



---

## Rapport explicatif

**Dispositions d'exécution relatives à la modification du 16 décembre 2016 de la loi fédérale sur les étrangers (Gestion de l'immigration et amélioration de la mise en œuvre des accords sur la libre circulation des personnes)**

**Modification de l'ordonnance sur le service de l'emploi et la location de services (Ordonnance sur le service de l'emploi, OSE)**

---

Juin 2017

## Sommaire

<b>1</b>	<b>Situation initiale</b> .....	<b>3</b>
<b>2</b>	<b>Grandes lignes du projet</b> .....	<b>3</b>
<b>3</b>	<b>Modification de l'ordonnance sur le service de l'emploi et la location de personnel (OSE)</b> .....	<b>6</b>
3.1	Préambule .....	6
3.2	Classement des dispositions dans l'OSE .....	6
<b>4</b>	<b>Explications des articles</b> .....	<b>9</b>
4.1	Art. 53a OSE Valeur seuil et liste des professions concernées (art. 21a, al. 2 et 6, LEtr).....	9
4.2	Art. 53b OSE Obligation d'annonce et restriction de l'information (art. 21a, al. 3, LEtr).....	9
4.3	Art. 53c OSE Transmission de dossiers pertinents et retour des employeurs (art. 21a, al. 4, LEtr) .....	10
4.4	Art. 53d OSE Exceptions à l'obligation d'annonce (art. 21a, al. 6 et 5, LEtr) .....	11
4.5	Art. 53e OSE Droit de proposition des cantons (art. 21a, al. 7, LEtr).....	12
<b>5</b>	<b>Art. 117a LEtr Violation des obligations relatives à la communication des postes vacants</b> .....	<b>13</b>
<b>6</b>	<b>Monitoring</b> .....	<b>13</b>
<b>7</b>	<b>Implications</b> .....	<b>14</b>
7.1	Implications pour les entreprises.....	14
7.2	Implications pour l'économie dans son ensemble .....	14
7.3	Implications financières et personnelles.....	15
7.3.1	Implications pour la Confédération .....	15
7.3.2	Implications pour les cantons .....	15
<b>8</b>	<b>Annexe selon l'art. 53a, OSE : détermination d'une valeur seuil et création de la liste des genres de profession soumis à l'obligation d'annonce</b> .....	<b>16</b>
8.1	Liste de professions soumises à l'obligation d'annonce .....	16
8.2	Valeurs seuils alternatives .....	19

## Index des tableaux

<b>Tableau 1</b>	Liste des genres de profession (NSP 2000) dont le taux de chômage moyen annuel en 2016 atteignait au moins les 5 %.....	16
<b>Tableau 2</b>	Nombre de postes soumis à l'obligation d'annonce et nombre de demandeurs d'emploi dans les genres de profession soumis à l'obligation d'annonce – estimations selon les différentes valeurs seuils pour 2016 .....	19
<b>Tableau 3</b>	Immigration en 2016 dans les genres de profession soumis à l'obligation .....	20

## 1 Situation initiale

Dans le cadre de la mise en œuvre de l'art. 121a de la Cst., le Parlement a décidé le 16 décembre 2016 d'entreprendre différentes modifications de la loi, dont en particulier des mesures destinées aux demandeurs d'emploi (art. 21a LEtr).

### Contenu de l'art. 21a LEtr :

L'alinéa 1 stipule que le Conseil fédéral arrête des mesures visant à exploiter le potentiel de main-d'œuvre existant en Suisse. Le genre de mesures dont il est question n'est pas précisé dans les détails. Aucune disposition d'ordonnance n'est prévue à cet égard. Certaines mesures sont déjà en vigueur (p. ex. initiative visant à combattre la pénurie de personnel qualifié).

L'obligation d'annonce sera définie dans les alinéas 2 à 7. Une réglementation au niveau de l'ordonnance est nécessaire. La définition de la mise en œuvre incombe au Conseil fédéral. La réglementation évoquée se trouve dans la LEtr, elle est toutefois mise en œuvre par le service public de l'emploi (SPE). Les dispositions fondamentales relatives au SPE et à ses tâches sont consignées dans la loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services (LSE).

Les droits et obligations fixés aux al. 2 à 7 de la LEtr sont à respecter tant par les organes du SPE que par les employeurs, ce qui légitime une réglementation dans le domaine de la LES et de son ordonnance (OSE). Cette réglementation s'impose également pour des raisons de transparence vis-à-vis des parties concernées (employeurs et demandeurs d'emploi), celles-ci devant être en mesure de trouver ces mesures de placement dans la loi sur le service de l'emploi et non dans la loi sur les étrangers.

Selon l'al. 8, le Conseil fédéral est tenu, après consultation des cantons et des partenaires sociaux, de soumettre à l'Assemblée fédérale les mesures supplémentaires lorsque les mesures visées aux alinéas 1 à 5 n'apporte pas le résultat escompté ou que d'autres problèmes surviennent. En outre, un canton peut requérir auprès du Conseil fédéral d'autres mesures lorsque des problèmes importants apparaissent sur son territoire, en particulier ceux induits par les frontaliers. Concrétisation ceci dans l'ordonnance n'est pas possible dans ce contexte puisque cela restreindrait la réglementation ouverte existante – et voulue – dans la loi. Une concrétisation au niveau de l'ordonnance n'est possible que lorsque les mesures visées à l'art. 21, al. 1 à 5, de la LEtr ne montrent pas les effets escomptés ou qu'un canton demande au Conseil fédéral de résoudre les problèmes spécifiques qui existent dans sa région.

L'art. 117a de la LEtr stipule que la violation des obligations relatives à l'annonce de postes vacants sera punie. Le contrôle du respect de l'obligation de communiquer les postes vacants incombe aux cantons.

L'obligation de communiquer les postes vacants doit contribuer à renforcer l'intégration dans le marché du travail de la population active en Suisse et, par extension, à indirectement réduire l'immigration de personnes actives. Une telle obligation n'a encore jamais existé en Suisse.

## 2 Grandes lignes du projet

L'obligation de communiquer les postes vacants doit être introduite dans le système éprouvé du SPE. Ce dernier offre des prestations spécifiques aux employeurs et aux demandeurs d'emploi. Par ailleurs, il est d'ores et déjà possible de communiquer des postes vacants. Pour être acceptée et porter ses fruits, il est primordial que l'obligation d'annonce ne surcharge pas le système et ne compromette pas la collaboration orientée sur les résultats qui existe entre le SPE et les employeurs.

L'objectif principal de la politique suisse du marché du travail est de proposer des perspectives d'emploi assurant un minimum vital à toutes les personnes en âge de travailler et résidant en Suisse. La Suisse atteint son objectif en ce qui concerne le marché du travail grâce à une combinaison qui a fait ses preuves. Elle consiste en trois éléments : une formation de haute qualité et proche du marché du travail, une régulation flexible du marché du travail et une protection sociale de haut niveau. Avec un taux d'activité de plus de 80 pour cent, la Suisse occupe une position de pointe en comparaison internationale. Or, bien que les résultats sur le marché du travail soient déjà bons, une obligation d'annonce ciblée permettrait de mieux exploiter encore le potentiel qui existe en Suisse.

Les critères centraux de la concrétisation et du paramétrage de l'obligation de communiquer les postes vacants sont les suivants : l'efficacité en matière de lutte contre le chômage, un nombre maximal de demandeurs d'emploi saisis ainsi que, parallèlement, l'optimisation entre postes vacants annoncés et demandeurs d'emploi inscrits et l'optimisation de la charge de travail supplémentaire y afférent pour les employeurs et les autorités, et enfin, la compatibilité avec les accords sur la libre circulation des personnes.

### **Valeur seuil et liste des professions concernées (cf. ch. 4.1, 8.1 et 8.2)**

L'obligation de communiquer les postes vacants est appliquée en cas de chômage supérieur à la moyenne. Le chômage moyen en 2016, toutes professions et tous cantons confondus, s'élevait à 3,6 pour cent selon la statistique du marché du travail du SECO. Le projet d'ordonnance prévoit d'introduire l'obligation de manière ciblée dans les genres de profession dont les taux de chômage à l'échelle nationale atteignent ou dépassent les 5 pour cent. Les genres de profession dans lesquels cette valeur seuil est atteinte ou dépassée seront répertoriés dans l'annexe de l'OSE. Le DEFR procédera chaque année aux adaptations nécessaires de la liste. Le Conseil fédéral peut fixer une nouvelle valeur seuil à tout moment si la situation sur le marché du travail l'exige.

Sur la base des comptes globaux du marché du travail de l'OFS pour l'année 2015, environ 700 000 postes seraient pourvus chaque année en Suisse si l'on fait abstraction des changements de postes à l'interne des entreprises. Partant, avec une valeur seuil de 5 %, il faudrait compter sur environ 218 000 postes vacants soumis à l'obligation d'annonce chaque année (31 % de 700 000). En 2016, environ 38 000 postes vacants dans les genres de profession concernés avaient déjà été annoncés volontairement auprès du SPE. Avec un taux de chômage identique à 2016, il faudrait ainsi compter avec environ 180 000 postes supplémentaires soumis à l'obligation d'annonce. En 2016, tenant compte d'une valeur seuil de 5 pour cent, un total de 88 genres de profession sur les 383 de la NSP 2000 auraient été soumis à l'obligation de communiquer les postes vacants. En 2016, un total de 322 396 personnes se sont inscrites auprès du SPE. Parmi elles, 187 000 étaient auparavant actives dans un genre de profession dont le taux de chômage national s'élevait au minimum à 5 pour cent (58 pour cent du total des demandeurs d'emploi nouvellement inscrits). Le fait que ces demandeurs d'emploi étaient actifs dans le genre de profession recherché ne signifie pas pour autant qu'ils répondent aux exigences du poste mis au concours (langue, expérience professionnelle, etc.) ou à d'autres critères (lieu de travail, taux d'occupation, etc.). Plus il y a de critères pris en compte, plus le nombre de candidats potentiels parmi les demandeurs d'emploi se réduit.

En comparaison, une valeur seuil plus basse implique la saisie de plus de genres de profession et donc à un nombre considérablement plus élevé d'annonces de postes. Avec une valeur seuil plus basse donc, le nombre de professions dont le chômage est considéré élevé augmente.

Étant donné que, avec une valeur seuil plus basse, davantage de groupes de professions sont sujets à l'obligation d'annonce et que le ratio de demandeurs d'emploi inscrits est par conséquent plus faible, le degré d'efficacité de l'obligation se réduit. Le nombre de demandeurs d'emploi par poste annoncé est une statistique qui permet d'évaluer la pertinence de l'obligation de communiquer les postes vacants au regard de la lutte contre le chômage. Plus il est

élevé, plus la probabilité est grande de trouver auprès du SPE des candidats dont les dossiers sont pertinents. L'efficacité de la mesure s'en voit ainsi améliorée.

#### **Obligation d'annonce et restriction de l'information (cf. ch. 4.2)**

L'ordonnance règle les modalités de l'annonce des postes vacants par les employeurs auprès du SPE. L'accès aux informations relatives aux postes annoncés est limité aux collaborateurs du SPE et aux demandeurs d'emploi inscrits auprès du SPE durant 5 jours ouvrables. Ce n'est qu'après ce délai que les employeurs ont le droit de mettre leurs postes au concours via d'autres canaux.

#### **Transmission de dossiers pertinents et retour des employeurs (cf. ch. 4.3)**

Le projet d'ordonnance prévoit que le SPE dispose de 3 jours ouvrables pour transmettre aux employeurs les informations relatives aux demandeurs d'emploi dont les dossiers sont pertinents ou pour leur communiquer qu'aucun candidat potentiel n'est disponible. Le projet d'ordonnance règle en outre les prescriptions formelles et substantielles en rapport au retour des employeurs vis-à-vis du SPE. Les employeurs doivent eux-mêmes pouvoir, sans directive ni devoir de justification, définir quel sont les candidats qu'ils considèrent appropriés. Les employeurs sont toutefois tenus d'inviter les derniers à un entretien d'embauche ou à un examen d'aptitude.

#### **Exceptions à l'obligation d'annonce (cf. ch. 4.4)**

Afin de réduire les éventuelles répercussions négatives de l'obligation de communiquer les postes vacants, le projet d'ordonnance prévoit des exceptions supplémentaires à celles formulées à l'art. 21a, al. 5 LEtr (les postes sont pourvus par des demandeurs d'emploi inscrits auprès du SPE).

L'annonce d'un poste vacant n'est pas obligatoire lorsque :

- les postes vacants au sein de l'entreprise sont pourvus par des personnes (y compris les stagiaires) déjà employées par le même employeur;
- les anciens apprentis sont maintenus en emploi;
- la durée du rapport de travail prévue ne dépasse pas 14 jours (variante 1) voire un mois (variante 2) ; ou
- le poste est pourvu par un membre de la famille proche du propriétaire de l'entreprise, notamment dans le cadre de règlements de succession.

#### **Droit de proposition des cantons (cf. ch. 4.5)**

En vertu de l'art. 21a, al. 7, LEtr, les cantons ont la possibilité de faire une demande d'introduction de l'obligation de communiquer les postes vacants sur leur territoire lorsque certains genres ou groupes de professions enregistrent un taux de chômage supérieur à la valeur seuil nationale (cf. ch. 4.5). Il peut ainsi être tenu compte de certains besoins spécifiques aux régions.

### 3 Modification de l'ordonnance sur le service de l'emploi et la location de personnel (OSE)

#### 3.1 Préambule

Étant donné que l'art. 53, let. a à e, s'appuie désormais sur la LEtr et non plus sur la LSE, le préambule doit être adapté en conséquence.

Formulation actuelle	Nouvelle formulation	Explications
<i>Le Conseil fédéral suisse,</i> vu l'art. 41, al. 1, de la loi fédérale du 6 octobre 1989 sur le service de l'emploi et la location de services (LSE), <i>arrête :</i>	<i>Le Conseil fédéral suisse arrête :</i>  L'ordonnance du 16 janvier 1991 sur le service de l'emploi et la location de services est modifiée comme suit :  vu l'art. 41, al. 1, de la loi fédérale du 6 octobre 1989 sur le service de l'emploi et la location de services (LSE)  <b>et vu l'art. 21a de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr),</b>	Le préambule fixe sur quelles dispositions légales et quelle délégation de compétence s'appuie le Conseil fédéral pour édicter l'ordonnance.

#### 3.2 Classement des dispositions dans l'OSE

La mise en œuvre des dispositions de l'art. 21a de la LEtr incombe au SPE. Ce dernier est réglé dans le chapitre 3 de l'OSE (art. 51 à 61). Par conséquent, les règles de mise en œuvre sont à introduire dans ce même chapitre.

Actuellement, le chapitre 3 de l'OSE n'est pas sous-divisé. Il est proposé de le diviser en sections afin d'en améliorer la lisibilité. Les nouvelles dispositions relatives à l'obligation de communiquer les postes vacants doivent être introduites dans l'art. **53a ss., OSE.**

Le chapitre 3 de l'OSE sera désormais divisé en sections. Le tableau ci-après présente les nouveaux titres des sections ainsi que ceux des articles qu'elles contiennent.

<b>Titre de la section</b> (nouveaux contenus <b>en rouge</b> )	<b>Titre des articles contenus dans la section</b> (nouveaux contenus <b>en rouge</b> )
<b>Section 1 : Tâches des autorités du marché du travail</b>	<b>Art. 51</b> Enregistrement des demandeurs d'emploi et des postes vacants <small>(art. 24 LSE)</small>  <b>Art. 52</b> Conseil des demandeurs d'emploi <small>(art. 24 LSE)</small>
<b>Section 2 : Obligation des employeurs de déclarer les licenciements et les fermetures d'entreprises</b> <small>(art. 29 LSE)</small>	<b>Art. 53 Titre</b> <b>Abrogé</b>
<b>Section 3 : Obligation d'annoncer les emplois vacants en cas de taux de chômage supérieur à la moyenne</b>	<b>Art. 53a</b> Valeur seuil et liste des professions concernées <small>(art. 21a, al. 2 et 6, LEtr)</small>  <b>Art. 53b</b> Obligation d'annonce et restriction de l'information <small>(art. 21a, al. 3, LEtr)</small>  <b>Art. 53c</b> Transmission de dossiers pertinents et retour des employeurs <small>(art. 21a, al. 4, LEtr)</small>  <b>Art. 53d</b> Exceptions à l'obligation d'annonce <small>(art. 21a, al. 5 et 6, LEtr)</small>  <b>Art. 53e</b> Droit de proposition des cantons <small>(art. 21a, al. 7, LEtr)</small>
<b>Section 4 : Formation et collaboration</b>	<b>Art. 54</b> Formation <small>(art. 31, al. 4, LSE)</small>  <b>Art. 55</b> Abrogé  <b>Art. 56</b> Collaboration des autorités dont relève le marché du travail avec d'autres services publics <small>(art. 33, al. 1 et 3 LSE)</small>

Section 5 : Traitement des données et rapport

**Art. 56a** anciennement art. 55

**Art. 57** Communication de données

(art. 34a LSE)

Les autorités dont relève le marché du travail peuvent communiquer aux demandeurs d'emploi les emplois vacants annoncés par les employeurs, même sans l'assentiment exprès de ces derniers.

**Art. 57a** Frais de communication et de publication de données

(art. 34a LSE)

**Art. 58** Droit de la personne concernée à être renseignée

(art. 34a, 34b et 35 LSE)

**Art. 59** Observation statistique du marché du travail

(art. 36 LSE)

**Art. 59a** Fichier des entreprises de placement et de location de services autorisées

(art. 35b LSE)

**Art. 60** Rapports des cantons sur le marché du travail

(Art. 36, al. 2, LSE)



## **4 Explications des articles**

### **4.1 Art. 53a OSE Valeur seuil et liste des professions concernées (art. 21a, al. 2 et 6, LEtr)**

#### **Alinéa 1**

D'après la loi, des mesures ponctuelles doivent être prises en faveur des demandeurs d'emploi inscrits auprès du SPE lorsque le taux de chômage est supérieur à la moyenne dans certains groupes de professions, domaines d'activité ou dans certaines régions économiques.

L'alinéa 1 fixe à partir de quelle valeur le taux de chômage est considéré comme "supérieur à la moyenne" (valeur seuil). Il établit en outre que la valeur seuil se base sur les taux de chômage à l'échelle nationale dans les différents genres de professions. Le taux de chômage est calculé en fonction du genre de profession (code à 5 chiffres de la nomenclature suisse des professions 2000). Ainsi, on différenciera différents domaines d'activité d'un même groupe de professions. Par exemple, distinction sera faite entre des gérants d'hôtels ou de restaurants et leur personnel de service. Pour des raisons pratiques, un taux unique est établi à l'échelle nationale. Afin de contrebalancer les fluctuations saisonnières et de conférer une certaine stabilité au mécanisme déclencheur, les taux de chômage selon les genres de profession seront établis selon leur moyenne sur douze mois.

#### **Alinéa 2**

Pour des raisons de transparence et en vue du renforcement de la sécurité du droit, il est prévu d'établir une annexe listant les genres de profession dont la valeur seuil selon l'al. 1 a été atteinte ou dépassée. Les genres de profession qu'elle contient sont ainsi soumis à l'obligation d'annonce.

Puisque l'établissement ou l'adaptation de cette liste n'implique pas de décision politique, mais consiste simplement à faire transparaître les résultats de l'évaluation statistique, il est prévu de déléguer au DEFR la mission de modifier la liste chaque année.

#### **Alinéa 3**

L'alinéa 3 consigne les données prises en compte pour le calcul du taux de chômage selon l'al. 1. Ceci devrait apporter de la transparence en ce qui concerne les bases de calcul.

Le calcul des taux de chômage au sens de l'al. 1 s'effectue sur la base de la statistique du marché du travail du SECO. Le nombre de chômeurs inscrits auprès des offices régionaux de placement est divisé par le nombre de personnes actives occupées. Le nombre de personnes actives occupées recensé sur la base de trois enquêtes (3 poolings annuels de relevé structurel) annuelles par échantillonnage est communiqué par l'Office fédéral de la statistique.

Un genre de profession dans lequel le nombre de personnes actives est inférieur à 900 personnes n'offre pas de statistiques suffisamment étoffées pour le calcul du taux de chômage. Un tel genre de profession sera alors associé au genre le plus proche, jusqu'à ce que le groupe ainsi formé comprenne au moins 900 personnes actives.

### **4.2 Art. 53b OSE Obligation d'annonce et restriction de l'information (art. 21a, al. 3, LEtr)**

#### **Alinéa 1**

Tous les postes à pourvoir dans les genres de profession dont le taux de chômage est supérieur à la valeur seuil sont soumis à l'obligation d'annonce pour autant qu'aucune règle d'exemption ne fasse foi.

## **Alinéa 2**

L'obligation d'annonce vise à renforcer le SPE en améliorant les informations concernant les postes à pourvoir ainsi que l'appariement entre la main-d'œuvre recherchée et les demandeurs d'emploi disponibles. Afin de garantir cet appariement, les informations sur les postes doivent être en phase avec les informations relatives aux demandeurs d'emploi. C'est pourquoi il est établi quelles sont les informations que doivent contenir les annonces de poste vacant.

## **Alinéa 3**

Lors de l'annonce d'un poste vacant par Internet, téléphone ou en personne, il est possible de guider l'employeur sur la manière de saisir les données relatives au poste afin qu'elles puissent rapidement être mises en parallèle à celles relatives aux demandeurs d'emploi.

## **Alinéa 4**

Le SPE confirme immédiatement aux employeurs la réception de l'annonce sitôt que l'ensemble des indications visées à l'al. 2 sont données. Cette confirmation de réception fera également office de preuve du respect par les employeurs de l'obligation d'annonce – notamment lors de contrôles (en relation avec l'art. 117a, LEtr, dispositions pénales).

## **Alinéa 5**

Le législateur souhaitait que, durant une période limitée, seul un cercle restreint de personnes puissent avoir accès aux informations relatives aux postes vacants soumis à l'obligation d'annonce. Ceci ne peut être accompli que lorsque l'employeur ne publie pas les postes soumis à l'obligation d'annonce via d'autres canaux (p. ex. presse, page d'accueil Internet) durant les 5 jours ouvrables d'embargo.

Ne sont pas considérés comme jours ouvrables les samedis et dimanches ainsi que les jours fériés nationaux, cantonaux et régionaux.

## **Alinéa 6**

Seuls les demandeurs d'emploi et les employés du SPE doivent avoir accès aux informations relatives aux postes soumis à l'obligation d'annonce durant l'embargo visé à l'al. 5.

Ne sont pas considérés comme jours ouvrables les samedis et dimanches ainsi que les jours fériés nationaux, cantonaux et régionaux.

## **4.3 Art. 53c OSE Transmission de dossiers pertinents et retour des employeurs (art. 21a, al. 4, LEtr)**

### **Alinéa 1**

Sont considérés comme "pertinents" les dossiers des demandeurs d'emploi qui répondent aux critères exigés par le profil du poste annoncé, comme la profession apprise ou exercée, l'expérience professionnelle, le taux d'occupation recherché, le lieu de l'emploi et d'autres encore. Pour des raisons de protection des données, les coordonnées des demandeurs d'emploi ne peuvent pas être transmises aux employeurs sans leur accord préalable. Si cet accord n'est pas encore donné, il est possible de communiquer aux employeurs des informations sur les demandeurs d'emploi sous forme anonyme (indications concernant la profession et les qualifications). Comme auparavant, la prise de contact s'effectue dans ce cas via le SPE.

## Alinéa 2

Le législateur a refusé un éventuel devoir de justification des employeurs en cas de non prise en compte de candidats appropriés, proposés par le SPE. Toutefois, un devoir de communication a été arrêté. Le contenu de ce devoir de communication est établi à l'al. 2. Les retours sont non seulement nécessaires au SPE afin d'améliorer ses prestations de placement, mais garantissent également la mise à jour des informations relatives aux postes vacants (postes à effacer sitôt pourvus).

Renoncer à prescrire ou définir ce que l'on entend par candidats appropriés est un choix délibéré. Les employeurs doivent pouvoir déterminer de leur propre chef et sans prescription les raisons qui font de personnes des candidats appropriés. Ils sont toutefois tenus d'inviter ces derniers à un entretien d'embauche ou à un examen d'aptitude. Ceci est aussi formulé dans la disposition pénale de l'art. 117a LEtr, selon laquelle la violation du devoir de procéder à un entretien d'embauche ou à un examen d'aptitude (art. 21a, al. 4, LEtr) est passible d'une sanction pécuniaire.

Les étapes suivantes du processus de recrutement ne font pas non plus l'objet de prescriptions ou de restrictions dans la présente ordonnance, par exemple la prise de contact par téléphone ou courriel ou la sollicitation d'une lettre de motivation ou d'un dossier de candidature complet, etc. Les employeurs sont libres d'organiser leur recrutement comme ils l'entendent, ce même pour les postes soumis à l'obligation d'annonce.

### 4.4 Art. 53d OSE Exceptions à l'obligation d'annonce (art. 21a, al. 6 et 5, LEtr)

Les dispositions légales prévoient que le Conseil fédéral peut établir d'autres exceptions que celle formulée dans l'article 21a, al. 5, nLEtr (les postes sont pourvus par des demandeurs d'emploi inscrits auprès du SPE). De la sorte, il est possible de réduire les effets négatifs potentiels de l'obligation de communiquer les postes vacants.

En règle générale, les exceptions risquent d'être contournées. C'est particulièrement le cas lorsque les exceptions sont combinées. Le nombre d'exceptions prévues est donc délibérément faible. Il sera ici tenu compte de la liste exemplaire d'exceptions possibles contenue dans la première phrase de l'art. 21a, al. 6, LEtr.

#### Alinéa 1

L'annonce d'un poste vacant n'est pas obligatoire lorsque :

- les postes vacants au sein de l'entreprise sont pourvus par des personnes (y compris les stagiaires) déjà employées par le même employeur **(let. a)** ;
- les anciens apprentis sont maintenus en emploi **(let. a)** ;
- la durée du rapport de travail prévue ne dépasse pas 14 jours (variante 1) voire un mois (variante 2) **[let. b]** ou
- le poste est pourvu par un membre de la famille proche du propriétaire de l'entreprise, notamment dans le cadre de règlements de succession **(let. c)**.

#### Let. a :

L'engagement à l'interne d'une entreprise, notamment le maintien en emploi d'anciens apprentis ou les promotions, doit pouvoir se faire sans annonce d'emploi préalable, afin d'éviter toute futilité administrative. Parallèlement, avoir été actif dans l'entreprise au minimum six mois préalablement à la nouvelle prise d'emploi est une condition qui permet d'éviter que des personnes ne soient engagées que pour une durée limitée, dans le but de contourner l'obligation d'annonce.

## **Let. b :**

Les emplois de courte durée, jusqu'à 14 jours (variante 1) ou moins d'un mois (variante 2), ne sont pas soumis à l'obligation d'annonce. Il est ainsi possible d'éviter l'obligation d'annonce, au moins temporairement, en cas de besoin en personnel très urgent pour une courte durée, p. ex. pour remplacer un travailleur victime d'un accident ou qui est temporairement incapable de travailler pour quelque raison. Cette exception exclut le bailleur de services, afin d'éviter que l'obligation d'annonce soit contournée au moyen de la location de services. Une exception générale pour "engagement urgent" n'est pas envisageable, car le degré d'urgence ne peut se mesurer.

La variante 1 de l'exception en cas d'engagement de courte durée permet d'éviter tout contournement de l'obligation plus efficacement que la variante 2. En revanche, la charge administrative inhérente à la variante 1 est également plus élevée tant pour les entreprises que pour le SPE. Dans le cas de la variante 2, si l'engagement dure plus longtemps que ne l'avait prévu l'employeur – jusqu'à un mois ou plus –, ce dernier aura tout de même encore le temps de procéder à l'annonce du poste et au recrutement. Ceci ne pourrait être le cas si la durée d'engagement libérée de l'obligation d'annonce était plus courte. Le Conseil fédéral privilégie la variante à 14 jours, car les engagements de courte durée sont surtout monnaie courante dans les professions enregistrant un taux de chômage nettement élevé (p.ex. personnel de service et de cuisine, certaines professions de la construction, aides agricoles).

## **Let. c**

Conformément à la loi, le Conseil fédéral peut prévoir des exceptions à l'obligation d'annonce, notamment en vue de tenir compte de la situation particulière des entreprises familiales. Les propriétaires d'entreprises doivent être autorisés à engager des membres de la famille sans que le poste leur étant destiné doive être annoncé. Il faut toutefois veiller à ce que la règle d'exception ne soit pas établie de telle sorte que les "entreprises familiales" soient exemptées de l'obligation d'annonce.

Aucun ordre juridique suisse ne décrit précisément ce qu'est une entreprise familiale. La règle d'exception se réfère ainsi aux relations familiales. Puisqu'il s'agit de permettre le ou la propriétaire d'une entreprise d'engager un membre de la famille sans que le poste leur étant destiné ne soit soumis à l'obligation d'annonce, la règle se réfère aux liens de parenté. L'exception se limite aux parents proches afin d'éviter quelque contournement par l'engagement de personnes vaguement apparentées aux propriétaires. La restriction proposée s'aligne sur la disposition de l'art. 165 CPC.

## **Alinéa 2**

Les entreprises de location de services sont assimilées à des employeurs. Ce sont elles qui engagent les travailleurs. L'élément essentiel ici est le fait que, bien que les services du travailleur soient loués à différentes entreprises, les rapports de travail sont toujours conclus entre le travailleur et l'entreprise de placement. Afin d'éviter tout contournement de l'obligation d'annonce d'un poste vacant en faisant appel aux services d'une entreprise de placement, il est explicitement établi qu'un engagement intérimaire dans une nouvelle entreprise pour le compte d'une entreprise de location de services peut certes être considérée comme un nouvel emploi au sein de l'entreprise de location, mais n'est pas couvert par la règle d'exception de l'al. 1. Dans ce cas, il importe d'autant plus de respecter l'obligation d'annonce si le poste concerné y est soumis.

## **4.5 Art. 53e OSE Droit de proposition des cantons (art. 21a, al. 7, LEtr)**

### **Alinéa 1**

La loi stipule qu'un canton a le droit de demander au Conseil fédéral l'introduction d'une obligation d'annonce sur son territoire pour les postes vacants dans certains genres ou groupes

de professions dont le taux de chômage dans le canton, contrairement à celui enregistré pour toute la Suisse, est supérieur à la limite fixée dans l'ordonnance.

Le renvoi à l'art. 53a doit garantir que le taux de chômage est toujours déterminé de la même manière. D'une part, cela permet de comparer les taux de chômage et, d'autre part, les dissonances quant aux méthodes de calcul à appliquer sont évitées.

## **5 Art. 117a LEtr Violation des obligations relatives à la communication des postes vacants**

«<sup>1</sup> Quiconque viole intentionnellement l'obligation de communiquer les postes vacants (art. 21a, al. 3) ou l'obligation de mener un entretien ou un test d'aptitude professionnelle (art. 21a, al. 4) est puni d'une amende de 40 000 francs au plus.

<sup>2</sup> Si l'auteur agit par négligence, il est puni d'une amende de 20 000 francs au plus.»

### **Pas de concrétisation dans l'OSE.**

Il convient de tenir compte de la compétence cantonale s'agissant de la mise en œuvre de l'art. 21a LEtr ainsi que de la souveraineté cantonale en matière de poursuite pénale. En principe, l'ensemble des autorités administratives sont tenues de signaler aux autorités d'instruction pénale toute violation constatée de l'ordre juridique. C'est pourquoi on a renoncé à établir dans l'OSE quelles sont les autorités tenues de signaler toute violation de l'obligation de communiquer les postes vacants ou de l'obligation de mener un entretien ou un test d'aptitude professionnelle aux autorités d'instruction pénale compétentes pour réaliser les enquêtes dans ce contexte.

## **6 Monitoring**

Le monitoring sert à contrôler si l'obligation d'annonce est respectée et avec quelle rigueur. Afin de minimiser la charge de travail et maximiser l'efficacité, le monitoring, à l'aide des données existantes, doit se concentrer sur les résultats et s'appuyer, comme décrit ci-après, sur les grandeurs de mesure déterminantes.

Si la valeur seuil du taux de chômage de genres ou groupes de professions au-dessus de laquelle l'obligation d'annonce s'applique est fixée à 5 %, 218 000 postes vacants devront être communiqués (cf. chapitre 8 : simulations pour l'année 2016). 38 000 postes vacants sont déjà communiqués auprès du SPE à ce jour. Il resterait ainsi env. 180 000 postes supplémentaires à communiquer. À ce titre, on considérera que l'obligation d'annonce est respectée par la majorité lorsque le nombre de postes soumis à l'obligation nouvellement annoncés dépassera considérablement le nombre de postes déjà annoncés dans les genres de profession concernés. Le différentiel entre les annonces de postes constatées et celles attendues constituerait la mesure de grandeurs "Annonce".

La deuxième grandeur de mesure "Placement" se réfère à l'effet indirect de l'obligation d'annonce, à savoir à la transmission des indications relatives aux demandeurs d'emploi dont les dossiers sont pertinents et au retour des employeurs. En vertu de l'art. 21a de la LEtr, les employeurs sont tenus d'inviter à un entretien d'embauche ou à un examen d'aptitude les candidats appropriés parmi les demandeurs d'emploi leur ayant été recommandés. Ils doivent également communiquer au SPE lesquels de ces derniers ont été invités à un entretien d'embauche ou un examen d'aptitude, et lesquels ont été engagés.

Sur la base de ces deux grandeurs de mesure, il est possible d'évaluer si les employeurs

- ont respecté leur obligation d'annonce, considérant le fait que les annonces de postes vacants attendues selon les estimations ont été en majeure partie effectuées ;
- ont pris en considération les demandeurs d'emploi recommandés dans leur processus de recrutement, et si oui combien d'entre eux ils ont engagés.

## **7 Implications**

### **7.1 Implications pour les entreprises**

L'obligation de communiquer les postes vacants impose aux entreprises d'adapter leur processus de recrutement. Selon les estimations, 31 pour cent du total des postes vacants seront à communiquer au préalable au SPE. Toutes les entreprises devront, préalablement à un engagement, contrôler si l'obligation de communiquer les postes vacants s'applique. Les coûts que ceci engendre pour les entreprises ne sont pas chiffrables. Ils devraient varier fortement selon la façon dont une entreprise organise son recrutement. L'utilité de l'obligation d'annonce pour l'entreprise dépend de la fréquence à laquelle ils trouvent la bonne personne parmi les demandeurs d'emploi proposés par le SPE. Plus le nombre de demandeurs d'emploi est élevé pour un poste vacant dans un genre de profession déterminé, plus la probabilité est grande de disposer de dossiers de candidature pertinents. Il faut toutefois noter qu'il ne suffit pas que les dossiers des candidats soient pertinents sur le plan professionnel pour la réussite d'un placement ; les facteurs géographique et temporel rentrent également en ligne de compte.

La restriction de l'information pendant 5 jours ouvrables peut retarder le recrutement des entreprises dans le cas où aucun des dossiers des candidats ne s'avérerait pertinent. Des répercussions économiques non négligeables de ce retardement se feraient surtout ressentir dans le cas d'emplois de très courte durée. Afin de limiter ces répercussions, il convient d'exempter les emplois de courte durée de l'obligation d'annonce.

Pour les entreprises, le SPE et les demandeurs d'emploi, une mise en œuvre de l'obligation moyennant une charge administrative minime est déterminante. Différents moyens d'aide techniques sont prévus, afin de simplifier les différentes étapes de la procédure, par exemple des outils en ligne permettant d'identifier si un poste vacant est soumis à l'obligation d'annonce. Une définition claire des indications à communiquer impérativement lors de l'annonce d'un poste, un traitement rapide des annonces par le SPE et un faible nombre de tâches formelles inhérentes au retour des entreprises à l'intention du SPE peuvent limiter la charge administrative à un niveau raisonnable. Ces éléments sont essentiels, afin de garantir une sécurité juridique aux entreprises. Ceci est important, car la violation de l'obligation d'annonce est passible d'une amende potentiellement très élevés.

La qualité des services du SPE et une saine collaboration entre celui-ci et les employeurs sont déterminants pour l'acceptation de la mesure. Son utilité pour les entreprises dépend de la fréquence à laquelle l'annonce de postes vacants conduit à une prise d'emploi réussie.

### **7.2 Implications pour l'économie dans son ensemble**

L'établissement d'une valeur seuil nationale uniforme et la liste nationale des genres de profession soumis à l'obligation d'annonce montrent bien que cette dernière s'applique de la même manière dans toute la Suisse, indépendamment des taux de chômage régionaux. Or, en vertu de l'art. 21a, al. 7, LEtr, les cantons peuvent demander à ce que l'obligation de communiquer les postes vacants soit étendue aux genres de profession dont les taux de chômage sur leur territoire dépassent la valeur seuil nationale. Notamment les cantons enregistrant un taux de chômage élevé peuvent étendre l'obligation d'annonce à des genres de profession supplémentaires.

L'obligation d'annonce vient étoffer et renforcer l'instrumentarium du SPE dans le domaine du placement. Le Conseil fédéral s'attend à ce qu'elle fasse diminuer le chômage. Toutefois, l'expérience ne permet actuellement pas d'estimer de manière fiable à quel point celui-ci diminuera.

## **7.3 Implications financières et personnelles**

### **7.3.1 Implications pour la Confédération**

Les implications financières de la mise en œuvre de l'obligation de communiquer les postes vacants pour la Confédération se traduisent par l'apport de 1,5 à 2 postes à temps plein, postes nécessaires en vue d'assumer le monitoring, l'analyse, la coordination et le soutien de l'exécution.

### **7.3.2 Implications pour les cantons**

Le financement du SPE est réglé dans l'ordonnance sur l'indemnisation des cantons pour l'exécution de la loi sur l'assurance-chômage (Ordonnance sur l'indemnisation des frais d'exécution de la LACI).

On s'attend à ce que la mise en œuvre de l'obligation de communiquer les postes vacants engendre des coûts supplémentaires. Ces coûts inhérents aux organes d'exécution cantonaux découlent de la validation des indications relatives aux postes vacants, de la demande d'indications manquantes, de la sélection des dossiers pertinents, des demandes de renseignements auprès des demandeurs d'emploi et de la demande de précisions quant aux retours des employeurs. Même si dans le cadre de l'annonce, du placement et du retour des employeurs, un nombre maximal de processus seront automatisés, les conseillers des employeurs au sein du SPE assumeront encore une charge considérable en vue de garantir une exécution des processus rapide et de qualité.

Selon les calculs du SECO, avec une valeur seuil de 5 %, les postes vacants supplémentaires à annoncer nécessiteront environ 270 postes supplémentaires à temps plein au sein du SPE. En termes de dépenses, cette charge supplémentaire entraînera des coûts de l'ordre de 40 millions de francs par année. L'amélioration éventuelle de l'efficacité grâce à la numérisation n'a pas été prise en compte. Celle-ci nécessitera de toute façon des investissements de départ et une durée de mise en œuvre significatives.

En revanche, si l'introduction de l'obligation se révèle être une réussite, l'AC pourrait faire des économies sur les indemnités journalières. Ces économies ne sont pas quantifiables en raison du manque d'expérience dans ce cas de figure. Les calculs effectués à l'interne du SECO montrent qu'une réduction de un jour de l'indemnisation journalière moyenne en Suisse conduirait l'AC à économiser environs 30 millions de francs sur ses dépenses.

Les contrôles du respect de l'obligation de communiquer les postes vacants sont une tâche de l'exécution qui entre dans le domaine de compétences des autorités cantonales. Les coûts résultants à la charge des cantons ne peuvent être estimés à l'heure actuelle.

## 8 Annexe selon l'art. 53a, OSE : détermination d'une valeur seuil et création de la liste des genres de profession soumis à l'obligation d'annonce

### 8.1 Liste de professions soumises à l'obligation d'annonce

En tenant compte de la statistique du marché du travail du SECO pour l'année 2016, une valeur seuil de 5 pour cent entraînerait une obligation de communiquer les postes vacants dans les genres de profession ci-après. 88 des 383 genres de professions répertoriés dans la NSP 2000 seraient concernés.

**Tableau 1** Liste des genres de profession (NSP 2000) dont le taux de chômage moyen annuel en 2016 atteignait au moins les 5 %

Code NSP 2000	Désignation du genre de profession NSP 2000
11102	Aides agricoles
21105	Autres professions en rapport avec la production alimentaire
22104	Autres professions de la production de textiles
22202	Couseurs
22203	Brodeurs
23104	Métiers de l'industrie et du traitement de la céramique
24101	Fondeurs epa
24203	Meuleurs et polisseurs sur métaux
24204-24206*	Conducteurs de machines-outils ; Fraiseurs et raboteurs ; Perceurs sur métaux
24208	Décolleteurs, faiseurs de vis
24209	Autres ouvriers travaillant à la seconde transformation des métaux
24301	Soudeurs et autres professions de l'assemblage de métaux
24307	Serruriers spa
24401	Mécaniciens
24405	Autres monteurs
25103	Electroniciens (radio/TV/audio/vidéo)
25202	Autres professions de l'horlogerie
25305	Vernisseurs industriels et peintres en automobiles
25306	Pompistes, personnel de station-service spa
26104	Menuisiers du bâtiment
26301	Professions de la fabrication du papier et du carton epa
27103	Reprographes
27301	Relieurs
27302	Autres professions de la reliure et du façonnage (de produits imprimés)
28103	Photographes de laboratoire
28201-28202*	Professions de la fabrication et du traitement des matières plastiques ; Professions du travail du caoutchouc
29101	Contrôleurs, inspecteurs et trieurs de marchandises



29103	Magasiniers, manutentionnaires
29104	Autres professions du façonnage et de la manufacture
31104	Ingénieurs en machines
31107	Ingénieurs en microtechnique et électronique
31112	Ingénieurs-chimistes et ingénieurs en technologie alimentaire
32104	Techniciens en machines
33105	Dessinateurs de machines
33108	Dessinateurs-électriciens
35102	Machinistes du bâtiment epa
35104	Autres machinistes
41101	Maçons
41102	Bétonneurs, cimentiers de la construction, epa
41104	Constructeurs de routes
41106	Spécialistes du minage, constructeurs de tunnels
41108	Autres professions de l'industrie du bâtiment
41201	Poseurs de revêtements de sols, parqueteurs et carreleurs
41202	Couvreurs
41203	Plâtriers, stucateurs et activités connexes
41204	Peintres, tapissiers
41205	Installateurs et monteurs d'installations de chauffage et de ventilation
41207	Isoleurs
41209	Vitriers
42202	Autres travaux de la pierre et polisseurs de pierres
51102	Vendeurs, employés du commerce de détail
51108	Représentants, voyageurs de commerce
51109	Autres commerçants et négociants
52101	Spécialistes en publicité
52102	Spécialistes en relations publiques
52103	Spécialistes en marketing
53203	Autres chauffeurs et conducteurs
53502	Garçons de course, messagers
54104	Téléopérateurs et téléphonistes PTT
61102	Personnel de réception
61103	Personnel de service
61104	Femmes de chambre et personnel de la lingerie et de l'économat
61105	Personnel de cuisine
61201	Intendants de maison
61202	Employés de maison

62103	Concierges, nettoyeurs de locaux et de bâtiments
62105	Autres professions du nettoyage
62304	Autres professions de l'hygiène corporelle
72106	Spécialistes en organisation et planification epa
74105	Autres professions de la sécurité
81302	Régisseurs, metteurs en scène, producteurs
82201	Acteurs
82304	Designers, créateurs de mode
82402	Autres fabricants de bijoux
84102	Assistants universitaires sip
84704	Pédagogues
85101-85102*	Professions des sciences économiques ; Sociologues et politologues
85201-85203*	Philologues, Historiens et archéologues ; Autres professions des sciences humaines
85301	Biologistes
85306	Experts de la protection de l'environnement
92102	Personnes dont l'activité professionnelle manuelle ne peut être définie
92103	Personnes dont l'activité professionnelle non manuelle ne peut être définie

\* Ces types de profession ont été associés, car, individuellement, ils ne présentent pas un nombre de personnes ac-tives suffisant pour que leur taux de chômage respectif soit fiable du point de vue statistique.

Source : SECO

## 8.2 Valeurs seuils alternatives

Les possibles répercussions de valeurs seuils inférieures et supérieures ont été examinées. Le tableau 3 présente les résultats pour des valeurs seuils comprises entre 4 et 10 %.

**Tableau 2** Nombre de postes soumis à l'obligation d'annonce et nombre de demandeurs d'emploi dans les genres de profession soumis à l'obligation d'annonce – estimations selon les différentes valeurs seuils pour 2016

	Valeurs seuils TC						
	4 %	5 %	6 %	7 %	8 %	9 %	10 %
Postes soumis à l'obligation d'annonce	264 000	218 000	135 000	86 000	75 000	69 000	53 000
<i>Part du total des postes (700 000)</i>	38 %	31 %	20 %	12 %	11 %	10 %	8 %
Nbre de postes déjà annoncés	43 000	38 000	29 000	23 000	20 000	19 000	13 000
Nbre de postes supplémentaires à annoncer	221 000	180 000	106 000	63 000	55 000	50 000	40 000
Nbre de demandeurs d'emploi nouvellement inscrits	209 000	187 000	135 000	98 000	90 000	85 000	67 000
<i>Part du total des nouveaux inscrits (322 396)</i>	65 %	58 %	42 %	30 %	28 %	26 %	21 %
<b>Demandeurs d'emploi par poste</b>	<b>0,79</b>	<b>0,86</b>	<b>1,00</b>	<b>1,14</b>	<b>1,20</b>	<b>1,23</b>	<b>1,26</b>

Sources : SECO, X-28, SEM/SYMIC, estimations SECO

**Exemple de lecture :** en 2016, 322 396 personnes au total se sont inscrites auprès du SPE. Parmi celles-ci, 187 000 étaient auparavant actives dans un genre de profession dont le taux de chômage national s'élevait au minimum à 5 pour cent (58 pour cent de tous les demandeurs d'emploi nouvellement inscrits).

**Tableau 3** Immigration en 2016 dans les genres de profession soumis à l'obligation

	Valeurs seuils TC						
	4 %	5 %	6 %	7 %	8 %	9 %	10 %
Immigrants parmi la population résidante non permanente*	39 000	36 000	31 000	27 000	27 000	26 000	14 000
Immigrants parmi la population résidante	24 000	23 000	16 000	14 000	13 000	13 000	8 000
Total d'immigrants parmi la pop. résidante	63 000	59 000	47 000	41 000	40 000	39 000	22 000
<i>Part du total des immigrants</i>	40 %	37 %	30 %	26 %	25 %	25 %	14 %

Sources : SECO, X-28, SEM/SYMIC, estimations SECO

Cette représentation montre qu'une influence sur l'immigration est attendue. Ces répercussions indirectes concernent toutefois les genres de professions dans lesquels le taux de chômage est supérieur à la moyenne.