

Délégation générale à l'emploi
et à la formation professionnelle

Sous-direction
du service public de l'emploi
7 square Max Hymans
75741 Paris cedex 15

**Mission emploi des travailleurs
handicapés**

Affaire suivie par : Mme MANSUY

Téléphone : 01 43 19 29 93
Télécopie : 01 43 19 28 09
www.minefi.gouv.fr
www.dgefp.bercy.gouv.fr

Le Délégué général à l'emploi
et à la formation professionnelle

à

Madame et Messieurs les Préfets de région,

Madame et Messieurs les directeurs régionaux
du travail, de l'emploi et de la formation
professionnelle,

Monsieur le directeur régional de l'industrie, de la
recherche et de l'environnement, préfigurateur
directeur régional des entreprises, de la
concurrence, de la consommation, du travail et
de l'emploi (DIRECCTE) de Languedoc-
Roussillon

Monsieur le directeur régional de la concurrence,
de la consommation et de la répression des
fraudes, préfigurateur directeur régional des
entreprises, de la concurrence, de la
consommation, du travail et de l'emploi
(DIRECCTE) de Provence-Alpes-Côte d'Azur

Mesdames et Messieurs les Préfets de
département

Mesdames et Messieurs les directeurs
départementaux du travail, de l'emploi et de la
formation professionnelle

**Circulaire DGEFP n° 2009-41 du 21 octobre 2009 relative au calcul de
l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et
assimilés du secteur privé et du secteur public à caractère industriel et
commercial.**

NOR ECED0918956C

Résumé :

la loi n° 2008-1249 du 1^{er} décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion a modifié les articles L 5212-7 et L 5212-14 du code du travail en vue, respectivement, d'élargir les catégories de stages permettant aux établissements assujettis à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés (OETH), de remplir cette obligation dans la limite de 2 % de leur effectif de salariés et de supprimer la règle des 6 mois de présence, afin de tenir compte, sans aucune limite minimale, du temps de travail réellement effectué dans l'établissement par les bénéficiaires de l'OETH, quelle que soit la nature ou la durée de leur contrat de travail.

Les modalités d'application de ces mesures ont été fixées par le décret n° 2009-641 du 9 juin 2009 relatif à l'OETH. La présente circulaire, qui modifie la circulaire DGEFP n° 2006-06 du 22 février 2006 relative à l'OETH du secteur privé et du secteur public à caractère industriel et commercial, a pour objet d'apporter à vos services une aide technique pour leur mise en œuvre.

Textes :

- Loi n° 2008-1249 du 1^{er} décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion ;
- Décret n° 2009-641 du 9 juin 2009 relatif à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés dans l'effectif des entreprises ;
- Circulaire DGEFP n° 2006-06 du 22 février 2006 relative à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés du secteur privé et du secteur public à caractère industriel et commercial

SOMMAIRE

I - Accueil de stagiaires bénéficiaires de l'OETH	Page n° 4
II - Le calcul de l'effectif des bénéficiaires	Page n° 5
III - Rappel de quelques points juridiques	Page n° 7
3.1 - Détermination de la valeur des bénéficiaires de l'OETH dont la reconnaissance de cette qualité a une durée de validité limitée	Page n° 7
3.2 - Détermination de la valeur de la minoration pour une reconnaissance de la lourdeur du handicap (RLH)	Page n° 9
3.3 – Modalités d'application du coefficient de 1500 fois le SMIC horaire lors du calcul de la contribution	Page n° 10
3.4 - Modalités de prise en compte des salariés mis à disposition dans l'effectif total de l'établissement	Page n° 12

Afin de faciliter l'insertion professionnelle des travailleurs handicapés dans l'entreprise, la loi n° 2008-1249 du 1^{er} décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active (RSA) et réformant les politiques d'insertion, a, d'une part, élargi les catégories de stages permettant aux établissements assujettis à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés (OETH), de remplir cette obligation, et, d'autre part, modifié le calcul de l'effectif des bénéficiaires de l'OETH (article 26 et 27 de ladite loi).

I - Accueil de stagiaires bénéficiaires de l'OETH

Un stage en entreprise est très souvent l'occasion pour une personne handicapée de prendre ou reprendre contact avec le milieu de l'entreprise et de démontrer ses compétences professionnelles. Cette expérience permet aussi de faire évoluer les représentations liées au handicap qui demeurent encore trop souvent négatives.

Dans cette perspective, la loi RSA a modifié l'article L 5212-7 du code du travail en élargissant la liste des stages pouvant être valorisés au titre de l'OETH au-delà de ceux relevant de la formation professionnelle.

Le décret n° 2009-641 du 9 juin 2009 relatif à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés a modifié dans ce sens le premier alinéa de l'article R 5212-10 du code du travail.

Les personnes handicapées accueillies en stage **doivent obligatoirement faire partie de l'une des catégories de bénéficiaires de l'OETH définies à l'article L 5212-13 du code du travail** et effectuer l'un des stages suivants :

- un stage mentionné à l'article L 6341-3, soit un stage de formation professionnelle rémunéré par l'Etat ou la région ;

- un stage organisé par l'association mentionnée à l'article L 5214-1. Est ici visé le stage proposé par l'AGEFIPH dans le cadre du service « appui projet » ;

- un stage prescrit par l'institution mentionnée à l'article L 5312-1, soit un stage concourant à l'insertion professionnelle prescrit par Pôle Emploi ;

- un stage relevant de l'article L 331-4 du code de l'éducation, soit un stage de formation initiale en alternance à visée professionnelle ;

- un stage relevant de l'article 9 de la loi n° 2006-396 du 31 mars 2006 pour l'égalité des chances, soit un stage en entreprise effectué par des étudiants.

Cette liste est limitative.

La durée du stage doit être égale ou supérieure à 40 heures.

Attention : Cette durée de 40 heures ne peut pas être atteinte par l'addition de plusieurs stages de moins de 40 heures.

Le deuxième alinéa de l'article R 5212-10 du code du travail reste inchangé. **Les stages sont décomptés au titre de l'année où le stage se termine** (ex : un stage qui débute au cours de l'année 2008 et qui se termine en 2009, est pris en compte pour la DOETH au titre de l'année 2009). Pour la valorisation du stage, il convient de rapporter sa durée à la durée annuelle de travail applicable dans l'établissement (ex : durée du stage : 40 heures ; durée légale de travail annuelle applicable dans l'établissement : 1607 heures ; équivalent bénéficiaire = $40/1607 = 0,04$).

Si plusieurs stagiaires sont accueillis, l'établissement doit additionner les équivalents bénéficiaires associés à chacun d'eux.

Enfin, afin d'impliquer plus activement le stagiaire, l'article R 5212-11 du code du travail a été modifié. La convention de stage est désormais conclue entre l'entreprise d'accueil, le stagiaire et l'organisme de formation ou l'organisme œuvrant pour l'insertion professionnelle (AGEFIPH, Pôle Emploi, établissements scolaires ou universités).

II - Le calcul de l'effectif des bénéficiaires

A noter :

L'article 5 de la loi n° 2008-492 du 26 mai 2008 relative aux emplois réservés et portant dispositions diverses relatives à la défense, a d'une part, modifié la rédaction du 4° et 5° de l'article L 5212-13 du code du travail et d'autre part, abrogé les 6°, 7° et 8° du même article qui fixe la liste des bénéficiaires de l'OETH.

L'article 27 de la loi sur le RSA, complété par le décret n° 2009-641 du 9 juin 2009 relatif à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, a modifié le mode de calcul de l'effectif des bénéficiaires de l'OETH (Articles L 5212-14 et R 5212-1-1 du code du travail).

La règle des six mois de présence dans l'établissement a été supprimée et le mode de décompte des différents contrats de travail a été harmonisé afin notamment de ne pas défavoriser les établissements qui embauchent des travailleurs handicapés en contrats à durée déterminée (emplois saisonniers de très courte durée, intermittents du spectacle...) par rapport notamment à ceux qui recourent à l'intérim et aux mises à disposition. Désormais, **quelle que soit la nature ou la durée de leur contrat de travail** (CDI, CDD, mise à disposition, intérim) :

- le salarié bénéficiaire de l'OETH, dont la **durée de travail est égale ou supérieure à la moitié de la durée légale ou conventionnelle, compte pour une unité multipliée par le nombre de jours de présence effective du salarié dans l'établissement, rapporté à l'année (soit 364 jours, 52 semaines ou 12 mois).**

- le salarié bénéficiaire de l'OETH, dont la **durée de travail est inférieure à la moitié de la durée légale ou conventionnelle, compte pour une demi-unité multipliée par le nombre de jours de présence effective du salarié dans l'établissement, rapporté à l'année (soit 364 jours, 52 semaines ou 12 mois).**

La création de cette demi-unité répond à la double volonté, d'une part, de ne pas décourager l'embauche de personnes lourdement handicapées qui ne peuvent travailler qu'à temps partiel inférieur à un mi-temps, tout en évitant, d'autre part, les effets d'aubaine pour les employeurs qui recourraient de façon trop systématique et sans réelle justification au temps partiel.

Exemples :

➤ **Travail à temps plein**

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, à temps plein, compte pour 1.

➤ **Travail à temps partiel**

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, avec un taux de temps partiel à 80%, compte pour 1.

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, avec un taux de temps partiel à 50%, compte pour 1.

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, avec un taux de temps partiel à 20%, compte pour 0,5.

➤ **Durée de présence effective dans l'année civile**

- Un bénéficiaire de l'OETH présent du 1^{er} janvier au 31 octobre, à temps plein, compte pour 0,83 (1 unité X 10 mois de présence effective / 12 mois).

- Un bénéficiaire de l'OETH présent du 1^{er} janvier au 30 avril avec un taux de temps partiel à 50%, compte pour 0,33 (1 unité X 4 mois de présence effective / 12 mois).

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, à temps partiel (40%) du 1^{er} janvier au 30 juin, puis à temps plein le reste de l'année, compte pour 0,75 (0,5 X 6/12 + 1 X 6/12).

- Un bénéficiaire de l'OETH présent du 1^{er} janvier au 31 mars puis du 1^{er} novembre au 31 décembre, à temps plein, compte pour 0,42 (1 x 5/12).

- Un bénéficiaire de l'OETH mis à disposition à mi-temps toute l'année, compte pour 1.

- Un bénéficiaire de l'OETH mis à disposition à temps plein pendant 2 semaines, compte pour 0,04 (1 X 2/52).

- Un bénéficiaire de l'OETH intérimaire présent toute l'année à mi-temps, ayant donc travaillé environ 804 heures, compte pour 1.

- Un bénéficiaire de l'OETH intérimaire présent du 1^{er} juillet au 31 décembre à plein temps, ayant donc travaillé environ 804 heures, compte pour 0,5 (1X6/12).

- Un bénéficiaire de l'OETH intérimaire à temps partiel (40 %) dont la présence effective dans l'établissement est de 91 jours, compte pour 0,13 (0,5 X 91/364).

- Un bénéficiaire de l'OETH en CDD de 6 mois à temps partiel (30 %), dont la présence effective dans l'établissement est de 4 mois, comptera pour une demi-unité multipliée par son temps de présence rapporté à l'année, soit : $0,17 (0,5 \times 4/12 = 0,166)$

Par ailleurs, ces dispositions législatives et réglementaires impliquent pour le calcul de l'effectif des bénéficiaires de l'OETH :

- que les salariés bénéficiaires de l'OETH, dont le contrat de travail est suspendu sans rémunération versée directement par l'employeur et qui n'ont jamais été présents au cours de l'année civile, ne sont pas comptabilisés dans l'effectif des bénéficiaires

- que les bénéficiaires de l'OETH, qui remplacent des salariés dont le contrat de travail est suspendu, sont intégrés dans l'effectif des bénéficiaires de l'OETH au prorata de leur temps de présence effective dans l'établissement au cours de l'année civile.

Rappel sur le calcul de l'effectif total de salariés de l'entreprise :

- les salariés bénéficiaires de l'OETH, dont le contrat de travail est suspendu, sont comptés pour le calcul de l'effectif total des salariés sur lequel est calculé le quota légal de 6 % (article L 1111-2 du code du travail).

- les salariés bénéficiaires de l'OETH, qui remplacent des salariés dont le contrat de travail a été suspendu, ne sont pas pris en compte dans l'effectif total des salariés (article L 1111-2 du code du travail).

III - Rappel de quelques points juridiques

3.1 - Détermination de la valeur des bénéficiaires de l'OETH dont la reconnaissance de cette qualité a une durée de validité limitée

Dans le cadre de l'OETH, une reconnaissance de la qualité de bénéficiaire de l'OETH attribuée en cours d'année (RQTH, AAH...) produit des effets juridiques pour l'ensemble de l'année.

Cependant, cette décision administrative ne produit d'effet juridique que pendant sa durée de validité, soit jusqu'à sa date d'expiration.

Exemples :

➤ Décisions reconnaissant la qualité de bénéficiaire de l'OETH intervenues en cours d'année

- Un salarié devenu bénéficiaire de l'OETH à partir du 1^{er} mai de l'année d'exercice, présent dans l'établissement du 1^{er} janvier au 30 avril, à temps plein, ne compte pas.

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, à temps partiel (80%), titulaire d'une reconnaissance valable 3 ans à partir du 16 décembre de l'année d'exercice, compte pour 1.

- Un bénéficiaire de l'OETH présent du 1^{er} janvier au 31 octobre, à temps plein, titulaire d'une reconnaissance valable 5 ans à partir du 21 juin de l'année d'exercice, compte pour $0,83 (1 \times 10/12)$.

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, à temps partiel (40%), titulaire d'une reconnaissance valable 3 ans à partir du 10 octobre de l'année d'exercice, compte pour 0,5.

- Un bénéficiaire de l'OETH intérimaire à temps partiel (40 %), embauché du 1^{er} mars au 31 juillet, dont la présence effective dans l'établissement est de 91 jours, titulaire d'une reconnaissance valable 5 ans à partir du 1^{er} juillet, compte pour 0,13 ($0,5 \times 91/364$).

➤ **Décisions reconnaissant la qualité de bénéficiaire de l'OETH arrivant à expiration en cours d'année**

Le titulaire d'une décision de reconnaissance de la qualité de bénéficiaire de l'OETH qui arrive à expiration en cours d'année :

- ne peut pas être décompté comme bénéficiaire de l'obligation d'emploi, si la décision a expiré avant l'embauche du bénéficiaire de l'OETH et n'a pas été renouvelée au cours de l'année d'exercice,

- n'est décompté que jusqu'au terme de la validité de la décision par rapport à son temps de présence effective dans l'établissement ainsi qu'en fonction de la validité de la reconnaissance rapportée au temps de présence effective.

Exemples :

- Un bénéficiaire de l'OETH présent du 1^{er} juillet au 31 décembre, à temps plein, avec une reconnaissance valable jusqu'au 30 juin de l'année d'exercice, ne compte pas.

- Un bénéficiaire de l'OETH présent toute l'année, à temps plein, avec une reconnaissance valable jusqu'au 31 octobre de l'année d'exercice, compte pour 0,83 ($1 \times 10/12$).

- Un bénéficiaire de l'OETH présent du 1^{er} janvier au 31 octobre, à temps plein, avec une reconnaissance valable jusqu'au 30 novembre de l'année d'exercice, compte pour 0,83 ($1 \times 10/12$).

- Un bénéficiaire de l'OETH embauché à partir du 1^{er} janvier pour 6 mois à temps plein, présent du 1^{er} janvier au 31 mai avec une reconnaissance valable jusqu'au 30 avril, compte pour 0,33 ($1 \times 5/12 \times 4/5 = 0,333$).

- Un bénéficiaire de l'OETH embauché et présent du 1^{er} juillet au 31 décembre, à temps partiel (80%), avec une reconnaissance valable jusqu'au 30 septembre, compte pour 0,25 ($1 \times 6/12 \times 3/6$).

- Un bénéficiaire de l'OETH présent du 1^{er} janvier au 31 mars puis du 1^{er} novembre au 31 décembre, à temps plein, avec une reconnaissance valable jusqu'au 30 novembre, compte pour 0,33 ($1 \times 3/12 + 1 \times 2/12 \times 1/2 = 0,25 + 0,083 = 0,333$).

- Un bénéficiaire de l'OETH intérimaire à temps partiel (40 %), embauché du 1^{er} mars au 31 juillet, dont la présence effective dans l'établissement est de 91 jours, avec une reconnaissance valable 50 jours sur les 91 jours de présence effective, compte pour 0,07 ($0,5 \times 91/364 \times 50/91 = 0,068$).

3.2 - Détermination de la valeur de la minoration pour une reconnaissance de la lourdeur du handicap (RLH)

La RLH, comme les autres minoration de la contribution AGEFIPH, n'est accordée que pour les bénéficiaires de l'OETH **pris en compte pour le calcul de l'effectif des bénéficiaires de l'établissement.**

La RLH est accordée pour un ou trois ans à un employeur pour l'emploi à un poste donné d'un bénéficiaire de l'OETH reconnu lourdement handicapé (article R 5213-47 du code du travail). La RLH doit donc faire l'objet d'une demande de renouvellement de la part de l'employeur à l'expiration des délais d'un ou trois ans, ou en cas de changement de poste de travail au sein de la même entreprise par le bénéficiaire de l'OETH ou d'évolution positive ou négative du handicap dudit bénéficiaire.

En effet, la RLH est attachée à l'employeur à qui elle a été octroyée ainsi qu'au poste de travail du salarié bénéficiaire de l'OETH et non à la personne du salarié. En conséquence, si le bénéficiaire de l'OETH change de poste ou d'entreprise avant l'expiration de la décision de RLH, cette dernière devient caduque.

La RLH accordée en cours d'année vaut pour l'année civile et jusqu'à la date de son expiration. En effet, comme toute décision administrative, la RLH ne produit plus d'effets juridiques au terme de sa validité.

La minoration accordée à l'employeur pour une RLH est donc égale :

- à 1, si cette reconnaissance a été attribuée au cours de l'année de l'exercice.
- à 1, si le bénéficiaire de l'OETH a changé de poste au cours de l'année d'exercice à condition que la RLH soit valable au 31 décembre de l'année d'exercice. En revanche, l'année suivante, il n'y aura pas de minoration si la RLH n'a pas été renouvelée.
- à 1, si le bénéficiaire de l'OETH a changé d'entreprise au cours de l'année d'exercice à condition que la RLH soit valable au 31 décembre de l'année d'exercice. L'année suivante, la minoration pour l'ancien employeur disparaîtra. Pour le nouvel employeur, en revanche, une minoration sera possible si dans l'année ce dernier a demandé et obtenu une RLH.
- au quotient du nombre de jours, de semaines ou de mois de la période de validité de la RLH sur le nombre de jours, de semaines ou de mois correspondant à la durée du contrat de travail.

Exemples :

- RLH accordée pour 3 ans à partir du 1^{er} octobre de l'année d'exercice à un employeur pour l'embauche le 1^{er} février de l'année d'exercice d'un bénéficiaire de l'OETH lourdement handicapé, la valeur de la RLH est de 1.

- RLH accordée pour 3 ans à partir du 1^{er} octobre 2007 à un employeur pour l'embauche la même année d'un bénéficiaire de l'OETH lourdement handicapé. Le 30 juin 2008, ce bénéficiaire change de poste dans la même entreprise, la valeur de la RLH est de 1 du fait qu'au 31 décembre de l'année d'exercice soit 2008, la RLH est toujours valable, par contre pour l'année 2009 si la RHL n'est pas renouvelée, la minoration ne sera pas appliquée.

- RLH accordée pour 3 ans à partir du 1^{er} octobre 2007 à l'employeur de l'entreprise Y pour l'embauche la même année d'un bénéficiaire de l'OETH lourdement handicapé. Le 30 juin 2008, ce bénéficiaire quitte l'entreprise Y et se fait embaucher dans l'entreprise Z, la valeur de la RLH dans l'entreprise Y est de 1 du fait qu'au 31 décembre de l'année d'exercice soit 2008, la RLH est toujours valable. En revanche pour l'année 2009, pas de minoration pour l'entreprise Y et si l'entreprise Z a obtenu une RLH, elle pourra compter une minoration de 1.

- RLH dont la validité arrive à son terme le 31 mai 2009, pour un bénéficiaire de l'OETH dont la durée du contrat de travail est de 12 mois. Pour l'OETH 2009, la RLH ne produisant plus d'effets juridiques à partir du 1^{er} juin 2009, la minoration est de 0,42 ($1 \times \frac{5}{12} = 0,416$).

- RLH dont la validité arrive à son terme le 31 mars 2009, pour un bénéficiaire de l'OETH embauché le 1^{er} janvier 2009 dont le contrat de travail à une durée de 6 mois, pour l'OETH 2009, la minoration est de 0,5 ($1 \times \frac{3}{6}$).

3.3 – Modalités d'application du coefficient de 1500 fois le SMIC horaire lors du calcul de la contribution

- La règle

En vertu des dispositions de l'article L 5212-10 du code du travail, les établissements qui, pendant une période supérieure à 3 ans, n'ont pas occupé de bénéficiaires de l'OETH, n'ont pas passé de contrats avec des entreprises adaptées ou des entreprises du secteur du travail protégé ou n'ont pas appliqué un accord conclu dans le cadre de l'article L 5212-8 du code du travail, sont redevables d'une contribution AGEFIPH calculée sur 1500 fois le SMIC horaire, quel que soit leur effectif de salariés.

Ainsi, en application de cet article, **l'accueil de stagiaires handicapés ne permet pas à une entreprise de s'exempter** de l'application du coefficient de 1500 fois le SMIC horaire.

L'accueil de stagiaires handicapés n'est qu'un mode de satisfaction partiel de l'obligation d'emploi à hauteur de 2 % de l'effectif total des salariés de l'établissement. Il ne correspond ni à de l'embauche directe (recrutement de travailleurs handicapés), ni à l'application d'un accord (comportant obligatoirement un plan d'embauche), ni à la conclusion d'un contrat avec le milieu adapté ou protégé faisant travailler des personnes qui du fait de leur très lourd handicap ne peuvent pas ou difficilement trouver un emploi dans les entreprises ordinaires.

- Sa date d'application

Cette disposition s'applique à partir de l'OETH 2009. La période supérieure à 3 ans prévue dans l'article L 5212-10 du code du travail est ensuite glissante.

Exemple :

Un établissement qui, de l'année 2006 à l'année 2009, n'a pas occupé de travailleurs handicapés, n'a pas conclu de contrat avec le milieu adapté ou le milieu protégé ou n'a appliqué aucun accord, voit sa contribution au titre de l'OETH 2009, calculée sur 1500 fois le SMIC horaire. Si en 2010, l'établissement n'entreprend aucune des actions susvisées, la DDTEFP doit remonter pour examiner sa situation à l'année 2007.

Par contre, si au cours de ces 4 années, il a entrepris une des trois actions prévues à l'article L 5212-10 du code du travail, sa contribution 2009 est calculée selon l'effectif de son entreprise. La règle des 1500 fois le SMIC horaire sera appliquée qu'à partir de l'année où l'établissement aura un effectif de bénéficiaires de l'OETH égal à zéro, n'aura passé aucun contrat ou appliqué aucun accord.

- Ses modalités d'applications

Pour les établissements sans emplois exigeant des conditions d'aptitude particulières (ECAP) et ceux avec un nombre d'ECAP inférieur à 80 %

La contribution sera calculée en appliquant les articles D 5212-19, D 5212-20, D 5212-22, D 5212-23, D 5212-24 (pour ceux qui ont des ECAP), D 5212-25, D 5212-27 (soit 1 500 fois le SMIC horaire). La contribution sera donc calculée de la même façon que pour les années précédentes sauf que le montant à retenir au titre de l'effectif de l'entreprise sera obligatoirement de 1 500 fois le SMIC horaire.

Si la contribution calculée avec les 1 500 fois le SMIC horaire est supérieure à la contribution plancher telle que calculée en vertu des dispositions de l'article L 5212-20, l'établissement verse à l'AGEFIPH la contribution correspondant à 1 500 fois le SMIC horaire de laquelle sont éventuellement défalquées des dépenses déductibles.

Dans le cas contraire (la contribution calculée avec les 1 500 fois le SMIC horaire est inférieure à la contribution plancher), l'établissement paie à l'AGEFIPH la contribution plancher de laquelle sont éventuellement défalquées des dépenses déductibles.

Pour les établissements avec un nombre d'ECAP égal ou supérieur à 80 %

L'article D 5212-27 du code du travail, qui prévoit l'application d'un coefficient de 1 500 fois le SMIC horaire, renvoie au 3° de l'article D 5212-19 dudit code fixant le calcul de la contribution.

Or, l'article D 5212-21 du code du travail prévoit pour les établissements avec un nombre d'ECAP égal ou supérieur à 80 %, une dérogation pour le calcul de leur contribution tel que défini à l'article D 5212-19 du code du travail.

En conséquence, les établissements dont le nombre d'ECAP est égal ou supérieur à 80 % continuent de calculer leur contribution en multipliant le nombre de bénéficiaires manquants, calculé selon les règles définies au 1° de l'article D 5212-19, multiplié par 40 fois le SMIC horaire et en défalquant éventuellement des dépenses déductibles.

3.4 - Modalités de prise en compte des salariés mis à disposition dans l'effectif total de l'établissement

L'effectif total de l'établissement sur lequel s'applique le quota légal de 6 %, se calcule selon les dispositions de l'article L-1111-2 du code du travail modifié par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, qui prévoient notamment que :

« Les salariés mis à la disposition de l'entreprise par une entreprise extérieure qui sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice et y travaillent depuis au moins un an, sont pris en compte dans l'effectif de l'entreprise à due proportion de leur temps de présence au cours des douze mois précédents. Toutefois, ces mêmes salariés sont exclus du décompte des effectifs lorsqu'ils remplacent un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu, notamment du fait d'un congé de maternité, d'un congé d'adoption ou d'un congé parental d'éducation ».

Dans ces conditions, un salarié mis à disposition est pris en compte dans l'effectif de l'établissement utilisateur s'il remplit les trois conditions cumulatives suivantes :

- être présent dans l'établissement utilisateur au jour du décompte (soit le 31 décembre de l'année d'exercice pour le calcul de l'effectif d'assujettissement)
- depuis au minimum un an,
- et ne pas remplacer, dans cet établissement, un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu.

La condition de présence dans les locaux de l'établissement induit que le salarié soit présent effectivement dans l'établissement utilisateur au jour du décompte (c'est-à-dire qu'il soit encore lié à cet établissement et qu'il travaille dans ses locaux).

La période de 1 an n'a pas à être continue. Il peut donc s'agir de plusieurs périodes additionnées, avec ou sans coupures.

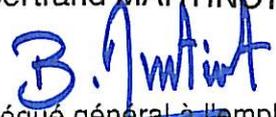
Ce même salarié peut être décompté, lorsqu'il remplit les conditions visées ci-dessus, même s'il a effectué des tâches différentes dans l'établissement. Par contre, c'est bien le salarié qui compte, et non son affectation. Si sur un même poste, plusieurs salariés mis à disposition se succèdent mais sans remplir individuellement les conditions, notamment la présence pendant un an dans l'établissement utilisateur, ils ne sont pas décomptés.

Il convient de noter que ce même salarié est également comptabilisé dans l'effectif de l'établissement auquel il est lié par un contrat de travail soit l'établissement qui le met à disposition. En effet, l'article L 1111-2 du code du travail ne prévoit pas d'exclusion en matière de décompte des effectifs.

En revanche, si l'une de ces trois conditions n'est pas remplie, le salarié mis à disposition ne doit pas être pris en compte dans les effectifs de l'établissement utilisateur.

Vous voudrez bien faire remonter à l'adresse suivante : meth.dgefp@finances.gouv.fr toutes les difficultés rencontrées auxquelles des réponses seront apportées par la mission pour l'emploi des travailleurs handicapés (METH) de la DGEFP.

Bertrand MARTINOT



Délégué général à l'emploi
et à la formation professionnelle