

[Pratique professionnelle] Satisfaire à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés à compter du 1er janvier 2020

N1751BYI



par Jean-Jacques Fournier, Avocat associé chez Fromont Briens

Le 08-01-2020

Plus de 30 ans après l'entrée en vigueur de la loi n° 87-517 du 10 juillet 1987, en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés ([N° Lexbase : L1099G89](#)), les personnes handicapées continuent de rencontrer de fortes difficultés d'accès et de maintien dans l'emploi [\[1\]](#).

Partant de ce constat, le Gouvernement a souhaité profiter de la réforme de la formation professionnelle pour changer substantiellement les règles relatives à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés (OETH).

La loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018, pour la liberté de choisir son avenir professionnel ([N° Lexbase : L9567LLW](#)) a ainsi considérablement modifié, à compter du 1er janvier 2020, le rédactionnel des articles L. 5212-1 et suivants du Code du travail ([N° Lexbase : L7732LQG](#)) [\[2\]](#).

La loi n° 2019-486 du 22 mai 2019, relative à la croissance et la transformation des entreprises ([N° Lexbase : L3415LQK](#)) (dite loi «PACTE») est ensuite venue modifier les règles relatives au calcul des effectifs servant notamment à la détermination et l'appréciation de l'OETH des entreprises [\[3\]](#).

Un décret relatif aux emplois exigeant des conditions d'aptitude particulières (ECAP) est encore attendu à la date d'écriture du présent article afin de compléter cette réforme.

Enfin, un dernier texte devrait prévoir de nouvelles sanctions applicables en cas de non-respect par les employeurs des règles relatives à l'OETH [\[4\]](#).

Au travers de l'ensemble de ces textes, le législateur et le Gouvernement tendent ainsi à rendre l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés "plus simple" et "plus efficace".

I - Le champ d'application de la réglementation relative à l'emploi des travailleurs handicapés ou assimilés

A - Les employeurs concernés par l'obligation de déclaration des travailleurs handicapés employés

Depuis le 1er janvier 2020, tous les employeurs (quel que soit leur effectif) doivent désormais déclarer les bénéficiaires de l'obligation d'emploi qu'ils emploient.

Cette déclaration s'effectue à travers la déclaration sociale nominative (DSN) (voir ci-après).

Cette généralisation de l'obligation de déclaration des travailleurs handicapés poursuit deux objectifs :

- sensibiliser l'ensemble des employeurs à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés ;
- permettre à l'Administration de connaître précisément le taux d'activité des salariés reconnus comme travailleurs handicapés.

B - Les employeurs concernés par l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés

1 - Le seuil d'assujettissement à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés

Comme antérieurement, seuls les employeurs occupant au moins 20 salariés restent soumis à l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés (C. trav., art. L. 5212-1).

Les règles de décompte de l'effectif d'assujettissement à l'OETH ont toutefois été modifiées au 1er janvier 2020.

En effet, cet effectif n'est plus calculé selon les modalités définies à l'article L. 1111-2 du Code du travail ([N° Lexbase : L38221B8](#)).

Il est désormais déterminé en application des dispositions de l'article L. 130-1 du Code de la Sécurité sociale.

Cette modification, issue de la loi «PACTE» du 22 mai 2019, est destinée à mettre en cohérence les modalités de décompte des effectifs avec les modalités de leur déclaration *via* la DSN.

Ces modalités de décompte "Sécurité sociale" doivent, en effet, permettre l'utilisation de la déclaration sociale nominative (DSN) pour calculer automatiquement les effectifs de l'entreprise.

Le but est ainsi de donner aux employeurs la possibilité de savoir, à tout moment, en consultant simplement leur DSN, s'ils sont, ou non, soumis à l'OETH (et, dans l'affirmative, quel est le niveau de leur obligation (voir ci-après)).

En application de l'article L. 130-1 du Code de Sécurité sociale, "*l'effectif salarial annuel de l'employeur correspond à la moyenne du nombre de personnes employées au cours de chacun des mois de l'année civile précédente*".

Le calcul des effectifs s'effectue donc, mois par mois, en faisant ensuite une moyenne sur l'année (en divisant par 12 le total des effectifs mensuels constatés) [\[5\]](#).

En application des dispositions du nouvel article R. 130-1 du Code de la Sécurité sociale ([N° Lexbase : L5524LEC](#)) issues du décret n° 2019-1586 du 31 décembre 2019 ([N° Lexbase : Z2705283](#)), sont pris en compte pour la détermination des effectifs, les «*personnes titulaires d'un contrat de travail*».

En conséquence, les salariés intérimaires ou mis à disposition sont implicitement exclus des effectifs de l'entreprise utilisatrice pris en compte en matière d'OETH (puisqu'ils n'ont pas conclu de contrat de travail avec celle-ci), alors qu'ils pouvaient l'être auparavant, sous certaines conditions, en application des dispositions de l'article L. 1111-2 du Code du travail [\[6\]](#).

Ce changement entraîne ainsi un allègement de l'OETH pour les entreprises recourant massivement aux contrats de travail temporaire.

Sont également exclus des effectifs «Sécurité sociale» :

- les personnes employées par un contrat à durée déterminée lorsqu'elles 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 [\[7\]](#) ;
- les apprentis [\[8\]](#) ;
- les titulaires d'un contrat initiative emploi (pendant la durée d'attribution de l'aide financière mentionnée à l'article L. 5134-72 du Code du travail [N° Lexbase : L28111UN](#)) ;

- les titulaires d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi pendant la période d'attribution de l'aide financière mentionnée à l'article L. 5134-30 du Code du travail ([N° Lexbase : L2792IUX](#)) ;
- les titulaires d'un contrat de professionnalisation jusqu'au terme prévu par le contrat lorsque celui-ci est à durée déterminée ou jusqu'à la fin de l'action de professionnalisation lorsque le contrat est à durée indéterminée.

Enfin, les salariés à temps partiel sont pris en compte, quelle que soit la nature de leur contrat de travail, en divisant la somme totale des horaires inscrits dans leurs contrats de travail par la durée légale ou la durée conventionnelle de travail applicable dans l'entreprise.

2 - Périmètre d'appréciation des effectifs d'assujettissement à l'OETH dans les entreprises à établissements multiples

L'autre changement important concerne le périmètre d'appréciation de l'OETH.

En effet, jusqu'à la fin de l'année dernière, l'obligation d'emploi s'appliquait au niveau des établissements [\[9\]](#).

Depuis le 1er janvier 2020, l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés s'applique désormais au niveau de l'entreprise (C. trav., art. L. 5212-3, modifié [N° Lexbase : L9018LQ3](#)).

Cette modification a donc pour conséquence d'augmenter considérablement, pour certains employeurs (ceux ayant des établissements de moins de 20 salariés), le nombre de bénéficiaires devant être occupés au titre de l'OETH, voire même de faire «basculer» dans le champ de l'OETH, des entreprises qui, jusqu'à présent, n'y étaient pas assujetties (celles ne comportant que des établissements de moins de 20 salariés).

Des mesures transitoires ont toutefois été prévues pour limiter l'impact, pour les employeurs, du changement de périmètre d'appréciation de l'OETH (Cf. ci-après).

3 - Le report de l'OETH en cas de dépassement du seuil d'effectif de 20 salariés

Jusqu'à l'année dernière, la loi prévoyait uniquement un report de 3 années de l'effet de franchissement du seuil d'effectif de 20 salariés [\[10\]](#).

La loi «PACTE» du 22 mai 2019 a toutefois amoindri les conséquences des dépassements des seuils d'effectifs pour les entreprises.

Depuis le 1er janvier 2020, ce n'est que si le seuil de 20 salariés a été atteint pendant 5 années consécutives que l'entreprise sera alors soumise à l'OETH.

Ainsi, toute entreprise qui occupe au moins 20 salariés au moment de sa création ou en raison de l'accroissement de son effectif dispose désormais d'un délai de 5 ans pour se mettre en conformité avec l'OETH.

4 - La possibilité de rescrit

La loi prévoyait déjà la possibilité pour un employeur de demander, à titre préventif, à l'AGEFIPH, dans le cadre d'une procédure de rescrit, de se prononcer sur sa situation, notamment en matière de calcul de son effectif afin de savoir s'il était, ou non, assujetti à l'OETH (C. trav., art. L. 5212-5-1 [N° Lexbase : L6634KUA](#)).

Cette possibilité de recourir au rescrit n'a pas été impactée par la réforme.

Toutefois, dans la logique du transfert de recouvrement de la contribution due au titre de l'OETH de l'AGEFIPH à l'URSSAF (ou CGSS ou MSA) (voir ci-après), l'ordonnance «coquille» du 21 août 2019 ([N° Lexbase : L7958LR8](#)) a également confié aux organismes de recouvrement des cotisations de Sécurité sociale, le traitement des demandes de rescrit à compter de l'obligation d'emploi au titre de l'année 2020 [\[11\]](#).

La demande de rescrit de l'employeur peut, non seulement porter sur son éventuel assujettissement à l'OETH, mais également sur sa situation au regard de :

- la mise en œuvre de l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés ;
- des modalités d'acquittement de l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés ;
- des bénéficiaires de l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés.

L'organisme destinataire de cette demande est ensuite lié par sa réponse tant que la situation de fait exposée par l'employeur ou la législation n'a pas été modifiée.

5 - Le cas particulier des entreprises de travail temporaire, des entreprises de portage salarial et des groupements d'employeurs

Pour les entreprises de travail temporaire, les groupements d'employeurs et les entreprises de portage salarial, l'effectif salarié ne prend pas en compte les salariés mis à disposition ou portés (C. trav., art. L. 5212-1, alinéa 3, modifié [\[12\]](#)).

Les effectifs de ces entreprises s'apprécient donc uniquement en fonction de leurs salariés permanents ou mis à leur disposition (c'est-à-dire les salariés qui assurent le fonctionnement et la gestion de l'entreprise).

En revanche, les salariés handicapés (ou assimilés) mis à disposition par une entreprise de travail temporaire ou par un groupement d'employeurs seront pris en compte pour l'accomplissement de l'OETH de l'entreprise utilisatrice (C. trav., art. L. 5212-7, 3° [N° Lexbase : L0285LMI](#)) (voir ci-après).

II - La détermination de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés

Comme auparavant, l'employeur peut remplir son OETH en appliquant un accord collectif agréé prévoyant la mise en œuvre d'un programme d'action en faveur des travailleurs handicapés (B).

En l'absence d'un tel accord, l'employeur pouvait, jusqu'à l'année dernière, satisfaire à son obligation :

- soit en employant directement des salariés handicapés ou assimilés ;
- soit en accueillant en stages ou en périodes d'observations des personnes handicapés ;
- soit en achetant des fournitures ou des prestations de services à des entreprises adaptées, des centres de distribution de travail à domicile, des établissements ou services d'aides par le travail ou à des travailleurs indépendants handicapés ;
- soit en versant une contribution financière auprès de l'AGEFIPH.

Depuis le 1er janvier 2020, l'employeur ne peut plus satisfaire à son obligation d'emploi de travailleurs handicapés en passant des contrats d'achats de fournitures ou de prestations de services avec le secteur adapté ou protégé. Le coût de ce type de contrat viendra uniquement réduire le montant de l'éventuelle contribution due par l'entreprise.

En revanche, les trois autres modalités d'accomplissement de l'OETH restent applicables (A).

A - Les modalités d'acquittement de l'OETH en l'absence d'accord agréé

1 - L'emploi direct de bénéficiaires de l'OETH

Détermination du nombre d'emplois obligatoires. Comme auparavant, le nombre de bénéficiaires de l'OETH à atteindre est toujours égal à 6 % de l'effectif de référence de l'entreprise (arrondi au nombre entier inférieur).

Toutefois, comme en matière d'assujettissement à l'obligation, les effectifs de l'entreprise sont désormais calculés selon les modalités fixées à l'article L. 130-1 du Code de Sécurité sociale (cf. ci-avant).

En outre, si le taux d'obligation d'emploi est resté fixé à 6 %, la loi prévoit qu'il pourra être amené à évoluer tous les 5 ans en fonction de « la part de bénéficiaires de l'obligation d'emploi dans la population active » et de « la situation de

ces personnes au regard du marché du travail» (C. trav., art. L. 5212-2 du Code du travail [N° Lexbase : L0290LMP](#)).

Détermination des bénéficiaires de l'OETH. La liste des bénéficiaires de l'OETH est fixée à l'article L. 5212-13 du Code du travail ([N° Lexbase : L5020LA8](#)).

Cette liste n'a pas été modifiée par la réforme.

Outre les travailleurs reconnus handicapés par la Commission des Droits et de l'Autonomie des personnes handicapées (CDAPH (ancienne COTOREP)) figurent également dans cette liste :

- les victimes d'accident du travail ou de maladie professionnelle 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 ;
- les titulaires d'une pension d'invalidité attribuée au titre d'un régime de base de Sécurité sociale dès lors que cette invalidité réduit au moins des 2/3 leur capacité de travail ou de gain ;
- les bénéficiaires (ou les conjoints de bénéficiaires) de pensions militaires d'invalidité ou de victimes de guerre ;
- les titulaires d'une allocation ou d'une rente d'invalidité attribuée dans les conditions définies par la loi du 31 décembre 1991, relative à la protection sociale des sapeurs-pompiers volontaires en cas d'accidents survenus ou de maladies contractées en services ([N° Lexbase : L0262G89](#)) ;
- les titulaires de la carte «mobilité inclusion» portant la mention «invalidité», définie à l'article L. 241-3 du Code de l'action sociale et des familles ([N° Lexbase : L9516IY4](#)) ;
- les titulaires de l'allocation aux adultes handicapés.

Modalités de prise en compte des bénéficiaires au regard de l'OETH de l'employeur. Chaque bénéficiaire occupé directement par l'employeur est pris en compte à due proportion de son temps de présence dans l'entreprise au cours de l'année civile, quelle que soit la durée et la nature de son contrat de travail.

Les salariés à temps partiel sont pris en compte en divisant la somme totale des horaires inscrits dans leur contrat de travail par la durée légale ou la durée conventionnelle de travail applicable au sein de l'entreprise [\[13\]](#).

En outre, les bénéficiaires de l'OETH âgés d'au moins 50 ans ou atteignant l'âge de 50 ans au cours de l'année civile sont décomptés pour 1,5 parts (C. trav., art. D. 5212-3 [N° Lexbase : L5552LQP](#), nouveau).

En revanche, tous les autres cas de minoration de la contribution qui étaient applicables jusqu'au 31 décembre 2019 ont été supprimés (C. trav., art. D. 5212-23, ancien) [\[14\]](#).

Enfin, l'employeur peut également remplir son obligation en employant des bénéficiaires de l'OETH mis à disposition par une entreprise de travail temporaire ou par un groupement d'employeurs.

2 - L'accueil de stagiaires handicapés

Depuis le 1er janvier 2020, l'employeur peut continuer à s'acquitter de son OETH en accueillant en stage ou pour des périodes de mise en situation en milieu professionnel les bénéficiaires de cette obligation (C. trav., art. L. 5212-7, nouveau).

Toutefois, auparavant, les stagiaires handicapés et les élèves accueillis en périodes d'observation étaient pris en compte uniquement si la durée de leur stage ou de leur période d'observation était d'au moins 35 heures (C. trav., art. R. 5212-10, ancien [N° Lexbase : L3962KYE](#)) et, en tout état de cause, seulement dans la limite de 2 % de l'effectif total des salariés de l'entreprise (C. trav., art. L. 5212-7, ancien).

Désormais, la prise en compte des stagiaires et des élèves handicapés n'est plus conditionnée par une durée minimale de stage ou de période de mise en situation.

En outre, le plafond de 2 % a également été supprimé.

L'employeur peut donc, depuis le 1er janvier 2020, intégralement remplir son OETH par l'accueil de stagiaires ou d'élèves en périodes d'observation en milieu professionnel.

3 - Le versement d'une contribution

Si le taux minimum d'emploi n'est pas atteint, l'employeur doit toujours verser une contribution annuelle pour chaque bénéficiaire manquant au titre de l'OETH.

Cette contribution est toujours destinée au financement de l'AGFIPH.

Toutefois, à compter de l'OETH de l'année 2020 (éventuelle contribution versée en début d'année 2021), le recouvrement de cette contribution est assuré par les URSSAF (ou la CGSS ou les caisses de la MSA) « dans les mêmes conditions que les cotisations du régime général de Sécurité sociale ».

Montant de base de la contribution. Le montant de la contribution due par l'employeur est normalement égal au nombre de travailleurs handicapés manquants par :

- 400 SMIC horaire brut (pour les entreprises de 20 à moins de 250 salariés) **[15]** ;
- 500 SMIC horaire brut (pour les entreprises de 250 à moins de 750 salariés) ;
- 600 SMIC horaire brut (pour les entreprises de 750 salariés et plus) (C. trav., art. D. 5212-20 **N° Lexbase : L4363LQN**).

La loi prévoit toutefois une sur-contribution pour les employeurs qui n'accomplissent pratiquement aucun effort en matière d'OETH (C. trav., art. D. 5212-21 **N° Lexbase : L4362LQM**).

Ainsi, les entreprises n'ayant employé aucun travailleur handicapé bénéficiaire de l'obligation d'emploi ou n'ayant pas conclu de contrats de fournitures, de sous-traitance ou de services avec des entreprises adaptées, des Etablissements ou Services d'Aide par le Travail (ESAT) ou des travailleurs indépendants handicapés pour un montant **[16]** supérieur, sur 4 ans, à 600 fois **[17]** le SMIC ou n'ayant pas conclu d'accord agréé pendant une période supérieure à 3 ans sont soumises à une sur-contribution.

Pour ces entreprises, le montant de la contribution est fixé à 1 500 fois le SMIC horaire par bénéficiaire manquant **[18]**.

Modulation de la contribution en fonction de l'existence au sein de l'entreprise d'emplois exigeant des conditions d'aptitude particulières (ECAP). L'article L. 5212-9 du Code du travail (**N° Lexbase : L8141LRX**) prévoit que le montant de la contribution peut être modulé en fonction des emplois exigeant des conditions d'aptitude particulières occupés par des salariés de l'entreprise.

Un décret doit venir préciser la nature de ces emplois et le montant de réduction de la contribution qui y sera attachée.

Dans le projet de décret transmis par le Gouvernement aux partenaires sociaux, chaque ECAP réduira le montant de la contribution à hauteur de 17 fois le SMIC horaire brut **[19]**.

Minoration de la contribution en raison de contrats de fournitures, de sous-traitance ou de prestations de services conclus avec le secteur protégé. Comme indiqué précédemment, les dépenses afférentes aux contrats passés avec des entreprises adaptées, des établissements ou services d'aide par le travail (ESAT), ou des travailleurs indépendants handicapés ne permettent plus à l'employeur de remplir partiellement son OETH **[20]**.

Ces dépenses viennent, en revanche, pondérer le montant de l'éventuelle contribution due par l'employeur (C. trav., art. L. 5212-10-1 **N° Lexbase : L8142LRY**, nouveau).

Le montant de la pondération est, en principe, calculé en appliquant un taux de 30 % au prix hors taxe des fournitures, travaux, prestations figurant au contrat, duquel sont déduits les coûts des matières premières, des produits, des matériaux, de la sous-traitance, des consommations intermédiaires et des frais de vente et

de commercialisation (C. trav., art. D. 5212-22 [N° Lexbase : L4361LQL](#), modifié).

Toutefois, ce montant est plafonné à :

- 50 % du montant de la contribution brute [\[21\]](#) avant les éventuelles déductions (si l'employeur a un taux d'emploi de bénéficiaires inférieur à 3 % de son effectif d'assujettissement (c'est-à-dire s'il remplit directement moins de 50 % de son OETH)) ;
- 75 % du montant de la contribution brute avant les éventuelles déductions (si l'employeur a un taux d'emploi de bénéficiaires supérieur à 3 % de son effectif d'assujettissement (c'est-à-dire s'il remplit directement au moins 50 % de son OETH)).

Déduction de certaines dépenses supportées directement par l'entreprise et destinées à favoriser l'accueil, l'insertion ou le maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés.

L'employeur peut enfin déduire du montant de sa contribution annuelle certaines dépenses engagées afin de favoriser l'accueil, l'insertion ou le maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés (C. trav., art. L. 5212-11 [N° Lexbase : L0281LMD](#)).

La liste de ces dépenses déductibles est fixée à l'article D. 5212-23 du Code du travail ([N° Lexbase : L4360LQK](#)).

Depuis le 1er janvier 2020, il n'existe plus que trois catégories de dépenses déductibles [\[22\]](#) :

- réalisation de diagnostics et de travaux favorisant l'accessibilité des locaux dans l'entreprise aux travailleurs handicapés, au-delà des obligations légales pesant sur l'entreprise ;
- dépenses engagées en vue du maintien dans l'emploi au sein de l'entreprise et de la reconversion professionnelle des bénéficiaires de l'obligation d'emploi par la mise en œuvre de moyens humains, techniques ou organisationnels compensatoires à la situation de handicap, à l'exclusion des dépenses déjà prises en compte ou faisant l'objet d'aides financières délivrées par d'autres organismes ;
- dépenses relatives aux prestations d'accompagnement des bénéficiaires de l'obligation d'emploi, et aux actions de sensibilisation et de formation des salariés, réalisées par d'autres organismes pour le compte de l'entreprise afin de favoriser la prise de poste et le maintien dans l'emploi des bénéficiaires de l'obligation d'emploi.

Cette déduction est toutefois plafonnée à 10 % de la contribution due, avant déduction liée aux contrats de prestations de services, de sous-traitance et de fournitures.

B - L'application d'un accord pluriannuel agréé

Comme auparavant, l'employeur peut continuer à s'acquitter de son OETH en appliquant un accord collectif agréé par l'Etat.

La loi est toutefois venue davantage encadrer qu'auparavant le régime de ces accords agréés.

1 - Champ d'application des accords agréés

L'accord collectif peut être conclu au niveau de l'entreprise, du groupe ou de la branche.

En revanche, depuis le 1er janvier 2020, un tel accord ne peut plus être conclu au niveau d'un établissement.

2 - La durée des accords agréés

Auparavant, la loi ne fixait aucune durée particulière pour les accords collectifs agréés.

Désormais, ces accords doivent avoir une durée limitée à 3 ans, renouvelable une fois (soit 6 ans au total) [\[23\]](#).

Tous les 6 ans au maximum, les partenaires sociaux sont donc tenus de se réunir pour renégocier un nouvel accord collectif.

3 - Le contenu obligatoire des accords agréés

Pour être agréé, l'accord collectif doit nécessairement prévoir la mise en œuvre d'un programme pluriannuel en faveur des travailleurs handicapés **[24]**.

Cet accord doit comporter un plan d'embauches et un plan de maintien dans l'emploi (C. trav., art. R. 5212-12 **N° Lexbase : L5262LOX**, modifié).

Ces documents doivent désormais obligatoirement être assortis d'objectifs, au nombre desquels doivent notamment figurer, pour chaque année d'exécution du programme, le nombre de bénéficiaires de l'obligation d'emploi rapporté à l'effectif d'assujettissement et le nombre de ces bénéficiaires dont le recrutement est envisagé.

Ces documents doivent également préciser le financement prévisionnel des différentes actions programmées.

Le montant du financement par l'employeur est révisé chaque année sur la base du montant de la contribution qui aurait dû être versée l'année précédente, à l'exclusion des dépenses déductibles.

L'accord peut également prévoir d'autres mesures.

A ce titre, si le programme comporte des actions de sensibilisation des salariés de l'entreprise ou des actions de pilotage et de suivi, les sommes consacrées au financement de ces actions ne peuvent pas excéder 25 % du total des sommes consacrées au financement des actions prévues par l'accord (C. trav., art. R. 5212-12, modifié).

4 - Le financement prévisionnel des différentes actions programmées dans les accords agréés

Le montant du financement du programme pluriannuel doit être au moins égal, par année, au montant de la contribution qui serait due par l'employeur, à défaut d'accord, au titre de cette même année, à l'exclusion des dépenses déductibles supportées directement par l'entreprise et destinées à favoriser l'accueil, l'insertion ou le maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés **[25]**.

Si les dépenses réalisées pour la durée du programme sont inférieures au montant total des contributions, à l'exclusion du montant des dépenses déductibles, l'employeur doit alors procéder au versement à l'URSSAF (à la CGSS ou à la MSA) des sommes équivalentes aux dépenses prévues par l'accord et non réalisées (C. trav., art. R. 5212-19 **N° Lexbase : L5263LOQ**, modifié).

5 - La procédure d'agrément des accords

L'accord est transmis pour agrément à l'autorité administrative compétente **[26]** par la partie la plus diligente, au plus tard le 31 mars de la première année de mise en œuvre du programme.

L'autorité administrative compétente doit alors prendre en compte la nature, la portée et la cohérence des différentes actions envisagées ainsi que le respect des conditions relatives au contenu de l'accord.

L'agrément est délivré pour la durée de validité de l'accord (C. trav., art. R. 5212-15 **N° Lexbase : L5259LOQ**, modifié).

6 - Le bilan des actions prévues par l'accord agréé

L'employeur doit dresser un bilan annuel de la mise en œuvre de l'accord qu'il présente, selon le cas, au CSE ou au comité de groupe (C. trav., art. R. 5212-16 **N° Lexbase : L5258LOQ**, nouveau).

l'autorité administrative compétente les bilans annuels et le bilan récapitulatif des actions réalisées dans le cadre de l'accord, précisant leur financement, et le solde des dépenses exposées pour la mise en œuvre du programme au regard du montant de la contribution annuelle.

L'employeur (ou la branche) doit également communiquer, à la demande de l'autorité administrative compétente, les pièces justificatives nécessaires au contrôle du bilan récapitulatif des actions réalisées (C. trav., art. R. 5212-17 [N° Lexbase : L5257LQR](#), nouveau).

III - Les nouvelles modalités des déclarations en matière d'OETH

Pour l'année 2019, la déclaration d'obligation d'emploi des travailleurs handicapés sera, une dernière fois, réalisée par télédéclaration ou par papier auprès de l'AGEFIPH, avant le 1er mars 2020.

Toutefois, depuis le 1er janvier 2020, l'employeur doit identifier dans sa DSN les informations relatives aux bénéficiaires de l'obligation d'emploi (C. trav., art. D. 5212-4 [N° Lexbase : L5445LQG](#)).

Grâce aux informations contenues dans la DSN, l'URSSAF (ou la CGSS ou la MSA) pourra ensuite, «*au plus tard le 31 janvier de l'année suivant celle au titre de laquelle cette déclaration est effectuée*» transmettre à l'employeur les informations suivantes :

- l'effectif d'assujettissement ;
- le nombre de bénéficiaires de l'obligation d'emploi qui auraient dû être employés par l'entreprise ;
- l'effectif de bénéficiaires de l'obligation d'emploi (hors salariés mis à disposition par les entreprises de travail temporaire et les groupements d'employeurs) effectivement occupés par l'entreprise ;
- l'effectif de salariés relevant d'un emploi exigeant des conditions d'aptitude particulières.

En parallèle, à même échéance (c'est-à-dire au plus tard le 31 janvier de l'année suivant celle au titre de laquelle la déclaration est faite), les entreprises de travail temporaire et les groupements d'employeurs devront transmettre à chaque employeur une attestation annuelle portant sur le nombre de bénéficiaires de l'obligation d'emplois mis à disposition.

De la même manière, les entreprises adaptées, les établissements ou services d'aide par le travail, les travailleurs en dépendant handicapés adresseront à leurs entreprises clientes une attestation annuelle indiquant :

Le montant du produit hors taxe des fournitures, travaux, prestations figurant au contrat régulé par l'entreprise au cours de l'année considérée,

Le montant de la différence entre ce prix hors taxe et les coûts des matières premières, des produits, des matériaux, de la sous-traitance, des consommations intermédiaires et des frais de vente et de commercialisation, effectivement payés dans l'année,

Et le montant de la déduction avant plafonnement.

Toutes ces informations permettront ensuite à l'employeur, assujetti à l'OETH, d'évaluer, pour la période d'emploi du mois de février de l'année suivant celle au titre de laquelle la déclaration est effectuée :

- le nombre de salariés handicapés mis à sa disposition par les entreprises de travail temporaire ou un groupement d'employeurs ;
- le montant de la contribution initialement due, avant imputations éventuelles des dépenses déductibles ;
- le montant de la déduction non plafonnée liée à la conclusion des contrats de fournitures, de sous-traitance, de prestations de services avec des entreprises adaptées, des ESAT ou des travailleurs indépendants handicapés ;
- le montant de la déduction non plafonnée liée aux dépenses déductibles ;
- le montant de la déduction non plafonnée liée au nombre de salariés de l'entreprise exerçant des emplois exigeant des conditions d'aptitude particulières (ECAP) ;

- le montant de la contribution ;
- et, le cas échéant, s'il s'acquitte de l'obligation d'emploi, par la conclusion d'un accord agréé de branche, de groupe ou d'entreprises.

Lorsqu'un montant de contribution est dû, l'employeur procède alors à son versement à la date de la déclaration effectuée au titre du mois de février.

Lorsque l'entreprise comporte plusieurs établissements, la déclaration et le versement sont effectués par un seul de ces établissements.

L'employeur porte à la connaissance du CSE la déclaration annuelle, à l'exclusion, toutefois, de la liste nominative des bénéficiaires de l'obligation d'emploi.

IV - Les mesures transitoires

A - Les mesures transitoires destinées à limiter l'impact de la réforme sur le montant des contributions dues par les employeurs

L'article 2 du décret n° 2019-523 du 27 mai 2019 a prévu une période transitoire permettant, pour les années 2020 à 2024, de limiter l'éventuelle hausse de la contribution annuelle consécutive aux modifications intervenues au titre de l'OETH.

Ainsi, en 2020, la hausse de la contribution par rapport à l'année précédente sera réduite de :

- 30 % jusqu'à 10 000 € ;
- 50 % au-delà de 10 000 € et jusqu'à 100 000 € ;
- 70 % au-delà de 100 000 €.

Ensuite, de 2021 à 2024, la hausse de la contribution par rapport à l'année précédente sera réduite de :

- 80 % en 2021 ;
- 75 % en 2022 ;
- 66 % en 2023 ;
- 50 % en 2024.

L'article 2 du décret n° 2019-523 du 27 mai 2019 a également prévu que lorsqu'une entreprise comprend un ou plusieurs établissements ayant signé un accord agréé en vigueur au-delà du 1er janvier 2020, le calcul de la contribution due au titre de l'OETH exclut les effectifs du ou des établissements ayant signé l'accord pendant la durée de son application.

B - La période transitoire concernant les accords agréés

Les accords agréés avant le 1er janvier 2020 continuent à produire leurs effets jusqu'à leur terme et pourront être renouvelés une fois pour une durée maximum de 3 ans, à l'exception des accords d'établissements qui ne pourront pas être renouvelés.

Ces accords devront, toutefois, faire l'objet d'un avenant pour ajuster le budget prévu sur la base des nouvelles modalités de calcul de la contribution.

[1] En 2016, 36 % des personnes reconnues handicapées étaient en emploi contre 64 % dans l'ensemble de la population et 18 % des personnes reconnues handicapées étaient au chômage contre 10 % de l'ensemble de la population (données extraites de l'exposé du projet de loi par le Gouvernement).

[2] Cette loi a ensuite été précisée par trois décrets d'application en date du 27 mai 2019 : le décret n° 2019-521, relatif à la mise en œuvre de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés par application d'un accord agréé ([N° Lexbase : Z101878M](#)), le décret n° 2019-522, relatif à la déclaration obligatoire d'emploi des travailleurs handicapés ([N° Lexbase : Z102208M](#)) et le décret n° 2019-523, fixant les modalités de

calcul de la contribution due au titre de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés ([N° Lexbase : Z102378M](#)).

[3] Les modalités de décompte des effectifs ont été déterminées par un décret d'application du 31 décembre 2019 (décret n° 2019-1586 relatif aux seuils d'effectif [N° Lexbase : Z2705283](#))

[4] Jusqu'au 31 décembre 2019, les employeurs qui ne satisfaisaient pas l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés étaient tenus de verser au Trésor Public, à titre de pénalité, une somme égale à la contribution AGEFIPH due ou restant due, calculée en multipliant le nombre de bénéficiaires manquants par 1 500 fois le SMIC horaire, majoré de 25 %. Cette sanction administrative a été abrogée au 1er janvier 2020. L'Administration étudiait toutefois, à la date de rédaction de l'article, un mécanisme de taxation d'office spécifique à l'absence de déclaration de l'obligation d'emploi de travailleurs handicapés.

[5] Les mois au cours desquels aucun salarié n'est employé ne sont pas pris en compte pour établir cette moyenne (CSS, art. R 130-1 [N° Lexbase : L5524LEC](#) dans sa rédaction issue du décret du 31 décembre 2019). Cette règle est essentiellement destinée aux entreprises ayant une activité saisonnière.

[6] Remarque : le décret du 31 décembre 2019 a également exclu des effectifs «Sécurité sociale» les mandataires sociaux (sauf naturellement s'ils cumulent leur mandat social avec un contrat de travail), alors qu'auparavant ils étaient pris en compte par l'ancien article R. 130-1 du Code de Sécurité sociale dès lors qu'ils étaient affiliés au régime général de Sécurité sociale.

[7] L'article R. 130-1 du Code de Sécurité sociale exclus en effet des effectifs les salariés mentionnés à la deuxième phrase du 2° de l'article L. 1111-2 du Code du travail.

[8] En application de l'article R. 130-1, III du Code de Sécurité sociale, les personnes mentionnées aux 1°, 2°, 4° et 6° de l'article L. 1111-3 du Code du travail ([N° Lexbase : L5835KTB](#)) ne sont pas pris en compte pour la détermination des effectifs «Sécurité sociale», sauf en ce qui concerne l'application des dispositions relatives à la tarification des risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles.

[9] L'existence d'un établissement supposait toutefois la présence d'un chef disposant d'un pouvoir de direction incluant le recrutement et le licenciement du personnel (C. trav., art. R. 5212-1, dernier alinéa [N° Lexbase : L8655I83](#), ancien). De nombreux employeurs faisaient toutefois une application large de cette règle pour exclure de l'OETH tous leurs établissements de moins de 20 salariés.

[10] Ainsi, lorsque le seuil de 20 salariés était atteint une année donnée, l'entreprise était soumise à l'OETH au 1er janvier de l'année N+4.

[11] Ordonnance du 21 août 2019, art. 1, 3°, 6° et 7° ; C. trav., art. L. 5212-5-1, abrogé ([N° Lexbase : L6634KUA](#)) ; CSS, art. L. 243-6-3, I ([N° Lexbase : L8233LRD](#)), modifié.

[12] Les dispositions de l'article L. 5212-1, alinéa 3 du Code du travail dérogent expressément, sur ce point, à celles de l'article R. 130-1 du Code de la Sécurité sociale.

[13] Sur ce point, il convient de bien noter que l'ancienne règle d'arrondi (en application de laquelle les salariés à temps partiel étaient comptés pour une unité lorsque leur durée de travail était égale ou supérieure à la moitié de la durée légale ou conventionnelle ou pour une demi-unité lorsque leur durée de travail était inférieure à la moitié de la durée légale ou conventionnelle) est supprimée depuis le 1er janvier 2020.

[14] Jusqu'au 31 décembre 2019, le nombre de bénéficiaires manquants (qui donnaient donc lieu au versement d'une contribution) était minoré à hauteur de :

- 0,5, à titre permanent pour l'embauche d'un bénéficiaire de l'obligation d'emploi âgé de moins de 26 ans ou de 50 ans révolu et plus ;
- 1 pour l'embauche ou le maintien dans l'emploi d'un bénéficiaire de l'obligation d'emploi pour lequel la DIRECCTE avait reconnu la lourdeur du handicap (pour la durée de la validité de cette décision) ;
- 0,5, la première année, pour l'embauche du premier bénéficiaire de l'OETH ;
- 1, la première année, pour l'embauche d'un bénéficiaire de l'OETH en chômage de longue durée ;
- 1, à titre permanent, pour l'embauche d'un bénéficiaire de l'OETH à sa sortie d'une entreprise adaptée, d'un centre de distribution de travail à domicile ou d'un établissement ou service d'aide par le travail.

[15] Auparavant le coefficient de 400 SMIC horaire s'appliquait aux entreprises dont les effectifs étaient compris entre 20 et 200 salariés.

[16] Montant du prix HT payé, déduction faite des coûts des matières premières, des produits, des matériaux, de la sous-traitance, des consommations intermédiaires et des frais de vente et de commercialisation.

[17] Auparavant, ce seuil était de 400 fois le SMIC horaire pour les entreprises ayant un effectif compris entre 20 et 199 salariés, 500 fois le SMIC horaire pour une entreprise ayant un effectif compris entre 200 et

749 salariés et 600 fois le SMIC horaire pour une entreprise ayant un effectif égal ou supérieur à 750 salariés. Depuis le 1er janvier 2020, le montant minimum des contrats de prestations de services, de sous-traitance ou de fournitures permettant à l'employeur d'échapper à la sur-contribution ne varie donc plus en fonction de la taille de l'entreprise.

[19] Auparavant, les ECAP venaient pondérer le nombre de bénéficiaires manquants pris en compte pour calculer le montant de la contribution (le nombre de bénéficiaires manquants était ainsi pondéré par l'application du coefficient suivant : $1 - 1,3 \times (\text{ECAP} / \text{nombre total de salariés de l'entreprise})$).

[20] Auparavant, l'employeur pouvait s'acquitter partiellement de son OETH en passant des contrats de fournitures, de sous-traitance ou de prestations de services avec des entreprises adaptées, des centres de distribution de travail à domicile, des établissements ou services d'aide par le travail ou des travailleurs indépendants handicapés.

Le nombre d'équivalents bénéficiaires était alors normalement égal au quotient obtenu en divisant le prix HT des fournitures, travaux ou prestations figurant au contrat, déduction faite du coût des matières premières, produits, matériaux, consommation ou des frais de vente, par 2 000 fois le SMIC horaire en vigueur au 31 décembre.

Par exception, lorsque le contrat de prestations de services donnait lieu à la mise à disposition de travailleurs handicapés par des entreprises adaptées ou par des ESAT, le dénominateur du quotient était fixé à 1 600 fois le SMIC horaire.

Dans les deux cas, le résultat obtenu ne pouvait pas dépasser 50 % du nombre de bénéficiaires de l'OETH devant être occupés par l'entreprise.

Néanmoins, jusqu'à la fin de l'année 2019, ces dépenses d'achats de fournitures, de prestations de services avec le secteur adapté ou protégé pouvaient permettre à l'employeur d'échapper à toute contribution (lorsqu'en plus de ces contrats, l'employeur occupait directement ou accueillait en stage des bénéficiaires à hauteur d'au moins 50 % de son OETH).

A l'avenir, ces dépenses viendront minorer le montant de la contribution mais ne pourront jamais permettre à l'employeur d'échapper à toute contribution s'il ne remplit pas son OETH par l'emploi ou l'accueil en stage de bénéficiaires.

[21] A notre sens, le plafond de déduction au titre des contrats de prestations de services, de sous-traitance ou de fournitures doit s'apprécier par rapport au montant de la contribution, après l'éventuelle modulation liée à l'existence d'ECAP.

[22] Auparavant, il existait treize catégories de dépenses déductibles (C. trav., art. D. 5212-29 [N° Lexbase : L0867LIX](#), ancien).

[23] Le législateur a ainsi souhaité mettre fin aux accords qui se renouvelaient, par tacite reconduction, sur des périodes de longue durée.

[24] Auparavant, le Code du travail mentionnait simplement que l'accord devait prévoir des programmes annuels ou pluriannuels comportant un plan d'embauches, un plan de maintien dans l'emploi et au moins une des actions suivantes : un plan d'insertion et de formation ou un plan d'adaptation aux mutations technologiques.

[25] Auparavant, cette condition n'était pas expressément prévue par le Code du travail. En pratique, il s'agissait toutefois d'une exigence de l'Administration pour agréer les accords collectifs qui lui étaient soumis par les entreprises ou les branches. En effet, l'Administration était venue préciser que l'employeur était tenu de consacrer à l'application de son accord une somme au moins égale à celle qu'il aurait dû verser à l'Agefiph en l'absence d'accord (Circ. DGEFP 2009-16 du 27 mai 2009, n° 2.2.3.1).

[26] L'autorité administrative compétente est le ministre chargé de l'Emploi pour les accords de branches ou le préfet du département où est situé le siège de l'entreprise (pour les accords d'entreprises) ou le département où est situé le siège de l'entreprise dominante (pour les accords de groupe).