

# **Les stratégies des entreprises face aux clauses d'insertion dans les marchés publics :**

## **la responsabilité sociale entre obligation légale et engagement volontaire**

### **Introduction**

Les définitions institutionnelles de la responsabilité sociale des entreprises (RSE) insistent sur son caractère volontaire, au-delà des obligations légales. Ainsi, pour la Commission Européenne, « La RSE est un concept qui désigne l'intégration volontaire, par les entreprises, de préoccupations sociales et environnementales à leurs activités commerciales et leurs relations avec leurs parties-prenantes. Les entreprises ont un comportement socialement responsable lorsqu'elles vont au-delà des exigences légales minimales et des obligations imposées par les conventions pour répondre à des besoins sociétaux. »<sup>1</sup> De même, pour l'OIT, « La RSE est une initiative volontaire dont les entreprises sont le moteur et se rapporte à des activités dont on considère qu'elles vont plus loin que le simple respect de la loi. »<sup>2</sup> Ces définitions institutionnelles de la RSE établissent donc une frontière nette entre engagement volontaire et obligation légale. L'objectif de notre communication est au contraire de montrer que la mise en œuvre de la RSE articule engagement volontaire et obligation légale, à partir de l'examen d'un dispositif particulier : les clauses d'insertion dans les marchés publics.

Le principe des clauses d'insertion est le suivant : réserver à des personnes en situation d'exclusion professionnelle une proportion des heures de main-d'œuvre devant être exécutées pour la réalisation d'un marché public<sup>3</sup>. Il s'agit donc de lutter contre la sélectivité du marché du travail via un principe de discrimination positive bénéficiant aux catégories de demandeurs d'emploi habituellement écartés lors des recrutements : jeunes peu ou pas qualifiés, chômeurs de longue durée, bénéficiaires de minima sociaux etc. L'entreprise attributaire du marché public est en effet tenue de respecter cette obligation sous peine de devoir acquitter des pénalités au donneur d'ordres. Mais elle dispose néanmoins de marges de manœuvre quant au choix des modalités lui permettant d'honorer cette obligation. Quelles sont alors les stratégies adoptées par les entreprises face aux clauses d'insertion dans les marchés publics ?

Afin de répondre à cette question, nous commençons par restituer les débats académiques relatifs à la place de la loi dans la RSE, de façon à préciser la perspective théorique que nous retenons. Puis nous nous appuyons sur une enquête qualitative pour mettre en évidence deux grandes stratégies de la part des entreprises : considérer la clause d'insertion comme une contrainte dont il s'agit de minimiser le coût ou comme une opportunité dont il s'agit de maximiser l'impact.

---

<sup>1</sup> Extrait de la communication de la Commission Européenne intitulée « Mise en œuvre du partenariat pour la croissance et l'emploi. Faire de l'Europe un pôle d'excellence en matière de responsabilité sociale des entreprises », Bruxelles, le 22 mars 2006.

<sup>2</sup> Extrait de l'initiative focale sur la responsabilité sociale des entreprises adoptée par Conseil d'Administration du BIT lors de sa 295<sup>ème</sup> session, Genève, mars 2006.

<sup>3</sup> Dans le cadre des opérations financées par l'Agence Nationale de Rénovation Urbaine, pour lesquelles les clauses d'insertion sont obligatoires, cette proportion est fixée à 5%. Sur les autres marchés publics, les donneurs d'ordre sont libres d'introduire ou non des clauses d'insertion et ont toute latitude quant à la fixation de cette proportion.

## **1. Quelle place pour la loi dans la RSE ? Une question controversée**

Les définitions institutionnelles de la RSE ont implicitement pour soubassement théorique la typologie proposée par Carroll (1979). Celui-ci distingue en effet quatre niveaux hiérarchisés de responsabilité de l'entreprise : économique, juridique, éthique et philanthropique. La place dévolue à la loi dans cette approche apparaît marginale. Tout d'abord, la responsabilité économique (faire des bénéfices) prime sur la responsabilité juridique (agir conformément à la loi). Or comme le soulignent à juste titre Capron et Lanoizelé, « il apparaît discutable de soumettre le respect des obligations légales à la réalisation du profit » (2010, p. 39). Ensuite, la responsabilité juridique précède la responsabilité éthique (agir de manière juste) et la responsabilité philanthropique (prendre en charge certains problèmes sociaux), qui sont donc présentées comme des formes plus élevées de responsabilité. Ce sont ces deux dernières qui correspondent à ce que les définitions institutionnelles qualifient de RSE. Mais cette décomposition de la responsabilité de l'entreprise envisage donc les initiatives volontaires comme totalement indépendantes de la réglementation.

Selon Hatchuel et Segrestin, la loi constituait pourtant à l'origine un outil pour promouvoir la RSE. « Dans les années 1950, on cherchait les moyens de circonscrire l'espace des actions possibles et de forcer les dirigeants à intégrer certaines limites ou à respecter certaines valeurs dans leur stratégie. Il fallait réglementer le pouvoir des dirigeants et les responsabiliser légalement vis-à-vis de la société » (2012, p. 81). Pour ces auteurs, les partisans de la RSE auraient ensuite abandonné l'instrument réglementaire car il représentait un obstacle dans sa promotion. Suite à la crise des années 1970, un tournant se produit en effet dans la gouvernance des entreprises, ébranlant le pouvoir des managers et renforçant celui des actionnaires. Dans ce contexte, étendre la réglementation aurait eu pour conséquence de restreindre encore davantage les marges de manœuvre des premiers. A l'inverse, lier comportement responsable et développement de l'entreprise permettait de justifier la RSE auprès des seconds. Ce serait la raison pour laquelle « Aujourd'hui ce projet de réglementation n'est plus à l'ordre du jour : la RSE se déploie au contraire sur le terrain de « l'éthique volontaire ». » (2012, pp. 81-82).

Les approches dominantes en matière de RSE ne prennent effectivement pas en compte la loi, considérant que celle-ci n'est pas nécessaire pour parvenir à un comportement responsable (Ballet et al., 2011). Ainsi, dans les analyses en termes de business case, la poursuite par l'entreprise d'objectifs sociaux et environnementaux est censée contribuer à la réalisation d'objectifs financiers. La mise en place d'une politique RSE ne génère pas uniquement des coûts supplémentaires, elle procure aussi des gains qui les excèdent. Une abondante littérature en sciences de gestion s'est ainsi employée à recenser les multiples bénéfices d'un comportement responsable pour les entreprises (Gond et Igalens, 2014). Par conséquent, la réglementation est inutile puisque l'entreprise a un intérêt financier à agir de manière responsable. De même, dans les analyses en termes de parties prenantes, l'entreprise est envisagée comme une organisation qui est portée à adopter d'elle-même un comportement responsable. En effet, pour pouvoir exercer son activité, l'entreprise ne peut se limiter à la satisfaction de ses actionnaires mais se trouve obligée de tenir compte des attentes d'un nombre d'acteurs bien plus large : clients, fournisseurs, salariés, collectivités locales etc. La prise en considération par l'entreprise de l'ensemble de ces intérêts particuliers est alors censée conduire à l'intérêt général. La réglementation apparaît là aussi superflue.

Toutefois, ces approches dominantes en matière de RSE souffrent de plusieurs limites. Tout d'abord, rien ne garantit dans les faits que la mise en œuvre d'une politique RSE soit effectivement profitable pour l'entreprise. Les nombreuses évaluations quantitatives s'intéressant au rapport coût-avantage de la RSE se révèlent ainsi contradictoires (Capron et Lanoizelé, 2010). Ensuite, on peut douter que la simple prise en compte des parties prenantes suffise à parvenir à un optimum social. Les attentes de chacune des parties prenantes peuvent en effet s'avérer inconciliables, de sorte que l'entreprise soit obligée d'opérer des arbitrages. Les intérêts des parties prenantes faibles, muettes et absentes risquent alors de ne pas être réellement pris en compte. Enfin, en raison des transformations organisationnelles que les entreprises ont pu connaître ces dernières décennies, il faut se garder de surestimer leurs marges de manœuvre en matière de RSE. Comme le remarque Frigant (2012), « Une bonne part des décisions des firmes se prend en dehors d'elles-mêmes. Le registre des possibles s'avère finalement plus étroit que ce que suggère le Business Case » (2012, p. 69). Son analyse rejoint celle de Dupuis (2007) qui estime que la théorie des parties prenantes ne prend pas suffisamment en compte les implications induites par le passage à une firme-réseau : « l'analyse contractualiste de la RSE ne s'étonne guère du paradoxe actuel : l'idée de responsabilité sociale d'entreprise est de plus en plus évoquée alors même que les frontières de l'entreprise n'ont jamais été aussi éclatées, diluées. » (2007, p. 165). Ces constats invitent à reconsidérer la place dévolue à la loi pour qu'advienne effectivement la RSE.

Diverses analyses d'inspiration régulationniste insistent ainsi sur la nécessité de recourir à la réglementation pour que la RSE parvienne à s'institutionnaliser. Dans son analyse du processus conduisant à la loi de 1841 sur l'encadrement du travail des enfants, Defalvard (2011) montre ainsi les limites de l'engagement volontaire et la nécessité d'une régulation publique. Bien que certains chefs d'entreprises paternalistes de l'industrie textile aient souhaité promouvoir un autocontrôle éthique, il s'est avéré inopérant du fait de la concurrence existant entre les firmes. Cette limite a alors mis en évidence la nécessité d'encadrer par la loi des pratiques qui ne pouvaient sinon disparaître. Postel et Sobel (2010) insistent également sur la nécessité d'une régulation collective pour que la RSE se traduise par un réencastrement des activités économiques. « Au contraire du rêve contractualiste que l'on trouve dans les approches en termes de parties prenantes, la RSE ne peut exister qu'en contribuant à la construction d'institutions communes organisant de manière collectivement légitimée le rapport au travail et à la nature » (2010, p. 16). A défaut de s'appuyer sur la réglementation, la RSE pourrait pour ces auteurs n'avoir qu'un impact très limité. Selon Dupuis et Le Bas (2009), la spécificité de la théorie de la régulation réside donc dans le fait d'accorder un rôle central à la loi dans l'institutionnalisation de la RSE. « Pour les auteurs régulationnistes, elle sera plutôt fonction de l'évolution des rapports de force collectifs et donc de l'émergence d'une configuration politique rendant possible une reconnaissance juridique de la RSE à défaut de laquelle son institutionnalisation ne pourrait que rester lettre morte » (2009, p. 96). Dans cette perspective théorique, même si elle relève au départ d'un engagement volontaire, la RSE doit obligatoirement en passer par la loi pour influencer réellement sur le fonctionnement de l'économie.

Les travaux de l'école de Montréal complètent ces analyses régulationnistes en précisant les interactions entre engagement volontaire et obligation légale. Ainsi, pour Gendron (2011), celles-ci opèrent dans les deux sens : les obligations légales conditionnent les engagements volontaires et symétriquement les engagements volontaires façonnent les obligations légales. La loi constitue un levier pour les entreprises qui mettent en œuvre une démarche de RSE. Elles peuvent ainsi prendre une avance sur leurs concurrents en adoptant des pratiques qu'elles pensent voir devenir obligatoires dans le futur. « L'anticipation de la loi, et par

extension la compréhension des demandes sociales qui présideront à des modernisations législatives, sont à la base d'un comportement stratégique de l'entreprise par lequel celle-ci adopte de nouveaux procédés avant même d'y être contrainte par la loi, ce qui lui donne une image d'avant-garde et la distingue de ses concurrents » (2011, pp. 5-6). De plus, certaines entreprises peuvent instrumentaliser la RSE pour modifier la législation dans un sens qui leur soit favorable. « Même sans relever d'un processus participatif formel, la législation est le fruit d'un compromis social arbitré par l'Etat où la meilleure pratique existante sert bien souvent de référence à la formulation de nouvelles exigences légales » (2011, p. 6). Dans ce cas, l'engagement volontaire se transforme en obligation légale et l'entreprise qui en est à l'origine se trouve alors dotée d'un avantage concurrentiel décisif. Cette perspective théorique remet donc en cause la frontière entre engagement volontaire et obligation légale tracée par les approches dominantes de la RSE.

A partir de l'examen de la mise en œuvre des clauses d'insertion dans les marchés publics, nous cherchons à montrer que la mise en œuvre de la RSE relève effectivement d'une articulation étroite entre engagement volontaire et obligation légale. D'un point de vue empirique, nous nous appuyons sur une enquête qualitative consistant en 17 entretiens semi-directifs. Nous mobilisons principalement les entretiens réalisés avec cinq entreprises soumises aux clauses d'insertion, qui se répartissent de la manière suivante : deux grands groupes et une PME du bâtiment travaux public, un grand groupe intervenant dans le domaine de l'environnement et un grand groupe du secteur de la restauration collective. Pour répondre à leurs obligations, les entreprises sont accompagnées par des agents missionnées à cette fin par le donneur d'ordre, que l'on appelle des « facilitateurs ». Ils conseillent les entreprises dans l'élaboration d'un « plan d'actions » et les mettent en relation avec diverses structures spécialisées de l'emploi et de l'insertion ayant en charge des publics en situation d'exclusion professionnelle. C'est pourquoi nous nous appuyons également sur les entretiens réalisés avec quatre « facilitateurs » ainsi qu'avec les permanents d'une entreprise de travail temporaire d'insertion (ETTI<sup>4</sup>). A la lumière de ces entretiens, il apparaît que les stratégies des entreprises se partagent en deux grandes catégories : considérer la clause d'insertion comme une contrainte dont il s'agit de minimiser le coût ou comme une opportunité dont il s'agit de maximiser l'impact.

## **2. Une contrainte dont il s'agit de minimiser le coût**

Les entreprises perçoivent généralement la clause d'insertion comme une contrainte, tout particulièrement lorsqu'elles y sont confrontées pour la première fois. Le dispositif est en effet perçu comme contradictoire avec les objectifs financiers à réaliser.

« Je me suis dit "On va encore nous embêter avec ça, donc on va prendre des mecs pour faire 15% et tout ça". Et c'est pour ça qu'au départ l'insertion, c'est prendre des mecs, des bons à rien, qu'on ne va pas suivre. » (responsable d'exploitation d'un centre de collecte des déchets, grand groupe de l'environnement)

---

<sup>4</sup> Les ETTI sont une forme de structure d'insertion par l'activité économique. Elles délèguent auprès d'entreprises des personnes rencontrant des difficultés professionnelles ou sociales particulières, auxquelles elles proposent parallèlement un accompagnement visant à résoudre leurs diverses problématiques (santé, logement...)

« Aujourd'hui on est dans une phase où tout le monde tire les prix vers le bas pour obtenir des affaires, ça veut dire que ça joue sur les délais, ça joue sur les volumes d'heures. Et à côté de ça on vous dit : "Et en plus vous avez des clauses qui sont de plus en plus importantes". Donc voilà c'est très compliqué. » (DRH, grand groupe du BTP n°1)

La stratégie retenue par la plupart des entreprises consiste alors à s'adapter a minima au dispositif des clauses d'insertion. Elles l'envisagent uniquement comme un coût qu'il faudrait réduire. La première priorité est donc d'éviter les pénalités élevées qu'elles auraient à payer en cas de non respect de leurs obligations légales. Dans les faits, il semble que l'application de pénalités soit extrêmement rare car un suivi régulier est effectué par le « facilitateur » de façon à rappeler aux entreprises leurs obligations avant la fin de la réalisation du marché. La conformité est alors parfois obtenue par un recours massif à du personnel en insertion sur la fin du chantier, dans l'urgence. Un cas extrême est celui où les entreprises ont recours à du personnel en insertion sans lui donner de travail à effectuer, dans le seul but de respecter leurs obligations et d'éviter les pénalités. Ce type de situation a plus de risques de survenir lorsque l'entreprise expérimente pour la première fois le dispositif et méconnaît son fonctionnement.

« Donc les deux premiers mois ils négligent l'affaire tout à fait. Et quand ils entendent parler d'une amende à payer à la fin du chantier s'ils ne respectent pas, là c'est direct deux/trois personnes pour le lendemain pendant deux mois pour faire les heures. » (chargé du développement commercial, ETTI)

« C'était un public en insertion pour répondre à une obligation insertion. C'est-à-dire qu'on payait un mec, des fois il ne venait même pas sur le chantier : "tu restes chez toi, on compte les heures". » (directeur général délégué à l'insertion, grand groupe du BTP n°2)

La sanction que représente la pénalité constitue en fait une menace dissuasive permettant d'obtenir des entreprises récalcitrantes qu'elles se conforment bel et bien à leurs obligations. Pour ce faire, elles ont à leur disposition diverses modalités d'exécution de la clause d'insertion entre lesquelles elles doivent faire un choix : embauche directe, sous-traitance ou co-traitance avec des structures d'insertion par l'activité économique, mise à disposition de personnel. Dans les faits, cette dernière modalité est celle privilégiée par les entreprises, majoritairement via le recours à une ETTI. Ce choix s'explique par plusieurs motifs qui recourent en partie ceux habituellement invoqués par les entreprises pour justifier leur recours au travail temporaire.

L'ETTI assure tout d'abord une sélection de candidats qui sont à la fois éligibles à la clause d'insertion et susceptibles de satisfaire les besoins de l'entreprise.

« On n'a pas de structure RH donc on n'a pas le temps de multiplier les contacts, de faire beaucoup de rendez-vous et ainsi de suite. Donc c'est pour ça qu'on a préféré déléguer à des ETTI qui nous font au moins ce pré-choix là. On va jusqu'à leur demander "Pour tel poste présentez-moi trois candidats". On fait une réunion, on en sélectionne un et ça fonctionne. Mais en tout cas ils nous ont déjà fait un premier tri, ils s'assurent bien que les gens qu'ils nous présentent sont éligibles à la clause : on n'a pas toute cette partie administrative à faire. On n'est pas armés en tant que PME de notre dimension pour faire ça. C'est pour ça qu'on va plutôt vers des ETTI. » (directeur fonctionnel, PME du BTP)

« En plus d'être éligible et tout ça, ils vont vraiment sélectionner ceux qui ont une envie réelle. » (responsable d'exploitation d'un centre de collecte des déchets, grand groupe de l'environnement)

Le recours à l'ETTI s'explique également par la flexibilité qu'elle offre aux entreprises face à la fluctuation de leurs besoins de main-d'œuvre. Il s'agit d'une solution bien identifiée par les entreprises qui correspond à leurs pratiques habituelles en matière de gestion des ressources humaines. Ceci est renforcé par le fait que le BTP, principal secteur concerné par les clauses d'insertion, fonctionne largement sur ce modèle depuis longtemps.

« Il y a des mois comme les mois estivaux où les personnes sont en congés : on n'a aucun souci pour faire nos 15%, on serait même plus sur du 25/30%. Par contre le reste de l'année c'était beaucoup plus difficile. » (responsable d'exploitation d'un centre de collecte des déchets, grand groupe de l'environnement)

« Historiquement nos boîtes ont l'habitude de passer par les ETT, et elles se sont dit "Si les ETTI existent c'est très bien, on va répondre à nos obligations d'insertion en passant par les ETTI". » (directeur général délégué à l'insertion, grand groupe du BTP n°2)

La mise à disposition représente enfin la seule solution praticable sur la durée, les besoins de recrutement en interne n'ayant aucune raison de coïncider avec les obligations issues des clauses d'insertion.

« Bien évidemment qu'on joue le jeu de l'insertion mais on ne peut pas embaucher à tous les coups. Le rythme d'embauche dans une entreprise il est d'abord dicté par l'évolution de son carnet de commandes et pas par l'obligation d'embaucher. » (directeur fonctionnel, PME du BTP)

« Ce qui nous a un peu sauvé dans un premier temps c'est l'intérim social, parce que ça nous a permis d'incrémenter le compteur et de commencer à développer ces choses là. Puisqu'au moment où on a démarré le marché je n'avais pas forcément de besoins en recrutement direct. Et donc grâce à l'intérim social j'ai pu commencer à démarrer le compteur et à incrémenter ce compteur ce qui était plutôt pas mal. » (DRH, grand groupe de la restauration collective)

Le succès du recours à l'ETTI s'explique ici par le fait que dans cette première stratégie l'objectif des entreprises est de remplir leurs obligations d'insertion a minima. C'est ce que l'on appelle dans le jargon professionnel « faire les heures ». La démarche étant ici purement quantitative, l'ETTI permet d'ajuster au plus près le recours à du personnel en insertion.

« Elles vont calculer heure par heure parce qu'elles considèrent que c'est une obligation et elles n'en veulent pas. Donc heure par heure... "Alors ça y est, moi je m'arrête à ce moment là". Et elles ne veulent pas entendre parler d'insertion... » (responsable d'agence, ETTI)

« C'est 50% de nos clients, là je vous parle de la réalité. "Je compte, et envoyez-moi le relevé d'heures. Combien y en a-t-il à ce jour ?" Et on sent tout de suite que c'est quelqu'un à qui on a imposé la clause, il a contesté, il a même fortement contesté, il est allé voir nos concurrents, s'il y a moins cher ou pas, et il est revenu nous voir. Du coup, il se sent obligé de faire ses 500 heures et il tient sa calculatrice. » (chargé du développement commercial, ETTI)

Cette attitude s'expliquerait notamment par les difficultés que rencontrent certaines entreprises, en particulier les PME du BTP qui interviennent comme sous-traitantes des majors sur les marchés publics. On retrouve alors le constat habituel selon lequel la RSE serait avant tout l'affaire des grandes entreprises.

« Il y a des entreprises des grands groupes qui jouent le jeu. Bon les petites entreprises c'est compliqué. Pourquoi c'est compliqué ? Parce que déjà elles ont des marchés vraiment tirés. Tout le monde sait que les marchés publics c'est vraiment tiré, donc elles n'ont pas les moyens de porter encore la clause sociale. Alors dans ce genre de cas les petites entreprises en général elles sont sous-traitantes des grosses. » (facilitateur)

Dans cette première stratégie, la RSE ne correspond pas à un engagement volontaire mais se limite à une simple conformité face à l'obligation légale. Les entreprises honorent leurs engagements a minima, dans une simple optique de minimisation des coûts engendrés par la clause d'insertion. Dans la deuxième stratégie, les entreprises ajoutent au contraire à l'obligation légale un engagement volontaire qui permet à la clause d'insertion de prendre toute sa dimension.

### **3. Une opportunité dont il s'agit de maximiser l'impact**

A l'inverse, certaines entreprises ont pris le parti d'opter pour des approches proactives face au dispositif des clauses d'insertion. Cet engagement volontaire correspond à une perception différente de la clause d'insertion, qui est ici vue comme une opportunité dont il s'agit de maximiser l'impact, tant pour l'entreprise elle-même que pour la société dans son ensemble.

Une première approche proactive consiste ainsi à intégrer la clause d'insertion dans la politique de gestion des ressources humaines, en l'utilisant pour satisfaire les besoins en main d'œuvre. Par exemple, l'un des grands groupes du BTP rencontré a décidé d'honorer ses obligations en mettant en place des contrats de professionnalisation sur un métier particulier, celui de coffreur-bancheur. Il s'agit d'une fonction sur laquelle l'entreprise a des besoins importants durant l'intégralité du chantier. Le principe retenu a alors été de construire autour de ce besoin de l'entreprise une action de qualification prise en compte dans la réalisation des heures d'insertion. Si l'entreprise n'a pas vocation à recruter la totalité des personnes en insertion formées dans le cadre de cette opération, elle estime qu'elle exerce sa responsabilité sociale en permettant ainsi acquisition et transférabilité des compétences. Dans cette première approche, l'obligation légale constitue un cadre dans lequel se déploie un engagement volontaire de l'entreprise qui n'aurait vraisemblablement pas eu lieu en son absence : la construction de parcours de formation qualifiants pour des publics en situation d'exclusion professionnelle. L'entreprise parvient ainsi non seulement à atteindre le nombre d'heures requis par la clause d'insertion, mais aussi à agir pour l'accès à un emploi durable des personnes recrutées à cette occasion. La RSE consiste donc ici à faire mieux que ce qu'impose la loi mais en suivant ce qui constitue son esprit.

« J'aurais pu me dire effectivement "Allez je vais faire du one shot, lui il va faire ci, lui il va faire ça". Mais la finalité c'est quoi ? Là au moins j'ai la garantie que je leur apporte, s'ils s'accrochent jusqu'au bout, un diplôme. Et d'un point de vue personnel, et quand on parle de

responsabilité ou aussi de solidarité, à la fin ils ont un diplôme. Un diplôme qu'ils n'auraient pas pu se payer. » (DRH, grand groupe du BTP n°1)

Une deuxième approche proactive consiste à envisager la clause d'insertion sous un angle commercial. Il s'agit alors de se différencier sur ce critère dans les réponses aux appels d'offres pour décrocher le marché public. La concurrence peut se faire à un niveau quantitatif : proposer un pourcentage d'heures d'insertion plus élevé que ce qui est demandé par le donneur d'ordre ou pratiqué par les concurrents, dans la limite de ce que la firme est en mesure d'absorber.

« Nous avons répondu à 15% des heures effectives de travail en insertion. C'est-à-dire que voilà tous les jours il faut que 15% de nos heures soient effectués par du personnel en insertion.

- Et c'était le client qui avait exigé 15% ou vous avez fait plus ?

- Non, non. Le client demandait effectivement une clause d'insertion et c'est chaque prestataire qui a mis un pourcentage en fonction de ce que l'on connaît de nos capacités. Et effectivement il y a maintenant 5 ans, pour se différencier un petit peu des autres prestataires, on avait mis la barre assez haute puisque 15% des heures effectives de travail c'est quand même considérable. » (responsable d'exploitation d'un centre de collecte des déchets, grand groupe de l'environnement)

« Aujourd'hui c'est déjà la surenchère sur certains secteurs d'activité notamment l'environnement où maintenant les entreprises pour se positionner répondent avec des 20/25% d'insertion dans leurs marchés, tout ça pour avoir décroché la palme. » (directeur général, ETTI)

Mais la concurrence peut également avoir lieu au niveau qualitatif, notamment dans le cas du renouvellement d'un marché public où il est possible d'évaluer les actions d'insertion ex-post. Les entreprises s'efforcent alors de faire la preuve de la qualité des actions mises en place au titre de la clause d'insertion.

« Ils nous l'ont dit haut et fort qu'on est à peu près tous maintenant au même pourcentage. Par contre ils regardaient effectivement le suivi des candidats en insertion, savoir effectivement si on en a embauchés, si on n'en a pas embauchés, comment c'est suivi. Donc je pense que de ce côté là on a un partenariat avec l'ETTI qui a marqué des points au moins sur cette clause là. Comparé à ce qu'on peut connaître chez d'autres prestataires. » (responsable d'exploitation d'un centre de collecte des déchets, grand groupe de l'environnement)

Cette deuxième approche revient dans une certaine mesure à instrumentaliser l'insertion. L'engagement volontaire de l'entreprise au-delà de ce que réclame la loi repose ici bien évidemment sur son intérêt à décrocher le marché. Mais cette attitude est motivée par le fait que la loi y incite en introduisant un critère permettant de valoriser l'engagement volontaire. En poursuivant son intérêt propre, l'entreprise amplifie également son impact social en faveur des personnes en situation d'exclusion professionnelle.

Une troisième approche proactive consiste à conjuguer et dépasser les deux premières en adaptant l'organisation pour développer en interne une compétence sur le sujet de l'insertion. La capacité de l'entreprise à absorber la clause d'insertion constitue en effet comme on l'a vu



un élément déterminant dans la conquête de certains marchés publics. D'où l'intérêt pour les entreprises évoluant sur ces marchés de maîtriser au mieux cet aspect pour maintenir leur position voire acquérir un avantage concurrentiel. L'un des grands groupes du BTP a ainsi fait le choix de créer en son sein une filiale prenant totalement en charge les aspects relatifs à la clause d'insertion pour les autres filiales du groupe : réponse aux appels d'offre, relations avec les facilitateurs et les structures de l'emploi et de l'insertion etc.

« Nos entreprises, quand elles ont un marché avec une clause d'insertion, ce sont les conducteurs de travaux qui doivent s'en occuper. Et leur métier eux ils savent construire des bâtiments, des routes, tout ce que vous voulez mais ce n'est pas leur domaine quoi ! Et quand ils se retrouvent confrontés... Alors si c'est quelques heures bah ils savent comment faire, ils sont comme tout le monde, ils passent leurs trois coups de téléphone. Quand ça commence à être une démarche sur laquelle il faut structurer un plan d'action, il faut rencontrer une multitude d'acteurs, où on a des pénalités si on ne respecte pas ses engagements et où on est quand même sous le regard de la collectivité locale du coin, on se dit : "Bon il va peut-être falloir qu'on se structure". » (directeur général délégué à l'insertion, grand groupe du BTP n°2)

Grâce à l'existence de cette filiale, c'est l'ensemble du groupe qui est en mesure de gérer au mieux les conséquences du développement des clauses sociales dans les marchés publics sur lesquels il évolue. Plus largement, l'entreprise cherche également à anticiper les futures obligations légales que les pouvoirs publics pourraient mettre en œuvre en matière d'insertion, voire à les modeler.

« Maintenant on est d'autant plus dans une logique de différenciation avec nos concurrents. Alors ce n'est pas moi qui vais chercher des parts de marché mais ça y contribue pour nos entreprises, pour certaines en tout cas. Peut-être pas de récupérer des parts de marché mais en tout cas d'être identifiées comme des entités qui comprennent l'environnement dans lequel elles évoluent et qui ont des réponses quand elles répondent à des marchés sur cette problématique qu'est l'emploi. On a aussi des outils sur l'environnement, on a des outils sur tout ce que vous voulez, mais en tout cas voilà sur la partie insertion/emploi dans notre boîte à outil on a cette filiale et on est capables de la mettre sur la table au bon moment. Donc le grand pari, en ce moment c'est ça : c'est des logiques de positionnement en disant "Voilà nous notre vision de la chose sur les 15 prochaines années c'est comme ça". Et nos concurrents ils n'en sont pas là encore. » (directeur général délégué à l'insertion, grand groupe du BTP n°2)

Dans cette perspective, la réglementation constitue un facteur susceptible de générer un avantage concurrentiel pour cette entreprise si elle parvient à faire reconnaître ses propres pratiques. Influencer sur les évolutions du droit passe alors par un travail de lobbying au sein des fédérations professionnelles et auprès des pouvoirs publics.

« Depuis le début on défend l'idée que 5% ce n'est peut-être pas assez. Alors on se faisait tirer dessus par les fédérations professionnelles : "Non mais vous êtes complètement barges." Ouais mais on leur a dit "De toute façon il va falloir faire. Vous ne pouvez pas ne pas vous intéresser à ces questions là, ce n'est pas possible." Donc c'est dommage qu'il y ait une contrainte, parce que si les entreprises faisaient ce serait peut-être plus facile, mais elles ne le font pas. Donc mettre 5 ou 10%... Nous on était dans une logique "Mettez 10% ça nous différenciera par rapport aux autres, on sait faire." » (directeur général délégué à l'insertion, grand groupe du BTP n°2)

Cet exemple valide le constat de Gendron (2011) concernant la dimension stratégique de la RSE pour certaines firmes. « En entérinant « la meilleure technologie possible », une réglementation confirme la position de chef de file de l'entreprise qui l'a développée et consacre son niveau de performance qui devient le nouveau « level playing field ». On voit donc comment la réglementation peut faire office de véritable ressource stratégique pour une entreprise et, en modifiant la structure de coûts de toute l'industrie en fonction de sa propre performance, lui conférer un avantage concurrentiel exceptionnel, bref « rentabiliser » une initiative volontaire apparemment non rentable au départ » (2011, p. 6).

Dans cette dernière approche, il apparaît clairement que l'obligation légale constitue la cause de l'engagement volontaire de l'entreprise concernée. Confrontée à un changement de l'environnement législatif, celle-ci a fait le choix de l'assumer plutôt que de le dénier en consacrant les ressources nécessaires à un changement organisationnel. Cet engagement volontaire contribue ainsi à résoudre la problématique sociale soulevée par la loi.

« L'objectif final quand même c'est de respecter nos engagements en termes d'insertion mais aussi et surtout de faire en sorte que les parcours d'insertion soient de meilleure qualité que ce que l'on faisait avant. » (directeur général délégué à l'insertion, grand groupe du BTP n°2)

Mais par cet engagement volontaire l'entreprise concernée acquiert parallèlement un avantage concurrentiel qu'elle cherche à conforter voire à accroître. La prise en compte par la loi de la problématique des publics en situation d'exclusion professionnelle devient ici un élément central de la concurrence que se livrent les firmes.

« C'est tellement facile de se staffer en conséquence et de dire derrière : "Maintenant qu'on est bien staffé, qu'on a notre propre filiale qui fait ça, on fait du lobbying". C'est un peu facile. Moi je leur retournerais volontairement une question : est-ce que s'il n'y avait pas cette obligation de réaliser de l'insertion, ils en auraient fait volontairement ? Il faut arrêter au bout d'un moment cette démagogie, ce n'est pas possible. » (DRH, grand groupe du BTP n°1)

## **Conclusion**

Face aux clauses d'insertion, les stratégies des entreprises s'avèrent très variées. Certaines se conforment passivement à l'obligation légale perçue comme une contrainte, alors que d'autres optent pour une approche proactive en recherchant les moyens d'en tirer le meilleur parti. On retrouve deux postures déjà identifiées par Capron et Lanoizelé : « préserver au maximum les intérêts économiques » et « intégrer la RSE dans la stratégie globale de l'entreprise » (2010, p. 82). Ces stratégies adoptées par les entreprises face aux clauses d'insertion n'ont pas toutes les mêmes incidences pour les publics qui y sont éligibles. Lorsque l'entreprise envisage la clause d'insertion comme une contrainte dont il s'agit de réduire le coût, le risque est que l'on en reste à une mise en activité temporaire sans impact en termes d'accès à un emploi durable. En revanche, lorsque l'entreprise considère la clause d'insertion comme une opportunité dont il s'agit de maximiser l'impact, elle greffe sur ses obligations légales un engagement volontaire qui peut avoir des effets positifs d'un point de vue sociétal.

Dans le cas des clauses d'insertion, on voit donc que l'impact de l'obligation légale dépend en partie du degré d'engagement volontaire des entreprises qui y sont confrontées. Il y a en effet toujours une marge de manœuvre dont peuvent user les entreprises dans l'application de la législation. Mais symétriquement l'engagement volontaire est largement impulsé par l'existence de l'obligation légale. En effet, l'insertion des publics en situation d'exclusion professionnelle ne constitue pas un objet traditionnel de la RSE. En sensibilisant les entreprises à une problématique sociale méconnue, les clauses d'insertion génèrent des initiatives qui n'auraient probablement pas émergé en leur absence. Le constat de l'école de Montréal selon lequel engagement volontaire et obligation légale sont en interaction apparaît donc largement validé. L'enjeu des clauses d'insertion consiste alors à parvenir à ce que la proportion la plus importante possible des entreprises adopte une approche proactive du dispositif. C'est la tâche qui revient aux professionnels de l'emploi et de l'insertion mobilisés dans la mise en œuvre du dispositif auprès des entreprises : « facilitateurs », structures d'insertion par l'activité économique, service public de l'emploi etc.

## **Bibliographie**

BALLET J., DE BRY F., CARIMENTRAND A., JOLIVET P. (2011), *L'Entreprise et l'éthique*, collection « Economie humaine », Le Seuil.

CAPRON M., QUAIREL-LANOIZELEE F. (2010), *La responsabilité sociale d'entreprise*, La Découverte.

DEFALVARD H. (2011), « Les trois régulations sociales de l'entreprise capitaliste », in POSTEL N., CAZAL D., CHAVY F., SOBEL R. (2011), *La Responsabilité Sociale de l'Entreprise – Nouvelle régulation du capitalisme*, Presses Universitaires du Septentrion, Villeneuve d'Ascq, pp. 299-310.

DUPUIS J.C. (2007), « La RSE, de la gouvernance de la firme à la gouvernance de réseau », *Revue française de gestion*, n°180, pp. 159-175.

DUPUIS J.C., LE BAS C. (2009), « Analyser le processus d'institutionnalisation de la responsabilité sociale des entreprises – L'apport de trois approches institutionnalistes », *Revue Française de Socio-Economie*, n°4, pp. 83-98.

FRIGANT V. (2012), « Considérer les relations interfirmes pour comprendre l'adoption de pratiques socialement responsables : arguments à partir d'une critique du Business Case », *Revue d'économie industrielle*, n°137, pp. 65-84.

GENDRON C. (2011), « L'entreprise comme vecteur du progrès social. Débat sur la responsabilité sociale de l'entreprise (III) », *Revue du MAUSS permanente* (en ligne). <http://www.journaldumauss.net/spip.php?article784>

GOND J.P., IGALENS J. (2014), *La Responsabilité sociale de l'entreprise*, collection Que sais-je ?, Presses Universitaires de France.

HATCHUEL A., SEGRESTIN B. (2012), *Refonder l'entreprise*, Le Seuil.

POSTEL N., SOBEL R. (2010), « La RSE : nouvelle forme de dé-marchandisation du monde ? Une lecture institutionnaliste à partir de Karl Polanyi », *Développement durable et territoires*, vol. 1, n°3 (en ligne). <http://developpementdurable.revues.org/8506>