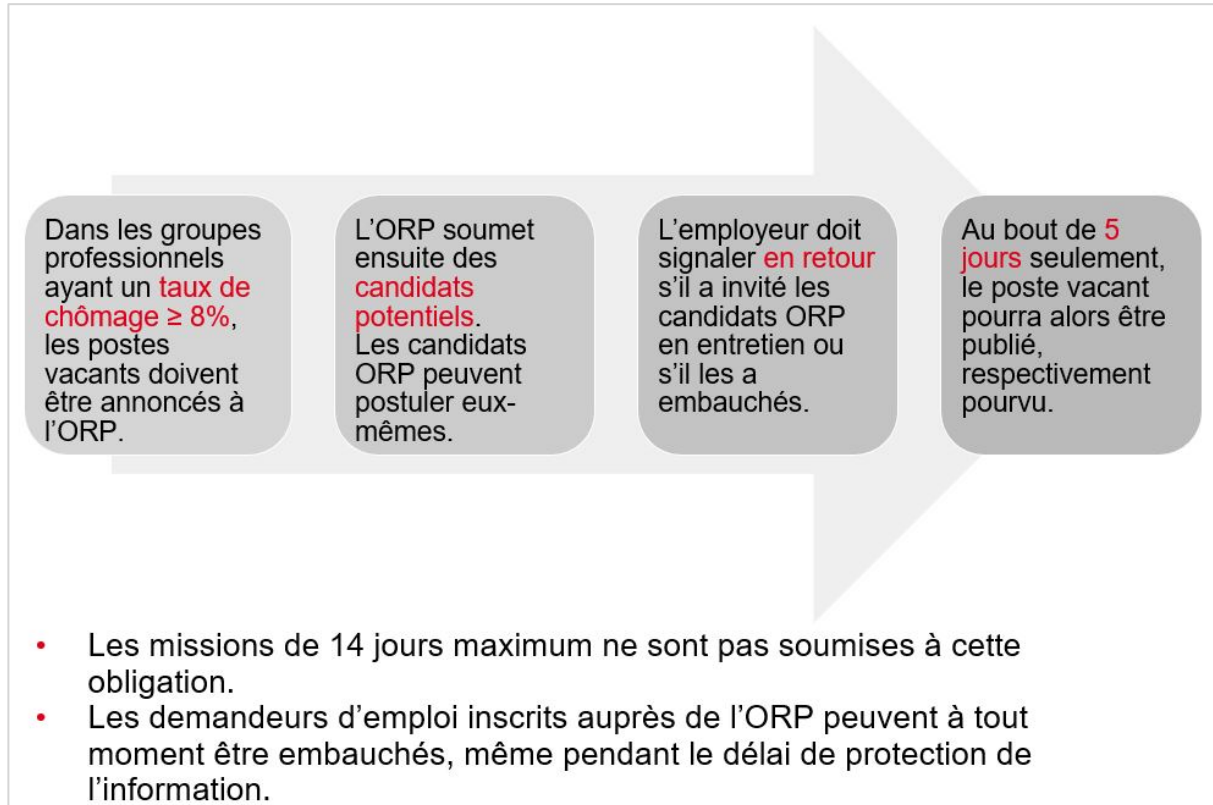


Fonctionnement de l'obligation d'annoncer les postes vacants



FAQ concernant la mise en œuvre de l'obligation d'annoncer les postes vacants

1. Comment faut-il procéder avec des annonces standard sans référence à un poste vacant concret (par ex. "Cherche Polymécanicien, lieu de travail Zurich") en ce qui concerne l'embargo frappant l'information?

Le point de rattachement de l'obligation d'annoncer est un poste concret à pourvoir, qui est assujéti à l'obligation de communication. Des annonces standard sont toujours possibles. Si un poste concret est à pourvoir, le bailleur de services/service de placement doit annoncer le poste à l'ORP, respecter le délai de cinq jours à compter de la mise en ligne du poste sur Job-Room et tenir compte, dans la procédure d'embauche, des demandeurs d'emploi annoncés à l'ORP, qui posent directement leur candidature, ainsi que d'éventuels propositions de dossier de l'ORP. Ce n'est qu'à l'échéance de ce délai d'embargo de cinq jours que des candidats déjà disponibles (qui ne se sont pas annoncés à l'ORP) peuvent être contactés, resp. engagés.

2. Quand un service de l'emploi peut-il recourir à un candidat de son pool de candidats?

Voir chif. 1.

3. Quand des entreprises de placement et des entreprises locataires de services peuvent-elles échanger sur des postes vacants (prévisibles)?

L'échange à propos de futur postes vacants dans des genres de profession soumis à obligation d'annonce est possible pour autant qu'il ne s'agisse pas de postes concrets à pourvoir (voir chif. 1).

4. Souvent des entreprises bailleuses de services proposent des candidats de façon proactive, sans que pour autant des postes vacants ne soient mis au concours dans une entreprise. Comment s'y prendre alors?

La proposition proactive de candidats est possible, car seul un poste concret à pourvoir peut déclencher une obligation d'annonce (voir chif. 1). Ce poste, en cas de nécessité de mise au concours, doit être traité comme sous chif. 1.

5. Combien de temps dure l'embargo?

En cas de communication d'un poste à pourvoir, l'employeur reçoit une confirmation de sa communication. Cette confirmation est la base de la procédure de contrôle ultérieure. Après la communication, l'ORP examine celle-ci sous l'angle de son exhaustivité. Lorsque cet examen a eu lieu, l'ORP met en ligne le poste annoncé sur Job-Room. Le délai d'embargo de 5 jours commence à courir dès le jour suivant la mise en ligne, qui sera également confirmée à l'employeur. Au final, le délai d'embargo effectif dès l'annonce peut donc durer env. 6-7 jours.

6. Si une entreprise décide de pourvoir un poste avec un travailleur loué, est-ce que l'entreprise bailleuse de services est assujettie à l'obligation d'annonce en tant que (futur) employeur?

Oui s'il s'agit d'un poste soumis à obligation d'annonce. Si ce poste peut être pourvu par un demandeur d'emploi inscrit à l'ORP, il n'y a pas d'obligation d'annonce.

7. Est-ce que l'obligation de communication du poste vacant peut également être reportée sur une entreprise de placement de personnel (autrement dit l'entreprise mandate l'entreprise de placement pour qu'elle trouve un candidat qualifié et qu'elle respecte alors de surcroît l'obligation de communication)?

En principe, c'est le mandant qui est soumis à obligation d'annonce. Au lieu d'annoncer lui-même le poste vacant, le mandant peut charger l'entreprise de placement de personnel de procéder à la communication. L'entreprise de placement a alors également à respecter le délai de cinq jours dès la mise en ligne du poste sur Job-Room, avant de pouvoir respectivement chercher et placer des candidats déjà disponibles.

8. Qui est assujéti à l'obligation de communication lorsqu'une entreprise donne un mandat de recherche de personnel à *plusieurs* entreprises de location de services (mise au concours)?

Toutes les entreprises de location de services sont assujétiées à l'obligation d'annonce parce qu'elles peuvent être de futurs employeurs.

9. Exception pour engagements de brève durée de max. 14 jours:

a. Est-ce que les 14 jours se mesurent en équivalents plein temps (déterminant en cas d'emplois à temps partiel)?

Non. Les 14 jours sont aussi applicables en cas d'emplois à temps partiel. Il faut comprendre ces 14 jours comme des jours civils.

b. Lorsqu'une entrée en fonction urgente est nécessaire durant les 5 jours d'embargo frappant l'information, est-il alors possible qu'ait lieu d'abord un engagement à court terme, lié à une communication du poste vacant et à une éventuelle prolongation de l'engagement au cas où aucun candidat ORP qualifié n'est trouvé?

Oui, mais le poste doit être annoncé à l'ORP avant la prolongation et moyennant respect de l'embargo de publication de cinq jours. De l'avis du SECO, une application systématique de cette procédure n'est pas admissible sans une nécessité urgente de pourvoir un poste.

c. Que se passe-t-il si un engagement de 14 jours est prolongé par le client?

Il y a également obligation de communiquer le poste à pourvoir (voir ci-dessus, chif. 9, let. b). Nous recommandons aux entreprises de placement de sensibiliser leurs clients à ce sujet et de rester en contact étroit avec eux.

10. Est-ce que la disposition avec le réengagement d'une personne dans le délai des 6 derniers mois sera appliquée pour la branche? (par exemple congé sabbatique)

Maintien de l'engagement : en principe, il n'y a pas d'obligation de communication si une personne a déjà été occupée dans une entreprise pendant au moins six mois. Cette exception ne s'applique cependant pas aux entreprises bailleuses de services ; celles-ci doivent en pareil cas procéder à une annonce du poste à pourvoir.

En cas de réengagement, le poste à pourvoir doit être annoncé s'il est soumis à cette obligation.

11. Où se trouve la description de l'interface API, au moyen de laquelle les services de l'emploi peuvent programmer leurs systèmes afin d'annoncer les postes vacants par voie électronique?

a. A partir de quand le logiciel, resp. la communication avec l'interface seront testés?

Tout de suite. L'utilisation de l'interface nécessite cependant que les nomenclatures des professions dans le système RH soient compatibles avec la nomenclature NSP.

b. Est-ce que la communication du poste à pourvoir peut avoir lieu exclusivement par voie numérique?

Oui : la communication du poste peut être faite via l'interface API, sur Job-Room, par e-mail ou par téléphone.

c. Comment se font les réponses de l'ORP?

Les ORP confirment l'annonce du poste à pourvoir et la mise en ligne du poste en question sur Job-Room par voie électronique ou via l'interface API. Les ORP proposent des dossiers de candidats qualifiés et transmettent généralement ces dossiers par e-mail.

d. Est-ce que l'envoi du dossier de la part de l'ORP se fait par voie électronique ou les candidats potentiels reçoivent-ils une invitation écrite à déposer candidature?

Les ORP proposent des candidats qualifiés pour le poste. De plus, les demandeurs d'emploi peuvent poser directement leur candidature pour les postes publiés sur Job-Room.

e. Comment donne-t-on un feedback aux ORP ?

La réponse peut être donnée sur Job-Room, par e-mail ou par téléphone.

f. Quel est l'ORP compétent?

C'est l'ORP du lieu de travail du futur travailleur qui est compétent (siège de l'employeur en cas de placement et de l'entreprise loueuse en cas de location de services). Si l'annonce ne se fait pas auprès de l'ORP compétent, elle est cependant réputée juridiquement valable. En cas de connexion via une interface API, les annonces des postes soumis à l'obligation sont automatiquement dirigées vers l'ORP compétent (dépend du lieu d'engagement).

12. Quel moyen auxiliaire sera mis à disposition pour que les employeurs sachent avec certitude si une profession est assujettie à obligation d'annonce lorsque leurs systèmes RH opèrent avec d'autres nomenclatures des professions que la NSP 2000 ? Est-ce qu'une réponse est également prévue via l'API?

Pour l'attribution de la nomenclature des professions interne à l'entreprise à la NSP 2000, l'entreprise de placement ou de location de services est compétente. Le SECO met actuellement à jour la liste des genres de profession. Cette liste doit pouvoir être consultable avant l'entrée en vigueur, autrement dit avant le 1er juillet 2018, sur le site [Internet travail.swiss](http://Internet.travail.swiss), afin que les employeurs, les demandeurs d'emploi et le public en général puissent s'informer à temps pour savoir quels genres de profession sont soumis à obligation d'annonce et lesquels ne le sont pas. Ainsi les entreprises peuvent vérifier si une certaine profession est assujettie à cette obligation d'annonce. En cas de doute, il faut se mettre en contact avec l'ORP compétent.

13. De quelle date à quelle date est prévue la phase transitoire de l'introduction?

Il n'y a pas de délai transitoire. Les postes à pourvoir soumis à obligation d'annonce doivent être communiqués dès le 1.7.2018 à l'ORP. Des infractions à cette obligation peuvent être sanctionnées par une amende de 40'000 francs au maximum.

Les cantons doivent encore désigner les autorités de contrôle compétentes (par ex. l'autorité cantonale en charge des migrations, ORP, contrôleurs du travail au noir).

14. Le candidat peut-il contacter directement, via le lien de candidature, l'employeur qui a publié l'offre d'emploi sur Job-Room, afin que celui-ci donne directement une réponse au candidat, sans qu'une réponse supplémentaire à l'ORP soit nécessaire?

Oui, cette démarche est correcte. Les ORP n'émettent pas de proposition de recrutement, mais le chiffre B19 de la directive sur l'obligation d'annoncer les postes vacants prévoit la transmission de données relatives à des demandeurs d'emploi. Par conséquent, le chiffre B24 de cette directive ne s'applique pas : lorsque l'ORP ne propose pas de dossier de candidat, un

15. Les ORP peuvent-ils, au lieu de soumettre un dossier à l'employeur, demander au candidat de contacter directement l'employeur (toute la communication a ainsi lieu directement entre l'employeur et le candidat)?

Même dans le cas de postes soumis à l'obligation d'annonce, les employeurs sont en principe libres d'organiser leurs processus de recrutement comme ils l'entendent. Le rôle d'intermédiaire des ORP s'adapte ici aux besoins de l'employeur. Les ORP sont toutefois tenus, dans le cas des annonces de postes vacants, de chercher les dossiers correspondants et de les transmettre à l'employeur ou de signaler qu'ils n'ont pas trouvé de dossiers. Sur demande expresse de l'employeur, l'ORP peut signaler à l'employeur que les demandeurs d'emploi X et Y ont été appelés à le contacter directement (p. ex. lorsque l'employeur ne travaille pas sur la base de dossiers de candidature, mais par entretiens personnels). Dans ce cas, l'employeur est tenu, le cas échéant, de signaler à l'ORP que X et Y l'ont contacté, ou qu'il a invité un candidat à un entretien et l'a ensuite embauché. Ce principe s'applique également lorsque l'employeur utilise les inscriptions en ligne. Il convient alors de s'assurer que l'employeur intègre dans le processus de recrutement les demandeurs d'emploi qui le contactent.

16. Lorsque les prestataires de services de l'emploi doivent pourvoir un même poste plusieurs fois (p. ex. lorsqu'un établissement de restauration recherche immédiatement trois aides de cuisine avec exactement les mêmes exigences), peuvent-ils faire une seule annonce en indiquant le nombre de postes devant être occupés?

Les annonces multiples sont encore autorisées après l'introduction du 1^{er} juillet 2018. Lors d'une première phase, les annonces multiples pouvaient être saisies seulement sur PLASTA. Cette possibilité n'avait pas encore été mise en œuvre sur le plan technique sur Job-Room. Pour cette raison, certains ORP ont recommandé le champ «Données complémentaires» pour signaler la possibilité d'annonces multiples. Cette possibilité a été à présent mise en œuvre sur Job-Room.

17. Certains ORP demandent avec l'annonce des informations supplémentaires sur le candidat cherché, comme le sexe et l'âge. Cette procédure est-elle discriminatoire?

En principe, les employés ne peuvent faire l'objet de discrimination, qu'elle soit directe ou indirecte, en raison de leur sexe. Ce principe s'applique également au processus de recrutement (art. 3 LEg). Le Bulletin LSE SPE indique au chiffre B10 les informations que

doivent contenir les annonces de postes auprès de l'ORP. Ce chiffre ne contient pas d'indication concernant le sexe ou l'âge. En principe, les exigences quant au sexe ou à l'âge ne sont pas indiquées dans le processus de recrutement et ne devraient pas être demandées pas les ORP, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un des exemples reconnus de types non discriminatoires.

18. Les employeurs doivent-ils procéder à une annonce a posteriori des postes qui ont été mis au concours avant le 1^{er} juillet 2018 et qui n'ont pas encore été pourvus après l'entrée en vigueur de l'obligation d'annonce (p. ex.: un restaurant cherche une aide de cuisine pour une entrée en fonction au 15 juillet 2018. Le poste a été mis au concours le 20 juin 2018. Le 1^{er} juillet, le poste est encore vacant mais est désormais soumis à l'obligation d'annonce)?

Non. Les postes ayant été mis au concours avant le 1^{er} juillet et qui sont encore vacants après le 1^{er} juillet 2018 ne doivent pas être annoncés. Un effet rétroactif (effet d'une loi sur des faits terminés avant son entrée en vigueur) doit être prévu explicitement par la loi. Toutefois, une telle disposition n'existe pas dans le domaine de l'obligation d'annonce.

19. Le portail travail.swiss classe les «Employés et ouvriers sans profession précise dans l'industrie» comme professions soumises à l'obligation d'annonce. Quels postes font également partie de cette catégorie?

Les demandeurs d'emploi enregistrés comme «Employés et ouvriers sans profession précise dans l'industrie» sont difficiles à classer dans une autre catégorie de profession. En tant qu'employeur, les prestataires de services de l'emploi ne mettent au concours aucun poste avec l'intitulé «Employés et ouvriers sans profession précise dans l'industrie» car cette dénomination est trop générale pour définir un profil d'exigence. La liste de professions comprend dans tous les cas des dénominations de professions qui correspondent mieux au profil d'exigence recherché. Les postes vacants doivent être annoncés conformément à la dénomination la plus proche du profil recherché.

20. Conformément au chiffre 7.1 de l'accord entre swissstaffing et SECO (autorisation d'accès), l'identifiant est remis aux personnes et non aux entreprises. Il est interdit de transmettre son identifiant au sein de l'entreprise. Est-il possible d'avoir un identifiant par établissement ou au moins par filiale (et non par collaborateur) afin de faciliter la procédure d'annonce?

Dans le cadre de la mise en œuvre de l'obligation d'annonce, le SECO développera désormais l'identifiant avec un enregistrement IAM. Les identifiants seront migrés avec la mise en service d'eIAM. Le processus se déroulera comme suit après le 1^{er} juillet:

- Les identifiants existants seront repris au 01.07.2018 et sont essentiels pour le nouveau traitement de l'enregistrement.
- Désormais, chaque conseiller en personnel devra enregistrer lui-même une succursale et procéder à une identification avec un deuxième facteur (nom d'utilisateur / mot de passe et code SMS).

- Cela signifie que dès que les conseillers en personnel s'enregistrent, il leur est demandé s'ils possèdent déjà un identifiant. Avec cette action de confirmation, ils pourront utiliser les nouvelles données d'accès.
- Lors du processus d'enregistrement, chaque conseiller en personnel doit saisir son numéro de téléphone (identification à deux facteurs).
- Pour chaque identifiant (avec nouvelles données de connexion), le système enverra un code SMS au numéro de téléphone que vous avez indiqué. Ce code SMS est envoyé pour chaque identifiant.
- Ce processus est chaque fois expliqué de manière conviviale par le système.

21. Comment obtenir des codes d'accès pour l'interface API menant à Job-Room?

Le développeur d'application eGov reste à disposition pour les renseignements techniques ainsi que pour les demandes de données de connexion à l'adresse jobroom-api@seco.admin.ch.

22. Les agences de placement de personnel ont-elles également accès aux postes soumis au délai de blocage avec leur identifiant Job-Room?

L'accès aux postes soumis à l'obligation d'annonce peut être effectué uniquement par le demandeur d'emploi inscrit par l'ORP durant l'avance d'information de cinq jours ouvrables. Après échéance de ce délai de blocage, les postes peuvent continuer à être publiés dans le domaine public. Toutefois, ces derniers sont marqués comme postes soumis à l'obligation d'annonce. Ce marquage n'a rien à voir avec le statut (délai de blocage oui/non) du poste lui-même.

23. Les prestataires de services de l'emploi doivent-ils effectuer une annonce de poste supplémentaire s'ils doivent remplacer leur personnel dont les services sont loués peu de temps après leur entrée en fonction (p. ex. l'entreprise locataire n'est pas satisfaite avec le collaborateur, non-entrée en fonction, résiliation de la période d'essai, etc.)?

En principe, tout poste à pourvoir doit être annoncé, si celui-ci est soumis à l'obligation d'annonce et que ce dernier ne peut être occupé par un demandeur d'emploi inscrit à l'ORP. L'élément clé pour l'obligation d'annonce des postes vacants est un poste concret à pourvoir dans les catégories de professions soumises à l'obligation d'annonce. L'ordonnance ne prévoit que quelques exceptions à l'obligation d'annonce dans l'art. 53d OSE (p. ex. pour une durée d'occupation de 14 jours ouvrables au maximum). Le remplacement d'un collaborateur qui vient de démissionner ne fait pas partie des exceptions énumérées de manière exhaustive dans la loi. Pour cette raison, une annonce de poste supplémentaire doit en principe être effectuée pour un tel cas.

24. En cas de Try & Hire, faut-il annoncer le poste deux fois, une première fois par le bailleur de services pour l'emploi temporaire et une deuxième fois par l'entreprise locataire pour l'emploi fixe?

Oui. En cas de Try & Hire, il s'agit de deux contrats distincts (de plus de 14 jours) avec deux employeurs distincts.

25. Une agence de placement peut-elle se libérer de sa responsabilité en lien avec l'obligation d'annonce en exigeant de chaque candidat qu'il indique au moyen d'un formulaire personnel/formulaire d'inscription s'il est inscrit auprès de l'ORP resp. qu'il signale sans délai à l'agence de placement tout changement de sa situation?

Le fait que l'obligation d'annonce des postes vacants incombe à l'employeur et qu'elle ne peut être répercutée ni directement ni indirectement à l'employé est déterminant. Cela signifie que la responsabilité ne peut pas être transférée à l'employé et que l'agence de placement du personnel peut être punissable malgré la remise de ce formulaire interne si elle n'annonce pas le poste.

26. Il existerait désormais une obligation d'effectuer un entretien si l'ORP propose des candidats appropriés. Vrai ou faux?

Conformément aux instructions du SECO (voir chiffre B22, B23 et B25), les employeurs doivent évaluer les dossiers transmis par le service public de l'emploi et convier à un entretien les candidats qu'ils considèrent comme appropriés. Cela signifie qu'ils prennent en compte les candidatures de ces personnes dans le processus de recrutement. Les employeurs communiquent au service public de l'emploi les candidats qu'ils ont considérés comme appropriés, qu'ils ont invités à un entretien et qu'ils ont embauchés. Les employeurs ne sont toutefois pas tenus de justifier pourquoi ils ont considéré un candidat comme non approprié. Les employeurs décident eux-mêmes, sans directive, des candidats qu'ils considèrent comme appropriés pour les raisons de leur choix. En d'autres termes, l'employeur peut décider lui-même des candidats qu'il considère convenir et n'est pas tenu de justifier sa décision. Tant que les candidats sont considérés comme non appropriés par l'employeur (et non par l'ORP), il n'existe par conséquent aucune obligation d'entretien.

27. L'ORP peut-il demander aux prestataires de services le nom du client (entreprise locataire) lors de l'annonce?

Jusqu'à l'introduction de l'obligation d'annonce des postes vacants, il n'existait aucune obligation pour les bailleurs de services ou les entreprises de placement de nommer l'entreprise locataire/le client jusqu'à l'introduction de l'obligation d'annonce.

Les directives du SECO sur la LSE (p. 183) prévoient à cet égard qu'il est souhaitable que les placeurs privés indiquent à l'ORP le nom de l'employeur/l'entreprise. Ils peuvent y être encouragés à le faire, mais pas contraints. La convention actuelle entre swissstaffing et le SECO ne mentionne pas l'obligation de faire connaître le nom de l'employeur/de l'entreprise locataire.

Depuis l'introduction de l'obligation d'annonce des postes vacants, les employeurs doivent communiquer les postes vacants dans les genres de professions visés à l'art. 53a OSE au service public de l'emploi compétent de leur région (Art. 53b OSE). Ils sont tenus de communiquer les indications suivantes : profession recherchée, activité, exigences spéciales y comprises, lieu de l'exercice de la profession, taux d'occupation, date d'entrée en fonction, type de rapport de travail (durée déterminée ou indéterminée), adresse, nom de l'entreprise.

Le 15 avril 2019, le SECO a publié une modification de la directive sur l'obligation d'annoncer les postes vacants sur [travail.swiss](https://www.travail.swiss). Le chiffre B36 a été en particulier modifié. Il y est explicitement mentionné que les bailleurs de services doivent communiquer le nom de l'entreprise utilisatrice à l'ORP lors de l'annonce.

Nous considérons, tout comme auparavant, cette nouvelle obligation de nommer l'entreprise utilisatrice dans la directive comme problématique eu égard aux droits constitutionnel, de la concurrence, de la protection des données et de l'obligation d'annoncer les postes vacants. Il faut toutefois partir du principe que certains ORP exigeront des bailleurs de services, sur la base de la directive du SECO, la communication explicite du nom de l'entreprise utilisatrice. Le service juridique de swissstaffing demeure à votre disposition pour toute information complémentaire dans un cas particulier.

28. Lorsqu'un poste, soumis à l'obligation d'annonce, était initialement limité à une durée de 3 mois, mais que, à l'issue des 3 mois, il est prolongé en poste de durée indéterminée, faut-il considérer qu'il s'agit d'un nouveau poste concret à pourvoir (= soumis à l'obligation d'annonce)? Ou est-ce qu'il n'est au contraire pas nécessaire d'annoncer (à nouveau) le poste, puisqu'il s'agit d'une prolongation du contrat ?

En cas de transformation ou prolongation d'un poste de durée déterminée en poste de durée indéterminée (ou de nouvelle durée déterminée) avec le même profil de poste, un nouveau contrat est formellement nécessaire (prolongation du contrat). Si le poste initial de durée déterminée a déjà été annoncé à l'ORP, le nouveau poste de durée déterminée ou indéterminée ne doit pas être à nouveau annoncé, pour autant que la même personne continue d'occuper le poste sans interruption d'activité.

29. L'obligation d'annoncer les postes vacants s'applique-t-elle au payrolling (lorsque le client a recruté lui-même son propre personnel et ne le transfère au prestataire de services que pour ce qui concerne la gestion administrative)?

Lorsque le client a lui-même recruté ses travailleurs et que, partant, il a déjà annoncé les postes soumis à l'obligation d'annonce, l'obligation d'annonce est considérée comme accomplie, également pour le payrolling, à savoir pour la gestion administrative externalisée auprès du prestataire de services. Car le prestataire de services n'entre en jeu *in casu* en tant que placeur/bailleur de services qu'après le recrutement et, en cas de poste soumis à l'annonce, qu'après l'annonce initiale. Il n'y a rien à objecter à une telle démarche. L'obligation d'annonce est remplie (peu importe qu'elle émane du client ou du prestataire de services) et le prestataire de services ne doit pas annoncer à nouveau ce poste ; ceci serait vain. Afin d'éviter tout risque, nous conseillons au prestataire de services qu'il se fasse

confirmer par son client, lors de la reprise des contrats, que la procédure d'annonce, individuellement, a été accomplie avec succès. Une telle approche permet de s'assurer que les postes soumis à annonce l'ont été dans les faits auprès des ORP.

Pour obtenir d'autres renseignements sur ce sujet, vous pouvez nous envoyer un courriel à legal@swissstaffing.ch.

Dübendorf, 20.05.2019