



Berne, 18 décembre 2008

Examen de la situation actuelle dans le domaine de la location de services (Loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services, LSE)

Rapport

Introduction

Les partenaires sociaux (Union syndicale suisse / USS et swissstaffing) déplorent une insuffisance d'exécution de la LSE. L'USS proteste contre le fait que les directives actuelles protègent trop peu la position des travailleurs (en particulier en ce qui concerne la sous-enchère salariale et la prévention des accidents) et que les mesures prises contre les abus sont insuffisantes, voire inexistantes. Ce dernier aspect est également critiqué du côté des employeurs (swissstaffing). Parallèlement, swissstaffing se plaint toujours des mesures d'accompagnement, lesquelles auraient eu pour résultat de faire payer aux employeurs des cotisations à des commissions tripartites dont leurs salariés ne profiteraient pas. Le fait que les bailleurs de services peuvent recruter du personnel dans l'espace de l'UE/AELE depuis l'introduction de la libre circulation des personnes pose une problématique spécifique. Du côté des travailleurs, on craint qu'à court terme, la location de services fasse de plus en plus appel à du personnel étranger au détriment des travailleurs locaux et que la sous-enchère salariale augmente. La Direction du travail a donc décidé de procéder à un

examen de la situation actuelle de la location de services. L'étude doit examiner en particulier si les réglementations actuelles suffisent ou si elles doivent être améliorées et s'il y a éventuellement un besoin d'intervention en ce qui concerne :

- l'augmentation de la location de services au détriment de contrats de travail ordinaires ?
- l'éviction de travailleurs locaux par des travailleurs étrangers dans le cadre de la libre circulation des personnes ?
- une répression insuffisante des abus ?
- une protection sociale insuffisante des travailleurs dont les services sont loués ?
- la coordination des prescriptions de la mise en œuvre des « mesures d'accompagnement » ;
- Situation de l'exécution par la Confédération et les cantons.

Méthode de travail

Les questions suivantes ont été évaluées dans le cadre d'un petit groupe de travail et résumées dans le présent rapport (voir Demande de projet en pièce jointe) :

- importance de la location de services sur le plan économique national et explication de sa progression ;
- répercussions de l'Accord sur la libre circulation des personnes et des mesures d'accompagnement ;
- examen de la réglementation juridique actuelle ;
- examen de la réglementation actuelle concernant les assurances sociales des travailleurs dont les services sont loués ;
- examen des tâches d'exécution de la Confédération et des cantons.

Ces travaux ont pour point de départ différentes études et divers rapports déjà disponibles ou en cours d'élaboration. Après avoir été analysés, ils feront l'objet d'une comparaison directe. Les bases en sont :

- la LSE en vigueur, la Loi sur les travailleurs détachés et les articles concernés dans le CO ;
- les différentes études (étude de gfs pour swissstaffing, étude de l'USS, étude relative à l'évolution du travail intérimaire en Suisse romande) ;
- le rapport du Conseil fédéral sur la situation de la location de services (rapport sur les dysfonctionnements) ;
- le rapport de l'Observatoire ;
- le rapport du SECO concernant le « Bilan intermédiaire de l'exécution de la Loi sur la location de services (LSE) » du 15 avril 2005 ;
- les résultats de la consultation sur la révision de la LSE dans le paquet global « Allègements administratifs pour PME » ;

- les résultats de l'observation des mesures d'accompagnement ;
- les statistiques du SECO concernant le placement et la location de services ;
- éventuellement des indications pouvant être prélevées du système PLASTA concernant le travail temporaire.

Pour pouvoir faire une évaluation globale, un sondage a été mené auprès des cantons en septembre-octobre 2007 dans le but de répondre à la dernière question. Ce sondage a pris la forme d'un questionnaire. Les résultats ont été regroupés dans une analyse le 29 décembre 2007 (voir annexes).

Table des matières

	page
1. Résumé	8
2. Importance économique et évolution de la location de services en Suisse	11
2.1 Définition	11
2.2 Importance de la location de services en Suisse	11
2.3 Explications à la progression du travail intérimaire en Suisse	16
a) Concurrence, progrès technologique et assouplissement des marchés du travail	16
b) Conjoncture économique et chômage	18
c) Politique suisse à l'égard des étrangers jusqu'au milieu des années 90	20
d) Régulations du marché du travail	22
e) Libre circulation des personnes avec l'UE	23
2.4 Conclusion	27
3. Caractéristiques, conditions économiques de fonctionnement et de travail de la location de services, ainsi que mesures d'accompagnement et respect des conditions de travail et de salaire habituelles dans la localité et la profession concernée	29
3.1 Caractéristiques structurelles de la location de services	29
a) Branches	29
b) Groupes professionnels	30
c) Caractéristiques personnelles des travailleurs intérimaires	31
d) Durée des missions	33
3.2 Motivations des employeurs et des travailleurs	33
a) Motivations des employeurs	33
b) Motivations des travailleurs	35
c) Appréciation des motivations	36
3.3 Passages entre travail intérimaire, emploi fixe et chômage	36
3.4 Conditions de salaire et de travail des travailleurs intérimaires	39
a) Conditions de salaire	39

b) Risque d'accident du travail	40
c) Participation à la formation continue	41
d) Satisfaction générale concernant le travail	42
3.5 Mesures d'accompagnement et respect des conditions de salaire et de travail usuelles dans la localité et la profession.	43
a) Mesures d'accompagnement	43
b) Contrôles et infractions aux conditions salariales dans les branches professionnelles sans CTT étendues.	44
c) Contrôles et infractions aux conditions salariales dans les branches professionnelles avec CTT étendues.	44
d) Sanctions pour infraction à des dispositions de CTT étendues	45
3.6 Conclusion	47
4. Examen de la réglementation juridique actuelle de la LSE	49
4.1 Evolution des bases juridiques	49
4.2 Evaluation des différents articles de la LSE concernant la location de services	52
Article 1 – But de la loi	52
Article 12 – Autorisation obligatoire	53
Article 13 – Conditions	55
a) Conditions pour l'entreprise	55
b) Conditions pour les personnes	55
c) Conclusion	56
Article 14 – Sûretés	57
Article 15 – Durée et portée de l'autorisation	58
Article 16 – Retrait	59
Article 17 – Obligation de renseigner	60
Article 18 – Obligations propres au bailleur de services	61
Article 19 – Contrat de travail	61
Article 20 – Conventions collectives de travail avec déclaration d'extension	64
Article 21 – Travailleurs étrangers en Suisse	67
Article 22 – Contrat de location de services	67
Article 23 – Procédure	68

Article 39 – Dispositions pénales	68
4.3 Conclusion	70
5. Examen de la réglementation actuelle concernant les assurances sociales des travailleurs dont les services sont loués	72
5.1 Remarques préliminaires	72
5.2 Réglementation juridique de la prévoyance professionnelle (LPP)	72
a) Bases légales utilisées jusqu'à maintenant et pratique en vigueur	72
b) Problèmes concernant la protection des travailleurs	73
c) Adaptation de l'ordonnance	73
d) Digression : assujettissement et droits des ressortissants de l'UE / AELE	75
5.3 Réglementation juridique concernant les accidents et l'affiliation à la SUVA	75
a) Bases légales et pratique en vigueur	75
b) La réglementation actuelle répond-elle aux besoins de protection des travailleurs ?	76
c) Risques spécifiques pour les travailleurs dont les services sont loués, notamment les travailleurs intérimaires	77
5.4 Conclusion	78
6. Examen des tâches d'exécution de la Confédération et des cantons	80
6.1 Bases	80
6.2 Situation de l'exécution par la Confédération et les cantons	81
6.3 Collaboration entre l'autorité cantonale LSE, la commission tripartite et les commissions paritaires	83
6.4 Collaboration avec le SECO	84
6.5 Tâches d'exécution de l'autorité cantonale LSE	85
a) Examen des conditions d'autorisation et protection des travailleurs	85
b) Libre circulation des personnes et location de services interdite en Suisse depuis l'étranger	85
6.6 Système informatique EXLSE	86
6.7 Répertoire des entreprises de placement et de location de services autorisées	87
6.8 Conclusion	87

Annexes

Rapport du SECO sur la « Mise en œuvre des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes : Période du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2007 » (Rapport FlaM) du 27 septembre 2007.

Analyse du questionnaire du 29 décembre 2007 adressé aux autorités cantonales du marché du travail. Ce document n'est disponible qu'en allemand.

Rapport du Conseil fédéral du 9 juin 2006 sur la situation dans le domaine de la location de services, en exécution du postulat 04.3648 de la Commission spéciale pour la libre circulation des personnes (04.067) du Conseil national du 6 décembre 2004 « Dysfonctionnements dans le domaine de la location de services ».

Bilan intermédiaire sur l'exécution de la Loi sur le service de l'emploi et la location de services (LSE), rapport SECO du 15 avril 2005. et a été rédigé à la propre initiative du SECO. On a donc renoncé à une publication puisqu'une nouvelle évaluation devait déjà être faite pour le domaine de la location de services en raison du postulat 04.3648 du 6 décembre 2004.

1 Résumé

L'importance de la location de services a nettement progressé en Suisse depuis le début des années 90. En 1990, la location de services était estimée couvrir 0.7 % des emplois (en équivalent plein temps). En 2006, ce pourcentage s'élevait à 1.9 %, soit un facteur supérieur de 2.6. En comparaison internationale, ce pourcentage place aujourd'hui la Suisse dans la moitié supérieure, mais cette tendance au travail temporaire a également été constatée dans différents autres pays européens. Les principales causes de cette évolution sont vraisemblablement la pression montante de la concurrence et le besoin croissant qui en résulte de disposer de travailleurs flexibles en termes d'employabilité. Les bailleurs de services semblent en mesure de bien répondre à ce besoin, grâce entre autres aux nouvelles technologies. On ne constate pas de tendance générale à des contrats de travail à durée limitée en Suisse, ce qui ne permet donc guère de supposer que les contrats de travail ordinaires sont évincés par la location de services.

Depuis 2002, l'introduction de la libre circulation des personnes ressortissantes des États de l'UE-15/AELE a favorisé la progression de la location de services en Suisse. Le pourcentage des titulaires d'un permis de séjour de courte durée et des frontaliers a nettement augmenté dans la location de services au cours des années qui ont suivi l'entrée en vigueur de l'Accord sur la libre circulation des personnes. Les dangers inhérents à la libre circulation des personnes pour le marché du travail suisse ont été pris en compte dans le cadre des mesures d'accompagnement. Les entreprises de location de services sont soumises à des contrôles plus fréquents, ce qui permet de parer au risque de contournement des conventions collectives avec déclaration d'extension (CTT étendues). Les autorités peuvent aussi introduire des mesures plus étendues lorsque les salaires en usage dans la localité ne sont, de façon répétée, clairement pas respectés.

En règle générale, l'importance de la location de services augmente lorsque la situation conjoncturelle est bonne et baisse en période de déclin. L'évolution précède toutefois quelque peu celle du marché du travail. Compte tenu de l'affaiblissement attendu cette année et l'année prochaine dans la dynamique de l'emploi, le pourcentage des emplois intérimaires va donc augmenter plus lentement à court terme, voire à nouveau diminuer.

La location de services répond à un besoin des entreprises et de l'économie nationale. Les entreprises de location de services jouent d'une part un rôle positif dans l'exploitation de l'offre de travail disponible à court terme et d'autre part, leur offre répond à un besoin incontesté du marché. Le travail temporaire peut servir de pont entre le chômage et la vie active ou faciliter l'accès au marché du travail à des personnes qui ne veulent exercer que passagèrement une activité lucrative. Il peut néanmoins parfaitement jouer son rôle de pont notamment lorsque la conjoncture économique est bonne et quand il s'agit d'une main d'œuvre jeune, alors que les chances des travailleurs sans qualification et des étrangers d'obtenir un emploi fixe restent inférieures à la moyenne.

Les syndicats, quant à eux, ont fréquemment exprimé leurs craintes de voir la location de services engendrer une pression particulière sur les conditions de salaire et de travail des travailleurs locaux dans le cadre de la libre circulation des personnes. Depuis l'entrée en vigueur de l'Accord sur la libre circulation des

personnes, les entreprises de location de services recourent fortement aux forces de travail en provenance d'États de l'UE-15/AELE. Ce phénomène justifie que l'on procède à une observation plus précise de cette branche dans le cadre des mesures d'accompagnement. Les rapports relatifs à la mise en œuvre des mesures d'accompagnement laissent à penser eux aussi qu'il est légitime d'examiner tout particulièrement la branche du travail temporaire. En ce qui concerne les travailleurs intérimaires, le taux d'infractions aux conditions de salaire et de travail des conventions collectives étendues était supérieur à la moyenne des employeurs suisses contrôlés dans les branches de mission de la construction (gros œuvre et second œuvre). Du fait des distorsions possibles, il convient certes d'être prudent dans l'interprétation de ces résultats de contrôles de la commission paritaire, mais on ne peut écarter le soupçon d'infractions relativement fréquentes. Il semble toutefois que ces infractions soient assez rarement graves, puisque les commissions paritaires ne signalent que très peu d'infractions aux autorités responsables de l'exécution de la LSE. Dans l'ensemble, on retiendra que les risques éventuels pour la population active locale sont pris en compte dans le cadre des mesures d'accompagnement. Les entreprises de location de services sont soumises à des contrôles plus fréquents, ce qui permet de parer au risque de contournement des conventions collectives avec déclaration d'extension (CTT étendues).

L'examen des différentes dispositions de la LSE concernant la location de services révèle que la protection des travailleurs peut être suffisamment garantie par les dispositions actuelles de la LSE. L'article 20 de la LSE garantit notamment qu'en cas de CTT étendues, les bailleurs de services doivent appliquer les mêmes dispositions en termes de salaire et de temps de travail et verser les mêmes contributions aux frais d'exécution et de formation continue que les employeurs de la branche concernée resp. qu'ils doivent respecter les réglementations concernant la retraite anticipée. Cet article empêche sur ce point toute sous-enchère salariale.

Certains ajustements pourraient être prévus au niveau des directives. Ainsi, il pourrait être prévu pour la procédure d'autorisation que, dans le cadre de celle-ci, les entreprises soient tenues de fournir un justificatif garantissant que les travailleurs sont couverts par une assurance-accident. Par contre, il n'est pas nécessaire de limiter la durée de l'autorisation de louer des services, comme la demande en a été faite à plusieurs reprises, ni de faire dépendre son renouvellement d'un nouveau contrôle des conditions requises. D'une part, un contrôle régulier des entreprises de location de services est déjà assuré dans le cadre des mesures d'accompagnement, et d'autre part, la LSE elle-même permet également un contrôle continu des bailleurs de services. Rappelons enfin que les travailleurs ne sont pas seulement protégés par la LSE, mais aussi par un grand nombre d'autres lois. Citons, par exemple, le Code des obligations et ses dispositions relatives au contrat de travail, la Loi sur le travail, les différentes lois sur d'assurances sociales ainsi que la Loi sur la protection des données, toutes également applicables aux entreprises de location de services.

Néanmoins, la protection des travailleurs ne dépend pas seulement du texte de la loi, mais aussi de la mise en œuvre effective des prescriptions juridiques. A ce sujet, il doit être examiné de manière approfondie, par les cantons individuellement mais aussi par le SECO, si l'exécution des tâches et le personnel employé à cet effet suffisent aux exigences légales en ce qui concerne la surveillance et l'exécution de la LSE. Un aspect positif est à mentionner : la LSE est en général appliquée de la même manière dans toute la Suisse.

Les commissions paritaires sont également mises à contribution pour participer à une mise en œuvre efficace de la loi. En cas d'infractions importantes aux CTT étendues, elles doivent en faire la déclaration aux cantons. D'autre part, elles sont tenues de rendre compte de l'utilisation des contributions à la formation continue et des cotisations aux régimes de retraites anticipées. Bien que l'obligation d'informer et de présenter un rapport découle de la loi, le SECO s'efforcera d'obtenir que ces obligations soient à l'avenir mieux respectées.

En ce qui concerne l'élargissement de l'affiliation obligatoire à la LPP de travailleurs dont les services sont loués, le Conseil fédéral a procédé à une modification de l'ordonnance en juin 2008 qui prolonge le délai d'interruption, lequel remet le compteur à zéro entre deux missions effectuées auprès du même employeur pour l'affiliation à la LPP, de deux semaines actuellement à trois mois dès le 1^{er} janvier 2009. La plupart des travailleurs dont les services sont loués sont engagés pour un maximum de trois mois. Pour cette raison, avec le court délai d'interruption de deux semaines, ils ne devaient jusqu'à présent en principe pas être affiliés obligatoirement à la LPP.

Comparés aux travailleurs des branches, les travailleurs dont les services sont loués présentent également un risque d'accident plus élevé. La SUVA et la branche des bailleurs de services essaient donc d'élaborer des solutions adéquates, dans le but de réduire les montants des sinistres et les primes.

2. Importance économique et évolution de la location de services en Suisse

L'objectif du présent chapitre est d'expliquer la notion « location de services » (point 2.1) et d'évaluer l'évolution de l'importance de cette forme d'emploi depuis le début des années 90 (point 2.2). Dans une seconde étape, le chapitre abordera les causes possibles de l'évolution observée en Suisse (point 2.3).

2.1 Définition

Dans le cadre du présent rapport, c'est le travail intérimaire resp. la location de services qui sera plus précisément étudiée en tant que forme d'emploi temporaire. Elle met en jeu trois acteurs : un employeur (l'entreprise de location de services ou bailleur de services), un salarié (le travailleur intérimaire) et une entreprise à qui sont loués les services de ce salarié (l'entreprise locataire de services ou entreprise de mission). Par conséquent, les travailleurs intérimaires sont employés d'une entreprise de location de services et mis à disposition d'une entreprise utilisatrice pour effectuer une mission déterminée (formule dite de « rapport de travail triangulaire »). Chaque mission est basée sur un contrat de travail habituellement de durée déterminée, dit « contrat de mission », le travailleur demeurant formellement employé du bailleur de services. En Suisse, la location de services est réglementée par la loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services (LSE) et des ordonnances correspondantes (OSE, OEMol-LSE).

Au niveau de l'analyse, la location de services (en angl. *temporary agency work*) doit être différenciée des rapports de travail à durée déterminée (en angl. *temporary work*). La location de services ne constitue qu'une sous-forme des rapports de travail à durée déterminée.

2.2 Importance de la location de services en Suisse

L'importance et la structure de la location de services en Suisse peuvent être étudiées au moyen de trois sources de données. Les données du SECO et celle de la SUVA sont bien adaptées pour réaliser une estimation du pourcentage de la location de services par rapport à l'emploi total.

Les chiffres du SECO sont basés sur les déclarations annuelles des entreprises de location de services qui fournissent le nombre d'heures de mission accomplies et le nombre de personnes dont les services ont été loués. Le nombre d'emplois en équivalent plein temps peut être évalué en divisant le nombre d'heures de mission déclarées par la durée annuelle effective de travail des salariés à plein temps fournie par la statistique du volume du travail (SVOLTA) de l'OFS.¹

¹ Les chiffres du SECO englobent également les heures de location de l'étrangers à l'étranger. Un grand bailleur de services établi à Zurich, mais qui travaille seulement à l'étranger, a été déduit des chiffres du SECO.

Dans le cadre de ses activités d'assurance, la SUVA calcule le montant des salaires soumis aux cotisations de la branche des bailleurs de services. Le salaire annuel moyen de la branche peut être évalué par l'intermédiaire des salaires des personnes travaillant à plein temps qui ont été accidentées. La division des deux chiffres permet d'obtenir une estimation de l'emploi en équivalent plein temps de la branche des bailleurs de services.²

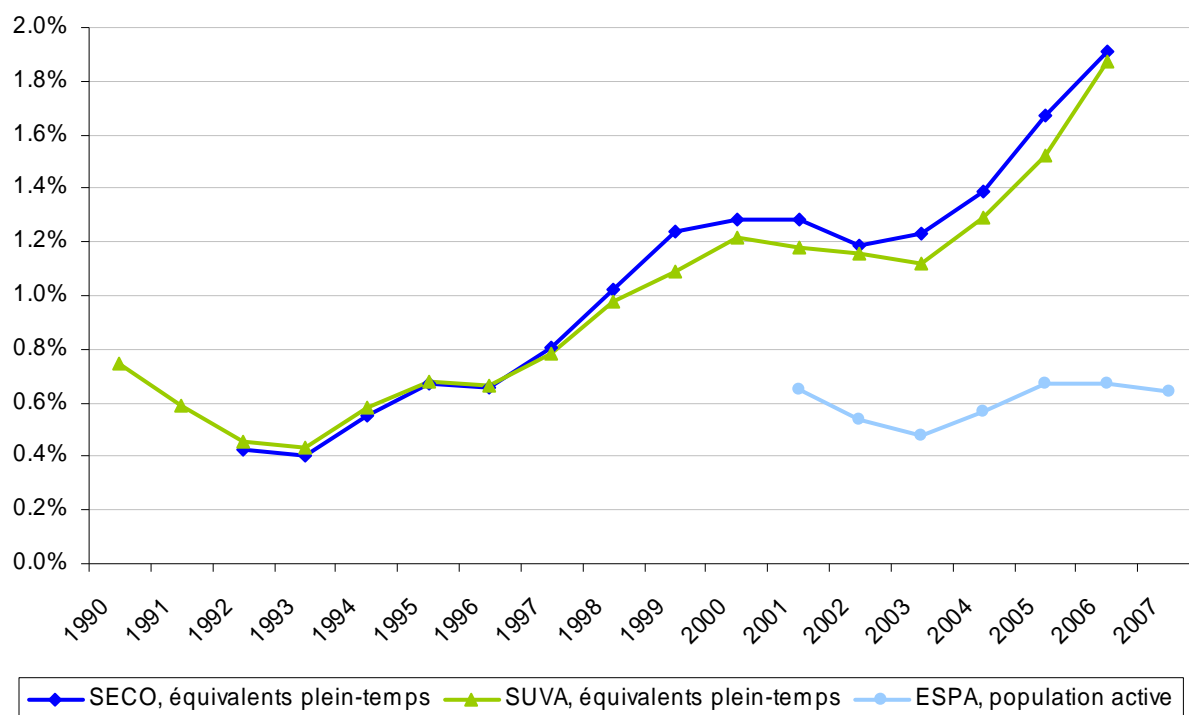
En ce qui concerne la population résidente permanente de Suisse³, le chiffre des travailleurs intérimaires peut être évalué au moyen du recensement de la population active suisse (ESPA) de l'OFS. Les travailleurs classés dans la branche intérimaire sont ceux qui indiquent avoir obtenu leur emploi par un bureau de travail intérimaire et qui reçoivent également de celui-ci leur salaire.

En Suisse, la location de services est une forme d'emploi qui a pris de l'importance depuis le début des années 90. Au début des années 90, la part qu'elle représentait en regard de l'emploi total était légèrement supérieure à 0.7 %. En 2007, cette part atteignait 1.9 %, son plus haut niveau depuis lors. Par rapport à 1990, la part de l'emploi a augmenté d'un facteur approximatif de 2.6. Ce résultat a été obtenu sur la base des données de la SUVA et du SECO qui englobent toute la population active de la Suisse (y compris les frontaliers et les détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée). Aucune augmentation correspondante ne se dégage des données ESPA pour la période de 2001 à 2007. Il faut toutefois tenir compte du fait que ces chiffres présentent une plus grande imprécision et qu'ils ne recensent que la population résidente permanente de la Suisse (voir également point 2.3e).

² Pour des raisons de technique statistique, les chiffres de la SUVA comprennent également les agences de placement. C'est la raison pour laquelle swissstaffing publie des séries de données ajustées dont est déduit le nombre estimé des agences de placement.

³ Suisses, étrangers détenteurs d'autorisations B et C et titulaires d'une autorisation de séjour de courte durée supérieure à un an (permis L renouvelés). Ne sont pas compris notamment : les titulaires d'une autorisation de séjour de courte durée inférieure à un an et les frontaliers.

Fig. 1 : Part représentée par la location de services en équivalent plein temps au regard du travail total, Suisse 1990-2007



Sources : SECO, SUVA, swissstaffing, ESPA, calculs des auteurs

En comparaison avec les chiffres internationaux, la Suisse se situe dans la moitié supérieure pour la part d'emploi de la branche intérimaire. D'autres pays, notamment la Grande-Bretagne, les Pays-Bas et la Belgique, affichent des parts nettement plus élevées. Aux États-Unis et en France, la location de services est également un peu plus importante qu'en Suisse, alors que dans des pays comme la Pologne, la République tchèque, l'Italie, les pays scandinaves ou encore l'Allemagne et le Luxembourg, la part qu'elle représente est moins élevée qu'en Suisse.

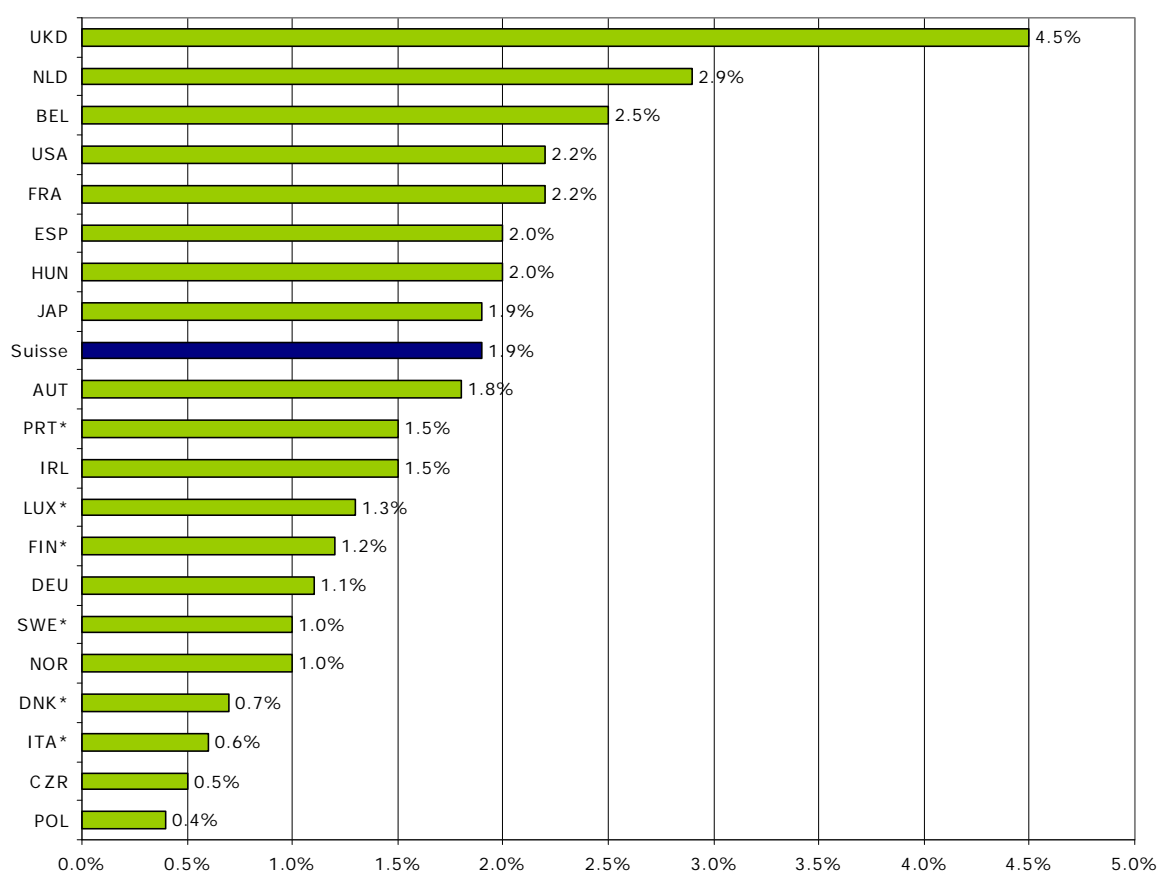
Comme il ressort d'une étude menée par l'USS en 2007, la progression de l'emploi intérimaire observée en Suisse n'est pas un cas isolé en Europe. C'est ainsi qu'entre 1989 et 2005, la part des travailleurs intérimaires sur l'emploi total a quadruplé en Autriche, pratiquement triplé en Allemagne et doublé en France et en Belgique. Aux Pays-Bas, l'emploi intérimaire a doublé vers la fin des années 90, pour diminuer dans les années suivantes et revenir à son niveau initial, d'ailleurs toujours assez élevé.

Les comparaisons du travail intérimaire au niveau international se caractérisent par des différences au niveau des dispositions légales. Il y a ainsi des pays qui n'autorisent pas la location de services pour certaines branches professionnelles (p. ex. France, Belgique, Espagne) ou qui la subordonnent à une convention collective

de travail (p. ex. l'Allemagne pour le secteur du bâtiment)⁴. Certains pays (p. ex. l'Espagne, la Belgique, la France) autorisent les missions intérimaires uniquement sur présentation de certains motifs précis (p. ex. pour faire face à des périodes de pointe ou pour remplacer temporairement des travailleurs absents).⁵ Différents pays prévoient également que les contrats de location de services ne peuvent être signés que pour une durée limitée (par ex. Espagne, Belgique et France, cette durée pouvant aller de 3 mois jusqu'à la fin d'un projet précisément défini). Enfin, différents pays prévoient également que les bailleurs de services ne peuvent exercer que cette seule activité et non la lier à des activités telles que le placement en emplois fixes ou l'outplacement (Espagne, Grèce, Luxembourg et Norvège, p.ex.).

Ces observations montrent qu'à l'instar de la Grande-Bretagne, la Suisse donne au service de l'emploi une forme libérale puisque la Loi sur le service de l'emploi (LSE) ne prévoit aucune limitation au sens évoqué ci-dessus.

Fig. 2 : Part représentée par les travailleurs intérimaires (en équivalent plein temps) au regard du total des personnes actives, comparaison internationale 2006



* Données pour l'année 2005

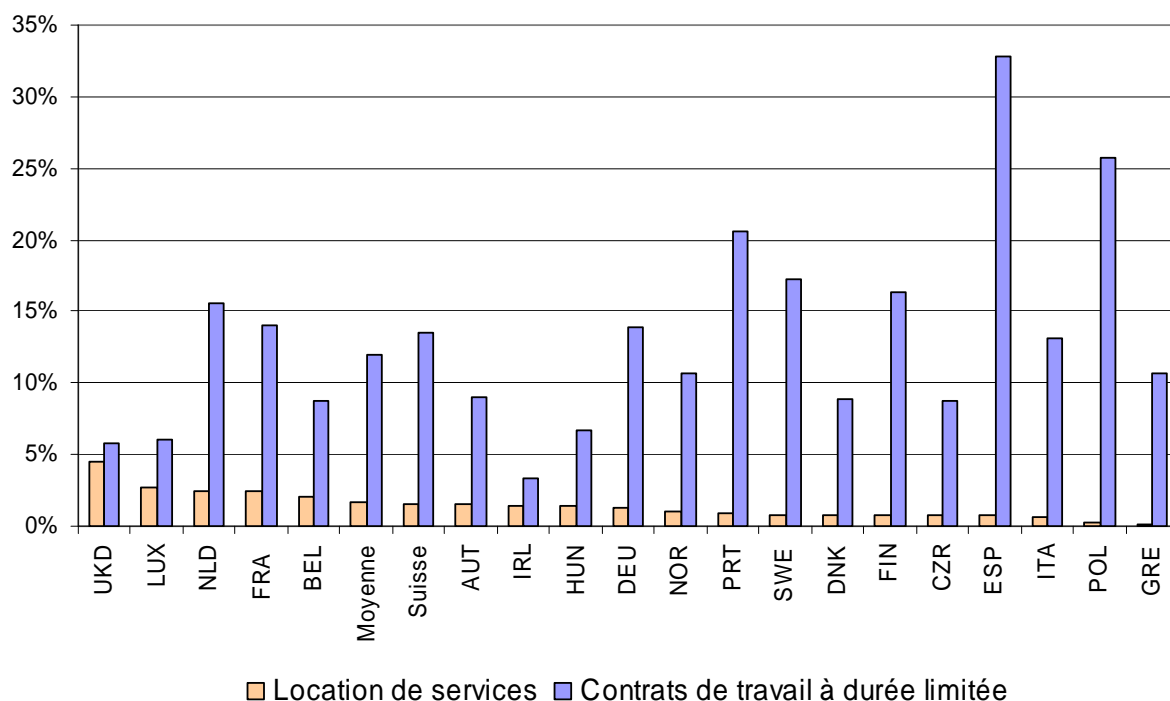
Sources : swissstaffing, eurociett, SUVA, calculs des auteurs

⁴ Les limitations les plus importantes concernent les prestations de services publics (Belgique, France, Espagne) ainsi que le secteur du bâtiment (Espagne, Allemagne). Au moment de la comparaison présentée à la figure 3, aucune convention collective n'était en vigueur en Allemagne dans le secteur du bâtiment.

⁵ En France, les limitations ont été assouplies en permettant des embauches intérimaires aux fins de perfectionnement professionnel ou pour des personnes en difficulté sur le plan social.

En plus des réglementations relatives à la location de services proprement dite, d'autres dispositions du droit du travail jouent également un rôle important dans les comparaisons internationales. Des études empiriques ont été réalisées sur ce sujet, notamment en ce qui concerne globalement l'importance des rapports de travail à durée déterminée. Ainsi, l'accroissement des contrats de travail à durée déterminée dépend considérablement de la proportion dans laquelle ceux-ci sont réglementés par rapport aux contrats de travail à durée indéterminée (p. ex. en ce qui concerne la protection contre le licenciement). Comme le montre une comparaison internationale de contrats de travail à durée déterminée, il n'y a pas de lien positif entre la part de la location de services et celle des contrats de travail à durée déterminée, comme on pourrait peut-être le supposer a priori. La Grande-Bretagne ou la Belgique, par exemple, deux pays où la location de services occupe une part élevée, présentent de très faibles pourcentages de contrats de travail à durée déterminée par rapport aux autres pays européens. Inversement, l'Espagne, la Pologne, le Portugal, la Suède et la Finlande affichent des parts relativement élevées en contrats à durée déterminée, mais celles de la location de services sont inférieures à la moyenne.⁶ On peut éventuellement interpréter ce résultat par le fait que les réglementations relatives à la location de services jouent un rôle prédominant pour son importance. On trouvera une autre discussion sur l'importance des régulations pour l'évolution en Suisse au point 2.3d.

Fig. 3 : Part des travailleurs intérimaires (en équivalent plein temps) et des travailleurs avec contrats à durée déterminée par rapport à l'ensemble des personnes actives, comparaison internationale 2006



Sources : eurociett, Eurostat

⁶ Source : Eurostat 2007.

Comme on le voit dans la figure 3, la Suisse se situe dans la moitié supérieure au niveau comparatif européen, aussi bien pour la part des contrats de travail à durée déterminée que pour la location de services. Elle se situe nettement au-dessous de la moyenne européenne si l'on considère la population à partir de 25 ans, ce qui s'explique, entre autres, par le fait que les apprentis ont, par définition, des contrats de travail à durée déterminée, ce qui augmente le pourcentage en Suisse par rapport à la plupart des autres pays européens.⁷ Inversement, on observe dans les comparaisons internationales que les chiffres suisses n'englobent que la population résidente permanente, ce qui exclut donc de l'étude les personnes titulaires d'une autorisation de séjour inférieure à une année et les frontaliers (cf. également les points 2.3 c et e).

2.3 Explications à la progression du travail intérimaire en Suisse

L'importance du travail intérimaire dépend de différents facteurs. Certains de ces facteurs sont valables pour toutes les économies nationales développées et expliquent pourquoi un nombre relativement important de pays connaissent une tendance au travail intérimaire depuis le début des années 90. D'autres facteurs, par exemple la réglementation relative à la location de services, sont très spécifiques du pays et donc à considérer également comme spécifique pour la Suisse. Pour la Suisse, on doit tenir compte en particulier de l'introduction de l'Accord sur la libre circulation des personnes avec l'UE qui a eu quelques répercussions spécifiques sur la location de services.

a) Concurrence, progrès technologique et assouplissement des marchés du travail

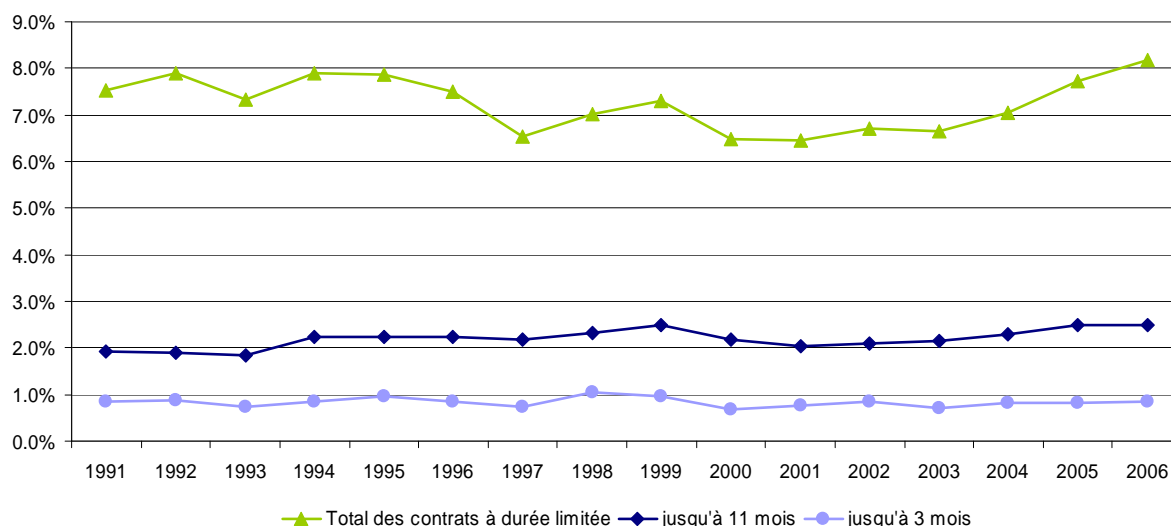
L'une des raisons de la progression du travail intérimaire fréquemment citée par les ouvrages de référence et les experts de la branche serait le **durcissement de la situation concurrentielle** sur les marchés des produits et du travail. La mondialisation croissante de l'économie est l'une des causes souvent évoquées de cette intensification de la concurrence. L'impact de cette concurrence plus serrée peut contraindre certaines entreprises à un recours plus fréquent à l'emploi flexible et de durée relativement courte de travailleurs, un besoin auquel la branche du travail intérimaire semble bien en mesure de répondre. La forte propagation de la **production en « flux tendus »** est un exemple d'évolution de ce type. L'**externalisation** de certains processus de l'entreprise a également gagné en importance et devrait avoir donné un coup de pouce à la tendance au travail intérimaire. Dans de nombreuses branches, on rapporte de surcroît que les **horizons prévisionnels** se seraient considérablement **réduits** du fait de la concurrence exacerbée qui régnait dans les années 90. En ce qui concerne la Suisse, la période de récession économique particulièrement persistante des années 90 devrait avoir eu une grande importance dans ce contexte. Cette phase a entraîné une cassure structurelle évidente pour le marché du travail suisse, et celle-ci pourrait également avoir eu un impact sur le comportement des entreprises en termes de recrutement et de licenciement.

⁷ Les chiffres de la Suisse ne concernent que la population résidente permanente.

Le **progrès technologique**, et notamment la propagation d'Internet, devraient avoir nettement amélioré les moyens techniques des entreprises de travail intérimaire pour recruter des travailleurs, trouver des offres d'emploi et équilibrer l'offre et la demande de travail. En règle générale, les possibilités de recrutement des entreprises individuelles s'améliorent elles aussi, bien entendu, grâce à l'Internet, mais les placeurs professionnels devraient l'emporter dans ce domaine grâce à l'avantage de leur taille. D'autre part, ils assument une **fonction de sélection** supplémentaire, ce qui est certainement très important en cas de goulots d'étranglement à court terme. Les avantages technologiques de la location de services qui ont été cités devraient avoir eu pour conséquence une amélioration de son rapport coût-efficacité par rapport au recrutement individuel de salariés pour une durée limitée.

Si dans de nombreux pays non seulement la location de services, mais souvent aussi la proportion des contrats de travail à durée déterminée ont eu quelque peu tendance à augmenter en général, c'est bien un signe que les **besoins en missions de travail de courte durée** ont augmenté au cours des dernières années. Pourtant cette tendance ne se retrouve pas dans tous les pays et ne prend pas partout les mêmes proportions. Dans les pays européens, le contrat de travail à durée indéterminée est généralement le cas normal. Comme nous l'avons déjà exposé précédemment, il n'y a pas de rapport direct entre l'importance des contrats de travail à durée déterminée et celle de la location de services.

Fig. 4 : Part des contrats à durée déterminée en regard du total des travailleurs (sans les apprentis), population résidante permanente de la Suisse (1991-2006)



Sources : OFS (ESPA, 1991-2006), calculs des auteurs.

En Suisse, le contrat de travail à durée indéterminée est également le cas normal (cf. Fig. 4). En 2006, seulement 2.5 % des travailleurs de la population résidante permanente (sans frontaliers ni détenteurs d'une autorisation de séjour inférieure à un an) disposaient d'un contrat de travail pour une durée limitée à moins d'un an.⁸ Près de 8 % au total avaient un contrat de travail à durée déterminée. Depuis le début des années 90, la Suisse n'a enregistré aucune tendance particulière aux

⁸ Les apprentis – par définition employés pour une période déterminée – ont été exclus de l'analyse.

rapports de travail à durée déterminée. En ce qui concerne la population active étrangère non permanente, la proportion des rapports de travail à durée déterminée a même diminué dans la première moitié des années 90 avec la suppression du statut de saisonniers pour les étrangers originaires de pays hors UE (cf. point 2.3c). Avec l'entrée en vigueur de l'Accord sur la libre circulation des personnes, cette part devrait avoir de nouveau légèrement augmenté, puisque l'accès facilité au marché du travail suisse a été d'une certaine importance pour les missions de travail de courte durée (cf. point 2.3e).

b) Conjoncture économique et chômage

À l'instar du marché du travail, le travail intérimaire est fortement marqué dans son ensemble par l'évolution conjoncturelle. En observant d'un peu plus près cette corrélation, on peut faire deux autres constatations :

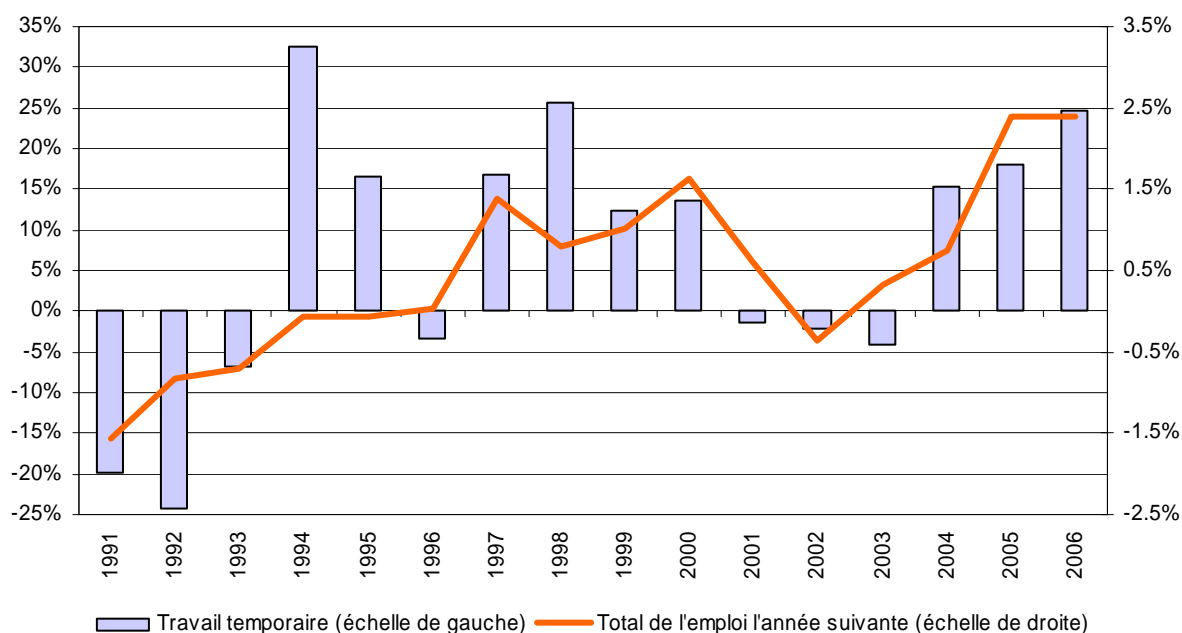
D'une part, la branche du travail intérimaire réagit bien plus sensiblement que le total de l'emploi aux phases de croissance et de déclin conjoncturelles. Comme on le voit sur la figure 5, les fluctuations de l'emploi sont bien plus marquées dans la branche du travail intérimaire que dans l'économie globale (on tiendra compte de la graduation différente des deux rangées de chiffres). Ce phénomène devrait être lié au fait que les travailleurs intérimaires assurent une fonction tampon pour les entreprises de mission. Ils sont plus demandés que la moyenne dans les périodes de croissance et ce sont eux qui sont remis à pied le plus tôt en période de déclin.

D'autre part, on constate que le développement du travail intérimaire anticipe quelque peu sur celui du travail total. Si l'on compare le développement du travail intérimaire à celui du travail total dans l'année suivante (cf. fig. 5), on constate que l'évolution va dans le même sens dans la plupart des années.⁹ Cette particularité devrait également être liée à une sorte de fonction tampon du travail intérimaire. On peut ainsi supposer qu'au début d'une phase de croissance, les entreprises engagent d'abord des travailleurs intérimaires et qu'elles n'augmentent leur effectif de base que lorsque la croissance s'affermi. Il est également concevable que l'on ait même recours à une mission intérimaire pour tester un travailleur que l'on veut éventuellement engager définitivement (formule dite « *try and hire* »).

Inversement, les travailleurs intérimaires seront sans doute les premiers à être licenciés en cas de dégradation de la situation économique, en raison des coûts réduits du licenciement. D'autre part, en période de déclin économique il n'y a normalement guère de pénuries de main-d'œuvre, ce qui devrait également faire chuter la demande en personnel intérimaire, le contingent de travail des entreprises étant alors en baisse.

⁹ Pour réaliser des analyses détaillées de cette corrélation, il est nécessaire d'exploiter des données à fréquence plus faible. Cf. Fortis (2007)

Fig. 5 : Développement du travail intérimaire et du travail total dans l'année suivante, 1991-2006 (changement relatif par rapport à l'année précédente)



Sources : SUVA, swissstaffing, OFS, calculs des auteurs

En partant de l'évolution conjoncturelle décrite ci-dessus, on peut conclure que l'expansion du travail intérimaire a eu lieu dans des phases de hausse de l'emploi et donc de baisse du chômage. En conséquence, la corrélation à court terme entre le niveau de chômage et la part du travail intérimaire est négative, c'est-à-dire que plus le chômage était élevé, plus la part du travail intérimaire était faible.

Dans une considération à long terme, une hypothèse affirme que l'importance des rapports de travail à durée déterminée pourrait dépendre positivement du niveau du chômage. Cette thèse se base sur le fait observé que de nombreux travailleurs intérimaires et d'employés pour des durées limitées aspirent a priori à un recrutement définitif, donc qu'ils travaillent en fait « involontairement » en intérimaires. Un niveau élevé persistant de chômage devrait donc amener un plus grand nombre de personnes à être prêtes à accepter un emploi temporaire au lieu d'un emploi fixe. En cas de faible taux de chômage, l'offre en personnel intérimaire serait, par contre, limitée.

Il n'est pas possible de déterminer ici définitivement dans quelle mesure la progression du travail intérimaire en Suisse est liée à la hausse du chômage au cours des années 90. L'hypothèse que l'expansion de la branche du travail intérimaire a été favorisée par un nombre élevé de demandeurs d'emploi paraît du moins plausible.

Une étude de l'USS (2007) va dans le sens d'une corrélation positive entre le chômage (dans les deux années précédentes) et la part du travail intérimaire. On ne sait pas très bien dans quelle mesure ce modèle représente avant tout la corrélation conjoncturelle à court terme ou s'il reflète réellement l'impact d'un plus haut niveau persistant du chômage. Nous ne connaissons pas d'autres études sur l'importance de la location de services basées sur des données internationales.

Au niveau international, il existe des études établissant un lien positif entre le niveau du chômage et l'importance de toutes les formes de rapports de travail à durée déterminée.¹⁰ Comme nous l'avons montré plus haut, cette constatation ne correspond pas particulièrement bien à l'évolution enregistrée en Suisse, car si le niveau à long terme du chômage y a progressé, ce n'est pas le cas de la part des rapports de travail à durée déterminée. Le développement du travail intérimaire en Suisse s'inscrit mieux dans cette image, mais le chômage ne fournit aucune explication au développement enregistré depuis 2000, puisque le niveau moyen du chômage n'a pas augmenté depuis 1997.

Dans le cas de la Suisse, il faut également tenir compte du fait qu'étant donné la forte hausse du chômage dans les années 90, **l'assurance-chômage** a exigé de plus en plus d'efforts de la part des bénéficiaires de prestations de chômage sur le plan de la recherche d'emploi et qu'elle les a également plus sévèrement surveillés. Une collaboration assez intense s'est même parfois établie entre le placement public et les agences de placement privées. Dans l'ensemble, on peut partir du principe que les structures d'incitation des assurances sociales pour la prise d'activité professionnelle peuvent également avoir une influence sur le travail intérimaire resp. sur l'importance des rapports de travail à durée déterminée.

L'assurance-chômage pourrait avoir un autre impact dans le sens où son existence et l'extension de ses prestations au cours des années 90 ont également contribué à influencer le comportement des entreprises en termes de recrutement et de licenciement. L'extension du système de protection sociale pourrait avoir entraîné une plus grande facilité générale à prononcer des licenciements et également une prédilection pour le recours au personnel intérimaire.

c) Politique suisse à l'égard des étrangers jusqu'au milieu des années 90

C'est dans la conception de la politique suisse à l'égard des étrangers que l'on trouve l'un des facteurs expliquant la hausse du chômage structurel en Suisse dans les années 90. Pendant de nombreuses années, l'immigration en Suisse a été marquée par l'arrivée de travailleurs dans les branches saisonnières typiques du bâtiment et de la restauration/hôtellerie. Cette politique favorisait notamment l'immigration de manœuvres peu qualifiés. Tant que ces manœuvres étaient ici sous le statut de saisonniers, ils avaient l'obligation de quitter la Suisse en basse saison et étaient généralement les premiers à perdre leur emploi et donc, leur permis de séjour dans les périodes de déclin économique.

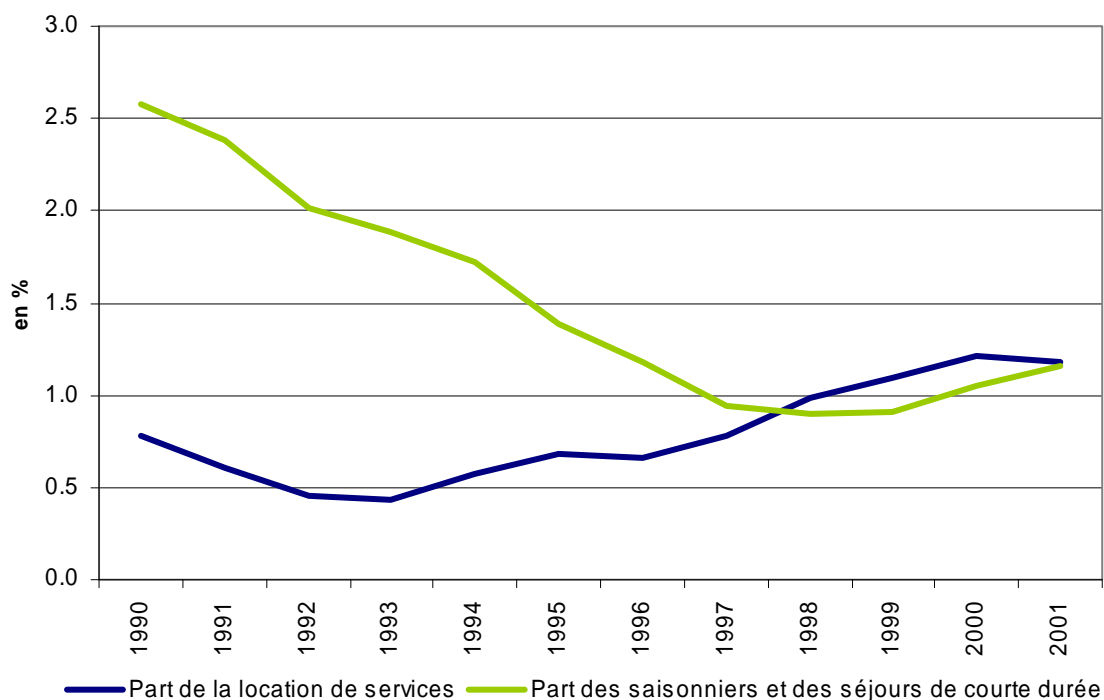
Au début des années 90, cette politique a été fondamentalement réformée et à partir du milieu des années 90, on a peu à peu supprimé la possibilité d'engager des travailleurs saisonniers originaires d'autres pays que ceux de l'UE-15/AELE. À l'inverse, jusqu'à l'expiration d'une période transitoire, il était encore possible en 1998 d'obtenir une autorisation de séjour B en effectuant quatre missions saisonnières successives à neuf mois d'intervalle. D'autre part, il était déjà habituel auparavant que les anciens saisonniers obtiennent une autorisation de séjour de

¹⁰Cf. Holmlund et Storrie (2002) pour toutes les formes de relations de travail à durée déterminée en Suède. Sur la base de données internationales, Henneberger et. al. (2004) constatent une corrélation positive entre le chômage et les rapports de travail à durée déterminée.

longue durée au bout de plusieurs missions et que souvent, ils quittent leur branche initiale pour travailler, par exemple, dans l'industrie.

Pour illustrer l'importance décroissante du personnel saisonnier : en 1990, les saisonniers constituaient une part de 2.6 % des personnes actives. En l'an 2000, également une année de boom économique, cette part était encore d'environ 1.0 %.

Fig. 6 : Part de la location de services en regard du total de l'emploi (en équivalent plein temps) (SUVA) et part des saisonniers et des détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée par rapport au total des personnes actives, 1990-2001.¹¹



Source : SUVA, swissstaffing, OFS, calculs des auteurs

Du fait des relations de cause à effet précédemment citées, l'immigration en Suisse a effectivement été pendant des années assez fortement axée sur l'immigration de travailleurs non qualifiés et ceux-ci ont été ensuite particulièrement touchés par les changements structurels de l'économie dans les années 90.

La **limitation imposée dans le recrutement de travailleurs saisonniers** pourrait donc également avoir contribué à une progression de l'importance du travail intérimaire, dans la mesure où ce canal de recrutement, jusqu'alors important pour trouver du personnel saisonnier, a été fortement restreint. Il serait concevable que les entreprises de location de services aient couvert une part de ces besoins de manière accrue à partir du milieu des années 90 en recrutant des saisonniers potentiels déjà établis en Suisse. Dans un passé tout récent, bon nombre de

¹¹ Jusqu'en 2001, il n'y avait pas de détenteurs d'autorisation de séjour de courte durée ni de saisonniers dans la location de services. À partir de 2002, les deux courbes engloberaient de plus en plus de doubles dénombrements en raison de la part croissante de détenteurs d'autorisation de courte durée dans la location de services. C'est la raison pour laquelle l'évolution n'est représentée ici que jusqu'en 2001.

travailleurs originaires de la zone UE devraient également avoir encore profité de cette fonction (cf. point 2.3e).

d) Régulations du marché du travail

Le développement du travail intérimaire peut également être influencé par des facteurs institutionnels. Comme exposé plus haut, la location de services est parfois assez fortement limitée dans certains pays. Bien entendu, des changements au niveau de ce type de dispositions peuvent influencer directement l'importance de la location de services.

En plus de cela, certaines dispositions relevant du droit du travail peuvent également jouer un rôle, notamment celles concernant les contrats de travail à durée déterminée et indéterminée. Les régulations de la protection contre le licenciement (« *Employment Protection Legislation* » ou en abrégé « EPL ») revêtent alors une importance toute particulière.

L'une des hypothèses centrales formulées pour expliquer le développement des rapports de travail à durée déterminée dans leur ensemble (et non pas de la location de services au sens étroit) est que la part des contrats de travail à durée déterminée dépend entre autres des régulations auxquelles ils sont soumis par rapport aux contrats de travail à durée indéterminée. Différentes études confirment cette hypothèse et montrent une corrélation positive entre une régulation stricte des rapports de travail ordinaires et la part du travail intérimaire en regard du travail total.¹² Les dispositions concernant la protection contre le licenciement sont au premier plan de ce type d'analyses (appelées « *Employment Protection Legislation* » ou en abrégé « EPL »), bien que d'autres régulations pourraient également jouer un rôle, telles les exigences d'égalité de traitement entre les rapports de travail à durée déterminée et ceux à durée indéterminée (par exemple en ce qui concerne le paiement et la formation continue), les interdictions de contrats de travail dits en chaîne, etc.

Alors que de fortes dispositions pour la protection contre le licenciement garantissent une certaine sécurité d'emploi aux personnes en situation de travail régulière, c'est souvent le contraire pour les salariés employés pour une durée déterminée. Leurs chances d'obtenir un emploi fixe (assuré) diminuent, car la barre est placée haut pour entrer dans ce segment du marché du travail. En ce qui concerne les travailleurs intérimaires et les chômeurs, cet état de fait peut entraîner une réduction des taux de sortie du chômage.¹³

Par définition, les rapports de travail à durée déterminée ne sont pas conçus pour le long terme. Le sens d'une différenciation juridique entre les contrats à durée déterminée et ceux à durée indéterminée consiste notamment à déterminer des dispositions différentes en matière de licenciement, selon le type du rapport de travail. Le cas échéant, la différenciation peut également exiger que des mesures soient prises contre les abus. Citons comme exemple typique l'interdiction des contrats dits en chaîne prévue pour éviter que certains privilèges des contrats de

¹² OECD (2004), « *Employment Protection Regulation and Labour Market Performance* », dans : *Employment Outlook 2004*, Paris, p. 61-125.

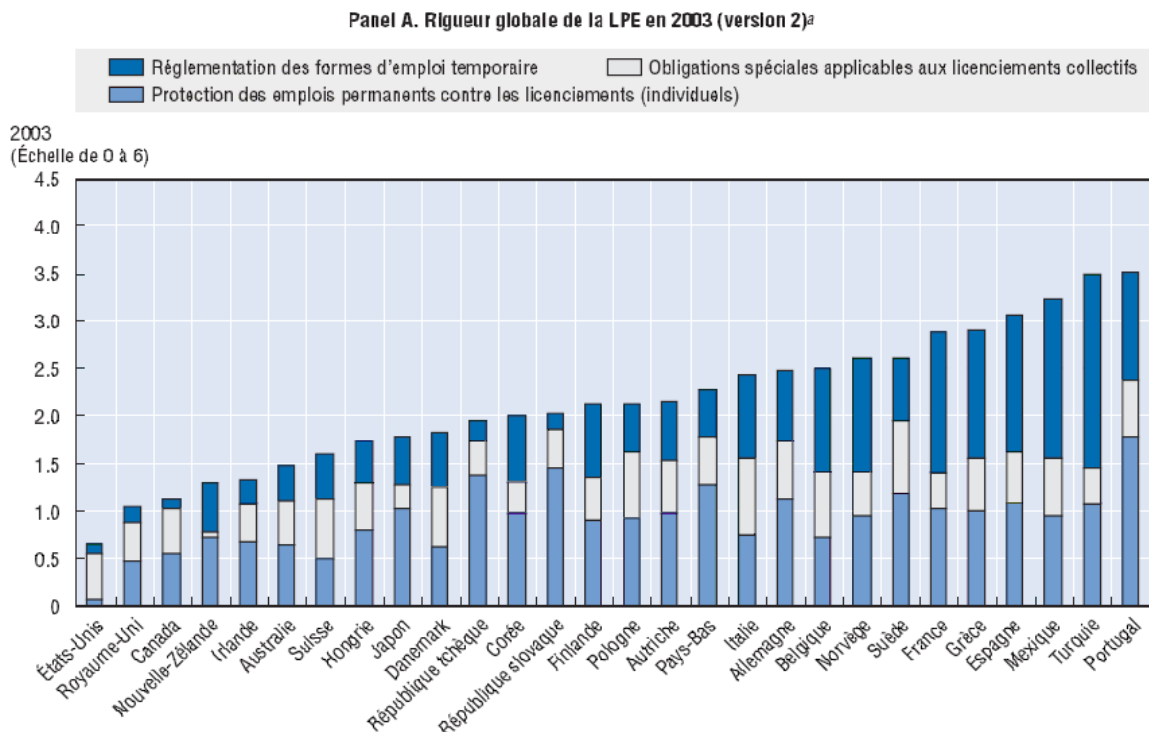
¹³ Cf. également OECD (2004).

travail à durée déterminée ou de la location de services ne soient appliqués à des rapports de travaux de plus longue durée.

Comme on le voit sur la figure 7, les dispositions relatives à la protection contre le licenciement sont modérées en Suisse, tant pour les rapports de travail à durée indéterminée que pour les rapports de travail à durée déterminée ou intérimaires. Cette régulation n'ayant pas été non plus renforcée depuis le début des années 90, il paraît peu vraisemblable que la progression du travail intérimaire en Suisse soit imputable à une réaction à des changements intervenus dans la régulation du marché du travail.¹⁴

Fig. 7 : Index des proportions de la protection contre le licenciement et ses trois composants

Graphique 2.1. **L'indice synthétique global et ses trois principales composantes**



Source : OCDE (2004)

e) Libre circulation des personnes avec l'UE

L'introduction de la libre circulation des personnes avec l'UE est un facteur d'explication important à la progression du travail intérimaire au cours des cinq dernières années. Le recrutement de personnes étrangères aux fins de la location de services en Suisse est autorisé depuis l'entrée en vigueur de l'Accord sur la libre

¹⁴ Dans les pays anglo-saxons et en Europe de l'Est, la régulation des contrats de travail intérimaires est, selon l'OCDE, encore plus faible ou analogue à celle de la Suisse. En ce qui concerne la location de services, l'interdiction des contrats en chaîne en Suisse est de grande importance, celle-ci n'existant pas dans les pays qui ont une régulation encore plus faible.

circulation des personnes passé avec l'UE le 1^{er} juin 2002. Avec l'entrée en vigueur de cet accord, les travailleurs citoyens de l'UE-15 et de l'AELE répondent fondamentalement à la disposition de la LSE selon laquelle les agences de travail intérimaire ne sont autorisées à recruter que des étrangers habilités à l'exercice d'une activité lucrative et au changement d'emploi et de profession en Suisse. Toutefois, pendant la période transitoire de deux resp. cinq ans, les réserves de la propriété aux indigènes étaient encore applicables, tout comme l'ancien contrôle des salaires resp. le contingentement. Une première libéralisation avait déjà eu lieu en 1998 pour les personnes frontalières, auxquelles on a accordé le droit au changement d'emploi.

L'expiration du premier délai de transition, deux ans après l'entrée en vigueur de l'Accord, devrait également avoir été important pour le développement de l'emploi intérimaire en supprimant la priorité aux habitants de la Suisse et les anciens contrôles de salaires. La suppression de la priorité accordée aux habitants de la Suisse, en particulier, devrait avoir encore augmenté le potentiel de recrutement de personnel intérimaire au sein de l'espace UE.

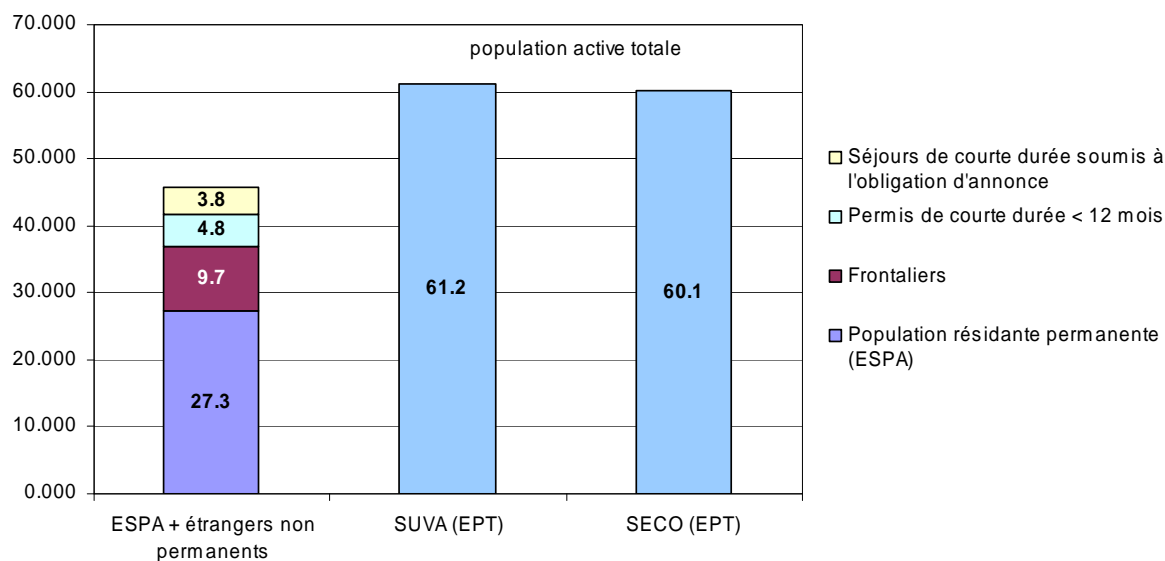
La location de services à partir de l'étranger par un bailleur de services étranger est toujours interdite. La branche de la location de services à l'étranger a été explicitement exclue de la libéralisation (art. 22, al. 3, annexe I de l'ALCP).

Pour l'année 2005, il est possible de calculer le nombre de personnes dont les services ont été loués dans les catégories d'étrangers qui ne sont pas comprises dans l'ESPA (c.-à-d. dans la population résidente permanente). Ce sont notamment les frontaliers (Source : OFS, Recensement fédéral des entreprises 2005), les détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée inférieure à une année, ainsi que les détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée de moins de 90 jours, soumis à l'obligation d'annonce (Source : OFM, RCE). Les estimations correspondantes sont fournies en figure 8.

On y voit que les estimations du travail intérimaire selon l'ESPA (qui ne concernent que la population résidente permanente) sont voisines de celles des deux autres sources de données si on complète les estimations correspondantes en provenance du registre central des étrangers (RCE) et du recensement des entreprises.¹⁵ Selon le total avec lequel on compare ces estimations, la part des frontaliers dans la location de services était de 16 à 21 % en 2006, celle des détenteurs d'une autorisation de séjour de moins d'un an de 8 à 11 % et celle des détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée soumis à l'annonce de 6 à 8 %. Au total, les catégories d'étrangers « privilégiés » par l'ALCP constituaient en 2006 entre 30 et 40 % des personnes dont les services avaient été loués. En outre, on peut présumer qu'une partie de la population étrangère résidant en permanence en Suisse a également profité de l'ALCP. Il faut notamment songer, en l'occurrence, aux personnes arrivées en Suisse au cours des dernières années avec une autorisation de séjour de courte durée et qui, après un séjour de plus d'un an, sont également comptées parmi la population résidente permanente de la Suisse.

¹⁵ Les causes possibles de la divergence, qui reste relativement grande, sont nombreuses. La plus importante est sans doute le fait que les chiffres de l'ESPA ne sont pas très précis pour l'analyse de petits groupes (échantillonnage, problématique de l'enquête, moment spécifique du relevé).

Fig. 8 : Estimations du volume de la location de services dans la population active permanente et non permanente de la Suisse, 2006¹⁶



Sources : OFS (ESPA, analyses spéciales statistiques des frontaliers et détenteurs d'une autorisation de séjour inférieure à 12 mois), OFM (personnes soumises à l'obligation d'annonce), SUVA, swissstaffing, SECO (calculs divers)

Les ordres de grandeur de ces chiffres montrent que la libre circulation des personnes a permis à la branche du travail intérimaire d'élargir substantiellement son champ d'activités. Il n'est pourtant pas possible d'évaluer dans quelle mesure des travailleurs intérimaires établis en Suisse ont été évincés en raison de ces chiffres. Le fait que la location de services ait pris de l'importance dans son ensemble permet de croire que la demande en travailleurs intérimaires a également pu augmenter, et qu'il est donc peu vraisemblable que cette éviction du marché du travail ait prédominé. Vue sous cet angle, la location de services devrait avoir contribué, dans le cadre de la libre circulation des personnes, à atténuer le manque de travailleurs qualifiés dans les entreprises suisses.

À la différence de l'immigration de travailleurs en provenance de l'UE, où l'on a constaté de fortes fluctuations d'arrivée, notamment de personnes hautement qualifiées, dans le domaine du travail intérimaire, la tendance à une substitution de travailleurs du pays par des étrangers est plus élevée. Effectivement, la branche du travail intérimaire est actuellement relativement focalisée sur des segments de faible à moyenne qualification dans lesquels la concurrence sur le marché du travail a globalement augmenté dans les années 90 (cf. point 3.1 b, etc.).

La figure 9 fait très nettement apparaître la corrélation avec la libre circulation des personnes par le biais de l'évolution dans le temps. Ainsi, pour les autorisations de séjour de courte durée, la branche de la location de services n'a pris de l'importance qu'avec l'entrée en vigueur de l'ALCP. En 2006, près de 9 % des détenteurs d'autorisation de séjour de courte durée travaillaient déjà dans cette branche. Comme nous l'avons déjà évoqué, cette analyse n'englobe pas les détenteurs

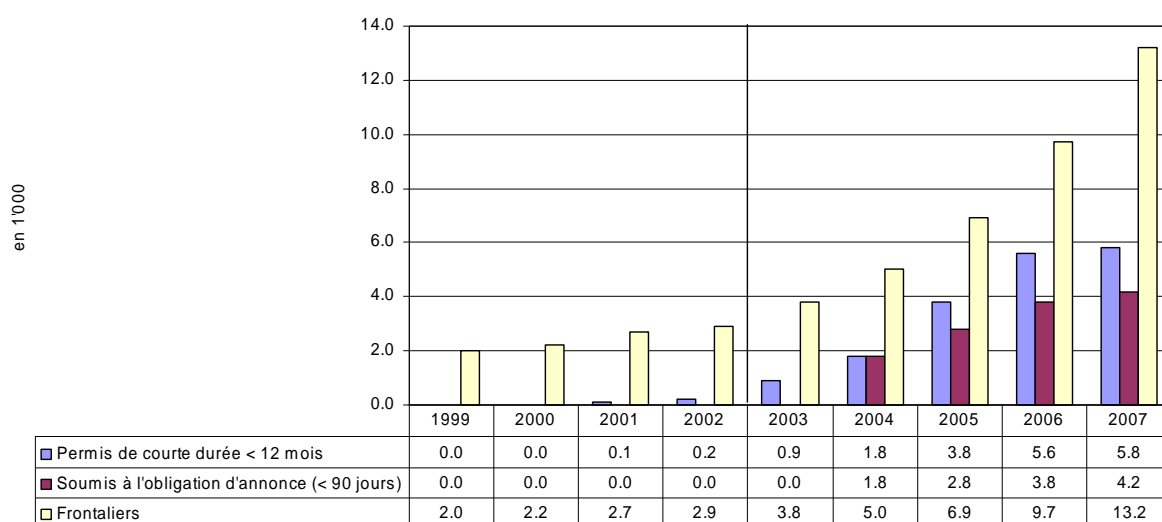
¹⁶ Chiffres ESPA, frontaliers, détenteurs d'une autorisation de séjour inférieure à 12 mois : resp. 2^e trimestre 2006 ; personnes soumises à l'annonce, chiffres SUVA et SECO : moyennes annuelles de 2006.

d'autorisation de séjour de courte durée qui exercent une activité intérimaire en Suisse depuis plus d'un an. Ces personnes comptent déjà parmi la population résidente permanente.¹⁷

Les séjours de courte durée soumis à l'obligation d'annonce n'existent que depuis juin 2004. La part de la location de services en regard du total des personnes soumises à l'obligation d'annonce est très élevée en 2006 (27 %), les personnes soumises à annonce constituant aujourd'hui encore une part non négligeable des travailleurs intérimaires en Suisse.

Pour ce qui est des frontaliers, la part estimée des travailleurs intérimaires au deuxième trimestre 2007 était de 5.4 %, donc presque trois fois plus élevée que la part représentée dans l'emploi total (cf. fig. 1). Pour les frontaliers, la part de la location de services s'élevait encore à 1.4 % au deuxième trimestre 1999 et à 1.7 % au deuxième trimestre 2002. En 1995 (non représenté dans le schéma), cette part n'était même que de 0.5 %. Ces chiffres indiquent donc qu'une première progression de la location de services des frontaliers a eu lieu entre 1995 et 1999. À partir de 1998, cette progression devrait correspondre à la possibilité nouvellement créée de louer des services. On peut constater une seconde expansion très nette après 2002, ce qui sur la base des réflexions ci-dessus, devrait être lié au moins en partie à l'ALCP. Il convient toutefois de tenir compte ici de l'évolution dynamique qu'a connue l'ensemble du marché du travail dans un passé récent. Il convient toutefois de tenir compte ici de l'évolution globale du marché du travail dans un passé récent ainsi que du manque croissant de travailleurs qualifiés qui se sont également accompagnés d'une expansion continue de la location de services dans son ensemble au cours des dernières années (cf. fig. 5).

Fig. 9 : Travailleurs intérimaires répartis en différentes catégories de population étrangère active non résidente, 1999-2006



Sources : OFS (Analyses spéciales Statistiques des frontaliers et détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée inférieure à 12 mois), OFM (personnes soumises à l'obligation d'annonce), SECO (calculs divers ; interpolations pour chiffres manquants)

¹⁷ Les détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée qui renouvellent leur autorisation au bout d'un an sont dès lors comptés comme faisant partie de la population résidente permanente.

L'une des questions importantes liées à la libre circulation des personnes est celle qui concerne le respect des conditions de travail et de salaire, resp. la mise en œuvre des mesures d'accompagnement. Il serait alors intéressant de savoir si la progression de la location de services, notamment en ce qui concerne les ressortissants étrangers de la zone UE, peut s'expliquer éventuellement par une sous-enchère des conditions de salaire usuelles. Dans la mesure où de telles sous-enchères constituent des abus, elles touchent l'exécution des mesures d'accompagnement (cf. point 3.5).

2.4 Conclusion

L'importance de la location de services a nettement augmenté en Suisse depuis le début des années 90. En 1990, la location de services était estimée couvrir 0.7 % des emplois (en équivalent plein temps). En 2006, ce pourcentage s'élevait à 1.9 %, soit un facteur supérieur de 2,6. En comparaison internationale, ce pourcentage place aujourd'hui la Suisse dans la moitié supérieure. Cette tendance au travail intérimaire a également été constatée dans différents autres pays.

Les causes principales de la progression du travail intérimaire depuis 1990 sont :

- a) Une demande croissante des entreprises en travailleurs susceptibles d'être engagés de manière ciblée et flexible. La pression montante de la concurrence et le changement structurel rapide se sont répercutés non seulement sur la Suisse, mais aussi sur le marché du travail.
- b) Les nouvelles technologies utilisées dans le placement (Internet) devraient avoir accru l'efficacité de la location de services. Du point de vue des entreprises, le ratio coûts-efficacité devrait s'être amélioré en conséquence.
- c) L'offre en travailleurs intérimaires potentiels a augmenté au cours des années 90 en même temps que le chômage. La pression exercée sur le nombre croissant des demandeurs d'emploi pour qu'ils acceptent des contrats de travail même intérimaires s'est également accrue. Une collaboration parfois assez étroite s'est établie entre les bureaux de placement publics et privés.
- d) La restriction progressive du statut de saisonnier, puis plus tard sa suppression ont limité le recrutement de travailleurs saisonniers à partir du milieu des années 90. Ceci pourrait avoir favorisé le recrutement sur le territoire et donc le développement de la location de services en Suisse pour les missions saisonnières.
- e) A partir de 2002, l'introduction de la libre circulation des personnes en provenance de l'espace UE 15/AELE a favorisé la progression du travail intérimaire. Les frontaliers, les détenteurs d'autorisation de séjour de courte durée, ainsi que les personnes soumises à l'obligation d'annonce (autorisations de séjour inférieures à 90 jours) profitent grandement de la location de services pour travailler en Suisse. En 2006, les frontaliers et les détenteurs d'une autorisation de séjour inférieure à un an (y compris ceux soumis à l'annonce) constituaient un tiers environ de tous les travailleurs intérimaires.

Les changements intervenus en Suisse dans les réglementations du marché du travail ne livrent pas d'explication convaincante à la progression du travail intérimaire. Comparées au niveau international, ces réglementations sont modérées

et il n'existe pas d'asymétrie flagrante entre les rapports de travail à durée déterminée et ceux à durée indéterminée. En conséquence, il est peu probable que l'on puisse expliquer la tendance au travail intérimaire en Suisse par une réglementation trop stricte du marché du travail.

L'importance de la location de services augmente lorsque la situation économique est bonne et baisse en période de récession. Cette évolution anticipe quelque peu celle du marché du travail. Compte tenu de l'affaiblissement attendu de la dynamique de l'emploi cette année et l'année prochaine, la part de l'emploi intérimaire devrait donc plutôt ralentir à court terme voire légèrement diminuer.

3. Caractéristiques, conditions économiques de fonctionnement et de travail de la location de services, ainsi que mesures d'accompagnement et respect des conditions de travail et de salaire habituelles dans la localité et la profession concernée

Ce chapitre exposera tout d'abord les caractéristiques de la location de services en Suisse. Dans la discussion concernant sa fonction économique et les conditions de travail, la question est de savoir quelles sont les répercussions possibles à prendre en considération sur le plan économique national et sur le plan de la politique sociale dans le contexte de la location de services. Compte tenu du développement dynamique de l'emploi intérimaire de travailleurs issus de l'espace UE, l'un des intérêts particuliers est de voir la manière dont les mesures d'accompagnement sont mises en œuvre.

3.1. Caractéristiques structurelles de la location de services

a) Branches

La figure 10 montre la répartition des branches d'après une enquête de GfS réalisée à la demande de swissstaffing concernant des personnes employées pour une agence de travail intérimaire en 2005. Selon cette estimation, 37 % des travailleurs dont les services sont loués en Suisse sont employés dans l'industrie, 18 % dans le bâtiment et le reste dans les autres branches. Comparée aux parts occupées par toutes les personnes actives dans les branches professionnelles, la part des travailleurs intérimaires serait supérieure d'un facteur de 2.6 dans le bâtiment et de 2.2 dans l'industrie à la moyenne de toutes les branches. Le reste de l'économie (c'est-à-dire surtout le domaine des prestations de services), aurait eu moitié moins recours au travail intérimaire que la moyenne (facteur 0.6).

En référence à une part de travail intérimaire de 1,6 % en 2005 (moyenne des chiffres SUVA et SECO), ce résultat signifierait que la part du travail intérimaire aurait atteint en 2005 plus de 4 % dans le bâtiment, 3,5 % dans l'industrie et 0,9 % dans le reste de l'économie.

Fig. 10 : Le travail intérimaire par branche

	(1) Travailleurs intérimaires 2005 (Enquête GfS)	(2) Personnes actives (secteurs 2 et 3) 2005 (OFS)	Rapport (1)/(2)	Part représentée dans l'activité professionnelle
Industrie	37 %	17 %	2.2	3.5 %
Bâtiment	18 %	7 %	2.6	4.1 %
Reste (en particulier prestations de services)	45 %	76 %	0.6	0.9 %
Total	100 %	100 %	1.0	1.6 %

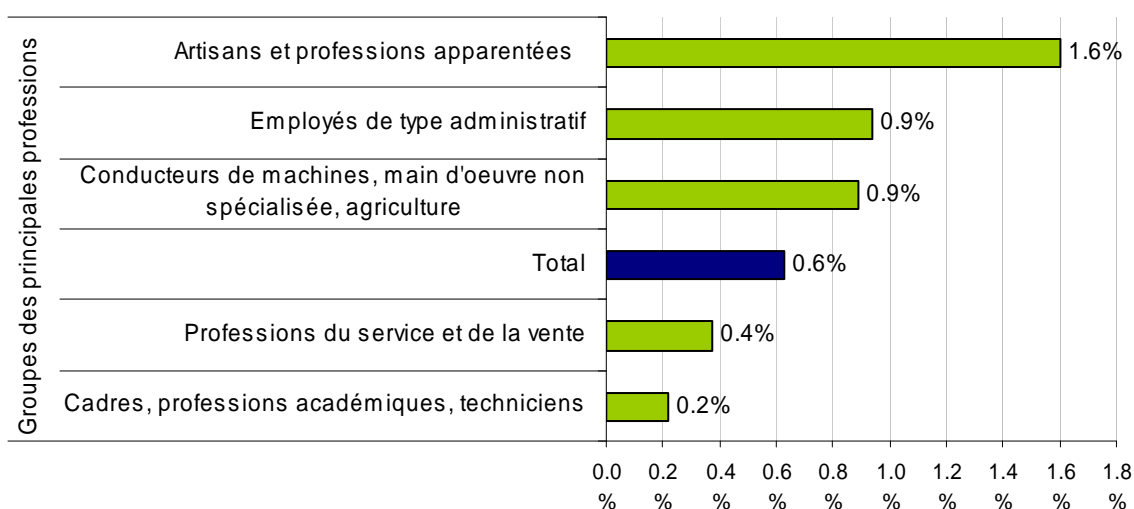
Source : Swissstaffing (2007), BFS, (cit. de l'USS, 2007), propres calculs

Les chiffres correspondent relativement bien à ceux d'Arvanitis (2003) pour l'année 2000, ces derniers se référant toutefois à toutes les formes de rapports de travail à durée déterminée. Selon un sondage réalisé auprès des entreprises, les missions à durée déterminée sont importantes pour 32 % des entreprises de construction. Cette proportion est légèrement inférieure dans l'industrie horlogère et électronique (29 %), dans l'industrie mécanique (26 %) et dans l'industrie alimentaire (24 %). Le recours à des travailleurs pour une durée déterminée est, par contre, nettement moins important chez les prestataires de services interrogés. La plus grande proportion se situe encore dans l'hôtellerie-restauration (21 %), suivie du commerce (14 %), puis des banques et assurances (9 %).

b) Groupes professionnels

Les données de l'ESPA permettent de faire un classement en groupes professionnels de la population résidante permanente de la Suisse. La figure 11 présente les parts occupées par les travailleurs intérimaires en regard des personnes actives, selon l'ESPA. Les analyses concernent ici la location de services au sens strict du mot. Dans la moyenne des années 2001 à 2006, cette part (qui ne concerne que la population résidante permanente) s'élevait à 0,6 %.

Fig. 11 : Part des travailleurs intérimaires en regard des personnes actives, classés en fonction des principaux groupes professionnels (ESPA 2001-2006)



Source : OFS (ESPA), propres calculs

La plus grande part est occupée par le groupe des professions artisanales et apparentées, avec 1,6 %. La part des employés de bureau et commerciaux, tout comme celle des conducteurs de machines et de la main d'œuvre non spécialisée est également supérieure à la moyenne (0,9 % chacune). Les professions du service et de la vente (y compris hôtellerie-restauration) sont nettement sous-représentées, avec 0,4 %, de même que les techniciens, les professions académiques et les cadres, avec des parts de 0,2 %.

c) Caractéristiques personnelles des travailleurs intérimaires

Les données de l'ESPA permettent également de faire une analyse en fonction de caractéristiques individuelles telles que l'âge, le sexe, la nationalité et la formation. Les parts des travailleurs intérimaires en regard du total des personnes actives sont présentées dans la figure 12 (moyenne des années 2001 à 2006).

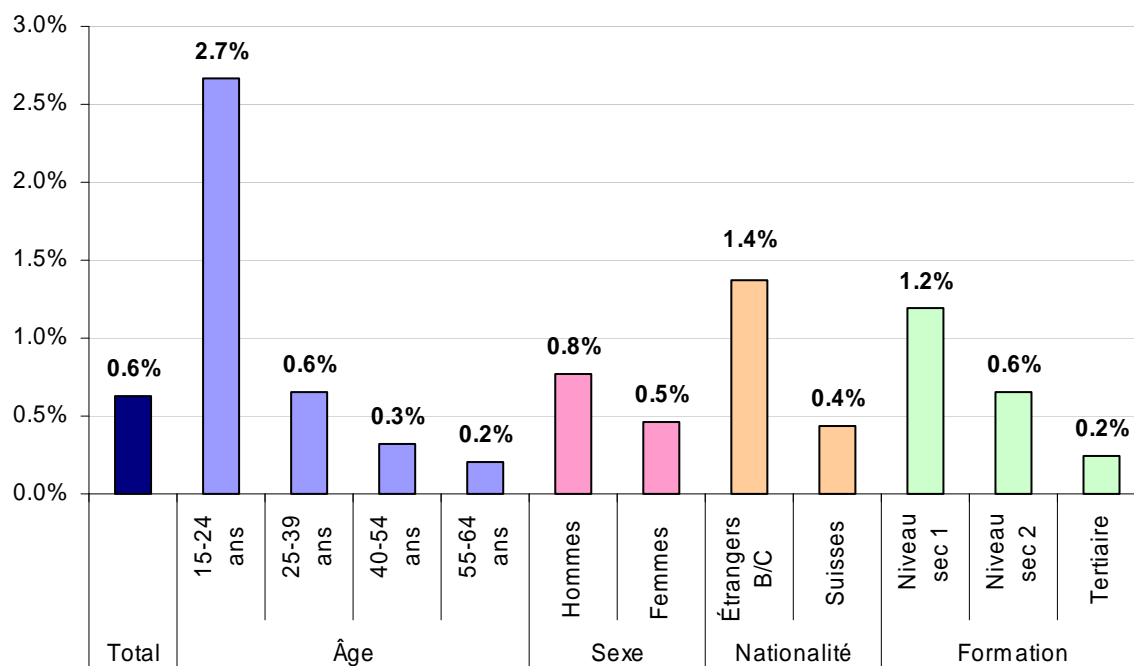
Âge : les jeunes travailleurs sont nettement représentés en surnombre parmi les travailleurs intérimaires. La part des 15 à 24 ans employés à titre intérimaire est de 2,7 %, c'est-à-dire presque cinq fois plus élevée que dans la moyenne.¹⁸ Ce chiffre devrait résulter du fait, d'une part, que les jeunes travailleurs sans expérience de travail témoignent parfois de difficultés rencontrées à entrer dans la vie professionnelle : un emploi intérimaire peut alors constituer une solution intermédiaire possible.¹⁹ Il est par ailleurs concevable que les jeunes ont plus le souhait de pouvoir choisir eux-mêmes le moment où ils travaillent, puisqu'ils cherchent, par exemple, un emploi transitoire entre deux formations ou parallèle à la formation. Selon une analyse de l'ESPA de 2006, 19 % des 15 à 24 ans et 11 % des 25 à 39 ans ont fréquenté une formation de base ou une formation continue parallèlement à leur emploi intérimaire.

Ces chiffres ne permettent toutefois pas de savoir dans quelle mesure des travailleurs plus jeunes acceptent plus fréquemment de plein gré un emploi intérimaire que des travailleurs plus âgés. Sur la base de ce que l'on sait sur les causes du chômage, on peut tout de même supposer qu'il est souvent plus difficile pour des travailleurs intérimaires âgés de retrouver un contrat de travail à durée indéterminée. Cette hypothèse s'applique tout particulièrement aux travailleurs intérimaires disposant d'un faible niveau de formation et à ceux de nationalité étrangère (cf. swissstaffing, 2007).

¹⁸ Comparée au total des travailleurs intérimaires, cette part devrait être un peu plus faible, puisque la population étrangère non permanente devrait être généralement plus âgée dans la branche du travail intérimaire.

¹⁹ D'autres formes d'engagements à durée déterminée devraient également jouer un rôle plus important que le travail intérimaire lors de la transition entre les études et la vie professionnelle, par exemple les stages pratiques.

Fig. 12 : Part de personnes actives dans la location de services, en fonction de critères personnels, 2001-2006



Source : ESPA 2001-2006, calculs des auteurs

Sexe : en Suisse, le nombre d'hommes travaillant par l'intermédiaire d'un bailleur de services est nettement supérieur à celui des femmes. Ce fait est lié pour une grande part aux branches dans lesquelles le travail intérimaire joue un rôle important, par exemple le bâtiment et l'industrie. Dans les branches où les femmes sont très présentes, par exemple dans le domaine hôtellerie-restauration ou dans le commerce de détail, d'autres formes de contrats de travail à durée déterminée devraient jouer un rôle plus important.

Nationalité : par ailleurs, la proportion d'étrangers travaillant comme intérimaires est nettement plus élevée. Elle reflète, elle aussi, la structure typique des branches et des activités du travail intérimaire, puisque les branches et les groupes professionnels ayant un taux d'emploi intérimaire important présentent également des taux élevés d'étrangers. Il convient de souligner à ce sujet que la part des étrangers est sous-estimée dans les chiffres de l'ESPA, puisqu'ils ne comprennent que la population résidente permanente.

Niveau de formation : plus le niveau de formation augmente, plus la part du personnel intérimaire diminue de manière évidente. Il y a ainsi deux fois plus souvent des personnes sans formation post-obligatoire (degré secondaire I) qui travaillent par l'intermédiaire d'une agence d'intérim que de personnes ayant une formation professionnelle complète ou une maturité (degré secondaire II).

Les personnes ayant une formation tertiaire travaillent très rarement comme intérimaires (près de trois fois plus rarement que la moyenne).

d) Durée des missions

En ce qui concerne la durée des missions, les données disponibles sont relativement maigres. Le volume d'échantillons de l'ESPA ne suffit pas pour faire une analyse détaillée. De l'enquête réalisée par GfS sur commande de swissstaffing, on peut déduire les constatations suivantes (cf. swissstaffing, 2007) :

- une mission individuelle dure dix semaines ou moins pour près de la moitié des travailleurs intérimaires ; plus de 10 % des travailleurs intérimaires travaillent pendant 45 semaines ou plus et donc, presque une année complète ;
- la moitié des travailleurs intérimaires effectue une seule mission par an ; plus de 10 % des travailleurs intérimaires effectuent trois missions ou plus ;
- la moitié des travailleurs intérimaires est en mission intérimaire dans leur totalité pendant environ cinq mois ou moins ; près d'un cinquième du personnel intérimaire travaille plus d'un an dans la branche du travail intérimaire.

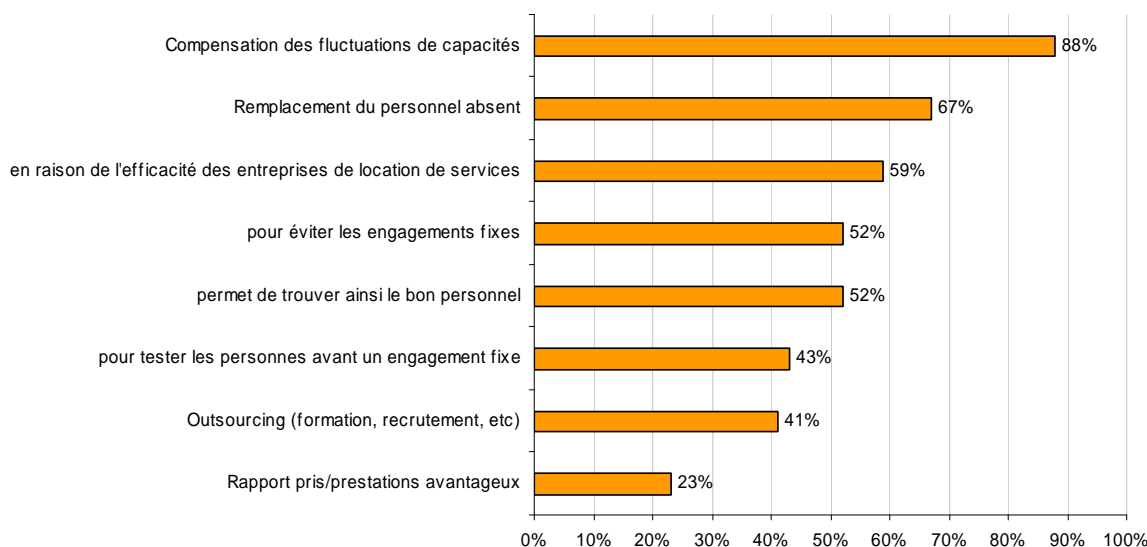
Aucune cotisation au 2^{ème} pilier n'est à verser pour les missions d'une durée de moins de 3 mois, ce qui renferme en soi un certain risque d'abus, lorsque plusieurs missions de travail sont enchaînées l'une après l'autre dans la même entreprise locataire de services. Cette problématique fera l'objet d'une discussion au point 5.2.

3.2. Motivations des employeurs et des travailleurs

a) Motivations des employeurs

Du point de vue des employeurs, le besoin d'une adaptation flexible et rapide de l'emploi est recherché par le biais du travail intérimaire. Il permet aux entreprises de réagir à des changements inattendus intervenant à court terme dans les affaires et à compenser rapidement des fluctuations de capacité ou de l'absentéisme. Selon une étude de swissstaffing (2007), ces deux motifs sont les principales raisons des employeurs de louer les services de travailleurs par l'intermédiaire d'une agence d'intérim (cf. fig. 13). Les deux arguments laissent supposer que les entreprises attendent surtout un avantage économique de la location de services lorsqu'il y a une grande urgence de besoin en personnel (p. ex. en cas de défaillance imprévue) ou lorsque la durée de la mission est nettement limitée dans le temps. Dans les deux cas, la répartition du travail lors du recrutement de personnel devrait générer des avantages sur le plan de l'efficacité : l'un des avantages pour les entreprises est, en effet, que les agences de travail intérimaire peuvent fournir très vite du personnel puisqu'elles recrutent en permanence des travailleurs potentiels ou que ceux-ci s'adressent à elles pour la recherche d'un emploi. Une agence de travail intérimaire obtient des avantages dimensionnels en focalisant cette activité. En plus des délais de préavis courts, l'entreprise locataire de services peut procéder à une *sélection* relativement sévère ou à *un examen*, augmentant ainsi grandement la probabilité d'avoir un employé immédiatement performant. Ce facteur devrait également être important pour les missions urgentes et pour celles à durée déterminée.

Fig. 13 : Motivations les plus fréquentes des employeurs d'embaucher du personnel intérimaire



Remarque : part des entreprises employant des travailleurs intérimaires qui classent un certain motif comme important ou très important

Source : swissstaffing (2007), enquête menée en 2006 par GfS auprès de 419 entreprises locataires de services.

Une bonne moitié des entreprises déclare avoir recours à la location de services *pour éviter des recrutements fixes*. Cette réponse donne à penser que les entreprises désirent réduire des *coûts probables de licenciement* en employant des travailleurs intérimaires. La réponse ne dit pas précisément de quel type de coûts de licenciement il s'agit. On pourrait imaginer aussi bien des coûts découlant, par exemple, des délais de préavis que des coûts psychologiques au niveau de l'entreprise qui se manifesteraient, par exemple, par un sentiment d'insécurité de « l'effectif de base », généré par une politique générale du « *hire and fire* » (embauche-débauche).

43 % des entreprises interrogées ont cité le fait de tester des travailleurs intérimaires pour en faire d'éventuels employés fixes (système dit « *try and hire* ») comme un motif important à très important. Apparemment, les rapports de travail intérimaires servent donc assez fréquemment de « période d'essai ». Dans ce cas, les entreprises tirent également profit de la fonction de recrutement et de présélection de l'agence de travail intérimaire.

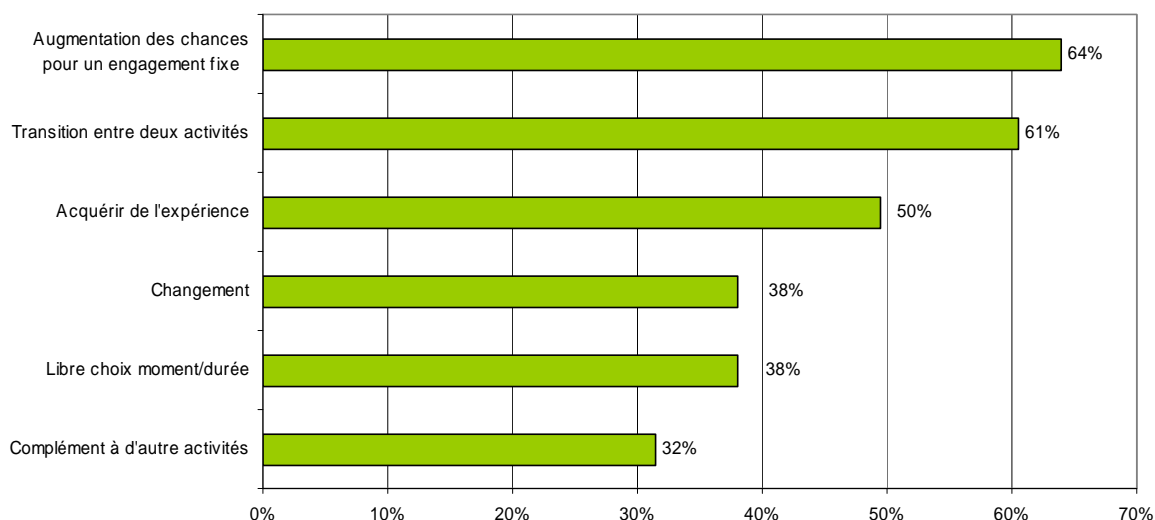
Le motif le plus rarement cité comme important ou très important (23 %) est celui d'un rapport prix/rendement de la location de services. Ce résultat est sans doute à interpréter dans le sens que le recours à des travailleurs intérimaires n'est rentable que passagèrement et dans des situations de besoin exceptionnelles.

b) Motivations des travailleurs

Dans l'enquête menée par swissstaffing (2007), les travailleurs ont cité différents motifs pour accepter un emploi intérimaire (cf. fig. 14). Le motif le plus fréquemment désigné comme important ou très important (64 %) est d'augmenter les chances d'obtenir un emploi fixe. La réponse ne permet pas de déterminer dans quelle mesure cet espoir visait l'entreprise de mission ou s'il était également lié à la perspective de capitaliser une expérience professionnelle précieuse (50 % des personnes ont cité cet aspect comme un motif important).

61 % ont cité la transition entre deux activités comme un motif important de travailler en intérimaire. Cette forte proportion explique pourquoi, d'une part une certaine urgence et, d'autre part, le besoin de limiter la durée de l'activité, jouent un rôle dans ce genre d'emploi, même du côté des travailleurs. Cité par 38 % des personnes interrogées comme important, le fait de pouvoir déterminer soi-même le moment et la durée du travail est un motif étroitement lié à la fonction de transition.

Fig. 14 : Motivations les plus fréquentes des travailleurs de travailler en intérimaires



Remarque : Part des travailleurs intérimaires qui classent un certain motif comme important ou très important
Source : swissstaffing (2007), enquête menée en 2006 par GfS auprès de 1'026 travailleurs intérimaires.

Le motif selon lequel le travail intérimaire serait apprécié en raison de sa diversification a été plutôt rarement cité. Certes, la part de 38 % laisse à penser que le travail intérimaire peut parfaitement représenter une forme de travail souhaitable pour certaines personnes, mais d'un autre côté, les chiffres élevés de ceux qui souhaitent un emploi fixe indiquent bien que le travail intérimaire est considéré par la plupart comme une solution transitoire.

Pas moins de 32 % ont cité la possibilité de compléter une autre activité comme motif important de travailler en intérimaire. On peut alors imaginer cette activité en complément d'un travail à temps partiel ou encore en complément d'une formation ou d'un cycle d'études. La réponse ne précise pas quelles sont les activités qui sont alors au premier plan.

c) Appréciation des motivations

Les attentes des travailleurs et celles des employeurs vis-à-vis du travail intérimaire sont en partie contradictoires, mais se recoupent parfois très bien.

L'une des contradictions évidentes réside dans le fait que les travailleurs intérimaires aspirent en majorité à obtenir un emploi à durée indéterminée, mais que c'est justement ce que la majorité des entreprises veut éviter. Cette contradiction renferme également un risque, celui de voir des travailleurs intérimaires rester « prisonniers » de cette situation du fait de l'enchaînement de nombreuses missions intérimaires, interrompues éventuellement par des périodes de chômage.

La contradiction diminue jusqu'à un certain degré si l'on songe que pas moins de 42 % des entreprises indiquent qu'elles envisageraient de donner un emploi fixe à des travailleurs intérimaires (« try and hire »). Plusieurs missions auprès de différentes entreprises locataires de services peuvent ainsi augmenter nettement les chances d'obtenir un emploi fixe. D'autre part, on peut supposer a priori que ces missions de travail intérimaires non seulement augmentent les chances d'obtenir un emploi fixe dans l'entreprise de mission, mais que, par ailleurs, elles ont aussi un impact positif sur les chances d'embauche de travailleurs intérimaires (via la valeur de l'expérience professionnelle). On peut éventuellement imaginer des retombées négatives dans le cas d'employeurs potentiels qui interpréteraient les fréquentes interruptions dans un CV professionnel comme un « signal » négatif pour les aptitudes, la fiabilité ou la fidélité à attendre du travailleur vis-à-vis de l'entreprise.²⁰

Il y a recoupement des motifs dans la mesure où, tant du côté des travailleurs que du côté des employeurs, on constate majoritairement une certaine urgence ainsi qu'un besoin de limiter la durée de l'activité. La fonction de l'agence de travail intérimaire consiste à focaliser l'offre de travail disponible à court terme et de la rapprocher de la demande se présentant également à court terme du côté des entreprises. L'avantage de cette activité sur le plan économique national est que l'offre de travail disponible est mieux exploitée. Autrement dit, une forte limitation du travail intérimaire aurait pour conséquence une sous-exploitation de ce potentiel de travailleurs, qui n'est en partie disponible que pour une courte durée.

3.3. Passages entre travail intérimaire, emploi fixe et chômage

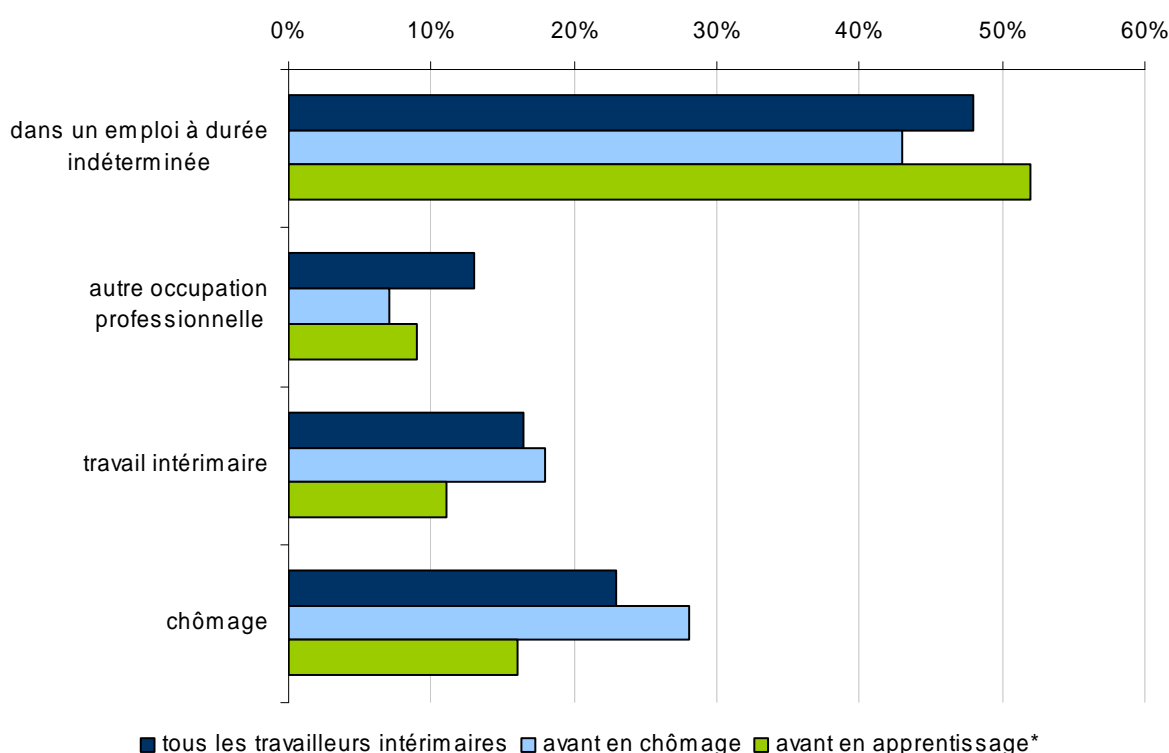
Les perspectives du marché du travail offertes aux travailleurs intérimaires peuvent être considérées sous différents angles. D'une part, un travail intérimaire ou une activité de durée déterminée peut revêtir une fonction de transition vers un emploi fixe. On peut également trouver confirmation de cette hypothèse concernant les rapports de travail à durée déterminée dans les ouvrages de référence (Henneberger 2004 pour la Suisse ; Booth 2002 pour la Grande-Bretagne). Par conséquent, le travail intérimaire offre une opportunité de capitaliser des expériences professionnelles, notamment à des personnes qui n'ont que relativement peu de chances de s'intégrer dans le marché du travail ordinaire. Cette chance s'accroît en

²⁰ Cet argument est exact notamment dans la comparaison avec les travailleurs réguliers. Des chômeurs de longue durée, par exemple, sont vraisemblablement encore plus exposés à de telles « stigmatisations » que des travailleurs intérimaires.

partie aussi du fait que les travailleurs intérimaires obtiennent eux-mêmes un emploi fixe dans l'entreprise de mission.

Le tableau 15 sur la situation professionnelle de travailleurs intérimaires un an après leur mission illustre bien cette corrélation.²¹ Selon une enquête menée par swissstaffing (2007), près de 50 % de tous les employés intérimaires avaient de nouveau un emploi fixe en 2006, un an après leur mission de durée limitée. Près de 13 % exerçaient une autre activité professionnelle et 17 % environ travaillaient toujours ou de nouveau en intérimaires. Un peu moins d'un quart était au chômage.

Fig. 15 : Situation professionnelle de travailleurs intérimaires qui cherchaient un emploi fixe, un an environ après leur mission, classés en fonction de leur situation professionnelle précédente, 2006



Source : swissstaffing (2007) ; nombre d'observations : 724 travailleurs intérimaires cherchant un emploi fixe. L'échantillonnage marqué d'un astérisque (*) englobe moins de 50 cas.

Du point de vue du marché du travail, il est réjouissant de constater que même parmi les travailleurs intérimaires précédemment au chômage, un pourcentage relativement élevé (près de 43 %) a réussi le passage à un emploi de durée indéterminée. Ceci montre nettement que le travail intérimaire peut tout à fait jouer un rôle de pont et favoriser une sortie durable du chômage. D'un autre côté, les chiffres montrent bien entendu également que cela ne peut pas réussir dans tous les

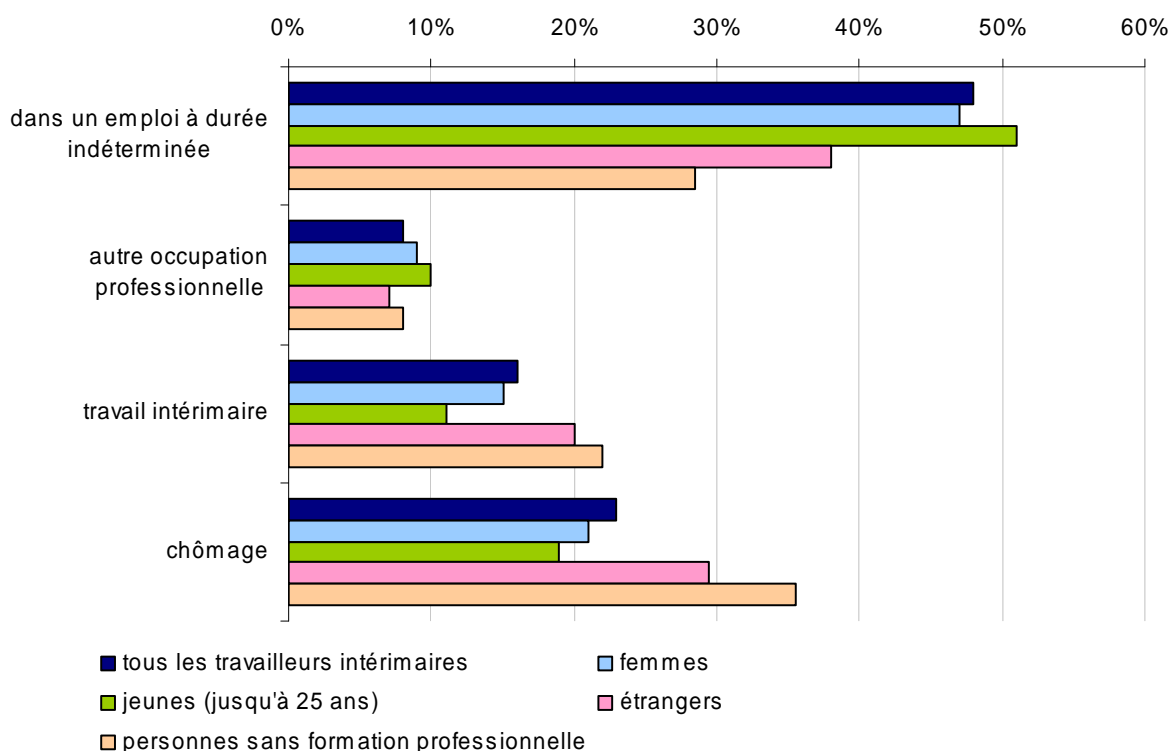
²¹ Pour l'évaluation des résultats, on tiendra par ailleurs compte du fait que la situation du marché du travail en Suisse était très favorable en 2006.

cas. Ils ne montrent par ailleurs pas dans quelle mesure il y a relation de cause à effet entre l'intégration dans le marché du travail et l'emploi intérimaire.

Les limites du travail intérimaire dans sa fonction de pont apparaissent également dans la figure 16. Alors que ce rôle paraît assez bien fonctionner pour les jeunes, l'intégration permanente réussit nettement plus rarement chez les travailleurs étrangers ou les personnes sans formation professionnelle. La majorité des personnes sans formation professionnelle ayant travaillé en missions intérimaires sont au chômage un an plus tard.

Dans ce cas encore, il convient de rester prudent dans l'évaluation de l'utilité du travail intérimaire. En réalité, une faible probabilité de passage à un emploi fixe ne signifie pas que le travail intérimaire est alors sans utilité. Par exemple, l'augmentation de l'aptitude au placement de travailleurs sans qualification, même dans l'assurance-chômage avec ses mesures de marché du travail, constitue un grand défi. À la différence de telles mesures, les rapports de travail intérimaires ne coûtent rien aux pouvoirs publics, un aspect dont on doit tenir compte dans l'évaluation économique du travail intérimaire.

Fig. 16 : Situation professionnelle de travailleurs intérimaires qui cherchaient un emploi fixe, un an environ après leur mission, classés en fonction de critères personnels, 2006



Source : swissstaffing (2006) ; nombre d'observations : 724 travailleurs intérimaires cherchant un emploi fixe.

C'est un fait reconnu qu'il est difficile pour certains groupes de la population de sortir du chômage ou de conditions de vie précaires. On considère parfois là encore d'un œil critique le rôle du travail intérimaire parce que certaines personnes ne parviennent pas à sortir du cercle vicieux du chômage et des rapports de travail à

durée déterminée (Morris, Vekker, 2001 pour les États-Unis ; Dolado et. al. 2002 pour l'Espagne). D'un autre côté, sur le plan de la politique économique, on doit se demander quels seraient les instruments alternatifs permettant d'atteindre de tels objectifs et à quel prix.

3.4. Conditions de salaire et de travail des travailleurs intérimaires

a) Conditions de salaire

Une enquête menée par swissstaffing pour l'année 2006 chiffre le salaire horaire moyen d'un employé intérimaire à 26.50 francs et le salaire annuel extrapolé en équivalent plein temps à 53'770 francs. Les intérimaires travaillant dans le domaine administratif gagnent annuellement 51'380 francs en équivalent plein temps, le personnel intérimaire de l'industrie en gagne 54'480 francs. La différence résulte du fait que l'industrie a plus souvent besoin de main-d'œuvre qualifiée et qu'en revanche, on recrute en majorité du personnel non qualifié pour les tâches administratives.

Il est difficile de classer ce niveau de salaire, car les employés intérimaires se différencient systématiquement des autres travailleurs à plusieurs égards. La part élevée de jeunes (ayant peu d'expérience professionnelle) et de travailleurs non qualifiés laissent à penser que le salaire moyen de la branche intérimaire est inférieur aux salaires correspondants des autres travailleurs d'une branche définie.

Pour étudier les différences de salaire en Suisse, on peut se servir de l'enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) comme source de données. Les employés d'agences de travail intérimaires y sont toujours enregistrés. Ils sont toutefois fortement sous-représentés dans l'enquête par rapport au nombre d'emplois effectifs, car dans l'échantillonnage réalisé conformément au Registre des entreprises et des établissements (REE), on s'oriente sur la taille de la branche dans le sens strict, c'est-à-dire sur le personnel qui effectue la location de services ou le placement.²² À partir de l'enquête sur la structure des salaires de 2010, il est prévu que les travailleurs dont les services sont loués ne soient plus enregistrés dans le REE du côté de l'entreprise locataire de services, mais chez le bailleur de services (conformément aux directives d'Eurostat), ce qui donnera nettement plus d'informations sur la situation salariale.²³

Dans son étude de 2007, l'USS présente également une comparaison intéressante concernant le travail intérimaire. En supposant que les employés intérimaires gagnent le même salaire que les employés ordinaires, on peut évaluer le « supplément » que les entreprises devraient payer pour un emploi intérimaire par rapport à un emploi ordinaire, en comparant le chiffre d'affaires de la branche et le total des salaires de la branche. L'évaluation donne pour résultat 47 %.

²² L'échantillonnage est basé sur les données du Registre des entreprises et des établissements. Celui-ci enregistre les employés intérimaires dans les branches de mission. Dans l'enquête sur la structure des salaires, les informations concernant les salaires sont cependant enregistrées chez le bailleur de services, car c'est là qu'elles sont comptabilisées.

²³ Il n'a pas été possible, dans le cadre du présent rapport, de faire une analyse salariale avec les données disponibles jusqu'à ce jour.

D'autre part, l'USS a examiné les coûts d'un employé intérimaire sur une base horaire. Un travailleur intérimaire dans le secteur sanitaire coûte entre 41 et 45 francs. Selon le calculateur de salaire de l'USS, un sanitaire en emploi fixe coûte près de 32 francs, prestations supplémentaires comprises. La division des deux chiffres donne les surcoûts relatifs d'un travailleur intérimaire, qui se situent entre 30 % et 40 %. Il faut tenir compte alors du fait que des entreprises de location de services paient les cotisations d'employeurs aux assurances sociales. Les dépenses déboursées pour le recrutement et pour l'exploitation de l'entreprise de location sont comprises dans le « supplément » de 30 à 40 %.

Les résultats d'études internationales sur les salaires de travailleurs intérimaires sont relativement rares et le transfert de tels résultats sur la Suisse est difficile en raison des conditions institutionnelles.²⁴

b) Risque d'accident du travail

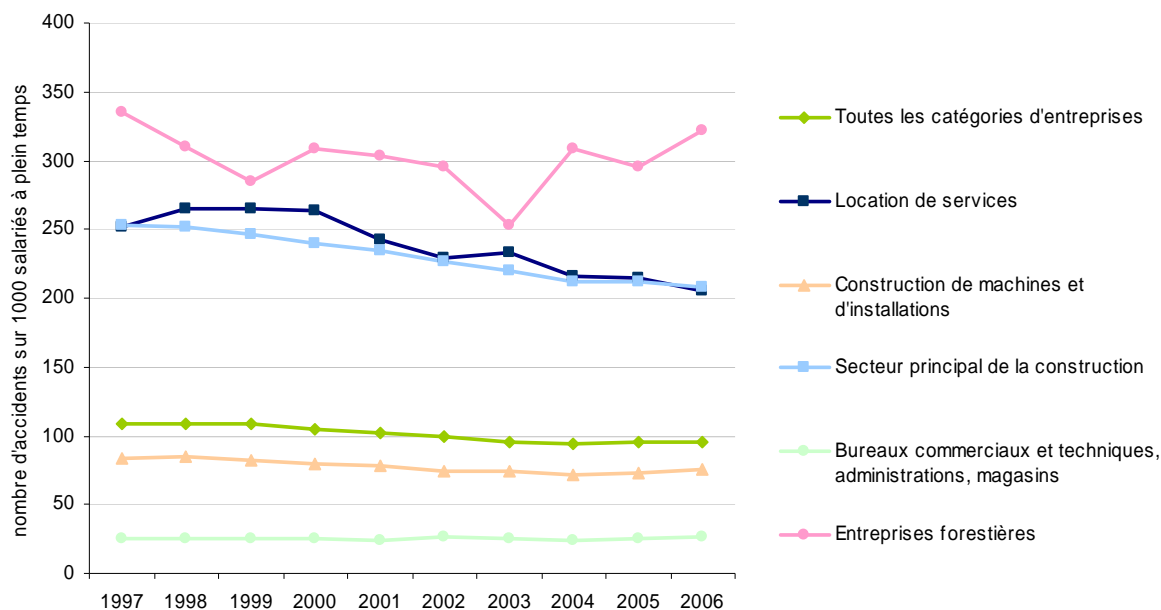
La figure 17 montre le nombre d'accidents sur 1'000 travailleurs à plein temps pour la période de 1997 à 2006. La ligne de la location de services présente un tracé analogue à celle du bâtiment (gros œuvre) qui se caractérise par une fréquence relativement élevée d'accidents. Pourtant, on note une tendance à la baisse dans la période d'observation. Ce graphique ne permet toutefois pas de faire des constatations d'ordre général, puisque la location de services englobe différentes branches professionnelles. Les intérimaires travaillent massivement dans le bâtiment et dans l'industrie. En moyenne pourtant, il s'y produit un peu plus de deux fois plus d'accidents que dans la moyenne de toutes les autres catégories d'entreprises.²⁵

L'une des causes éventuelles du risque d'accident plus élevé pourrait être que les travailleurs intérimaires bénéficient de moins d'entraînement spécifique pour leur travail que les travailleurs réguliers. Du point de vue micro-économique, on peut en outre imaginer que les entreprises de mission négligent plutôt les mesures préventives contre les accidents quand il s'agit de travailleurs intérimaires, car en cas de défaillance au travail, ils ont à redouter qu'un faible préjudice économique (le travailleur pourrait rapidement être remplacé par un nouveau, la prime d'assurance accident de l'entreprise resterait inchangée). Ce problème du « risque moral » pourrait être l'une des raisons du risque d'accident professionnel plus élevé. Cette affirmation ne peut toutefois pas être vérifiée uniquement à l'appui de la figure 17. En ce qui concerne la prévention des accidents, les instructions spécifiques de l'activité et équipements mis à disposition des travailleurs intérimaires pour le travail sont d'une grande importance.

²⁴ Selon Booth (2002), les travailleurs intérimaires gagnent moins en Grande-Bretagne que les travailleurs réguliers, cette différence diminuant toutefois légèrement lorsque l'expérience professionnelle augmente. Dans une étude sur différents pays européens, Henneberger (2004) ne trouve aucune différence significative de salaire entre les travailleurs employés pour une durée déterminée et ceux employés pour une durée indéterminée (sous contrôle d'autres caractéristiques importantes pour le salaire, telles que l'âge, la profession, etc.).

²⁵ Ces données sont quelque peu en contradiction avec les indications fournies par les entreprises employant des travailleurs intérimaires. Dans l'enquête de GfS, 92 % des entreprises indiquaient que les travailleurs intérimaires avaient moins ou aussi souvent d'accidents que les travailleurs en emploi fixe.

Fig. 17 : Le risque d'accident professionnel classé par branche, nombre d'accidents sur 1000 salariés à plein temps, 1997-2006



Source : SUVA

Une autre problématique réside dans le fait qu'il semble relativement difficile pour des entreprises de location de services d'accélérer l'insertion de travailleurs intérimaires accidentés sur le marché du travail. En principe, une entreprise de location de services a intérêt, sur le plan économique, à maintenir les versements de l'assurance-accidents à un niveau minimum, puisque la durée d'absence de ses travailleurs se répercute sur le montant de la prime d'assurance-accidents (cf. point 5.3). Selon les informations de swisstaffing, des efforts seraient actuellement entrepris avec le projet pilote « swisstempcare » pour réduire la durée d'absentéisme en cas d'accidents de travailleurs intérimaires.

c) Participation à la formation continue

Selon swisstaffing, 14 % des entreprises locataires de services proposent des programmes de formation continue aux travailleurs intérimaires. Mais tous ne sont pas payés par l'entreprise locataire de services. Ce faible taux de formation continue s'oppose aux 45 % des personnes actives qui peuvent profiter des programmes de formation continue. Dans l'étude faite par Booth (2002), on peut également constater qu'en Grande-Bretagne, le personnel intérimaire est moins pris en compte pour la formation continue que les employés fixes. Une étude de l'OCDE (2004) fait également apparaître une grande différence dans l'accès aux mesures de formation continue entre les employés fixes et les employés intérimaires.

Les bailleurs de services qui louent les services de travailleurs dans des branches soumises à des conventions collectives de travail avec déclaration d'extension (CCT étendues) doivent payer des contributions à la formation continue pour ces travailleurs (voir les commentaires concernant l'article 20 LSE au point 4.2.) Ces

contributions doivent également permettre aux travailleurs dont les services sont loués de bénéficier des offres de formation continue de la branche de la CCT étendue concernée, dans la mesure où elles sont financées par les partenaires sociaux.

Le fait que des employés intérimaires bénéficient moins dans l'ensemble de formation continue en entreprise que des employés fixes correspond à une logique économique que l'on ne saurait éliminer judicieusement en imposant une formation continue obligatoire ou l'égalité de traitement. Du fait que les entreprises locataires de services ne pourraient guère tirer d'avantage économique de la formation continue pour des missions de courte durée (la majorité des missions intérimaires durent moins de 10 semaines), une telle obligation correspondrait à un renchérissement injustifié du facteur travail.

Ces problèmes structurels semblent indiquer que la formation continue en général et celle des travailleurs peu qualifiés en particulier doit être encouragée par d'autres mesures. Les mesures de marché du travail de l'AC comptent parmi les mesures les plus importantes dans ce domaine. Leur objectif très focalisé est d'augmenter les chances des demandeurs d'emploi sur le marché du travail. Pour ne pas agir seulement au moment où le chômage survient, il serait peut-être bon de réfléchir à la manière dont la demande en formation continue des travailleurs pourrait également être encouragée en amont, de manière plus ciblée. L'une des possibilités pourrait être d'utiliser des instruments de financement de la formation continue axés sur la demande, par exemple des bons de formation.

d) Satisfaction générale concernant le travail

L'enquête réalisée par swisstafing en 2006 fournit des données sur la satisfaction vis-à-vis du travail. C'est ainsi que près de 60 % des travailleurs intérimaires donnent au travail intérimaire une note entre 7 et 10 (sur une échelle allant de 1 à 10). Deux ans après leur mission, 45 % environ d'anciens travailleurs intérimaires jugent que le travail intérimaire est en partie utile, ou très utile pour trouver un emploi fixe. Bien entendu, le travail intérimaire a été jugé particulièrement utile dans les cas où le travailleur a justement pu obtenir un emploi fixe dans l'entreprise de mission. De même, les attestations de travail et l'expérience capitalisée sont considérées comme positives. De l'autre côté, 70 % des entreprises environ étaient satisfaites de leur personnel intérimaire (note entre 7 et 10).²⁶

²⁶ 419 Entreprises locataires de services ont été interrogées.

3.5. Mesures d'accompagnement et respect des conditions de salaire et de travail usuelles dans la localité et la profession.

a) Mesures d'accompagnement

Les mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes sont entrées en vigueur le 1^{er} juin 2004. Elles permettent de contrôler si les conditions de salaire et de travail usuelles dans la localité et la profession sont respectées et prévoient des mesures pour les imposer²⁷. Le 27 septembre 2007, le SECO a présenté le dernier rapport concernant la mise en œuvre des mesures d'accompagnement, dont les résultats ont servi de base à la plupart des développements ci-dessous²⁸. Les mesures d'accompagnement ont remplacé un contrôle préalable de tous les nouveaux travailleurs immigrants de l'espace UE 15/AELE. D'autre part, la priorité dite des travailleurs indigènes qui exigeait, au moment du recrutement d'un travailleur, de fournir la preuve que l'on ne pouvait pas trouver de personne analogue en Suisse a été supprimée.

Comme nous l'avons montré au point 2.3e, l'introduction de la libre circulation des personnes s'est accompagnée d'une nette progression de l'importance de la location de services. Les opportunités offertes aux bailleurs de services en Suisse de recruter des travailleurs étrangers dans l'espace UE ont été significativement élargies et ceux-ci ou ceux qui se sont nouvellement établis en Suisse pour cette raison, ont aussi largement tiré profit de ces opportunités.

Dans l'optique des mesures d'accompagnement, il ne peut s'agir que de travailleurs d'entreprises suisses.²⁹ Des contrôles sont effectués auprès d'employeurs suisses d'une part par des commissions paritaires lorsque des travailleurs intérimaires sont engagés dans une branche soumise à l'application d'une convention collective déclarée de force obligatoire générale (CCT étendue). C'était le cas par le passé, notamment dans le gros œuvre et pour une large part dans le second œuvre. S'il n'y a pas de CCT étendue, il incombe aux cantons, resp. à leurs commissions tripartites, de vérifier si les conditions de travail et de salaire usuelles dans la localité et la branche sont respectées.

Le 27 septembre 2007, le SECO a présenté son troisième rapport sur « La mise en œuvre des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes pour la période du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2007 ». Ce rapport contient, entre autres, des commentaires sur les contrôles réalisés auprès des entreprises de location de services. Dans la période de référence (1 an et demi), les commissions paritaires et les commissions tripartites ont contrôlé un total de 2'493 bailleurs de services, soit 9'059 personnes, ce qui correspond à 12 % de toutes les entreprises et personnes contrôlées en Suisse.

²⁷ La "Loi fédérale sur les conditions minimales de travail et de salaire applicables aux travailleurs détachés en Suisse et sur les mesures d'accompagnement" s'adresse aux entreprises étrangères détachant des travailleurs. Les entreprises indigènes sont contrôlées conformément à l'article 360b CO.

²⁸ SECO (2007), Rapport relatif à la Mise en œuvre des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes : Période du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2007, Berne, 27/09/2007.

²⁹ Une grande partie des mesures d'accompagnement vise les travailleurs détachés, c.-à-d. des détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée qui sont détachés par des entreprises étrangères de l'UE pour fournir certaines prestations de services en Suisse. La location de services à partir de l'étranger est interdite, ce qui fait qu'il n'y a pas de détachements (légaux).

b) Contrôles et infractions aux conditions salariales dans les branches professionnelles sans CCT étendues.

Un peu moins de la moitié des contrôles effectués auprès d'entreprises de location de services entre janvier 2006 et juin 2007 (1'186) ont été réalisés par les commissions tripartites cantonales dans des branches de missions sans CCT étendues. Ces contrôles ont permis de constater ou de supputer une sous-enchère des conditions de salaire habituelles dans 7 % des entreprises. Dans la moyenne de toutes les branches, des infractions analogues ont été révélées dans 8 % des cas, alors que des taux d'infraction nettement supérieurs à la moyenne ont été enregistrés notamment dans le secteur du second œuvre (20 %) et de l'hôtellerie-restauration (15 %). Dans le secteur des branches sans CCT étendues, la location de services compte donc parmi les branches dont la probabilité d'infraction se situe légèrement en dessous de la moyenne.

c) Contrôles et infractions aux conditions salariales dans les branches professionnelles avec CCT étendues.

Le résultat s'avère différent sur la base des données des commissions paritaires qui effectuent des contrôles dans des branches soumises à des CCT étendues. Dans la location de services, ces contrôles des commissions paritaires se sont limités, selon le rapport sur les mesures d'accompagnement, aux branches du gros œuvre et du second œuvre.

Dans ce cas, les chiffres donnent à penser que les bailleurs de services en cas de mission dans le gros œuvre et du second œuvre enfreignent plus fréquemment les dispositions salariales des CCT étendues (32 % des entreprises) que les employeurs suisses des branches d'emploi typiques du gros œuvre (17 %) et du second œuvre (20 %). Avec 32 %, le taux d'infractions commises dans la location de services (selon les indications des commissions paritaires) se situe dans un ordre de grandeur similaire à celui du secteur des travailleurs détachés où les commissions paritaires ont constaté également un taux d'infractions de 35 % dans le gros œuvre et de 37 % dans le second œuvre.

Fig. 18 : Contrôles d'entreprises de location de services par les commissions paritaires, infractions et taux d'infractions contre les dispositions des CCT étendues selon l'évaluation des commissions paritaires³⁰.

	Nombre de contrôles		Infractions aux salaires min.				Autres infractions			
	Entreprises	Personnes	Entreprises	Personnes	Entreprises	Personnes	Entreprises	Personnes		
Gros œuvre	714	2'405	219	31 %	1'139	47 %	142	20 %	435	18 %
Second œuvre*	590	2'280	204	35 %	972	43 %	135	23 %	868	38 %

* y compris secteur du marbre et du granit

Source : SECO (Rapport sur les mesures d'accompagnement, 2007)

³⁰ Ce tableau recense toutes les infractions enregistrées qui ont été annoncées au SECO par les commissions paritaires, indépendamment du fait qu'elles aient été ou non transmises à la commission tripartite cantonale et également jugées/sanctionnées par celle-ci.

Il est toutefois difficile d'interpréter ces résultats, car ils ne sont pas forcément représentatifs du comportement des entreprises de location de services dans les branches d'emploi citées du bâtiment (voir également le rapport sur les mesures d'accompagnement à ce sujet). Ainsi, le niveau du taux d'infractions dépend beaucoup de la procédure utilisée lors des contrôles. Par exemple, on peut supposer (et cela tombe sous le sens par rapport à l'objectif du contrôle) que les contrôles sont concentrés sur les cas suspects. Il est donc concevable, par exemple, que les contrôles effectués dans la branche intérimaire visent particulièrement les petites entreprises, que l'on vérifie plus méticuleusement. Une telle manière d'agir (qui ne devrait pas être invraisemblable dans la location de services, celle-ci étant dominée par un petit nombre de grandes agences et un grand nombre de petites) aurait pour conséquence inévitable de faire monter en flèche le taux d'infractions, ce qui ne le rendrait pas non plus représentatif de la situation dans cette branche.

Les résultats du rapport sur les mesures d'accompagnement permettent néanmoins de conclure, compte tenu de ce que l'on sait actuellement, que l'on doit garder un œil très vigilant sur la branche de la location de services. Cette conclusion peut se justifier par le fait que le développement du travail intérimaire parmi les travailleurs étrangers de l'UE 15/AELE a été particulièrement dynamique au cours des dernières années. Dans ce contexte, il faut également tenir compte du fait que les bailleurs de services sont contrôlés par différentes commissions paritaires, qu'ils sont donc contrôlés plus fréquemment que les employeurs de la branche professionnelle et d'une manière différente. La fréquence des contrôles dans la location de services était déjà très élevée : Entre le 1^{er} janvier 2006 et le 30 juin 2007, les commissions paritaires ont contrôlé 1'304 entreprises de location de services. Comparé au total de 1'982 entreprises de location de services déclarées au SECO fin décembre 2006, ce chiffre signifierait que deux tiers en moyenne des entreprises ont été contrôlées par des commissions paritaires quant à leur respect des dispositions de CCT étendues. De plus, les commissions tripartites ont, selon les indications des cantons, réalisé 1'186 contrôles du respect des conditions de salaire usuelles dans le secteur non soumis à des CCT étendues, ce qui conduit à un taux de 60 % d'entreprises de location de services contrôlées également par une instance cantonale. Aucune autre branche n'a présenté une telle densité de contrôle. C'est pourquoi, lors de la mise en œuvre des mesures d'accompagnement, il conviendra également de veiller à ce que les charges administratives de cette activité de contrôle soient proportionnelles aux résultats. Une coordination accrue des activités de contrôle, par exemple par des associations de contrôle, pourrait constituer une approche de solution.

d) Sanctions pour infraction à des dispositions de CCT étendues

Dans le cadre de la collecte de données réalisée pour le rapport sur les mesures d'accompagnement, les commissions paritaires ont également été invitées à donner des informations sur les sanctions prononcées à l'égard des entreprises de location de services.

Des peines conventionnelles ont été infligées à approximativement 33 % des bailleurs de services qui avaient enfreint les dispositions relatives aux salaires minimaux et à 19 % pour infraction à d'autres dispositions des CCT. La moyenne des peines conventionnelles a été nettement moins élevée que dans le secteur des travailleurs détachés. Le montant total des peines prononcées s'est élevé à 64'605 francs dans la période allant du 1^{er} avril 2006 au 30 juin 2007.

50 entreprises de location de services ont dû payer des frais de contrôle pour faute envers les dispositions des CCT étendues. La moyenne des frais de contrôle s'élevant à 2'296 francs, un montant total de 114'816 francs a été facturé comme de frais de contrôle à ces 50 bailleurs de services.

Dans le cadre des mesures d'accompagnement, les commissions paritaires sont tenues d'informer les cantons des infractions graves, celles-ci pouvant également entraîner des sanctions. Les rapports présentés sur les mesures d'accompagnement, tout comme l'enquête menée auprès des cantons sur l'exécution de la LSE ont fait ressortir que souvent ces informations n'étaient pas fournies ou seulement avec un retard assez important. Il serait toutefois important que ces informations soient systématiquement et rapidement fournies pour augmenter l'impact des sanctions, puisque dans les cas de récidive, le canton pourrait même envisager un retrait de l'autorisation comme le prévoit la LSE. L'amélioration du flux d'informations entre les commissions paritaires et les cantons est donc une mesure importante pour accroître l'efficacité des mesures d'accompagnement dans la location de services. Lors de la conception du rapport sur les mesures d'accompagnement en 2008, on s'est attaché à améliorer les informations concernant cette pratique d'annonce, puisque l'ancien rapport n'était probant que jusqu'à un certain point. En fait, les chiffres disponibles jusqu'à maintenant ne permettent pas de conclure que l'on enregistre des infractions plus graves dans la location de services que dans d'autres branches, et qui justifieraient absolument un retrait de l'autorisation LSE.

Fig. 19 : Sanctions pour infraction à des dispositions de CCT étendues par des entreprises de location de services

	Gros œuvre	Second œuvre	Total
Entreprises avec infractions aux salaires minimaux (1.1.06-30.6.07)	219	204	423
Peines conventionnelles (1.4.06-30.7.07)	49	66	115
Pourcentage*	27 %	39 %	33 %
Entreprises avec infractions à d'autres dispositions (1.1.06-30.6.07)	142	135	277
Peines conventionnelles (1.4.06-30.6.07)	8	36	44
Pourcentage*	7 %	32 %	19 %
Entreprises avec peine conventionnelle (1.4.06 - 30.6.07)	57	102	159
Travailleurs concernés, peine conventionnelle	384	1'447	1'831
Peine conventionnelle moyenne par travailleur (francs)	106	20	41
Montant total des peines conventionnelles infligées (francs)	40'550	24'055	64'605
Entreprises ayant dû payer des frais de contrôle (1.4.06 - 30.6.07)	25	25	50

Moyenne des frais facturés par entreprise (francs)	1'453	3'140	2'296
Montant total des frais de contrôle facturés (francs)	36'326	78'490	114'816

* Du fait que les amendes concernent une période de 15 mois et non de 18 comme pour les infractions, le nombre des infractions a été converti à 15 mois pour calculer les pourcentages (multiplié par 15/18).

Source : SECO (Rapport sur les mesures d'accompagnement, 2007)

3.6 Conclusion

La location de services en Suisse est assez fortement focalisée sur le secteur du bâtiment et l'industrie. Les groupes professionnels les plus demandés sont les professions artisanales et apparentées, les employés de commerce ainsi que la main d'œuvre auxiliaire et les conducteurs de machines. Les personnes sans diplôme post-obligatoire, les étrangers/étrangères et les hommes sont nettement représentés en surnombre parmi les travailleurs intérimaires.

Un taux fortement supérieur à la moyenne de jeunes salariés travaille souvent en intérimaires. Ce phénomène est sans doute souvent lié à la situation transitoire spécifique entre la formation et la vie active. D'autre part, la forte propagation du travail intérimaire chez les jeunes indique que cette forme d'emploi est une situation passagère pour la majorité d'entre eux. Le fait que les missions intérimaires sont relativement courtes en général est également significatif : près de la moitié des missions durent moins de 10 semaines et près de la moitié aussi n'effectue qu'une seule mission. Seule une minorité effectue trois missions par an ou plus.

Les motifs avancés par les employeurs et ceux des travailleurs sont en partie contradictoires, mais se rejoignent en partie aussi. L'une des contradictions manifestes réside dans le fait que de nombreux travailleurs attendent d'une mission intérimaire qu'elle augmente leurs chances d'obtenir un emploi fixe, tandis que la majorité des entreprises souhaitent justement éviter les embauches fixes. Près de 40 % tout de même des entreprises interrogées envisagent un engagement fixe pour plus tard. D'autre part, les travailleurs partent du principe que l'expérience professionnelle peut augmenter leurs chances d'obtenir un emploi fixe, ce qui fait que la contradiction s'annule au moins en partie.

Dans bon nombre de cas, au contraire, les motifs se recoupent puisque des deux côtés, on constate une certaine urgence en termes de temps et un besoin de limiter la durée de l'activité. Dans ce contexte, les entreprises de location de services jouent aussi un rôle positif sur le plan de l'économie nationale, permettant d'exploiter l'offre de travail disponible à court terme.

Le travail intérimaire peut revêtir une fonction de pont entre le chômage et la vie active. Néanmoins, s'il peut parfaitement jouer ce rôle notamment lorsque la conjoncture économique est favorable et quand il s'agit d'une main d'œuvre jeune, les chances des travailleurs sans qualification et des étrangers d'obtenir un emploi fixe restent inférieures à la moyenne. Nous ne connaissons pas actuellement d'études sur l'impact indépendant de missions intérimaires sur les chances ultérieures sur le marché du travail.

En ce qui concerne les conditions de travail des travailleurs intérimaires, on constate que ceux-ci obtiennent vraisemblablement des salaires de niveau similaire à ceux des emplois fixes, qu'ils présentent à la rigueur des risques d'accidents plus élevés et qu'ils bénéficient plus rarement d'offres de formation continue de la part des entreprises. Dans tous les cas, l'état des données ne permet pourtant de formuler des affirmations précises sous contrôle d'autres facteurs d'explication possibles.

Les rapports relatifs à la mise en œuvre des mesures d'accompagnement tendent à prouver qu'il est légitime d'observer tout particulièrement la branche du travail intérimaire. En ce qui concerne les travailleurs intérimaires, le taux d'infractions aux conditions de salaire et de travail des conventions collectives étendues était supérieur à la moyenne des employeurs suisses contrôlés dans les branches de mission de la construction (gros œuvre et second œuvre). Il convient certes d'être prudent dans l'interprétation des résultats de contrôle des commissions paritaires, du fait des distorsions possibles, mais ils ne peuvent écarter le soupçon d'infractions relativement fréquentes. Compte tenu de l'importante progression de la branche auprès des détenteurs d'une autorisation de séjour de courte durée et des frontaliers en provenance de l'UE-15, il est recommandé de garder un œil particulièrement vigilant sur cette branche. Parallèlement, on doit veiller encore plus attentivement, dans l'exécution de la loi, à la proportionnalité du déploiement de moyens administratifs engendrés par les contrôles, étant donné que la location de services fait l'objet de contrôles plus intensifs.

En comparaison internationale, le droit du travail suisse revêt une forme libérale, tant en ce qui concerne les rapports de travail réguliers que pour les rapports de travail à durée déterminée et la location de services. Autrement dit, les employés fixes ne bénéficient pas d'une protection telle qu'il faille se rabattre sur des travailleurs intérimaires. Dans la mesure où la progression du travail intérimaire correspond à un besoin grandissant en contrats de travail plus flexibles des entreprises ou qu'elle est l'expression de l'efficacité des bailleurs de services (par rapport au propre recrutement de travailleurs intérimaires), il faut applaudir à cette évolution du point de vue économique. De même, le fait que la branche de la location de services exploite les opportunités offertes par l'Accord sur la libre circulation des personnes et donc le nouveau potentiel de travailleurs de l'espace UE/AELE est également bienvenu, sous réserve de respecter les conditions de salaire et de travail usuelles. On remarquera également en l'occurrence que la part des rapports de travail de courte durée est relativement stable depuis le début des années 90 et que la part de la location de services en Suisse se situe dans la moyenne du niveau européen.

4. Examen de la réglementation juridique actuelle de la LSE

4.1. Evolution des bases juridiques

La Loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services (LSE) a une longue tradition. Dès les années 80 du XIX^e siècle, le placement privé a été de plus en plus réglementé au niveau cantonal. Il a été ensuite inscrit dans le système juridique par la Confédération lors de la première loi fédérale de 1951. L'apparition de la location de services a conduit à une révision de la LSE en 1989, permettant de soumettre également cette activité à une réglementation.

La motion Renschler du 7 mars 1973, qui demandait une réglementation du travail temporaire dans le Code des obligations, fut à l'origine de la révision de 1989. Le Conseil fédéral fut pourtant d'avis qu'il fallait y préférer une régulation de droit public. Après quelques travaux administratifs internes, l'ancien OFIAMT présenta un premier projet de révision au cours de l'été 1976. Ce projet fut soumis à un examen approfondi. La consultation put finalement avoir lieu entre décembre 1983 et mai 1984 et les prises de position exprimèrent clairement la nécessité de réviser la loi. La procédure révéla toutefois une opposition de points de vue entre les employeurs et les travailleurs. Les employeurs désapprouvaient la révision, alors que les travailleurs lui étaient favorables. Suite à une majorité d'avis positifs, le message fut adopté par le Conseil fédéral le 27 novembre 1985 (FF 1985 III 524). Au cours des années 1986-87, le projet de loi fit l'objet de délibérations préliminaires de la commission du Conseil national resp. du Conseil des États. Le niveau de la polémique déclenchée par ce thème s'est clairement manifesté dans la recommandation faite du bout des lèvres au plénum par les deux commissions. Dans les délibérations de détail des Conseils, de nombreux points du projet de loi furent longtemps controversés sur le plan économique et sur celui de la politique sociale. Les discussions ont porté notamment sur l'autorisation obligatoire proprement dite ainsi que sa durée, l'obligation de fournir des sûretés, les dispositions particulières concernant le licenciement et l'application de toutes les conventions collectives ou seulement des CCT étendues aux travailleurs intérimaires. L'article 20 LSE a même été désigné comme un article crucial de ce projet de loi par les adversaires politiques. Le Conseil des États a apporté des modifications à la moitié des articles par rapport au Conseil national. Leur règlement au Conseil national fut très laborieux. Un désaccord régna en particulier sur la location de services et ce, jusque dans la procédure d'élimination des divergences en 1989. Le projet du Conseil fédéral fut finalement adopté à l'automne 1989 avec des modifications substantielles du contenu, et après une délibération parlementaire qui s'étendit sur près de quatre ans. La loi entra en vigueur le 1^{er} juillet 1991.

L'objectif premier de la LSE est de protéger les travailleurs intérimaires dans le domaine de la location de services parce qu'ils peuvent être exposés à des risques consécutifs et qu'ils ont besoin d'une protection spécifique par rapport aux autres travailleurs :

Le travailleur dont les services sont loués n'exerce pas son activité dans l'entreprise de son propre employeur, mais dans l'entreprise locataire de services (entreprise de mission). Il s'ensuit un report partiel des tâches de l'employeur : par exemple, le droit de donner les instructions techniques et celles concernant les objectifs est délégué à l'entreprise locataire de services. Le droit à la défense des intérêts de l'entreprise et à la confidentialité est également reportée essentiellement sur le locataire de services. Le devoir de protection et d'assistance de l'entreprise est, lui aussi,

nécessairement transféré au locataire de services qui est l'employeur de fait du travailleur loué. Les autres droits et devoirs découlant du contrat de travail, en particulier le paiement du salaire et le devoir général de protection et d'assistance, demeurent la compétence du bailleur de services. L'application des droits des salariés (droit aux vacances, paiements de salaires, droit au congé exceptionnel, etc.) est donc plus difficile pour les travailleurs loués. En outre, le travail intérimaire est justement souvent synonyme de bas salaires, de travail au niveau le plus bas de la hiérarchie et de perspectives d'avancement très limitées. Il est également possible que les travailleurs intérimaires ne soient pas immédiatement intégrés à leur environnement de travail comme le sont des travailleurs « ordinaires ». Enfin, le travail intérimaire peut exposer des travailleurs, sortant de la sécurité sociale relative qu'offre un contrat de travail de longue durée, au risque d'être acculés dans la position d'un personnel marginal défavorisé, sans la protection effective des acquis du contrat de travail.

Depuis l'entrée en vigueur de la révision le 1^{er} juillet 1991, on a pu faire les constatations suivantes concernant les bases juridiques.

L'exécution de la loi s'est avérée très difficile, notamment du point de vue juridique. Elle présente des interfaces avec le Code civil, le Code des obligations, la Loi sur le travail, le droit des étrangers, la Loi fédérale sur la déclaration d'extension des conventions collectives de travail, la Loi sur l'égalité, la Loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, la Loi sur les fors, la Loi sur la protection des données, le Code pénal ainsi que toutes les lois sur la sécurité sociale.

Le législateur a également laissé un grand nombre de questions et de problèmes en suspens ou non clarifiés. Par exemple pour les conditions imposées aux personnes pour l'octroi de l'autorisation, ce que signifie « assurer un service de placement satisfaisant aux règles de la profession » ou ce qu'englobe « la bonne réputation ». De même, l'emploi des sûretés n'a pas non plus été réglementé. Enfin, de nombreuses questions concernant les contenus des contrats sont également restées sans réponse. Ces lacunes ont dû être comblées au fil des années dans le cadre de l'exécution de la loi, ce qui a permis d'acquérir une grande pratique de l'application. Cette pratique a été concrétisée en permanence, notamment par le SECO, et mise en œuvre au moyen de nouvelles directives ou instructions.

En 2003, le SECO publiait une nouvelle édition des Directives et commentaires sur la LSE. Elle reflète la longue pratique d'exécution des autorités délivrant l'autorisation, acquise sur la base des Directives et commentaires de 1991 et elle résulte d'innombrables requêtes des cantons, mais aussi des entreprises concernées après la concrétisation de dispositions légales ouvertement formulées ou confuses. Le regroupement et la consolidation de la pratique dans des Directives et commentaires remaniés étaient souhaités de longue date par les cantons et les associations professionnelles. Les autorités cantonales LSE tout autant que les entreprises concernées ont ainsi bénéficié d'un document opératoire détaillé et pertinent. La fourniture de modèles de contrats, intégrés dans les Directives et commentaires, a également été souhaitée à maintes reprises par les cantons, mais aussi par les associations et les entreprises.

Une révision de l'Ordonnance sur le service de l'emploi (OSE) ainsi que de l'Ordonnance sur les émoluments de la LSE (OEmol-LSE), entrée en vigueur le 1^{er} décembre 1999, avait déjà permis préalablement de combler certaines lacunes ou de régler certaines imprécisions de la loi. Cette révision a donc permis en partie de consigner la pratique de la loi exercée entre-temps dans le droit écrit, ce qui a donné

aux pratiquants du droit un surcroît de sécurité juridique. Les principales modifications étaient qu'il ne suffit plus, pour les bailleurs de services sollicitant une autorisation d'exercer cette activité, de justifier d'un apprentissage professionnel ou d'une formation équivalente, ainsi que de l'exercice d'une activité professionnelle quelconque pendant plusieurs années. Ils doivent en même temps justifier d'une expérience professionnelle de plusieurs années (trois au minimum) dans le domaine du placement, de la location de services, du conseil en personnel, en organisation ou en entreprise ou de la gestion du personnel. Cette modification accroît les exigences posées pour l'octroi de l'autorisation, elle permet donc de mieux garantir un exercice professionnel de l'activité. Cette modification était également dans l'intérêt de la branche de la location de services, puisqu'elle permet de tenir à l'écart les "brebis galeuses".

Une nouvelle disposition d'ordonnance dispose les conditions de salaire et de temps de travail que doit impérativement respecter un bailleur de services lorsqu'il loue les services d'un travailleur dans une branche soumise à une convention collective de travail avec déclaration d'extension.

La reprise de la notion de faire commerce figurant dans l'Ordonnance du Registre du commerce (Approbaton du caractère commercial de l'activité avec un chiffre d'affaires annuel de plus de 100'000 francs) soumet désormais à l'autorisation obligatoire les entreprises de location de services réalisant de gros chiffres d'affaires avec moins de 10 contrats de location de services par an.

Enfin, on a pu réglementer la répartition des tâches concernant l'emploi des sûretés entre les autorités de poursuites et les offices de l'emploi.

Par l'obligation de participer à l'enquête statistique, le législateur a voulu assurer l'observation du marché du travail. Il n'a toutefois prévu qu'une seule enquête par an pour éviter de surcharger excessivement les entreprises. Pour répondre aux souhaits exprimés par la branche qui demandait une enquête détaillée, on a prévu une révision de l'ordonnance, amorcée en 2001, pour augmenter la périodicité des enquêtes et une répartition des données statistiques par branches, etc. Suite au rejet exprimé par les associations et les cantons dans le cadre de la consultation, on a cependant renoncé à une enquête plus détaillée et donc plus pertinente.

Dans le cadre de la révision des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes, la LSE a également été révisée en ce qui concerne la location de services (art. 20 et 17, al. 3). Selon le nouveau texte, en vigueur depuis le 1^{er} avril 2006, les bailleurs de services doivent non seulement appliquer les dispositions concernant le salaire et la durée du travail mentionnées dans une convention de travail étendue lorsqu'ils louent les services de travailleurs à une entreprise de mission soumise à une telle convention, mais aussi verser des contributions aux frais de formation continue et aux frais d'exécution. Ils sont également tenus de respecter le régime de retraite anticipée éventuellement prévu par la convention collective de travail étendue (art. 20 LSE). Désormais, le texte dispose également que les organes paritaires sont habilités à contrôler si le bailleur de services respecte cette disposition. En cas d'infractions graves, les organes paritaires sont tenus d'informer l'office cantonal du travail et peuvent infliger au bailleur de services fautif une peine conventionnelle ainsi que le paiement des frais de contrôle (art. 20 LSE). Le texte prévoit également que les bailleurs de services doivent présenter aux organes paritaires tous les documents nécessaires au contrôle. En l'absence de convention collective de travail étendue, les bailleurs de services sont tenus de fournir ces renseignements à la commission cantonale tripartite compétente (art. 17, al. 3 LSE).

Les nouvelles dispositions légales ont été concrétisées dans les articles 48b à 48e OSE.

Dans le paquet global « Allègements administratifs pour PME », une révision de la LSE a également été proposée en 2006, visant à remplacer l'autorisation par une obligation d'enregistrement pour les placeurs et à annuler l'autorisation fédérale dans le cas de la location de services. Les principaux concernés, à savoir aussi bien les associations des travailleurs que celles des employeurs, mais aussi l'association des bailleurs de services (swisstaffing) se sont opposés à une modification du droit en vigueur dans le cadre de la consultation. Suite à ce rejet, le projet a été abandonné.

4.2. Evaluation des différents articles de la LSE concernant la location de services

Ci-après sont présentées les différentes dispositions concernant la location de services qui sont ancrées dans la LSE, en particulier celles qui ont trait à la protection des travailleurs. Il y sera également examiné si les réglementations actuelles suffisent à assurer une protection efficace et quelles sont les mesures éventuellement nécessaires pour élargir les droits de protection ou les consolider, notamment compte tenu de la libre circulation des personnes.

Article 1 – But de la loi

Cette disposition concernant le but de la loi prévoit que la LSE régit aussi bien le placement privé de personnel et la location privée de services que le service public de l'emploi.

À la lettre a, la loi a pour but d'intégrer le placement privé de personnel et la location de services dans le cadre de la politique de marché du travail de toute la Suisse et d'éliminer les dysfonctionnements existants. À la lettre c, en particulier, la loi place la protection des travailleurs au premier plan et crée la base nécessaire à une surveillance policière commerciale de la location de services parce que les intérêts des travailleurs loués sont menacés du fait des particularités de la location de services. Cette disposition de principe est concrétisée dans la LSE par une multitude d'articles, sans oublier que le Conseil fédéral a également contribué à une extension des droits de protection des travailleurs au niveau de l'ordonnance. Les dispositions de la LSE viennent d'autre part s'ajouter en tant que dispositions protectrices aux prescriptions inscrites dans le Code des obligations (CO) ou dans la Loi sur le travail (LTr) que les bailleurs de services sont également tenus de respecter.

C'est pourquoi, dans le cadre de l'enquête menée pour le bilan intermédiaire de 2005, la LSE a été perçue par tous les cantons comme un instrument efficace pour la protection des travailleurs. Les cantons d'Argovie et du Jura avaient laissé entendre que la loi garantissait certes la protection, mais toujours d'une manière insuffisante, c'est-à-dire que d'autres réglementations devraient encore être inscrites dans la LSE pour souligner plus concrètement et plus fortement la protection des travailleurs. Pour pouvoir mieux répondre à l'objectif de protection, les cantons de Bâle-Ville et du Valais ont proposé d'accroître le nombre de contrôles de la comptabilité des salaires et celui des visites d'entreprises.

L'enquête menée en 2007 pour le présent rapport permet également de faire les mêmes conclusions. Quatorze cantons pensent que la LSE permet d'atteindre son but principal, à savoir la protection des travailleurs. Neuf cantons sont, par contre, d'avis que ce n'est pas toujours le cas. La majorité de ces cantons n'impute toutefois pas ce manque aux dispositions juridiques, mais à l'effectif trop restreint de personnel qui ne permettrait pas un contrôle régulier des entreprises de location de services, mais ceci serait absolument nécessaire pour la protection des travailleurs.

Comme présenté au point 2.3, lettre f, la libre circulation des personnes a engendré une certaine progression de la location de services en Suisse. Pour de nombreux primo-immigrants entrant pour la première fois en Suisse, il s'agit de rapports de travail de courte durée et donc de personnes ayant particulièrement besoin de protection. L'idée de protection des travailleurs inscrite dans la loi est donc encore plus justifiée.

Cette disposition sur le but de la loi définit suffisamment les objectifs poursuivis par la LSE pour ce qui concerne la location de services.

Remarque sur l'article 26 - Obligation de placer et impartialité

En principe et en application de l'alinéa 1 de cette disposition, les offices du travail, plus exactement les offices régionaux de placement, doivent fournir également leurs services aux bailleurs de services, puisque ceux-ci sont aussi des employeurs domiciliés en Suisse. Pourtant, selon l'alinéa 3, une collaboration n'est pas possible lorsque l'employeur, donc dans ce cas le bailleur de services, propose des conditions de salaire et de travail nettement inférieures à celles en usage dans la localité et la profession ou s'il contrevient à plusieurs reprises et gravement aux dispositions relatives à la protection des travailleurs. La loi interdit donc la collaboration avec des bailleurs de services au comportement négatif concernant le placement public, un ajustement sur ce point n'est pas nécessaire.

Article 12 – Autorisation obligatoire

Remarque préliminaire : l'autorisation obligatoire et la réglementation inhérente plus précise de la location de services constituent une restriction importante au droit fondamental de la liberté économique (art. 27 de la Constitution fédérale), une intervention comme peu de branches en connaissent. La restriction d'un droit fondamental est cependant admissible lorsque les conditions requises par l'article 36 de la Constitution sont données. Premièrement, il existe une base légale à la restriction, deuxièmement il s'agit d'un intérêt public et troisièmement, la restriction est proportionnée au but visé. Ceci peut être admis en l'espèce puisque l'article 110, al. 1, let. c de la Constitution fédérale permet que la Confédération légifère sur ce sujet, ce qui a eu lieu avec l'édiction de la LSE au niveau des lois. Ces prescriptions contribuent elles aussi à la protection des travailleurs et on peut donc affirmer qu'il y a un intérêt public majoritaire à ce type de réglementation. Enfin, le fait de prévoir une autorisation obligatoire est parfaitement proportionné au but visé.

Le premier alinéa de cet article oblige les employeurs (bailleurs de services), qui font commerce de céder à des tiers (entreprises locataires de services) les services de travailleurs, à obtenir une autorisation d'exercice adéquate. Pour la location de services en Suisse, il suffit d'une autorisation cantonale, délivrée par les autorités

cantoniales du marché du travail. Si le bailleur de services veut exercer la location de services à l'étranger, il devra en plus obtenir une autorisation fédérale, délivrée par le SECO conformément à l'al. 2. Grâce à cette autorisation obligatoire, les autorités peuvent contrôler les bailleurs de services lorsqu'ils accèdent à l'activité de location de services. Comme exposé ensuite (cf. art. 13), le demandeur doit répondre à différentes conditions concernant l'entreprise et les personnes responsables pour obtenir une autorisation spécifique, ce qui garantit en grande partie ce contrôle.

Toute personne faisant commerce de l'activité de bailleur de services doit avoir une autorisation d'exploitation. Une personne faisant commerce de l'activité de bailleur de services est celle qui loue les services de travailleurs régulièrement et dans l'intention de réaliser un bénéfice ou celle qui réalise un chiffre d'affaires annuel minimum de 100'000 francs. On entend par régulièrement la conclusion de plus de dix contrats de location de services en l'espace de douze mois.

Comme nous l'avons déjà évoqué, les entreprises de location de services qui veulent louer les services de travailleurs soit à l'étranger soit de l'étranger doivent également obtenir une autorisation d'exploitation du SECO. Cette double autorisation obligatoire répond bien au souci du législateur d'exercer un contrôle accru sur les entreprises de location de services et au mandat inscrit dans la Constitution de protéger les travailleurs. Cette obligation est d'autant plus importante que depuis l'entrée en vigueur de l'Accord avec l'UE sur la libre circulation des personnes et en particulier depuis la libre circulation sans restrictions des personnes pour les anciens États membres de l'UE depuis le 1^{er} juin 2007 (en raison de la suppression des réserves), de nombreuses entreprises de location de services ont demandé une autorisation intéressant l'étranger.

Le deuxième alinéa pourrait éventuellement être complété dans le cadre d'une révision en ce sens que la location de services en Suisse depuis l'étranger par un bailleur de services résidant en Suisse soit également citée dans le texte et soumise à une autorisation fédérale. Cette pratique de la loi existe depuis de nombreuses années et a déjà été protégée dans ce sens par les tribunaux. En cas contraire, considéré à lui seul, le texte donne l'impression que les bailleurs de services indigènes ont uniquement le droit de louer des services à l'étranger, mais pas depuis l'étranger en Suisse. En réalité, la deuxième phrase ne se réfère effectivement qu'à des bailleurs de services établis à l'étranger.

Cette interdiction a gagné de l'importance depuis l'introduction de la libre circulation des personnes avec l'UE et l'AELE puisque, à cause d'elle, l'activité de location de services en Suisse reste toujours interdite aux bailleurs de services établis à l'étranger et donc aussi au sein de l'UE ou de l'AELE. Les dispositions nationales concernant le placement et la location de services sont exclues de la libre circulation des personnes (art. 22, al. 3, let. i) annexe I de l'Accord sur la libre circulation des personnes). Cette interdiction est importante pour la Suisse parce que les bailleurs de services établis à l'étranger ne peuvent absolument pas ou mal être contrôlés et que, par conséquent, le risque de sous-enchère salariale est important. Si la location de services en Suisse depuis l'étranger était admise, le risque serait donc grand de ne pas pouvoir assurer la protection des travailleurs.

Mais cette interdiction est difficile à imposer à des bailleurs de services établis à l'étranger (voir commentaires concernant l'article 39 LSE).

Avec l'autorisation obligatoire ancrée dans la loi, les autorités disposent d'un instrument qui leur permet de tenir à l'écart du marché les candidats qui ne disposent

pas des connaissances professionnelles nécessaires et qui donc accordent trop peu d'importance au respect de l'idée de protection des travailleurs. Dans ce cas, elles peuvent refuser de leur octroyer une autorisation. L'alinéa 2 pourrait éventuellement être précisé comme évoqué ci-dessus, mais globalement, il n'y a rien à redire à cette disposition et sa nécessité ne fait aucun doute.

Article 13 - Conditions

Cet article régleme les conditions à remplir aussi bien concernant l'entreprise que les personnes pour que l'autorisation d'exploitation demandée soit accordée. Les conditions requises au niveau de l'entreprise sont concrétisées dans l'article 32 et celles concernant les personnes dans l'article 33 de l'Ordonnance sur le service de l'emploi (OSE).

a) Conditions pour l'entreprise

Pour remplir les conditions requises, une entreprise doit être inscrite au Registre suisse du commerce, disposer d'un local commercial approprié et ne pas exercer d'autre activité professionnelle pouvant nuire aux intérêts des travailleurs. Elle n'est, par exemple, pas autorisée à lier son activité de location de services à d'autres affaires qui entraveraient la liberté de décision des travailleurs ou qui accroîtraient leur dépendance à l'égard du bailleur de services en leur imposant des obligations supplémentaires. Cette condition concourt à la protection des travailleurs.

L'obligation pour l'entreprise d'exercer son activité dans un local commercial approprié est également utile à la protection des travailleurs. Son objectif est d'empêcher que des entretiens confidentiels soient menés dans des pièces d'habitation, restaurants, magasins ou autres locaux similaires. Elle assure en même temps un rangement sûr des documents concernant les travailleurs et donc la protection des données personnelles.

b) Conditions pour les personnes

Aux termes de l'alinéa 2, lettre a de cette disposition, la personne responsable de la gestion doit être de nationalité suisse ou posséder un permis d'établissement. Cette disposition de la lettre a n'est plus adaptées pour les ressortissants de l'espace UE / AELE. Depuis l'entrée en vigueur de l'Accord sur la circulation des personnes, un ressortissant d'un État de l'UE / AELE qui dispose d'un contrat de travail d'une durée supérieure à un an et donc détient une autorisation de séjour B ou une autorisation de frontalier peut être responsable de la gestion d'une entreprise. C'est ce que retiennent les Directives et commentaires sur la LSE. Cette disposition pourrait être adaptée dans le cadre d'une révision éventuelle de la loi.

D'autre part, une personne responsable de la gestion doit pouvoir assurer une location de services satisfaisant aux règles de la profession (art. 13, al. 2, lettre b LSE). Pour répondre à cette exigence, elle doit être titulaire d'un certificat de fin d'apprentissage ou d'une formation équivalente et pouvoir se prévaloir d'une expérience professionnelle de plusieurs années. Les personnes responsables de la gestion doivent notamment fournir la preuve qu'elles disposent soit d'une formation de bailleur de services, soit d'une expérience professionnelle d'au moins trois ans

dans le domaine du placement, de la location de services, du conseil en personnel, en organisation ou en entreprise ou de la gestion du personnel. Dans l'exécution de la loi, cette disposition est complétée dans le sens qu'une personne responsable de la gestion doit garantir une présence d'au moins 50 % dans l'entreprise, ceci pour empêcher l'emploi d'hommes de paille, comme on le connaît par exemple dans l'hôtellerie-restauration en liaison avec les détenteurs de patente. Ceci signifie aussi qu'un responsable ne peut l'être que pour deux entreprises de location de services. Les autorités disposent d'un certain pouvoir d'appréciation pour l'octroi de l'autorisation et peuvent elles-mêmes juger si une personne peut ou non assurer une location de services satisfaisant aux règles de la profession. Cette marge d'appréciation a toutefois été limitée par une concrétisation importante de la base légale dans l'ordonnance, ce qui a permis une pratique plus homogène en termes d'application de la loi, finalement utile pour la protection des travailleurs.

Enfin, la personne responsable de la gestion doit jouir d'une bonne réputation (art. 13, al. 2, lettre c LSE). La bonne réputation est généralement déterminée au moyen d'extraits du casier judiciaire et du registre des poursuites. Il n'est cependant pas permis de prendre en compte les antécédents judiciaires, poursuites, faillites, dettes et autres faits, s'ils ne sont pas directement liés à l'activité de location de services envisagée. Dans l'application pratique, les cantons de Neuchâtel, de Vaud, du Jura, de Genève, de Fribourg, d'Uri et d'Argovie demandent un certificat de bonnes mœurs, à cela près que cette règle est adaptée aux règlements communaux (à l'exception du canton de Genève), à savoir si les communes ont encore connaissance d'une telle attestation et donc la délivrent. Le canton de Berne exige également un certificat de capacité civile.

Dans la pratique, on considère également que, pour exercer une activité de location de services satisfaisant aux règles de la profession, les dispositions en particulier de la loi sur le service de l'emploi et la location de services, du code des obligations, de la loi sur le travail et des différentes lois sur les assurances sociales, de même que les CCT étendues doivent être respectées. Ceci sous-entend l'interdiction des contrats en chaîne et partant la non-affiliation à la LPP obligatoire, le non-respect des délais de résiliation, le non-paiement du temps de travail convenu, les salaires inférieurs aux salaires minimaux fixés par les CCT étendues, etc. Lorsqu'il est constaté qu'une entreprise enfreint à cet égard le droit en vigueur, il est reproché à la société que la personne responsable de sa gestion n'offre plus un service de location de services satisfaisant aux règles de la profession et pour cette raison elle est menacée d'un retrait de son autorisation en application de l'article 16 alinéa 1 en lien avec l'alinéa 2 LSE. En règle générale, dans de telles situations, les entreprises s'efforcent de payer les cotisations sociales ou les salaires dus.

Les exigences précitées permettent de tenir les personnes inaptes à cette activité à l'écart du marché, et il est évident qu'elles concrétisent aussi l'idée de protection des travailleurs.

c) Conclusion

L'enquête menée auprès des cantons pour le bilan intermédiaire de 2005 a révélé que tous les cantons sans exception considèrent l'examen des conditions requises tel qu'il est prescrit par la loi comme judiciaire.

L'enquête réalisée en 2007 pour le présent rapport a donné une image légèrement différente : 11 cantons ont considéré l'examen des conditions requises pour l'autorisation comme judicieux. 10 cantons l'ont considéré comme seulement satisfaisant, dont 3 qui souhaitaient un ajustement (p. ex. l'examen des modèles de contrats à titre de condition complémentaire à l'octroi de l'autorisation ou l'autorisation à l'essai) et 2 qui souhaitaient des exceptions pour certaines branches. 3 cantons ont considéré l'examen comme insuffisant, ils souhaitaient également certaines exceptions, notamment pour les sociétés unipersonnelles Sàrl/SA; 2 cantons ont considéré que la LSE et ses conditions requises pour l'autorisation étaient inutiles puisque la protection des travailleurs est suffisamment garantie par le reste du droit du travail resp. que les bailleurs de services ne commettent pas plus d'infractions aux dispositions des CCT que des employeurs ordinaires. Dans l'ensemble, force est cependant de constater qu'une majorité des cantons trouvent cet examen a priori correct et qu'ils l'approuvent.

Cette disposition est donc en majeure partie incontestée et remplit par ailleurs pour l'essentiel sa fonction de protection des travailleurs.

Aux termes de l'article 1a, al. 1 de la Loi fédérale sur l'assurance-accidents (LAA), les travailleurs employés en Suisse doivent obligatoirement être assurés contre les accidents et les maladies professionnelles. L'association professionnelle des entreprises de location de services swissstaffing demande que, pour obtenir l'autorisation d'exercer, un bailleur de services soit tenu de prouver qu'il assure ses travailleurs à la SUVA ou auprès d'une autre compagnie d'assurance-accidents homologuée. Ce point n'est pas pris en compte actuellement dans le cadre de l'octroi de l'autorisation. Étant donné que cette assurance obligatoire est de toute façon prescrite par la loi et qu'il est facile pour les bailleurs de services d'en fournir la preuve, on pourrait donc le prévoir pour l'avenir au sens de la protection des travailleurs au niveau d'une directive.

Article 14 - Sûretés

Le bailleur de services est tenu de fournir des sûretés pour garantir les prétentions de salaires découlant de la location de services. L'une des raisons de cette condition est que les bailleurs de services, qui ne disposent pas d'un gros capital, doivent payer les salaires avec les recettes de missions antécédentes, et sont donc exposés au risque d'insolvabilité de leurs propres clients. En cas de retard des clients dans les paiements, la prétention au salaire du travailleur peut, entre autres, être menacée. Comparés aux employeurs des branches professionnelles, les bailleurs de services emploient un nombre de travailleurs relativement important. Les employeurs des branches, en revanche, augmentent normalement leur effectif uniquement lorsque leurs affaires et donc leurs chiffres d'affaires augmentent et qu'ils peuvent donc assurer le paiement des salaires.

L'OSE (art. 35 à 39) contient des dispositions indiquant le lieu où les sûretés doivent être déposées et leur forme, le moment où elles peuvent être libérées en cas de retrait ou de suppression de l'autorisation et la manière dont elles doivent être employées en cas de faillite. Le montant des sûretés est réglementé dans l'article 6 OEmol-LSE. Il s'élève à 50'000 francs au minimum et à 1'000'000 francs au maximum. Ni dans la loi, ni dans l'ordonnance, l'emploi des sûretés n'est réglementé suffisamment dans le détail. Cette lacune est comblée dans les Directives et

commentaires sur la LSE où la procédure est minutieusement présentée. Le Tribunal fédéral (Chambre des poursuites et faillites) a reconnu cette pratique.

Pour quelques entreprises de location de services, le dépôt des sûretés constitue un certain obstacle financier. Ces sûretés contribuent pourtant à la protection des travailleurs puisqu'elles sont susceptibles de dissuader éventuellement des bailleurs de services malhonnêtes. Il serait aussi bon d'examiner si la sûreté minimum de 50'000 francs est encore d'actualité, à savoir si elle n'est pas trop faible, notamment en regard de la hausse du coût de la vie intervenu depuis. L'indice national des prix à la consommation (base d'indice 1982) s'élevait à 128.7 points au moment de l'entrée en vigueur de cette disposition. L'indice étant actuellement de 156.5 points, les sûretés devraient s'élever à 60'800 francs. En présence du fait que d'une part, avec une augmentation de 10'000 francs, en moyenne 3 salaires mensuels au maximum pourraient être garantis et que d'autre part, avec une révision des prescriptions du Conseil fédéral en matière d'exécution (Ordonnance sur les émoluments, commissions et sûretés prévus par la Loi sur le service de l'emploi ; OEMol-LSE) les entreprises auraient des frais administratifs importants pour l'adaptation de la caution, il devrait être renoncé à cette mesure.

Article 15 – Durée et portée de l'autorisation

Selon cet article, l'autorisation d'exploitation est délivrée pour une durée illimitée, elle est restreinte à des pays déterminés et indique nommément la ou les personnes responsables de la gestion. Les autorités ne disposent donc par là que d'un droit de contrôle préventif. Ce n'est que lorsque l'entreprise connaît des modifications importantes au regard de l'autorisation (nouvelle personne responsable, nouveaux locaux administratifs, changement de statut juridique, etc.) que les autorités profitent de l'occasion pour vérifier si les conditions requises pour l'autorisation sont respectées. Du point de vue de la protection des travailleurs, on pourrait éventuellement penser à limiter la durée de l'autorisation et à la reconduire en fonction du résultat de contrôles périodiques. Dans le cadre de l'exécution de la LSE, l'article 17 offre cependant la possibilité de procéder à des contrôles complets à tout moment, puisque les entreprises de location de services doivent fournir tous les renseignements et tous les documents nécessaires aux autorités délivrant l'autorisation. Là encore, l'introduction des mesures d'accompagnement a déjà instauré un contrôle régulier des bailleurs de services. C'est pourquoi, on peut renoncer à limiter la durée de l'autorisation et à subordonner sa prolongation à un nouveau contrôle des conditions requises pour l'autorisation et ce, d'autant plus que les effectifs de personnel dont disposent les autorités sont restreints.

La limitation à des pays déterminés, comme elle est indiquée par la loi, pourrait par contre être supprimée lors d'une révision, car elle n'est pas appliquée dans la pratique. Il arrive fréquemment que les entreprises de location de services ne puissent pas circonscrire exactement le périmètre des pays qu'elles souhaitent desservir et que celui-ci s'élargisse au fil du temps. Cet élargissement à des États supplémentaires contraindrait chaque fois à une modification de l'autorisation, elle-même liée à des frais et à un surcroît de travail pour l'Administration. On renoncera donc à cette exigence.

Dans l'ensemble, cette disposition est incontestée et peut être maintenue.

Article 16 - Retrait

Cet article dispose les raisons qui entraînent un retrait de l'autorisation. Ainsi, l'autorisation est retirée lorsque le bailleur de services :

- a. l'a obtenue en donnant des indications inexactes ou fallacieuses ou en taisant des éléments essentiels ;
- b. enfreint de manière répétée ou grave des dispositions impératives inhérentes à la protection des travailleurs, la LSE ou ses prescriptions d'exécution ou, en particulier les dispositions fédérales ou cantonales relatives à l'admission des étrangers ;
- c. ne remplit plus les conditions requises pour l'octroi de l'autorisation.

Si un bailleur de services ne remplit plus les conditions requises pour l'octroi de l'autorisation, l'autorité qui l'a délivrée devra, aux termes de l'alinéa 2, lui impartir un délai pour régulariser sa situation, avant de procéder au retrait de l'autorisation.

Cet article est concrétisé dans les articles 44 et 45 de l'Ordonnance sur le service de l'emploi. Dans la décision de retrait, l'autorité peut arrêter que l'entreprise n'aura le droit de déposer une nouvelle demande d'autorisation qu'après échéance d'un délai d'attente, celui-ci ne pouvant excéder deux ans au maximum.

Les états de faits réglementés dans cette disposition correspondent tout à fait aux exigences actuelles. Elle est formulée dans un sens relativement large, c'est-à-dire qu'un grand nombre de situations peuvent y être incluses. Au titre des prescriptions obligatoires pour la protection des travailleurs, le Message du Conseil fédéral (FF 1985 III 556) cite en particulier les dispositions de la Loi sur le travail, les prescriptions du droit du contrat de travail, ainsi que les dispositions de la Loi sur l'assurance-accidents.

L'autorisation est retirée par l'autorité LSE. Celle-ci peut décider d'un retrait sur la base de ses propres constatations. En règle générale, ce retrait exige toutefois une décision définitive au sens de l'article 39 LSE, mais l'autorité peut également procéder à un retrait suite à des informations fournies par les commissions paritaires concernant des infractions graves, selon l'article 20, al. 2 LSE. Dans ce cas encore, un jugement définitif de ces infractions devra être disponible.

Dans la pratique, la menace de retrait au sens de l'article 16 alinéa 2 est très utile. On peut reprocher aux entreprises ne respectant en particulier pas la loi sur le service de l'emploi et location de services, le code des obligations, la loi sur le travail et les différentes lois sur les assurances sociales de même que les CCT étendues, que la personne responsable de sa gestion n'offre plus un service de location de services satisfaisant aux règles de la profession et pour cette raison la menacer d'un retrait de l'autorisation conformément à l'article 16 alinéa 1 en lien avec l'alinéa 2 LSE. Ceci sous-entend, par exemple, l'interdiction des contrats en chaîne et partant la non-affiliation à la LPP obligatoire, le non-respect des délais de résiliation, le non-paiement du temps de travail convenu, les salaires inférieurs aux salaires minimaux fixés par les CCT étendues, etc. En général, les entreprises s'efforcent de régulariser leur situation dans les délais impartis par l'autorité LSE (par exemple en payant ultérieurement les cotisations des assurances sociales ou les salaires) et se donnent ensuite la peine de respecter les dispositions légales.

La disposition est a priori incontestée. Son manque d'application général est toutefois critiqué par la branche de la location de services et par les travailleurs, en particulier en ce qui concerne l'article 16, al. 1, let. b LSE. Aux termes de cet article,

l'autorisation est retirée lorsque le bailleur de services enfreint *de manière répétée ou grave* des dispositions impératives concernant la protection des travailleurs, la LSE ou ses dispositions d'exécution ou le droit des étrangers. La pratique montre cependant que la plupart des entreprises pour lesquelles on a pu prouver de telles infractions s'astreignent par la suite à respecter les prescriptions. L'infraction répétée ne s'applique donc pas pour elles. Il faut pourtant penser également au fait que l'on ne peut pas retirer une autorisation à une entreprise qui a été dénoncée aux termes de l'article 39 LSE, puis condamnée seulement à une amende de quelques centaines à quelques milliers de francs. Dans ce cas, une décision de retrait serait disproportionnée et l'on sait par expérience qu'un tel retrait serait aussitôt annulé par l'Autorité de recours pour violation du principe de la proportionnalité. Le principe de la proportionnalité peut par ailleurs être enfreint lorsque l'examen d'un retrait n'intervient qu'après expiration d'un délai assez long après l'infraction à la loi et que l'entreprise a poursuivi entre-temps l'exercice de son activité sans réclamations.

Comme exposé dans la remarque préliminaire concernant l'article 12 LSE, l'exigence de l'autorisation constitue une forte atteinte à la liberté économique. Un retrait de l'autorisation priverait une entreprise de son existence économique et un grand nombre de contrats de travail ne pourraient plus être reconduits. Une telle démarche n'est donc justifiée que dans les cas graves. Il faut également songer au fait qu'en cas de retrait injustifié, les autorités seraient exposées au risque de devoir verser des dommages et intérêts.

L'introduction des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes a entraîné un contrôle plus important des entreprises de location de services et le nombre des infractions constatées se multiplie, mais ces infractions doivent, elles aussi, être graves pour qu'un retrait de l'autorisation puisse être proportionné et donc justifié. Dans ce contexte, il est important que les autorités LSE travaillent en bonne collaboration avec les commissions tripartites et en particulier avec les commissions paritaires. Les commissions paritaires signalent d'ailleurs rarement des infractions graves aux autorités LSE par rapport à l'article 20, al. 2 LSE (voir également les commentaires sur l'article 20 LSE et point 6.3).

Comme le montre l'enquête réalisée en 2007 pour le présent rapport, les cantons ont donc assez rarement pris de décision de retrait au cours des dernières années. En règle générale, un retrait a eu lieu par suite de cessation de l'activité de location de services, de non-paiement des sûretés ou parce qu'il n'y avait plus de successeur du responsable susceptible de répondre aux conditions requises.

Dans l'ensemble, cette disposition est utile et incontestée, elle peut donc être maintenue.

Article 17 – Obligation de renseigner

L'alinéa 1 de cet article oblige les entreprises à fournir tous les renseignements nécessaires ainsi que les documents requis, sur demande des autorités. Cette disposition permet aux autorités de contrôler l'activité commerciale des entreprises, non seulement dans le cadre de la procédure d'octroi de l'autorisation, mais aussi à des dates ultérieures. Elle donne pour tâche aux autorités d'exécution d'enquêter auprès des entreprises suite à des informations reçues, afin de vérifier si les dispositions légales sont respectées, en particulier la loi sur le service de l'emploi et la location de services, le code des obligations, la loi sur le travail et les différentes

assurances sociales de même que les CCT étendues. Elle est donc particulièrement utile également pour la protection des travailleurs. Cette disposition est notamment utile du seul fait que les conditions requises pour l'octroi de l'autorisation ne sont pas particulièrement difficiles à remplir.

L'alinéa 2 donne aux autorités d'exécution le droit de se procurer des renseignements auprès de toutes les personnes et entreprises intéressées en cas de présomption sérieuse qu'une entreprise exerce des activités de location de services sans autorisation. Cet alinéa contribue directement à la protection des travailleurs et remplit donc l'un des buts principaux de la loi.

L'alinéa 3 garantit que, dans les domaines régis par une convention collective de travail avec déclaration d'extension (CCT étendues), les bailleurs de services doivent aussi présenter à la commission paritaire tous les documents permettant de contrôler si les conditions de travail en usage dans la localité sont respectées. Dans les domaines non régis par une telle convention, ces documents doivent aussi être fournis à la commission cantonale tripartite.

Cette disposition est également incontestée.

Article 18 – Obligations propres au bailleur de services

Cette disposition impose des obligations aux entreprises de location de services concernant les offres publiques d'emploi et les annonces, la fourniture d'indications statistiques et la protection des données. Elle est utile, incontestée et répond aux circonstances actuelles.

Comme nous l'avons déjà évoqué au chap. 4.1 dans l'antépénultième paragraphe, le SECO a voulu obtenir, en 2001, une extension de l'enquête statistique au moyen d'une révision de l'Ordonnance sur le service de l'emploi (OSE). Ce projet de révision a cependant échoué à la consultation, car les cantons comme la branche elle-même craignaient une surcharge administrative.

L'article 18, al. 3 LSE concourt tout particulièrement à la protection des travailleurs. Selon cet alinéa, le bailleur de services n'est autorisé à traiter les données concernant les travailleurs et à les communiquer à des entreprises locataires de services que dans la mesure où elles sont nécessaires à la mission concrète. La divulgation de données dépassant le cadre du traitement et du transfert classique nécessite l'assentiment (en règle générale écrit) du travailleur. Cet assentiment peut être révoqué à tout moment sans préavis et sans réserve.

Article 19 – Contrat de travail

Les entreprises de location de services doivent conclure obligatoirement des contrats de travail écrits avec leurs travailleurs, l'article 19 LSE prescrivant les points qui doivent y être au moins indiqués. Le législateur avait en son temps renoncé à prescrire l'agrément des contrats par les autorités comme condition requise pour obtenir l'autorisation d'exercer la location de services. Ce point s'est pourtant révélé indispensable dans l'exécution de la loi. On a en effet constaté que les contrats de nombreuses entreprises enfreignaient des prescriptions obligatoires. D'autre part, les autorités ont le droit, en vertu de l'article 17 LSE, d'exiger des documents des bailleurs de services et donc également les contrats avec lesquels ils opèrent.

C'est la raison pour laquelle l'octroi de l'autorisation est précédé d'un contrôle des modèles de contrats des entreprises pour vérifier les infractions éventuelles au Code des obligations (CO), à la Loi sur le travail (LTr), à la Loi sur les fors (LFors) et aux différentes lois sur les assurances sociales. Dans ses Directives et commentaires, le SECO a décrit en détail la teneur de l'article 19 de la LSE et il y fournit également des modèles de contrats.

Parmi les possibilités contractuelles spéciales divergeant du Code des obligations, on relèvera les délais de résiliation plus courts pour le travail intérimaire, sur la base de l'alinéa 4 en liaison avec l'article 49 de l'Ordonnance sur le service de l'emploi. Pour les trois premiers mois d'un emploi ininterrompu, il suffit d'un préavis de deux jours ouvrés et du quatrième au sixième mois d'un emploi ininterrompu, il suffit d'un préavis de sept jours. Ces normes de résiliation n'ont été inscrites dans la loi qu'au moment du débat parlementaire et répondent à un besoin de l'économie.

On doit souligner que l'interdiction des contrats en chaîne s'applique également à la location de services. Dans la pratique, on reconnaît qu'il y a contrat en chaîne, interdit, lorsque le travailleur loué exerce le même travail, dans la même fonction, dans la même entreprise locataire de services et que l'interruption de travail n'a été que de courte durée (quelques jours ou semaines) ou qu'elle est le résultat du recours à un droit (congrés, maladie, accident) ou de l'exécution d'une obligation légale (service militaire ou autre).

À côté de cela, il est important du point de vue de la protection des travailleurs que les clauses qui empêchent ou entravent l'entrée du travailleur dans l'entreprise locataire de services après expiration du contrat de travail soient nulles et non avenues (al. 5). C'est un indice qui montre que la LSE n'a pas pour but d'encourager la location de services, mais seulement de la réglementer.

Les contrats doivent d'abord être examinés par les autorités cantonales d'exécution. Si l'entreprise demande une autorisation d'exercer la location de services au-delà des frontières, le SECO procède également à un contrôle des contrats. Cette procédure est nécessaire car l'examen des autorités LSE est plus ou moins exact selon les cantons. C'est la raison pour laquelle le SECO, en tant qu'autorité compétente autonome en matière d'autorisation, ne peut pas s'en tenir au jugement cantonal. Elle permet également d'assurer une pratique juridique homogène dans toute la Suisse.

Cette pratique de longue date est reconnue sans problème par les demandeurs. En règle générale, les bailleurs de services apprécient le soutien compétent des cantons et du SECO dans la rédaction des contrats de travail et ne considèrent pas l'examen de leurs contrats par les autorités comme une brimade, mais comme une aide juridique. Sur ce point, les contrats approuvés par les autorités sont compris comme une condition requise pour l'autorisation. Il peut cependant arriver que des demandeurs manifestent de l'incompréhension, lorsque le SECO requiert de nouvelles modifications de leurs contrats, lesquels avaient été agréés par les autorités cantonales.

L'examen des contrats de travail par les autorités LSE contribue à garantir la protection des travailleurs. Elles contrôlent notamment si les minima légaux sont respectés dans les clauses telles que la durée du temps de travail, les délais de préavis de licenciement, les paiements des heures supplémentaires et du travail supplémentaire, les déductions pour assurances sociales et autres.

L'obligation de la forme écrite n'a pourtant pas un caractère constitutif, mais simplement déclaratif de droits. Dans ce sens, elle est utile, car en cas contraire justement, la protection des travailleurs ne serait pas prise en compte. Si un rapport de travail dépendait uniquement de la forme correcte du contrat, les travailleurs qui ont déjà travaillé devraient arrêter leur travail à l'apparition de vices de forme quelconques. C'est pour cette raison que le législateur a prévu que l'absence de prescriptions écrites ne mette pas fin au rapport de travail et n'engendre donc pas la nullité du contrat de travail, mais que l'on doit appliquer les conditions de travail ou les prescriptions légales usuelles dans la localité et la profession.

Tous les cantons sans exception ont jugé l'examen des modèles de contrats comme utile dans l'enquête menée pour le bilan intermédiaire 2005. Les cantons du Valais, de Bâle-Ville, de Saint-Gall et de Thurgovie demandent plus de coordination dans l'examen des contrats pour éviter les démarches à double emploi, aussi bien entre les cantons qu'entre les cantons et le SECO. Le canton du Valais accueillerait favorablement la solution préconisant une seule et unique instance de vérification, à savoir le SECO. Le canton de Schwyz y objecte que grâce aux modèles de contrats, même les non-juristes sont en mesure de contrôler minutieusement les contrats de travail présentés par les bailleurs de services. Les cantons de Bâle-Campagne et de Zurich pensent que seule la fourniture de l'intégralité des contrats de travail devrait être vérifiée, ce qui exclurait toutefois un examen juridique.

Dans le cadre de l'enquête menée pour le présent rapport, les cantons ne se sont pas non plus montrés hostiles à l'examen des modèles de contrats. Un seul canton a critiqué le fait que les contrats approuvés par le canton doivent être une nouvelle fois examinés par le SECO. Un autre canton a souhaité une meilleure coordination sur ce point.

Dans le texte français de la loi, l'inadmissibilité de la retenue de salaire a disparu au moment de la traduction (al. 5, lettre a). Cette différence devrait être corrigée dans le cadre d'une révision éventuelle de la loi.

Dans l'ensemble, cet article est indiscuté, il contribue directement à la protection des travailleurs au moyen de l'examen des contrats et peut donc être maintenu. Le respect des contrats et de ce fait les dispositions de la loi sur le service de l'emploi et la location de services, le code des obligations, la loi sur le travail et les différentes assurances sociales de même que les CCT étendues est également important pour la menace de retrait de l'autorisation en application de l'article 16 alinéa 1 lettre c en lien avec l'alinéa 2 LSE (cf. aussi à ce sujet les explications de l'article 13 et 16 LSE).

Néanmoins, il y a un problème fondamental dans le fait que le contrôle des modèles de contrats exige un grand renfort de moyens du fait de la complexité de leurs contenus (on doit contrôler le respect du droit obligatoire du Code des obligations, de la Loi sur le travail, de la Loi sur le service de l'emploi, des droits aux assurances sociales, etc.). Cette complexité n'est pas forcément compatible avec les effectifs de personnel limités dont disposent tant la Confédération que les cantons pour la LSE, avec pour conséquence que les contrôles ne sont pas toujours et pas partout réalisés avec la même assiduité (voir également les points 6.2 et 6.5a à ce sujet).

Article 20 – Conventions collectives de travail avec déclaration d'extension

L'alinéa 1 dispose que le bailleur de services doit respecter les conditions de salaire et de durée de travail de la convention collective étendue, lorsque l'entreprise locataire de services y est soumise. Depuis la révision des mesures d'accompagnement en vigueur à partir du 1^{er} avril 2006, cette règle est également applicable au paiement des contributions aux frais de formation continue et aux frais d'exécution, si une convention collective de travail étendue le prévoit. L'article 48a OSE donne la liste des dispositions concernant le salaire et la durée du travail. L'article 48b OSE concrétise l'obligation au versement des contributions aux frais de formation continue et aux frais d'exécution, le paiement et l'affectation. Le but est d'assurer que les travailleurs loués puissent également bénéficier de l'offre de formation continue d'une branche. Il faudra encore patienter quelque temps pour savoir dans quelle mesure cette offre sera utilisée. Selon l'article 48e OSE, les commissions paritaires ont l'obligation de faire un rapport annuel au SECO sur l'affectation des contributions aux frais de formation continue et aux frais d'exécution. Ce système de rapports ne fonctionne pas encore suffisamment bien actuellement. Bien que cette obligation de présenter un rapport découle de la loi, le SECO s'efforcera d'obtenir que ce système de rapports soit amélioré.

Les rapports évoqués doivent pouvoir être consultés par les associations du secteur intérimaire concerné par ces règlements.

Le texte de l'alinéa 2 prévoit désormais également que les commissions paritaires sont habilitées à contrôler si les bailleurs de services respectent les dispositions des CCT étendues conformément à l'article 20 LSE. Auparavant, cette règle s'appliquait sur la base de la pratique et elle a également été protégée par les tribunaux. Lorsque des bailleurs de services commettent des infractions graves aux dispositions des CCT étendues au sens de l'article 20 LSE, les commissions paritaires peuvent leur infliger une peine conventionnelle prévue par la CCT et lui imposer le paiement des frais de contrôle. Cet alinéa est concrétisé dans l'article 48d OSE. L'important du point de vue de la protection des travailleurs, c'est que les commissions paritaires sont tenues d'informer l'office cantonal du travail en cas d'infractions graves. Ceci permet à l'autorité d'exécution de la LSE d'examiner l'éventualité de mesures administratives à l'encontre de l'entreprise de location de services (p. ex. exiger pendant un certain temps la présentation de tous les contrats de travail signés) qui pourront aller jusqu'au retrait de l'autorisation. Jusqu'à ce jour, les autorités LSE n'ont pourtant reçu que rarement de telles informations de la part des commissions paritaires (voir également les exposés du point 6.3 à ce sujet). On peut donc supposer que les infractions constatées dans le cadre des mesures d'accompagnement ne sont pas des infractions graves au sens de l'article 20, al. 2 LSE qui pourraient même justifier éventuellement un retrait de l'autorisation selon l'article 16, al. 1, let. b LSE. Il y a toutefois là une divergence par rapport au rapport sur les mesures d'accompagnement (cf. al. 3.5), puisqu'un certain nombre de peines conventionnelles et de frais de contrôles a tout de même été infligé à des bailleurs de services. Ces peines ne sont toutefois possibles qu'en cas d'infractions graves, donc tous ces cas auraient dû être annoncés aux autorités LSE. À vrai dire, la période d'observation pour le rapport sur les mesures d'accompagnement (1^{er} janvier au 20 juin 2007) ne coïncide pas non plus qu'avec celle des enquêtes cantonales (1^{er} janvier 2006 à septembre/octobre 2006) ce qui permet difficilement une comparaison directe. Autre problème possible : en raison des mécanismes de contrôle des commissions paritaires, le contrôle d'une entreprise dure un certain temps et les informations n'arrivent donc aux autorités LSE qu'avec un certain décalage de

temps, ce qui fait qu'un retrait de l'autorisation prononcé par la suite n'est plus proportionné. Actuellement, cette activité d'information ne fonctionne pour le moins pas dans la mesure prévue par le législateur. Bien que l'obligation d'information de la commission paritaire ressorte de la Loi, le SECO s'efforcera d'obtenir que cette activité soit améliorée à l'avenir.

L'alinéa 3 dispose également que les bailleurs de services sont tenus de verser des cotisations pour les régimes de retraite anticipée lorsqu'une CCT étendue les prévoit. L'obligation de verser une contribution est concrétisée dans l'article 48c OSE, ainsi que les exceptions, le paiement et l'affectation. Selon l'article 48e OSE, les commissions paritaires sont également tenues de présenter un rapport annuel au SECO sur l'affectation des contributions à la retraite anticipée. Ces rapports doivent également pouvoir être consultés par les associations du secteur de travail intérimaire concerné. Là encore, la présentation des rapports ne fonctionne pas suffisamment bien.

Le législateur a considéré que les ajustements réalisés dans le cadre de la révision des mesures d'accompagnement ont été importants pour l'élargissement à l'Est de l'Accord bilatéral avec l'UE. Ce fut l'un des ajustements demandés par le Parlement pour parer à la sous-enchère salariale pratiquée par le contournement des dispositions de CCT étendues en matière de salaire, sous-enchère que l'on craignait en raison de l'élargissement de l'UE et par là, de celui du champ d'opération des travailleurs migrants venus de pays à main d'œuvre bon marché. Parallèlement, il a permis d'établir des conditions équivalentes sur le marché entre les bailleurs de services et les autres employeurs. Sans cette mesure, on courait le risque de voir les employeurs travailler de plus en plus avec des bailleurs de services parce qu'ils auraient pu ainsi produire à moindres coûts. Cette situation aurait sérieusement posé la question de la survie des CCT étendues.

Pour les bailleurs de services, cette mesure constitue cependant un grand défi. Avec l'aide d'un nouveau système informatique, l'association swissstaffing essaie de garantir que ses membres puissent respecter toutes les dispositions en question d'une CCT étendue. Dans certains cas, ceux-ci rencontrent néanmoins d'assez grosses difficultés. Le classement correct d'un travailleur dans l'échelle de salaires d'une CCT peut à lui seul poser problème. D'autre part, tous les bailleurs de services ne sont pas non plus membres de l'association. Enfin, cet ajustement représente un risque pour le bailleur de services individuel, à savoir celui d'être soumis à une multitude de contrôles, gênant le déroulement de ses affaires.

Dans la pratique, les informations fournies par la commission paritaire aux autorités LSE sont également utiles, parce qu'une intervention des autorités LSE peut accentuer la pression sur les entreprises de location de services pour les rappels de paiements, etc. et pour leur bon comportement futur. Un retrait pourrait alors devenir éventuellement obsolète.

CCT pour les travailleurs temporaires:

Les délégations de swissstaffing et du syndicat Unia se sont mises d'accord en mai 2008 sur une convention collective pour les travailleurs temporaires. Le 24 juin 2008, les organes compétents de swissstaffing et d'Unia ont formellement approuvé la CCT. Il est prévu que la CCT soit encore signée par le syndicat Syna et Employés Suisse. Les parties prévoyaient initialement que la CCT entre en vigueur en même temps que sa déclaration d'extension le 1^{er} janvier 2009. En raison du dépôt retardé

de la demande de déclaration d'extension – le dépôt est prévu en novembre 2008 – la mise en vigueur est retardée. Après le dépôt de la demande de déclaration d'extension, le SECO examinera les documents de la demande et la CCT au regard des conditions légales, s'entretiendra éventuellement avec les demandeurs et publiera ensuite la demande avec le délai d'opposition de 30 jours dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC). Eventuellement, des oppositions à la demande de déclaration d'extension seront notifiées aux demandeurs sous forme de prise de position écrite. Ensuite, le Conseil fédéral décidera de la suite de la demande et de l'opposition.

Cette CCT sera applicable à toutes les entreprises détenant une autorisation fédérale ou cantonale de location de services selon la LSE, ainsi qu'aux travailleurs dont elles louent les services. Elle prévoit notamment ce qui suit:

- la CCT couvre toutes les CCT étendues et reprend leurs dispositions concernant le salaire, le temps de travail, les vacances et les jours fériés ainsi que les éventuelles dispositions sur la retraite anticipée. De plus, la CCT contient des dispositions séparées en ce qui concerne les délais de résiliation, la LPP, l'exécution et la formation continue de même que les indemnités journalières maladie.
- Des contributions aux frais d'exécution et de formation continue fixées en pourcentage du salaire sont prévues. Elles s'élèvent à 0,7% du salaire pour les travailleurs et à 0,3% pour les employeurs. Swisstaffing pense que ces cotisations devraient générer des recettes à hauteur de 40 millions de francs par an.
- La CCT reprend aussi les dispositions sur le salaire, le temps de travail, les vacances et les jours fériés de près de 60 CCT non étendues et d'environ 40 CCT d'entreprises.
- Pour les branches sans CCT - qui concernent près de 1/3 des travailleurs intérimaires - il a été prévu des salaires minimaux comme suit: pour les régions à haut niveau de salaire: Fr. 25.60/h pour les personnes disposant d'une formation et Fr. 19.05/h pour les personnes sans formation. S'agissant des autres régions: Fr. 23.81/h pour les personnes disposant d'une formation et pour ceux sans formation Fr. 17.86/h. Dans les cantons du Tessin et du Jura, il faut déduire 10% pour 2009, et 5% pour 2010.
- Une règle spéciale est prévue pour l'assurance indemnités journalières en cas de maladie. S'il existe une CCT étendue, l'assurance doit verser des prestations pendant 720 jours. Le financement s'effectue comme suit: 16 mio. de francs des contributions aux frais d'exécution et de formation continue auxquels s'ajoute 1% du salaire d'une part du travailleur et d'autre part de l'employeur. Pour l'assurances indemnités journalières maladie, il est prévu une fondation avec un système de primauté des prestations.
- L'exécution de la CCT s'effectue par le biais des organes paritaires existants, et est coordonnée par la nouvelle Commission paritaire syndicats/swisstaffing.

Du point de vue de la protection des travailleurs, cette CCT apporte certaines améliorations, notamment l'introduction d'un salaire minimum pour l'ensemble des travailleurs loués et des contrôles du respect des conditions de salaire et de travail

dans toute la branche par les Commissions paritaires. De ce fait, les sous-enchères salariales pourraient être évitées dans la branche du travail temporaire.

Les syndicats demandent toujours que les bailleurs de services ne soient pas seulement tenus de respecter les dispositions de CCT étendues, mais aussi de CCT sans extension et de CCT d'entreprises. Avec une CCT pour les travailleurs temporaires, cette revendication peut être satisfaite.

Dans l'ensemble, cette disposition concourt directement à la protection des travailleurs et peut donc être maintenue, même si elle pose de grandes exigences aux entreprises de location de services quant aux connaissances à avoir des dispositions de CCT étendues.

On trouvera au point 3.5 des informations sur le respect de l'article 20 LSE par les bailleurs de services.

Article 21 – Travailleurs étrangers en Suisse

Cette disposition oblige les bailleurs de services à n'engager que des étrangers détenteurs des autorisations de séjour et de travail nécessaires. Elle est en premier lieu importante pour l'emploi de personnes recrutées en dehors de l'espace UE et AELE. Dans le cadre de la libre circulation des personnes, les ressortissants étrangers de l'UE/AELE ont été peu à peu admis pour la location de services. Le texte de l'alinéa 1 a été légèrement ajusté dans le cadre de la Loi sur les étrangers en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008. Simultanément à la Loi sur les étrangers, un nouvel alinéa 2 a également été introduit. Il reprend dans le texte de la loi la pratique jusqu'ici en cours qui consiste à admettre des exceptions dans le recrutement d'étrangers non ressortissants de l'UE/AELE.

Les travailleurs originaires de l'espace UE/AELE sont en principe responsables de s'annoncer eux-mêmes correctement. Néanmoins, selon l'article 21 LSE, le bailleur de services est également responsable et doit s'assurer que ses travailleurs disposent des autorisations adéquates aux termes de la Loi sur les étrangers ou qu'ils sont correctement déclarés.

Article 22 – Contrat de location de services

Les entreprises de location de services doivent obligatoirement conclure des contrats écrits avec les entreprises locataires de services. L'article contient une liste des points qui doivent être respectés au minimum dans le contrat. Les exigences posées aux entreprises sont modérées, nécessaires et adaptées aux exigences actuelles.

Les alinéas 2 à 4 notamment sont importants du point de vue de la protection des travailleurs, parce qu'ils encouragent les recrutements à des emplois fixes. Ils garantissent la nullité des accords qui entravent ou empêchent l'entreprise locataire de services de conclure un contrat de travail avec le travailleur une fois la mission terminée. On y prévoit également que le bailleur de services ne pourra exiger de l'entreprise locataire de services que le versement d'une indemnité pour perte de bénéfice et frais d'administration équivalant à un engagement de trois mois, et ceci uniquement si le travailleur entre dans l'entreprise locataire de services, que la

mission a duré moins de trois mois et que (conditions cumulatives) la fin de cette mission date de moins de trois mois.

Cette disposition est nécessaire, incontestée et peut donc être maintenue.

Article 23 - Procédure

Cette disposition régleme la procédure. L'alinéa 1 a été abrogé avec l'entrée en vigueur de la Loi sur les fors (LFors), le 1^{er} janvier 2001. L'article 24 LFors régleme désormais les compétences locales des tribunaux.

Article 39 - Dispositions pénales

L'alinéa 1 de ces dispositions pénales vise les bailleurs de services qui louent intentionnellement des services sans posséder l'autorisation nécessaire ou qui, en qualité de bailleur de services, enfreignent intentionnellement les dispositions de la Loi sur les étrangers. La peine risquée dans ce cas est une amende pouvant aller jusqu'à 100'000 francs.

L'alinéa 2 punit d'une part les employeurs qui collaborent intentionnellement avec des bailleurs de services ne possédant pas d'autorisation. D'autre part, il vise les bailleurs de services qui enfreignent intentionnellement l'obligation d'annoncer et de renseigner ou qui ne règlent pas par écrit ou incomplètement la teneur essentielle des contrats de travail ou qui concluent des accords illicites aux termes de la LSE. Ceci inclut également les infractions à l'article 20 LSE. L'infraction intentionnelle à la protection des données est également punie d'amende. Cette amende peut s'élever jusqu'à 40 000 francs.

L'alinéa 3 punit l'infraction par négligence aux alinéas 1 et 2 par le bailleur de services. L'amende risquée peut s'élever jusqu'à 20'000 francs. La lettre a de l'alinéa 2 fait toutefois exception, ce qui permet à des employeurs qui recourent par négligence aux services d'un placeur ou d'un bailleur de services ne disposant pas de l'autorisation requise de ne pas être punis.

L'alinéa 4 punit ceux qui obtiennent une autorisation en donnant des indications inexactes ou fallacieuses ou en taisant des faits importants. La peine risquée dans ce cas est la prison ou une amende allant jusqu'à 40'000 francs.

A priori, ces dispositions pénales sont appliquées vis-à-vis d'entreprises indigènes. Lorsqu'elles sont confrontées à la menace d'une peine, les entreprises cessent leurs activités ou s'efforcent de les rendre conformes à la loi. C'est ainsi que de nombreuses entreprises qui précédemment ne connaissaient ni la LSE, ni l'autorisation obligatoire, font des demandes d'autorisations en conséquence. Dans ce sens, les dispositions pénales sont incontestées, concourent à la protection des travailleurs et ont fait leurs preuves. C'est ce qui explique les rares procédures pénales à ce sujet.

En ce qui concerne la jurisprudence des tribunaux, on doit constater que l'échelle des peines n'est en aucun cas épuisée. En règle générale, les amendes prononcées jusqu'à maintenant oscillent dans une plage entre des centaines et quelques milliers de francs au maximum (le maximum d'une amende infligée se situe actuellement aux alentours de 4'000 francs).

Ce qui pose problème, c'est que les dispositions pénales ne s'appliquent qu'à des personnes en Suisse. Elles ne peuvent pas être appliquées à des bailleurs de services établis à l'étranger qui enfreignent l'article 12, al. 2 LSE interdisant la location de services en Suisse depuis l'étranger. D'une part, les dispositions pénales n'incluent pas expressément l'infraction à l'étranger (par une entreprise étrangère), ce qui serait nécessaire pour une pénalisation. D'autre part, ces dispositions pénales traitent de transgressions qui ne sont pas des délits donnant lieu à extradition au sens de l'article 35 EIMP, si bien que l'article 7 du Code pénal suisse n'est pas applicable non plus. C'est pourquoi il ne serait pas possible d'imposer une peine, même après la prononciation d'un jugement. On ne peut donc pas porter plainte contre des bailleurs de services étrangers en s'appuyant sur l'article 39 LSE.

En revanche, l'article 39, al. 2, let. a LSE peut être utilisé à l'encontre d'employeurs suisses lorsqu'ils recourent intentionnellement aux services d'un placeur ou d'un bailleur de services étranger qui aux termes de l'article 12, al. 2 LSE ne peut absolument pas être en possession d'une autorisation. Néanmoins, cet article ne punit que l'infraction intentionnelle. C'est la raison pour laquelle l'association professionnelle swissstaffing, l'Union patronale suisse, l'Union suisse des arts et métiers et toutes les chambres de commerce cantonales ont été prévenues par lettre du 6 juin 2005 que les employeurs indigènes ayant recours à des bailleurs de services étrangers qui aux termes de l'article 12, al. 2 LSE ne peuvent être en possession d'une autorisation adéquate se rendent passibles d'une peine aux termes de l'article 39, al. 2, let. a LSE. Ces associations ont été priées de signaler cette interdiction à leurs membres resp. aux employeurs indigènes, ainsi que ses éventuelles conséquences pénales pour les entreprises locataires de services. Ces directives sont également disponibles en ligne à l'adresse : http://www.espace-emploi.ch/downloads/private_arbeitsvermittler/

Aucune plainte n'a cependant été enregistrée jusqu'à ce jour à ce sujet. Malgré les efforts d'information du SECO, l'infraction intentionnelle reste sans doute toujours difficile à prouver. Les offices cantonaux ont également été interrogés à ce sujet dans le cadre de l'enquête menée pour le présent rapport. Dans l'ensemble, ils ont assez rarement constaté de location de services en Suisse depuis l'étranger.

Avant d'examiner l'éventualité de mesures contre la location de services de l'étranger en Suisse, la fréquence de ce phénomène dans la réalité sera déterminée plus précisément dans le cadre de la prochaine enquête sur les mesures d'accompagnement, entre autres auprès des commissions tripartites et des commissions paritaires. Jusqu'à maintenant, on en sait trop peu sur ce sujet. Si l'on devait vraiment constater une grande ampleur du phénomène et que l'on devait le juger comme problématique pour le marché du travail suisse, il faudrait éventuellement songer à prendre des mesures, par exemple une campagne de sensibilisation auprès des employeurs suisses, qui sont certainement coresponsables de cette collaboration indésirable, ou des démarches diplomatiques auprès des États de l'UE et de l'AELE.

Vis-à-vis des entreprises établies à l'étranger qui pratiquent la location de services en Suisse malgré l'interdiction, et vis-à-vis des employeurs suisses qui louent du personnel auprès de ces entreprises, on pourrait éventuellement aussi songer à un ajustement de la loi, prévoyant des amendes administratives en analogie à l'article 9, al. 2 de la Loi sur les travailleurs détachés (Ldét). Mais une mise en application à l'encontre des entreprises de location de services étrangères ne serait garantie que

si l'UE crée des règles de coordination adéquates permettant l'application des amendes entre les États. Une telle mesure ne s'impose donc pas actuellement.

Dans l'ensemble, cet article présente un important catalogue de faits et punit un grand nombre de délits susceptibles d'avoir des retombées négatives pour les travailleurs. Les amendes annoncées sont d'un montant considérable (jusqu'à 100'000 francs), la menace de sanction est donc certainement suffisante. Si des problèmes doivent surgir avec cette disposition, ils seront plutôt du côté de l'application.

Cette disposition est nécessaire, incontestée et peut donc être maintenue. On pourrait éventuellement examiner si, par le biais d'une révision de la loi, on ne devrait pas accorder aux autorités LSE la possibilité d'infliger des amendes administratives aux bailleurs de services fautifs, en analogie à la Ldét.

4.3 Conclusion

L'examen des différentes dispositions de la LSE concernant la location de services nous amène à dire qu'elles sont fondamentalement nécessaires, utiles et en grande partie indiscutées. Les dispositions actuelles de la LSE permettent une garantie suffisante de la protection des travailleurs du point de vue purement juridique. Des mesures individuelles pourraient cependant être prévues au niveau des directives. Ainsi, il pourrait être prévu pour la procédure d'autorisation que, dans le cadre de celle-ci, les entreprises soient tenues de fournir un justificatif garantissant que les travailleurs sont couverts par une assurance-accidents. Aucune autre mesure additionnelle ne s'impose pour une extension des droits de protection. Il n'est notamment pas nécessaire de limiter la durée de l'autorisation de louer des services, comme la demande en a été faite à plusieurs reprises, ni de faire dépendre son renouvellement du contrôle des conditions requises. D'une part, un contrôle régulier des entreprises de location de services est déjà assuré dans le cadre des mesures d'accompagnement, et d'autre part, la LSE elle-même permet un contrôle continu des bailleurs de services. Rappelons, d'autre part, que les travailleurs ne sont pas seulement protégés par la LSE, mais aussi par un grand nombre d'autres lois. Citons en particulier le droit du contrat de travail figurant dans le Code des obligations, la Loi sur le travail, les différentes lois sur les assurances sociales, ainsi que la Loi sur la protection des données.

Néanmoins, la protection des travailleurs ne dépend pas seulement du texte de la loi, mais aussi de la mise en œuvre effective des prescriptions juridiques. A ce sujet, il doit être examiné de manière approfondie, par les cantons individuellement mais aussi par le SECO, si l'exécution des tâches et le personnel employé à cet effet suffisent aux exigences légales en ce qui concerne la surveillance et l'exécution de la LSE. On doit aussi cependant songer au fait qu'une intervention des autorités suppose également une certaine coopération des travailleurs. On peut d'un côté imaginer que ceux-ci ne sont pas complètement informés de leurs droits, ce qui expliquerait qu'ils les exigent rarement ; d'autre part, ils peuvent aussi avoir intérêt à ce que la loi soit détournée, par exemple lorsque leur part salariale est plus élevée du fait de l'absence d'affiliation à la LPP (voir également le point 5.2 à ce sujet) ou de l'indemnisation interdite de leurs congés annuels. Normalement, toutes les informations sont fournies par les autorités et les travailleurs peuvent également y avoir recours. On peut supposer que bien des travailleurs dont les services sont

loués ne sont pas syndiqués et de ce fait ne peuvent donc guère être aidés directement par les syndicats.

Enfin, les commissions paritaires sont également requises pour participer à une mise en œuvre efficace de la loi. Aux termes de l'article 20 de la LSE, elles doivent informer les cantons en cas d'infractions graves aux CCT étendues pour que ceux-ci puissent examiner des mesures, qui peuvent conduire jusqu'au retrait de l'autorisation. Ce cas ne s'est pratiquement jamais présenté jusqu'à maintenant. Les commissions sont également tenues de rendre compte de l'emploi des contributions à la formation continue et des cotisations aux régimes de retraite anticipée. La présentation de rapports ne fonctionne pas suffisamment bien jusqu'à maintenant. Bien que l'obligation d'informer et de présenter un rapport découle de la loi, le SECO s'efforcera d'obtenir que ces obligations soient à l'avenir mieux respectées.

5. Examen de la réglementation actuelle concernant les assurances sociales des travailleurs dont les services sont loués

5.1. Remarques préliminaires

Les assurances sociales, qui constituent l'institution la plus importante de la sécurité sociale, concernent autant les travailleurs dont les services sont loués que les travailleurs traditionnels. La sécurité sociale offre une protection financière face aux risques non personnels. En Suisse les personnes qui ont un contrat de travail sont en principe bien protégées sur le plan des assurances sociales. Néanmoins cette bonne protection est souvent liée à une certaine durée des rapports de travail. C'est la raison pour laquelle les travailleurs qui accomplissent un ou plusieurs brefs engagements intérimaires ne sont pas assurés contre des risques pertinents dans la même mesure que les personnes qui ont un contrat de travail traditionnel, resp. de durée indéterminée. Il y a cependant, par principe, dans tous les cas une obligation d'assurance, mais qui ne demeure généralement que si certaines conditions sont remplies, notamment dans le domaine de la prévoyance professionnelle (LPP) et de l'assurance contre les accidents professionnels et non professionnels.

Concernant les deux secteurs d'assurances sociales mentionnées, il apparaît souvent des problèmes par rapport à la location de services, autant pour ce qui touche à l'assujettissement à l'obligation de s'assurer qu'aux risques en cas d'accident. Ci-après est exposée la réglementation juridique actuelle relative à l'assujettissement à l'obligation de la LPP et de l'assurance-accidents (SUVA) ainsi que la question de savoir si l'objectif principal de la LSE répond à celui de la protection des travailleurs.

5.2. Réglementation juridique de la prévoyance professionnelle (LPP)

a) Bases légales utilisées jusqu'à maintenant et pratique en vigueur

Au sens de l'article 2 alinéa 1 de la Loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP), les travailleurs à partir de 17 ans révolus qui ont reçu d'un même employeur un salaire annuel supérieur à 19'890 francs sont soumis à l'obligation d'assurance (art. 7). L'article 2 alinéa 4 de la LPP fixe que c'est le Conseil fédéral qui règle l'assujettissement à l'assurance des salariés exerçant des professions où les engagements changent fréquemment ou sont temporaires. Il définit les catégories de salariés qui, pour des motifs particuliers, ne sont pas soumis à l'assurance obligatoire. Le Conseil fédéral a fixé dans l'article 2 de l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2) que les travailleurs occupés auprès d'une entreprise tierce dans le cadre d'une location de services au sens de la LSE sont réputés être des travailleurs salariés de l'entreprise bailleuse de services.

En outre l'article 1j alinéa 1 lettre b de l'OPP 2 fixe que les travailleurs engagés pour une durée limitée ne dépassant pas trois mois ne sont pas assujettis à l'assurance obligatoire. En cas de prolongation des rapports de travail au-delà de trois mois, le salarié est assujetti à l'assurance obligatoire dès le moment où la prolongation a été convenue. Si un travailleur est engagé à plusieurs reprises par le même bailleur de

services sans que la durée de chaque engagement ne dépasse trois mois, il devrait être assuré au sens de la LPP dès le début du quatrième mois, resp. dès la 14^e semaine, dans la mesure où la durée totale des engagements pour le même bailleur est supérieure à trois mois. Ceci vaudrait même lorsque les engagements ne sont pas directement consécutifs, du moment que le salarié, au sens de l'article 2 OPP 2, n'a qu'un employeur, c'est-à-dire le bailleur lui-même. Sur cette base les différents engagements devraient être additionnés même quand ils sont accomplis dans des entreprises différentes.

Cependant, en raison d'une directive émise par l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), les engagements ne peuvent pas être additionnés si l'interruption entre eux est de plus de deux semaines. Toutefois il faut considérer que l'interruption ne doit pas être due à la maladie, à un accident, au service militaire, à la protection civile ou au service civil. Le recours à une période d'interruption de deux semaines est en outre contre la loi si elle sous-tend un contrat de travail dit en chaîne dans lequel la même personne est engagée plusieurs fois de suite, congédiée et réengagée, et à chaque fois après un délai de deux semaines exactement et qu'il n'y a pas de faits qui justifient ce procédé, mais que la seule raison est visiblement de contourner l'obligation de la LPP.

b) Problèmes concernant la protection des travailleurs

Le fait que la couverture d'assurance se perde lors d'une interruption de plus de deux semaines entre deux engagements ne donne pas satisfaction. Ce pseudo contrat (différents engagements limités) peut conduire dans beaucoup de cas à un contournement du champ d'application de la LPP. Par principe la succession de contrats de travail, resp. de contrats d'engagement, à durée limitée doit reposer sur des motifs concrets comme c'est le cas notamment des travailleurs occasionnels. Dans certaines situations la preuve de contrats de travail dits en chaîne peut être difficile à faire. Le travailleur lui-même n'est pas forcément conscient de ce problème et ce genre de cas arrive rarement devant le tribunal. Avec la réglementation actuelle les travailleurs dont les services sont loués ne sont pas soumis à cette obligation d'assurance aussi longtemps qu'il y a plus de deux semaines d'interruption entre les différents engagements, même si en une année ils gagnent un salaire minimal de 19'890 francs, qui rend obligatoire l'assujettissement à la LPP au sens de l'article 7 al.1.

Un problème à ne pas sous-estimer est que beaucoup de jeunes travailleurs intérimaires ne voient pas l'intérêt d'être assurés à une LPP car ils ne se préoccupent guère de la retraite qui paraît bien lointaine, de même le fait de bénéficier éventuellement d'une rente. C'est ainsi qu'on peut s'imaginer qu'ils préfèrent contourner l'obligation d'assujettissement à la LPP en se faisant engager pour une durée de trois mois puis intercaler une pose de deux semaines pour entamer à nouveau un engagement de trois mois.

c) Adaptation de l'Ordonnance

Dans sa réponse à la question 07.1077 de *Paul Rechsteiner "Travail temporaire. Contournement de la LPP"* l'OFAS a fixé que le législateur donne au Conseil fédéral le mandat de régler (art. 2 al. 4, 1^{re} phrase LPP) l'assujettissement à l'assurance des salariés qui exercent des professions où les engagements changent fréquemment,

auxquels il faut aussi ajouter les rapports de travail intérimaires. Pour répondre à ce mandat le Conseil fédéral a mandaté l'OFAS le 28 février 2007 d'élaborer jusqu'à fin 2007 un rapport sur la position particulière de cette catégorie de travailleurs dans la prévoyance professionnelle.

Le Conseil fédéral a pris connaissance le 2 avril 2008 du rapport de l'OFAS du 11 mars 2008 "*Analyse de solutions éventuelles en vue d'améliorer l'assujettissement au régime obligatoire LPP des travailleurs atypiques, conformément à l'article 2, al. 4, 1re phrase, LPP*". Le Conseil fédéral a décidé, conformément aux conclusions du rapport, que dans le cas d'engagements se succédant chez le même employeur, les différentes périodes d'engagement (c'est-à-dire pour des travailleurs louant leurs services à des entreprises de mission) sont additionnées dans la mesure où l'interruption ne dépasse pas une certaine durée (p. ex. trois mois). Le Conseil fédéral a donc mandaté le Département fédéral de l'intérieur d'élaborer une modification de l'ordonnance en conséquence.

Par décision du 25 juin 2008, le Conseil fédéral a modifié l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2, RS 831.441.1) comme suit:

Art. 1j, al. 1, let. b OPP2 Salariés non soumis à l'assurance obligatoire
(art. 2, al. 2 et 4, LPP)

1 Les catégories suivantes de salariés ne sont pas soumises à l'assurance obligatoire:

b. les salariés engagés pour une durée limitée ne dépassant pas trois mois; l'art. 1k est réservé;

Art. 1k OPP2 Salariés engagés pour une durée limitée
(art. 2, al. 4, LPP)

Les salariés dont la durée d'engagement ou de mission est limitée sont soumis à l'assurance obligatoire, lorsque:

- a. les rapports de travail sont prolongés au-delà de trois mois, sans qu'il y ait interruption desdits rapports: dans ce cas, le salarié est soumis à l'assurance obligatoire dès le moment où la prolongation a été convenue;
- b. plusieurs engagements auprès d'un même employeur ou missions pour le compte d'une même entreprise bailleuse de services durent au total plus de trois mois et qu'aucune interruption ne dépasse trois mois: dans ce cas, le salarié est soumis à l'assurance obligatoire dès le début du quatrième mois de travail; toutefois, lorsqu'il a été convenu, avant le début du travail, que le salarié est engagé pour une durée totale supérieure à trois mois, l'assujettissement commence en même temps que les rapports de travail.

Avec ces modifications, dès le 1^{er} janvier 2009, les personnes devront être affiliées à la LPP dès que la durée totale des rapports de travail avec le même employeur ou des missions pour le même bailleur de services dépasse 3 mois et qu'il n'y a pas plus de trois mois d'interruption entre ces engagements.

De ce fait, le délai maximal d'interruption applicable aux travailleurs dont les services sont loués entre deux engagements ou missions sera de 3 mois, au lieu de l'actuel délai de 2 semaines. Par conséquent, la discrimination choquante dont font l'objet les travailleurs louant leurs services, au sujet de l'assujettissement à la LPP, est largement écartée; la location de services n'aurait plus de solution particulière, mais serait traitée de la même manière que tous les autres rapports de travail atypiques.

d) Digression : assujettissement et droits concernant les ressortissants de l'UE/AELE

Les travailleurs des États de l'espace UE/AELE sont soumis au même régime d'obligation d'assujettissement, resp. sont assurés de la même manière pour autant qu'ils s'engagent dans une mission temporaire en Suisse. Les prestations à leur rencontre ne sont nullement perdues comme certains pourraient le craindre à tort. Le règlement CEE 1408/71, qui est déterminant pour la coordination des systèmes de sécurité sociale dans la CE, dispose que les assurés, lorsqu'ils contribuent à une assurance de rente vieillesse obligatoire dans leur État de domicile, peuvent faire valoir, au moment de la retraite, leurs droits acquis dans un autre État membre. Conformément à l'article 10 al. 2 du règlement CEE 1408/71, si la législation d'un État membre subordonne le remboursement de cotisations à la condition que l'intéressé ait cessé d'être assujéti à l'assurance obligatoire, cette condition n'est pas réputée remplie tant que l'intéressé est assujéti à l'assurance obligatoire en vertu de la législation d'un autre État membre. Le versement des prestations de libre passage sous forme de capital est autorisé lorsque l'on quitte la Suisse. Par conséquent, aussi longtemps que l'assujéttissement à l'assurance obligatoire demeure dans un État de l'UE, il n'y a pas de versement. Les fonds doivent être transférés sur un compte de libre passage. Les droits entrent en vigueur à la survenance d'un des cas prévus par l'assurance (p. ex. atteinte de l'âge de la retraite).

Les droits acquis dans un autre État membre, dans le cas présent ceux acquis en Suisse, sont versés sur un compte de libre passage qui, lorsque les conditions de retrait autorisé sont remplies, est liquidé en conséquence par versement des prestations.

5.3. Réglementation juridique concernant les accidents et l'affiliation à la SUVA

a) Bases légales et pratique en vigueur

L'article 66 al. 1 let. o de la Loi sur l'assurance-accidents (LAA) fixe que les travailleurs des entreprises de travail temporaire doivent être obligatoirement assurés auprès de la SUVA. Cette disposition est finalement précisée dans l'article 85 de l'Ordonnance sur l'assurance-accidents (OLAA), où il est prescrit que, par là, aussi bien le propre personnel que celui dont elles louent les services à autrui est concerné.

Le législateur a voulu assurer par cette disposition que les travailleurs qui changent souvent d'employeur bénéficient en permanence d'une couverture d'assurance chez le même assureur. Ainsi, en cas de dommage, toute la compétence est détenue par un seul assureur.

La précision de l'article 85 OLAA est à prendre dans le sens où seul le personnel qui a loué ses services ou qui est chargé de l'administration de la location doit être obligatoirement assujéti à la SUVA. Le reste du personnel de l'entreprise qui n'est pas en relation avec la location peut être assuré chez un autre assureur. On parle alors d'entreprises mixtes. Le Tribunal fédéral a défini dans son jugement ATF 113 V 327 qu'une entreprise mixte est une entreprise qui ne se limite pas à un seul domaine d'activités connexes. Cela se passe premièrement lorsqu'une entreprise a

deux activités dominantes ou plus, clairement distinctes, qui ne se réfèrent pas au même domaine d'activité au sens décrit ci-dessus. Il s'agit sous ces conditions de l'homogénéité du caractère de l'entreprise. Il n'y a pas de caractère d'entreprise homogène ou prépondérant si l'entreprise effectue durablement, à côté des dominantes de son activité, également d'autres travaux qui ne font pas partie de son domaine normal d'activité. Il est essentiel que ces travaux se distinguent nettement du domaine d'activité principal de l'entreprise.

En pratique cela signifie :

Pour la branche de location de services que les travailleurs d'entreprises d'intérim classiques, en tant qu'entreprises mixtes, soient toujours obligatoirement assujettis à la SUVA.

Les entreprises de location de services qui engagent leurs travailleurs sans délai déterminé et qui, parallèlement à leur activité de location exploitent souvent leur propre affaire, exécutent des commandes ou des contrats d'entreprises, resp. effectuent d'autres prestations, doivent être prises en compte séparément. Si un des buts principaux de l'entreprise consiste à louer du personnel, les travailleurs sont éventuellement déjà assurés à la SUVA en raison de la loi. Sinon, les travailleurs dont les services sont loués peuvent aussi être assurés auprès d'un autre assureur. La SUVA clarifie les cas déferés par l'autorité LSE pour constater s'il y a obligation d'assujettissement.

Une entreprise qui ne cède son personnel que dans le sens de mise à disposition occasionnelle et par là n'est pas soumise au régime d'obligation LSE, n'est également pas soumise à l'obligation d'assujettissement.

Dans des entreprises mixtes, ce n'est pas l'ensemble du personnel qui est soumis à l'assujettissement à la SUVA, mais seuls les travailleurs dont les services sont loués ou ceux qui sont chargés de la gestion de la location de services.

Pour être exhaustif, il faut remarquer que, au sens de l'article 1a LAA, tous les travailleurs sont assurés contre les accidents à titre obligatoire; cependant, dans la mesure où ils ne sont pas assurés à la SUVA ils doivent l'être auprès d'un autre assureur nommé selon l'article 68 LAA.

b) La réglementation actuelle répond-elle aux besoins de protection des travailleurs ?

Aussi bien auprès de la SUVA qu'auprès de swissstaffing, l'Union suisse des services de l'emploi, des tentatives étaient en cours pour soumettre à l'assujettissement auprès de la SUVA l'ensemble des entreprises de location de services agréées, resp. faire dépendre l'autorisation d'une attestation d'assurance de la SUVA ou de la LPP. Le SECO a pris position sur ce point, notamment dans l'éclairage de la décision du Tribunal fédéral cité plus haut, jugeant qu'il faut considérer séparément les entreprises unitaires et mixtes. Précisément en ce qui concerne la location de services, il faut se référer au caractère prépondérant de l'entreprise et dans le cas où l'objectif principal est la location de services, la SUVA est mandatée pour décider si l'assujettissement est indiqué. Lorsqu'il s'agit d'entreprises mixtes, il n'est pas obligatoire de soumettre tout le personnel à

l'assujettissement auprès de la SUVA, mais uniquement celui dont les services sont loués ou qui est chargé de la location. Il peut ainsi arriver que différentes unités d'une entreprise du même employeur soient liées par différents contrats d'assurance.

Que l'obligation d'assujettissement auprès de la SUVA soit pris en compte dans la protection du travailleur peut paraître parfaitement raisonnable dans une location de services traditionnelle, resp. entreprises d'emplois intérimaires. Ainsi, en cas d'accident, les travailleurs qui changent souvent d'employeur peuvent s'adresser à une seule instance et sont pris charge indépendamment de leur dernier poste de travail. Cette simplification de procédure a du sens notamment pour les travailleurs dans l'industrie et le bâtiment où il arrive plus fréquemment d'accidents et où les employeurs changent souvent.

Si néanmoins l'on contraignait tous les travailleurs des entreprises, soumises à obligation de demander une autorisation d'exploitation LSE, notamment toute la branche de l'informatique, à se soumettre à l'obligation d'assujettissement de la SUVA, on créerait une contrainte d'assurance difficile à justifier. Pour de telles entreprises, il doit être possible d'assurer leurs collaborateurs de manière adéquate contre les accidents, c'est-à-dire aussi bien dans l'intérêt du travailleur que dans celui de l'entreprise. De toute façon ces travailleurs ne changent pas plus souvent d'employeurs que les travailleurs en dehors de la branche de la location de services.

Même du point de vue de la protection du travailleur on ne voit pas pourquoi la SUVA doit être le seul assureur pour toute la branche de la location de services.

c) Risques spécifiques pour les travailleurs dont les services sont loués, notamment les travailleurs intérimaires³¹

La division de la fonction d'employeur (bailleur de services d'un côté, entreprise de mission de l'autre) joue également un rôle du point de vue du risque d'accidents. C'est ainsi par exemple que l'entreprise de mission n'est concernée que par le devoir professionnel d'assistance et non le devoir général. En raison d'une moins bonne intégration dans une entreprise de mission les travailleurs intérimaires peuvent représenter un plus grand risque d'accident que les employés fixes.

Il y a de multiples raisons au fait que des travailleurs intérimaires, notamment dans l'industrie et le bâtiment, puissent être plus souvent victimes d'accidents. C'est ainsi qu'une brève durée d'engagement et de fréquents changements d'entreprises de mission jouent un rôle très important. La plupart du temps les travailleurs intérimaires sont peu familiers des travaux et des processus dans les entreprises locataires de services. Ils travaillent dans un milieu inhabituel et doivent prendre en compte des perturbations des processus du travail normal, ce qui conduit à des difficultés de concentration. Même pour des employés fixes le risque d'accidents est plus grand lors d'un nouvel engagement. L'âge, souvent jeune, des travailleurs intérimaires est un facteur supplémentaire conduisant la plupart de temps à un risque d'accidents plus élevé. L'introduction et l'instruction par l'entreprise de mission font parfois défaut. En raison du déplacement du risque sur l'entreprise de location de services, l'accident de travail du travailleur intérimaire charge beaucoup moins l'entreprise de mission que celui d'un employé fixe. En effet, d'une part les coûts économiques sont

³¹ Les développements qui suivent s'appuient largement sur un rapport de l'Union syndicale suisse, USS, "Dossier Nr. 48, Temporärarbeit in der Schweiz (D. Bianchi et D. Lampart)" avril 2007.

moindres et d'autre part l'accident de travail d'un travailleur intérimaire n'est pas pris en compte dans le calcul de la prime pour accident professionnel. L'absence due à un accident représente un problème supplémentaire. Ni l'accidenté ni l'entreprise de mission n'ont intérêt à un rétablissement rapide. Cette dernière se tourne immédiatement vers le bailleur de services qui en général envoie un travailleur en remplacement. D'autre part l'accidenté est conscient que son poste a été repourvu et il n'a pas d'intérêt immédiat à être de nouveau apte au travail du fait qu'il profite du maintien du versement du salaire par l'assurance-accidents.³²

Il est évident qu'il existe dans ce domaine un besoin d'agir pour éradiquer le risque d'accident des travailleurs intérimaires, pour prendre des mesures de prévention et inciter au rétablissement de la pleine capacité au travail – du moins pour les bagatelles – aussi bien pour le travailleur que pour l'entreprise locataire de services. C'est ainsi qu'il faut appliquer de manière concrète les directives de sécurité au travail afin que les travailleurs intérimaires ne se trouvent pas entre les deux champs de responsabilité, celle du bailleur de services et celle de l'entreprise de mission. Le principe à appliquer serait que le bailleur de services soit responsable de l'exigence de base de la sécurité au travail, qu'il garantisse en particulier la formation nécessaire, alors que l'entreprise de mission devrait informer le travailleur intérimaire et l'initier aux dangers spécifiques du poste de travail concerné.

Le besoin d'agir n'est cependant pas une conséquence de la LSE, mais à la rigueur de la LTr et va à la rencontre de l'intérêt de la SUVA et de la branche de la location de services car ainsi les montants des dommages et les primes accident peuvent être diminués. La Commission fédérale de coordination pour la sécurité au travail (CFST) s'occupe de cette question et essaie maintenant d'élaborer des solutions en collaboration avec la SUVA et swissstaffing en incluant les partenaires sociaux. Le SECO a aussi sa place dans la CFST en tant qu'autorité responsable pour la Loi sur le travail.

5.4 Conclusion

L'exposé montre que le besoin d'agir réside aussi bien du côté de la prévoyance professionnelle que de celui de l'assurance-accidents. Les deux faces du problème ne dépendent pas de la mise en exécution de la LSE et ne sont donc pas de la responsabilité du SECO.

En ce qui concerne la LPP c'est l'Office fédéral des assurances sociales qui est responsable. Sur la base de la modification de l'ordonnance édictée par le Conseil fédéral, dans les cas de rapports de travail atypiques dont fait partie le travail intérimaire, lorsqu'il s'agit de plusieurs engagements successifs chez le même employeur, les différentes périodes de travail seront à l'avenir additionnées pour autant que les interruptions ne dépassent pas trois mois. Cette décision garantit qu'en comparaison avec aujourd'hui, un nombre nettement plus important de travailleurs intérimaires sera soumis à l'affiliation obligatoire à la LPP dès le 1^{er}

³² Cette partie recoupe partiellement, resp. complète celle déjà traitée au chapitre 3 "Caractéristiques, conditions économiques de fonctionnement et de travail de la location de services", point 3.4 "Conditions de salaire et de travail des travailleurs intérimaires", point b) "Risque d'accident du travail".

janvier 2009 et que l'actuelle discrimination des travailleurs intérimaires, en ce qui concerne l'assujettissement à la LPP, sera supprimée.

Concernant l'assurance-accidents, il faut rechercher premièrement la responsabilité auprès de la SUVA et de la branche de la location de services proprement dite, qui ont un intérêt à réduire les montants des dommages et des primes, donc de collaborer avec la Commission fédérale de coordination pour la sécurité au travail (CFST) pour trouver des solutions. Celles-ci s'adresseront premièrement à la prévention des accidents et à l'amélioration du Case Management dans le sens d'une réintégration plus rapide d'un accidenté dans l'activité professionnelle.

6 Examen des tâches d'exécution de la Confédération et des cantons

6.1. Bases

Les cantons règlent la surveillance du placement privé et de la location de services, ils assurent le fonctionnement d'au moins un office cantonal du travail (art. 32 LSE). Les cantons coopèrent les uns avec les autres (art. 33 LSE). Ils entretiennent des contacts directs avec les demandeurs, examinent les conditions de placement, resp. de location de services, en Suisse. Le SECO surveille en particulier le placement privé et la location de services intéressant l'étranger qui est de son unique ressort de même que l'exécution de la loi par les cantons (art. 31 LSE). En collaboration avec les cantons, il peut mettre sur pied des cours de formation et de perfectionnement pour le personnel des autorités. Il encourage la coordination intercantonale. En outre il élabore et développe des directives et des commentaires concernant la LSE. Le SECO s'est imposé en tant que centre de compétences par son savoir-faire en matière de soutien aux responsables cantonaux LSE et par la publication des directives et commentaires détaillés sur la LSE, ce que les cantons apprécient beaucoup.

Dans les années 90 certains cantons ont insuffisamment assumé le traitement des demandes d'autorisation. D'une part les conditions d'octroi de l'autorisation n'étaient qu'insuffisamment examinées, d'autre part il n'était pas garanti que les entreprises agissaient sur la base de contrats conformes à la LSE. C'est justement pour cette raison que les directives et les commentaires sur la LSE ont été retravaillés et accompagnés de modèles de contrats afin que les instances d'exécution cantonales aient un meilleur guide à disposition pour leur exécution. Depuis lors l'action des cantons s'est nettement améliorée en ce qui concerne l'examen de contrats.

Un nombre important de cantons de la Suisse alémanique (ZH, BE, LU, BS, BL, SG, GR, AG et TG) se rencontrent deux fois par an pour une journée d'échange d'expériences à l'occasion de laquelle des cas et des problèmes découlant de l'exécution de la LSE sont discutés. À chaque fois le SECO est invité à ces "ERFA-Tagungen" (journées d'échange d'expérience).

En ce qui concerne les cantons romands, ils se rencontrent régulièrement lors d'une journée du *Groupe latin LSE*, qui a également pour objet l'échange d'expériences et de discussions sur les problèmes d'exécution de la LSE. Aussi bien des questions de fond que des demandes de prises de position sont rapportées par leur président au SECO qui à son tour s'occupe pleinement de chaque demande. Il faut relever que l'ensemble des cantons francophones et le canton du Tessin participent à ces rencontres et qu'il s'en dégage une collaboration exemplaire entre les cantons et en particulier une pratique uniforme dans l'exécution de la LSE. Une fois par année le SECO également participe à la journée du *Groupe Latin LSE*.

La participation à ces rencontres d'échange d'expériences et de travail entre les cantons permet au SECO de mieux assumer sa fonction de surveillance; il prend ainsi connaissance directement des problèmes concrets d'exécution et peut s'exprimer à ce sujet vis-à-vis des représentants cantonaux sur sa façon de procéder. Ces rencontres permettent également au SECO de contribuer à d'une exécution de la LSE juridiquement conforme.

Afin de soutenir les cantons dans leur activité de contrôle et d'exécution le SECO a publié en 2003 de nombreuses directives et des commentaires sur la LSE, l'OSE et l'OEmol-LSE. Entre temps ces directives et commentaires ont été complétés par d'autres directives et des aide-mémoire. En outre un système d'information commun (EXLSE) a été créé au moyen duquel toutes les données pertinentes en relation avec la LSE et concernant les entreprises de location de services et de placement peuvent être saisies. De même, afin de soutenir les cantons, le SECO a rédigé en collaboration avec l'Office des migrations (ODM) des directives communes concernant les conséquences de l'accord sur la libre circulation des personnes sur le placement et la location de services.

Dans le cadre du bilan intermédiaire 2005 le SECO avait approché les offices cantonaux compétents avec, entre autres, la question sur la manière d'appliquer la LSE et sur la collaboration avec le SECO. Le sondage avait relevé que la majorité des cantons qualifiaient de bonne à excellente la collaboration avec le SECO bien que certains se plaignaient de réponses parfois tardives à leur courrier.

À l'origine le SECO avait prévu d'organiser pour tous les OCIAMT, resp. les offices du travail cantonaux, une formation fin 2004 sur l'exécution de la LSE, afin que non seulement les responsables LSE, mais également leurs supérieurs ou les services juridiques adjoints soient instruits sur la matière. Toutefois, seuls neuf cantons ont manifesté leur intérêt. La mise en place d'une telle formation a été rendue plus difficile par la réduction de postes au sein du SECO. C'est la raison pour laquelle on a renoncé à cette formation jusqu'à nouvel ordre.

Parallèlement au présent examen de la situation actuelle dans le domaine de la location de services, les cantons ont été de nouveau consultés au moyen d'un questionnaire en septembre/octobre 2007 sur les conditions d'exécution au niveau Confédération et cantons concernant les points cités aux points 6.2 à 6.5 ci-après. Les résultats ont été regroupés dans une analyse le 29 décembre 2007 (voir annexes).

6.2. Situation de l'exécution par la Confédération et les cantons

Le premier sujet d'interrogation devait montrer où l'autorité cantonale LSE se situe dans l'administration cantonale et le pourcentage de postes de travail à sa disposition ainsi que le nombre d'entreprises de placement et de location de services³³.

En règle générale les autorités LSE sont parties constituante des autorités cantonales du marché du travail.

Il est intéressant de comparer les ressources en personnel : les cantons ayant moins de 25 entreprises de placement et de location de services agréées ne sont pas inclus du fait que dans ce cas, habituellement une personne s'occupe de la LSE à temps

³³ Beaucoup d'entreprises sont non seulement actives en tant que placeur mais également en tant que bailleur de services. Pour cette raison, les calculs portent sur toutes les entreprises et donc pas seulement sur les entreprises de location de services.

partiel et qu'une donnée précise de son engagement est difficile à déterminer; l'image en matière de dotation de personnel est donc la suivante³⁴:

- Cantons avec un grand nombre d'entreprises/100% de poste (plus grand que 400): ZH (1108), LU (605), SZ (565), SO (466), BE (458), GR (440).
- Cantons avec un nombre moyen d'entreprises/100% de poste (200-400): AG (342), ZG (328), SG (270), BS (226).
- Cantons avec un petit nombre d'entreprises/100% de poste (plus petit que 200): BL (187), TG (176), VD (146), GE (106), VS (72), TI (71), NE (65), FR (54).

Cela signifie que d'un côté le canton de Zurich doit superviser 1108 entreprises de placement et de location de services avec un poste à 100% et que de l'autre côté le canton de Fribourg a 54 entreprises de placement et de location de services à surveiller, au plan du respect de la LSE, avec un poste à 100%.

En comparaison, les chiffres et donc la situation des ressources pour le SECO est la suivante : en se fondant uniquement sur les entreprises avec autorisation fédérale, il y aurait 1900 entreprises et un effectif en personnel de 6,2 postes pour la LSE, soit une estimation de 306 entreprises/100% de poste. Mais, en fait il faudrait, pour la dotation en personnel du SECO, se fonder sur l'ensemble des entreprises qui sont agréées en Suisse; en effet il a aussi l'obligation de s'occuper de clarifications et de donner des informations concernant les entreprises qui ont uniquement une autorisation cantonale, il doit également surveiller l'exécution par les autorités cantonales et instruire au moyen de directives, etc. et de plus il est responsable de la gestion et du développement du système d'information EXLSE. Cela donnerait 4344 entreprises et un effectif en personnel de 6,2 postes pour la LSE, soit une estimation de 701 entreprises/100% de poste.

Même s'il est difficile d'évaluer ce qui constitue une bonne dotation en personnel, resp. la relation entre les entreprises et un poste d'exécution LSE à 100 %, des différences importantes entre les différents cantons se remarquent bien. Concernant ces calculs en effectifs il faut aussi avoir à l'esprit que les instances d'exécution de la LSE peuvent recourir éventuellement à un supplément de personnel spécialisé cantonal (p.ex. Service juridique ou inspecteurs) et par conséquent, la comparaison ne doit pas être surinterprétée.

Seul un canton (SG) considère sa situation en personnel comme très bonne. 8 cantons la trouvent bonne, 12 cantons la considèrent comme satisfaisante. Seuls 2 cantons (TG et NE) jugent la situation insatisfaisante. Il est frappant que ces deux cantons appartiennent à un groupe dont la dotation en personnel est comparativement bonne. Il est de même frappant que tous les autres cantons ayant comparativement une bonne dotation en personnel ne jugent la situation que satisfaisante. En revanche, parmi les cantons ayant une grande charge, deux tiers (ZH, SZ, SO, GR) jugent malgré tout la situation comme bonne. Il est probable que les autorités ayant une dotation en personnel comparativement bonne identifient

³⁴ Sur la base des données des cantons, il a été calculé combien d'entreprises de placement et de location de services sont supervisées avec un poste à 100%. Le canton de Zurich montre par exemple dans la période du sondage 1330 entreprises de placement et de location de services et 120% de postes engagés pour la LSE. Ceci donne un résultat de 1108 entreprises pour un poste à 100%. Ces chiffres ne correspondent par conséquent pas aux pourcents de postes effectifs, mais ils ont été convertis pour savoir combien d'entreprises pouvaient être surveillées par un poste à 100%.

mieux les problèmes qui seraient à aborder et qu'ils trouvent plutôt insatisfaisant le fait que les possibilités d'agir restent limitées à cause du faible effectif.

Finalement il faut retenir que plus de la moitié des cantons ne jugent que satisfaisante, si ce n'est insatisfaisante, leur situation en personnel pour l'exécution de la LSE. Cette propre évaluation est compréhensible sur la base de ces chiffres comparatifs. Le SECO va examiner, en ce qui concerne les cantons qui présentent un nombre élevé d'entreprises pour un poste à 100%, si l'exécution des tâches et le personnel employé à cet effet suffisent aux exigences légales concernant la surveillance et l'exécution.

La situation des ressources au sein du SECO doit également être jugée de manière critique, rien que sur la base de la comparaison. Beaucoup de cantons, notamment les plus grands avec beaucoup d'entreprises de location de services et d'attributions d'autorisations, dénoncent aussi la longue durée de la procédure d'attribution d'autorisations fédérales de location de services (voir également point 6.4).

C'est pourquoi, au SECO, l'exécution des tâches (durée de traitement des demandes d'autorisations, nombre et étendue des questions, situation des entreprises autorisées, sauvegarde de la fonction de surveillance) et l'état des ressources dans les années à venir seront observés de façon critique. En raison de la réorganisation de la Direction du travail et du réaménagement des ressources en personnel qui en découle, aucune évaluation claire ne peut être effectuée au moment présent. Une nouvelle évaluation de la situation devra avoir lieu d'ici fin 2010 au plus tard.

6.3. Collaboration entre l'autorité cantonale LSE, la commission tripartite et les commissions paritaires

Un canton (SG) a jugé la collaboration entre les autorités/instances cantonales comme très bonnes, 15 cantons l'estiment bonne et 5 satisfaisante. Globalement la collaboration entre les autorités LSE et la commission tripartite est jugée bonne, souvent en raison du fait que les deux instances sont établies au même endroit et/ou que l'autorité LSE, resp. son représentant, est membre de la commission.

En revanche la collaboration avec les commissions paritaires est jugée plutôt mauvaise, que ce soit en relation avec la commission tripartite ou en relation avec les autorités LSE. En règle générale on constate un défaut de flux d'informations de des commissions paritaires à la commission tripartite ou à l'autorité LSE. Si l'on se fonde sur les affirmations, on peut supposer que beaucoup de commissions paritaires n'ont que peu de séances par année et que le traitement des dossiers et des cas peut s'avérer long. Si les autorités cantonales LSE sont informées par la commission paritaire, avec un retard relativement important, des infractions graves commises par des entreprises de location de services, si tel est vraiment le cas, il peut paraître disproportionné, en raison du retard, de remettre en question une autorisation ou de la retirer. . On considère également comme problématique le fait que les commissions paritaires punissent sévèrement une fausse répartition des classes de salaires sans pour autant reconnaître que cette répartition n'est pas toujours facile pour ceux qui ne sont pas familiers de la branche, comme c'est le cas pour les entreprises de location de services.

En règle générale la collaboration se limite au fait que les membres les plus importants de la commission paritaire font partie de la commission tripartite ou qu'il existe un accord de coopération.

Dans l'ensemble on peut supposer que la collaboration entre les instances mentionnées peut encore être améliorée. Le sondage auprès de différentes commissions paritaires au sein du SECO fait penser qu'elles ne suivent pas assez leur obligation de contrôle des entreprises de location de services et que, à l'exception du gros œuvre et second œuvre, leur manière de procéder peut encore être améliorée. On peut également supposer que les commissions paritaires accomplissent encore insuffisamment leur mandat légal consistant à annoncer également à l'office cantonal du travail les infractions graves au sens de l'article 20 LSE, resp. CCT étendues. Dans ce sens, il faut juger avec prudence les critiques vis-à-vis des autorités d'exécution LSE. Sans informations en retour ou en cas d'informations tardives, des mesures administratives à l'encontre des entreprises de location de services ne peuvent pas être prises ou seraient disproportionnées.

Bien que l'obligation d'annoncer des commissions paritaires se dégage fondamentalement de la loi, le SECO s'efforcera à l'avenir d'améliorer sa mise en pratique.

6.4. Collaboration avec le SECO

Dans l'ensemble les cantons jugent la collaboration avec le SECO de très bonne (8 cantons) à bonne (14 cantons). 2 cantons l'estiment seulement satisfaisante. En majorité le bon soutien et les réponses rapides à certaines questions délicates sont appréciés de bons à très bons. En revanche la durée de traitement concernant les demandes d'autorisation fédérales de placement et de location de services est en partie blâmée, quelques cantons proposent que le SECO révise l'état de ses effectifs. Un seul canton (BS) souhaite des cours de formation périodiques, mais à ce sujet aucune question n'a été posée explicitement aux cantons.

Malgré le bon résultat du sondage sur le SECO, il faut retenir que les longues attentes de réponses, en particulier lorsqu'il s'agit de procédures de demandes, sont blâmées par de nombreux cantons. Ceci devrait donner l'impulsion au SECO pour examiner la situation de ses ressources. Une augmentation des effectifs pourrait au moins assurer au SECO de pouvoir satisfaire ses tâches légales dans un délai plus raisonnable. Que la protection des travailleurs devienne ainsi meilleure reste cependant une question ouverte.

En ce qui concerne la répartition des tâches entre le SECO et les cantons, il faut retenir que la réglementation actuelle correspond au résultat de la consultation de la révision de la LSE proposée dans le cadre du paquet de mesures pour la décharge administrative des PME de 2006. A ce moment-là, il avait été proposé, pour la location de services, de supprimer l'autorisation fédérale obligatoire et de maintenir uniquement l'autorisation cantonale obligatoire. Cette proposition a toutefois été clairement rejetée par les principaux représentants, les partenaires sociaux, qui considéraient alors que la législation actuelle et son exécution sont dans leur ensemble bonnes et qui ne souhaitaient pas de modification correspondante de la LSE. De même, le nouvel examen de la répartition des tâches entre le SECO et les cantons n'a pas donné un autre résultat.

6.5. Tâches d'exécution de l'autorité cantonale LSE

a) Examen des conditions d'autorisation et protection des travailleurs

11 cantons jugent judicieux l'examen des conditions d'octroi d'autorisation. 10 cantons ne l'estiment que satisfaisante parmi lesquels 3 souhaitent une adaptation de la LSE (p. ex. l'examen de modèles de contrats comme condition supplémentaire d'octroi d'autorisation ou autorisation sur essai) et 2 voudraient des exceptions pour certaines branches. 3 cantons considèrent l'examen des conditions d'octroi d'autorisation comme insuffisant, ils souhaitent également certaines exceptions, particulièrement pour les sociétés unipersonnelles Sàrl et SA. 2 cantons jugent la LSE inutile (SZ, ZG), car la protection du travailleur est suffisamment garantie par le droit du travail et le droit des assurances sociales, autrement dit, les bailleurs de services n'affichent pas plus d'infractions que les employeurs ordinaires. Dans l'ensemble il faut malgré tout observer que la majorité des cantons trouvent cet examen fondamentalement juste et l'approuvent.

De plus, il faut constater que les rejets de demandes sont relativement rares car beaucoup de demandeurs sont déjà rendus attentifs aux conditions non satisfaites au cours de la procédure de demande et en conséquence ils retirent leur demande. Les retraits sont également assez rares; cela arrive lorsque aucune nouvelle personne responsable remplissant les conditions ne peut être placée ou qu'aucune nouvelle sûreté n'est versée.

14 cantons sont de l'avis que la protection des travailleurs en tant qu'objectif principal de la LSE est atteinte. Cependant 2 de ces cantons pensent que cette protection est déjà assurée par d'autres lois. 9 cantons sont de l'avis que ce n'est que partiellement le cas car en raison du manque de personnel aucun contrôle régulier des entreprises de location de services ne peut être effectué, ce qui serait indispensable pour la protection des travailleurs. 2 cantons pensent même que la protection des travailleurs n'est pas atteinte au travers de la LSE.

b) Libre circulation des personnes et location de services interdite en Suisse depuis l'étranger

On peut retenir, qu'il y a tout de même 10 cantons qui n'ont pas de problèmes à signaler concernant la libre circulation des personnes. Les autres cantons ont fait des constatations diverses. En raison de la relative nouveauté de la libre circulation des personnes, il existe encore certaines incertitudes par rapport aux différentes réglementations légales, que ce soit en relation avec la procédure d'annonce ou les possibilités de sanctions. Il est également vrai, au plan de la procédure d'annonce, qu'on enregistre une certaine augmentation de la location de services chez les frontaliers et les titulaires de permis de courte durée.

8 cantons appartenant plutôt à la Suisse centrale n'ont pas constaté de location de services, interdite, depuis l'étranger vers la Suisse par des bailleurs de services étrangers. Les autres cantons ont constaté quelque chose, mais dans une mesure relativement modeste. Dans la plupart des cas les entreprises fautives qui ont été rendues attentives à l'interdiction, étaient d'accord d'arrêter cette façon de faire. Jusqu'à présent, aucun canton n'a déposé de plaintes contre des entreprises locataires de services sur la base de l'art 39 al. 2 LSE. Il faut cependant savoir que seule l'infraction intentionnelle est punissable et que l'intention est difficile à prouver.

Avant que des mesures contre la location de services depuis l'étranger en Suisse soient examinées, il doit être analysé de manière plus détaillée auprès des commissions tripartites et des commissions paritaires, dans le cadre du prochain sondage sur les mesures d'accompagnement, à quelle fréquence ce phénomène se produit réellement (voir développement en relation avec l'article 39 LSE)

6.6. Système informatique EXLSE

L'article 35b LSE prévoit que le SECO, avec l'aide des autorités cantonales compétentes, gère dans un système d'information approprié, un répertoire des entreprises agréées de placement privé et de location de services ainsi que de leurs responsables. Au sens de l'alinéa 2 le répertoire peut contenir des données particulièrement sensibles sur le retrait, la suppression ou le refus d'une autorisation.

Ce système s'appelle EXLSE. Il s'agit d'un système informatique au travers duquel les cantons et la Confédération peuvent gérer conjointement en ligne, c'est-à-dire par Intranet, l'exécution de la LSE. Ceci devrait permettre une meilleure gestion. Ce système sert aux prestations suivantes :

- Enregistrement des demandes d'autorisations cantonales et fédérales concernant le placement privé et la location de services;
- Examen des conditions d'octroi d'autorisation au moyen de la saisie des données sur l'entreprise et sur la personne responsable;
- Élaboration et impression des autorisations y relatives;
- Historique des données sur les entreprises;
- Élaboration et impression des lettres d'accompagnement et adresses;
- Suivi des affaires en cours d'instruction;
- Saisie en ligne de la statistique annuelle des placements privés et des locations de services,
- Édition des statistiques;
- Mise à jour du répertoire des entreprises de placement et de location de services agréées qui peut être consulté sur Internet par les personnes privées et où elles peuvent trouver par un moteur de recherche les entreprises appropriées de placement et de location de services.
- Administration des instances d'exécution cantonales LSE par le SECO.

Le système a été réalisé par l'Office fédéral de l'informatique et de la télécommunication (OFIT) en fonction des besoins des instances cantonales LSE et du SECO. Le système est hébergé dans un ordinateur de l'OFIT auquel les différentes instances d'exécution ont accès via Intranet.

Après l'établissement du manuel d'utilisateur et la formation des collaborateurs cantonaux, le système a été mis en service au printemps 2003. L'OFIT a rapidement remédié aux défauts de jeunesse. Depuis lors le système fonctionne à la satisfaction des instances d'exécution qui l'utilisent assidûment. Le sondage auprès des cantons en 2005 a montré que pratiquement tous considèrent le EXLSE comme un facilitateur

biennu de leurs travaux d'exécution et qu'ils sont satisfaits de l'actuel état de son développement, même s'il faut encore éliminer quelques laideurs. De nombreux cantons ont également salué l'assistance du SECO.

Par les mises à jour annuelles, des améliorations au système ont pu et peuvent être effectuées pour faciliter les travaux des autorités d'exécution. La possibilité de saisir leurs données statistiques en ligne représente pour les entreprises une nouveauté substantielle. Auparavant elles étaient encore collectées par les instances cantonales LSE par courrier postal, ce qui coûtait beaucoup d'efforts.

Depuis 2004 le système d'exploitation est assisté d'un organe de surveillance, le comité de pilotage informatique (ILA EXLSE). Ce comité se compose de représentants du SECO et des cantons et sert à accompagner, discuter, planifier et superviser la maintenance et l'amélioration du système sur la base des besoins concrets et des constatations des utilisateurs. L'ILA EXLSE se prononce également sur les mises à jour prévues.

Le système permet le traçage des demandes d'autorisation ainsi que la suppression et le retrait de celles-ci. On peut ainsi empêcher qu'une entreprise, à laquelle aucune autorisation n'a été accordée ou à qui elle a été retirée, s'adresse à un autre canton pour refaire une demande qui pourrait aboutir éventuellement à une autorisation. Le système sert à tenir à distance les entreprises ou les responsables qui ne s'en tiennent pas aux directives légales et sert donc ainsi à la protection des travailleurs.

6.7. Répertoire des entreprises de placement et de location de services autorisées

Un extrait du EXLSE est mis en ligne à disposition du public sous forme de répertoire des entreprises de placement et de location de services autorisées (<http://www.avg-seco.admin.ch/WebVerzeichnis/ServletWebVerzeichnis>). Le public intéressé peut ainsi voir si une entreprise possède ou non une autorisation de placement ou de location de services. Dans ce sens le répertoire contribue également à la protection des travailleurs. Les demandeurs d'emploi ou les intéressés peuvent interroger le système d'après le nom de l'entreprise dans une certaine région ou d'après le genre de l'entreprise et la branche. Le répertoire public contient également les indications statistiques fournies par les entreprises au sens de l'article 18 al. 2 LSE.

6.8 Conclusion

En ce qui concerne les principes de base des travaux d'exécution il peut être constaté que la surveillance des entreprises de location de services est appliquée de manière égale dans toute la Suisse grâce aux rencontres régulières des autorités d'exécution et des directives conséquentes mises à disposition par le SECO. Dans ce contexte, le système informatique EXLSE est utile pour gérer conjointement en ligne l'exécution par la Confédération et les cantons. Le système EXLSE fournit également le répertoire des entreprises de placement et de location de services agréées.

En ce qui concerne la situation des ressources en personnel des autorités LSE le sondage auprès des cantons montre que le travail s'effectue avec des effectifs divers. La comparaison en elle-même montre que les cantons ayant un grand

nombre d'entreprises par poste à 100% n'ont pas la même approche de leur mandat légal de protection des travailleurs que les cantons qui sont mieux lotis à ce point de vue. Cela se confirme aussi par la propre évaluation des cantons selon laquelle plus de la moitié d'entre eux ne jugeraient leur situation en personnel que satisfaisante si ce n'est insatisfaisante. Le SECO va examiner, en ce qui concerne les cantons qui présentent un nombre élevé d'entreprises pour un poste à 100%, si l'exécution des tâches et le personnel employé à cet effet suffisent aux exigences légales concernant la surveillance et l'exécution. Au SECO aussi, l'exécution des tâches (durée de traitement des demandes d'autorisations, nombre et étendue des questions, situation des entreprises autorisées, sauvegarde de la fonction de surveillance) et l'état des ressources dans les années à venir seront observés de façon critique.

La collaboration entre les différentes instances qui surveillent et contrôlent les entreprises de location de services peut probablement encore être améliorée. Les commissions paritaires doivent notamment impérativement annoncer aux autorités les infractions graves aux conventions collectives de travail étendues.

La collaboration entre les instances cantonales et le SECO peut être qualifiée de bonne. Cependant la durée de traitement des demandes d'autorisations fédérales auprès du SECO doit être raccourcie.

Au moyen de l'examen des conditions d'octroi d'autorisation, le but de protection des travailleurs est atteint. Une grande majorité des cantons juge cet examen judicieux, une partie d'entre eux voudrait même le rendre plus rigoureux. Peu de cantons se démarquent de cette opinion.

Il y a rarement des refus de demandes car les entreprises ont déjà été averties des défauts au cours de la procédure d'autorisation et en conséquence apportent des améliorations ou retirent leur demande. Les retraits aussi sont rares. Ceci est sûrement dû au fait que les entreprises s'efforcent de respecter les directives légales ou lors d'infraction corrigent leur erreur (versement de salaires dus, etc.). D'autre part il se peut que les commissions paritaires n'annoncent pas, ou avec du retard, des infractions graves ou que celles-ci, à la lumière du principe de proportionnalité, ne conduisent cependant pas à un retrait.

Concernant la libre circulation des personnes et l'interdiction de location de services depuis l'étranger, la majorité des cantons n'a signalé que peu ou pas de problèmes. Ce type d'activité, interdite, de la part d'une entreprise de location de services ayant son siège à l'étranger n'a pratiquement pas été constaté dans le cadre de ce sondage. Ce problème doit toutefois être examiné de manière approfondie dans le prochain sondage sur les mesures d'accompagnement auprès des commissions paritaires et tripartites.

Dans l'ensemble on peut constater que les travaux d'exécution fonctionnent bien. Il faut cependant retenir que les commissions paritaires sont mises à contribution. Elles doivent aussi améliorer la surveillance des entreprises de location de services et mieux donner suite à leur obligation d'annonce. Premièrement, il faut annoncer rapidement aux autorités LSE les infractions graves commises par les entreprises de location de services envers les CCT étendues; elles doivent ensuite respecter également leur obligation de rendre compte sur l'affectation des contributions à la formation continue et des cotisations aux régimes de retraite anticipée.