

Les clauses d'insertion sociale

La réduction du chômage de longue durée et l'accès à l'emploi des personnes en situation d'exclusion sont des enjeux humains, économiques et sociaux qui sont pris en compte par la réglementation des marchés publics depuis 2001.

De plus en plus, les acheteurs publics insèrent dans leurs marchés des clauses destinées à favoriser l'insertion de ces publics. Les entreprises qui candidatent à des marchés publics vont donc devoir prendre en compte cette nouvelle exigence dans l'élaboration de leurs réponses

Qu'est-ce qu'une clause d'insertion sociale ?

L'article 5 du Code des Marchés Publics (CMP) impose à l'acheteur public de s'interroger (mais pas de répondre positivement...), dès l'expression de son besoin d'achat, sur la possibilité d'intégrer dans son marché ou dans la procédure de passation, des exigences en termes de développement durable, dont notamment l'insertion des personnes éloignées de l'emploi.

Les acheteurs publics peuvent donc introduire dans leurs marchés des clauses, dites d'insertion sociale, destinées à favoriser l'emploi de publics en difficulté par les entreprises qui obtiennent les marchés publics.

Les clauses d'insertion sociale font partie des moyens juridiques offerts par le CMP pour promouvoir dans l'emploi les personnes qui en sont éloignées.

Elles sont de deux types et peuvent s'utiliser dans certains cas de façon cumulative :

La clause d'insertion sociale, modalité d'exécution du marché par l'entreprise

1- Les clauses sociales de l'article 14 du CMP

Cet article, le plus fréquemment utilisé par les acheteurs publics, permet de prévoir dans un marché public des clauses d'exécution favorisant l'insertion de publics éloignés de l'emploi.

La mise en œuvre de cette clause n'a donc aucune influence sur le choix de l'entreprise. Il est simplement demandé à l'entreprise candidate de prendre l'engagement de réserver une part des heures de travail générées par le marché à des publics en parcours d'insertion (et de tenir cet engagement si le marché lui est finalement attribué)

Le plus souvent, le volume d'heures d'insertion prévu sera d'un niveau modeste par rapport à l'ensemble du marché, afin de proposer des conditions d'exécution supportables pour l'entreprise retenue (en général, la part de la clause sociale dans l'exécution du marché s'élève entre 5 et 10% des heures travaillées).

Il est à noter que l'entreprise choisit librement des modalités de réalisation de la clause d'insertion parmi la liste suivante :

- Embauche directe de personne en difficulté d'insertion,
- Mise à disposition de salarié en insertion selon les règles du code du Travail en recourant à des structures d'insertion par l'économie (associations intermédiaires ou entreprise de travail temporaire d'insertion) ou à des entreprises de travail temporaire de droit commun,
- Utilisation de salarié occupant un emploi mutualisé au sein d'un groupement d'employeurs pour l'insertion et la qualification,
- Recours à la sous-traitance ou co-traitance avec une entreprise d'insertion ou une autre structure d'insertion par l'activité économique.

La clause d'insertion sociale, critère de sélection de l'entreprise

L'article 53-1 du CMP permet d'insérer parmi les critères classiques de sélection des offres (valeur technique, prix, délai de livraison) un critère de performance en matière d'insertion sociale de publics en difficulté.

Dans ce cas, et contrairement à la clause sociale de l'article 14, la qualité du contenu de l'offre de l'entreprise en matière d'insertion aura une influence sur le choix effectué par l'acheteur public lors de la sélection des entreprises.

L'article 53-1 est très peu utilisé par les acheteurs publics en raison d'une jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes qui impose que l'objet du marché comporte une dimension sociale, c'est-à-dire que la nature des prestations demandées soit bien en rapport avec une démarche d'insertion (par exemple une prestation de travaux associée à un programme d'insertion).

Dispositifs mis en place par les acheteurs publics pour assurer l'efficacité de ces clauses

Les acheteurs publics sont conscients qu'il ne suffit pas d'insérer ces clauses dans tous leurs marchés pour agir sur l'insertion sociale et que cette démarche seule peut faire peser des contraintes excessives sur les entreprises.

Ils sélectionnent donc avec soin les marchés publics qui comporteront une exigence en matière d'insertion de public en difficulté. Dans un marché trop court, la perte de temps de l'entreprise en formation serait lourde à gérer pour elle et la démarche d'insertion engagée serait improductive. Ensuite, certains marchés se prêtent mieux que d'autres à la formation ou à l'introduction, dans les entreprises, de personnes « rencontrant des difficultés particulières d'insertion ». Tel est le cas des secteurs où le besoin de main d'œuvre est fort comme le BTP, l'entretien de locaux ou les espaces verts.

Enfin, les acheteurs publics proposent le plus souvent aux entreprises candidates un appui via un chargé de mission « clauses d'insertion » qui les informe sur les dispositifs d'insertion, évalue avec elles les différentes possibilités de contrats et de formation et propose des candidats correspondants aux profils de poste et besoins identifiés par votre entreprise, en s'appuyant sur les structures locales d'insertion (maison de l'emploi, missions locales). Cette solution permet également d'assister l'entreprise retenue, dont l'insertion n'est pas le métier premier, dans le suivi et l'encadrement des personnes insérées.

Dans ce contexte, la clause d'insertion peut pleinement jouer son rôle de levier pour l'insertion professionnelle et l'emploi et devenir un instrument privilégié d'une politique d'achat public responsable, dans un esprit gagnant / gagnant pour toutes les parties concernées : maitres d'ouvrage publics, entreprises prestataires et publics éloignés de l'emploi.