
 - quota : N° 32 et 33.
 - seuil d'effectif : N° 36.Obligation de réservation : N° 34.
Obligation de résultat : N° 35.
Office des anciens combattants : N° 97 - 127.
Orientation des travailleurs handicapés : N° 90 - 99 - 110 - 119.

— P —

- Programmes d'initiative locale (P.I.L.) : N° 137.

— R —

Reclassement des travailleurs handicapés du milieu protégé en entreprise : N° 264 et s.

Reconnaissance de la qualité de travailleurs handicapés : N° 85 - 89 - 114.

Réentraînement au travail : N° 133.

Rémunération : N° 176 et s. - 181 - 196 - 207 - 220 - 231 et s.

Représentation du personnel :

- participation des travailleurs handicapés : N° 184 - 254 - 256.

- attributions à l'égard des travailleurs handicapés : N° 185 et s. - 229.

— S —

Services départementaux du travail : N° 34 - 146 - 229.

Sous-traitance avec les établissements de travail protégé : N° 40 - 81 - 237 et s. - 266.

Subventions compensatrices : N° 155 - 156 et s.

Syndicats : N° 182 - 251.

— T —

Travail protégé : N° 66 et s. - 73 et s. - 79 et s. - 203 - 240 et s. - 207 - 220 - 231 et s.

Travailleurs devenus handicapés en cours d'emploi : N° 46 et s.

Travaux d'utilité collective (T.U.C.) : N° 137.

— V —

Victimes d'accidents du travail : N° 32 - 53 et s.

**Edité par le C.T.N.E.R.H.I.
Tirage par la Division Reprographie
Dépôt légal : Septembre 1989**

**ISBN 2-87710-027 8
ISSN 0223-4696
CPPAP 60.119**

Le Directeur : Annie Triomphe

