

CADRE JURIDIQUE DE LA DIFFUSION DES OFFRES D'EMPLOI SUR APEC.FR

–GUIDE PRATIQUE À L'ATTENTION DES ENTREPRISES–

Une des missions de l'Apec est d'accompagner les entreprises dans la rédaction et la diffusion d'offres de qualité sur son site Internet www.apec.fr.

Une bonne compréhension des fondements de l'encadrement juridique de la diffusion d'offres, notamment par des exemples concrets tirés de situations auxquelles tout recruteur est confronté, est donc indispensable pour bien recruter et rédiger son offre.

C'est la vocation des informations et conseils qui vont suivre. La diffusion d'offres d'emploi juridiquement conformes et de qualité aide les Cadres et les Jeunes issus de l'enseignement supérieur à acquérir une bonne connaissance de leur marché et accéder à celui-ci d'une manière autonome, ceci facilitant les transitions professionnelles tout au long de la vie.

La diffusion d'une offre d'emploi de qualité suppose deux éléments :

- le respect d'un cadre juridique qui repose sur la prohibition de mentions discriminatoires et/ou sans lien avec la tenue du poste,
- et un engagement de transparence vis-à-vis des candidats sur la nature et les qualités essentielles du poste à pourvoir.

Des sanctions pénales et/ou indemnitaires viennent appuyer le respect de ces principes. La responsabilité pèse tout autant sur celui qui émet l'offre d'emploi (recruteur), que sur celui qui la diffuse ou la publie (site internet, journal), que sur celui qui reçoit des candidatures en vue de l'embauche (intermédiaire). Elle concerne aussi bien la personne morale que l'individu qui émet, publie une offre et/ou sélectionne des candidatures.

L'Apec assure, en lien avec les entreprises qui publient des offres sur son site Internet, un contrôle de la qualité et de la conformité juridique de ces offres. L'Apec utilise à cet effet un outil de linguistique sémantique qui opère une détection de mots interdits en application du contexte juridique de la diffusion d'offres d'emploi. Les entreprises dont l'offre n'est pas considérée comme valide au plan juridique sont contactées par des conseiller(e)s de l'Apec, avant la mise en ligne de l'offre, afin d'élaborer conjointement une formulation respectueuse des obligations légales, qui permette également de générer un sourcing de qualité.

S'il apparaissait que, malgré ce dispositif, une offre non valide juridiquement était mise en ligne, l'offre serait suspendue pour permettre sa mise en conformité avant d'être remise en ligne.

1. LA PROHIBITION DES MENTIONS DISCRIMINATOIRES

Depuis 1982, certaines discriminations en matière d'emploi sont interdites et sont sanctionnées pénalement.

Le Code du travail définit vingt motifs de discrimination prohibés dans divers domaines de la vie en société (art. 225-1 du Code pénal) : l'origine, le sexe, la situation de famille, la grossesse, l'apparence physique, le patronyme, le lieu de résidence, l'état de santé, le handicap, les caractéristiques génétiques, les moeurs, l'orientation sexuelle, l'identité

sexuelle, l'âge, les opinions politiques, les activités syndicales, l'appartenance ou non appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

Le Code du travail définit six domaines dans lesquels ces discriminations sont interdites, parmi lesquels le recrutement et les offres d'emploi (art. 225-2).

Sur la base des mêmes vingt motifs de discrimination énoncés par le Code pénal, le Code du travail réaffirme l'interdiction de discriminer dans le cadre général du travail et notamment dans le cadre des procédures de recrutement (art. L. 1132-1). Il énumère les critères prohibés :

- l'origine,
- le sexe,
- les mœurs,
- l'orientation sexuelle,
- l'identité sexuelle,
- l'âge,
- la situation de famille,
- la grossesse,
- les caractéristiques génétiques,
- l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie,
- l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une nation
- l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une race,
- les opinions politiques,
- les activités syndicales ou mutualistes,
- les convictions religieuses,
- l'apparence physique,
- le nom de famille,
- le lieu de résidence,
- l'état de santé,
- le handicap.

S'appliquant de façon encore plus précise aux offres d'emploi, l'article L. 5321-2 du Code du travail proscrie également, dans une offre d'emploi, la référence à l'un des 20 critères de sélection énumérés par l'article L. 1132-1 du Code du travail, qui reprennent peu ou prou les critères du Code pénal.



EXCEPTIONS LÉGALES AUTORISANT DES DIFFÉRENCES DE TRAITEMENT

Le Code pénal (article 225-3) autorise des discriminations en matière d'embauche, fondées sur certains des 20 motifs listés comme discriminatoires : le sexe, l'âge, l'apparence physique, lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée.

Le Code du travail (article L. 1133-1), de façon plus générale, autorise également des différences de traitements fondées sur l'un des 20 motifs listés comme discriminatoires, lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée.

Certains de ces critères ne présentent pas de difficultés d'application pour le recruteur. En revanche, certains d'entre eux sont plus difficiles à mettre en œuvre dans la rédaction d'une offre. Il s'agit des critères d'âge, de genre (sexe), de nationalité et d'origine, de l'état de santé et du handicap.

Ce guide a pour objectif de vous aider à bien les comprendre en vous les présentant avec les mentions interdites, les exceptions légales, des exemples pratiques, des conseils de rédaction.

a. Référence à l'âge

« Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement [...] en raison de son âge ».

« Il est interdit de faire publier [...] ou de diffuser par tout autre moyen de communication accessible au public une insertion d'offres d'emploi [...] comportant la mention d'une limite d'âge supérieure exigée du postulant à un emploi ».

Réf : [art. L. 1132-1 et L. 5331-2 du code du travail et 225-1 du Code pénal.](#)

Sont à proscrire :

1. Toutes les limites d'âge (maximum/minimum), fourchettes d'âge ou formules telles que « de préférence de tel âge », « tel âge environ »..., « recherche directeur général de 30 à 40 ans » ; « 28/30 ans environ » ; « 50 ans mini » ; « la quarantaine environ » « avoir plus de 45 ans » ;
2. L'utilisation des termes « junior » et « sénior » lorsqu'ils sont utilisés en référence à un âge ;

→ A SAVOIR :

Les termes « Junior/sénior » ne sont autorisés que s'ils sont rapportés à un niveau d'expérience dans un poste mais sans connexion avec l'âge du candidat recherché, ce qui concerne des secteurs d'activités particuliers, le consulting notamment. Dans ce cas, un sénior dans une fonction peut être âgé de 30 ans, s'il a commencé tôt, et un junior peut être âgé de 40 ans si son expertise dans une fonction ou une compétence n'est pas encore totalement reconnue et/ou que son expérience est récente dans la profession.

En dehors de ces domaines, il convient de privilégier les mentions « débutant » ou « expérimenté ».

b. L'exigence d'une durée d'expérience maximum, par exemple « maxi 10 ans d'expérience » ; « 5 à 10 ans d'expérience environ ».

→ A SAVOIR :

Indiquer une expérience maximale peut impliquer un risque de discrimination par l'âge car il serait difficile de justifier qu'une expérience supérieure à la durée mentionnée constituerait en soi un obstacle à la bonne tenue d'un poste.

A contrario, l'exigence d'une durée d'expérience minimale peut tout à fait se justifier en termes de compétences. Ainsi sont à proscrire les formulations : « 3 ans d'expérience maximum » ou « 5 à 10 ans d'expérience environ ».

Conseils de rédaction

Nous vous conseillons les formulations suivantes :

- . « doté d'une expérience minimale de 2 ans en tant qu'auditeur junior »
- . « 8 ans d'expérience minimum en management »
- . « minimum 8 ans d'expérience en audit de gestion... »



L'article L 1133-2 du Code du travail précise que « *les différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées par un objectif légitime ; notamment par des objectifs de politique de l'emploi et lorsque les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires. Ces différences peuvent notamment consister en :*

- *l'interdiction de l'accès à l'emploi ou la mise en place de conditions de travail spéciales en vue d'assurer la protection des jeunes et des travailleurs âgés ;*
- *la fixation d'un âge maximum pour le recrutement, fondée sur la formation requise pour le poste concerné ou la nécessité d'une période d'emploi raisonnable avant la retraite. »*

L'article L. 5331-2 autorise la mention, dans une offre, de conditions d'âge lorsque ces conditions sont imposées par des dispositions légales.

C'est le cas notamment du contrat d'apprentissage, des contrats aidés, de certaines dispositions statutaires dans la fonction publique.

A titre de précaution, il sera préférable de faire référence dans l'offre d'emploi, au texte ou à la nature du contrat à laquelle l'exception est attachée en indiquant, par exemple : « *emploi réservé au public éligible au contrat de professionnalisation* ».

« Plan sénior / accord séniors » dans l'entreprise

Le plan sénior s'inscrit dans le cadre légal mais n'autorise toutefois pas à réserver des offres d'emploi et des processus de recrutements aux seniors.

L'offre peut comporter la mention suivante : « *Dans le cadre du plan sénior, à compétences égales, priorité aux personnes de 50 ans et plus* » (en fonction de ce que prévoit le Plan sénior au sein d'entreprises de plus de 50 salariés et qui ont conclu un accord prévoyant des recrutements de seniors).

L'ensemble des candidatures seront à examiner au regard des compétences mais à compétences égales, le recruteur au sein d'une entreprise ayant signé un plan sénior dans le cadre de la loi pourra privilégier le candidat sénior.

c. Référence au genre (H/F)

« *Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement [...] en raison de son sexe* ». « *Nul ne peut : a) mentionner ou faire mentionner dans une offre d'emploi, (...), ou dans toute autre forme de publicité relative à une embauche, le sexe ou la situation de famille du candidat recherché.* »

[Articles L. 1132-1 et L 1142-1 du Code du travail et 225-1 du Code pénal.](#)

→ A SAVOIR :

Outre l'intitulé du poste, il convient également de rédiger le texte de l'offre sans que son contenu soit orienté sur le sexe du candidat recherché.

Sont à proscrire les mentions du type :

« Vous êtes un homme de terrain » ; « Assistante » ; « Infirmière »

Conseils de rédaction :

1. Neutraliser le genre : « Professionnel(le) de terrain » ; « Assistant(e) » ; « Infirmier(e) » ...etc
2. Penser à vérifier les accords grammaticaux et références : « merci d'écrire sous ref « Assistant(e) de direction » ; « compétent(e) »
3. Utiliser la mention H/F : « sage-femme H/F ».



EXCEPTIONS LÉGALES

L'interdiction de mentionner le critère du sexe dans une offre d'emploi tombe lorsque l'appartenance à l'un ou l'autre sexe est la condition déterminante de l'exercice d'un emploi ou d'une activité professionnelle (art. L.1142-2 du Code du travail).

Sont ainsi autorisées les offres d'emploi visant exclusivement un public féminin ou masculin lorsque l'emploi porte sur l'un des métiers suivants (article R. 1142-1) :

- . mannequin chargé de présenter des vêtements et accessoires
- . modèle
- . artiste amené à interpréter un rôle masculin ou féminin.

« Plan égalité professionnelle / accord égalité professionnelle » dans l'entreprise

Certaines dispositions relatives à l'égalité professionnelle entre hommes et femmes, notamment l'obligation de certaines entreprises de mettre en oeuvre un accord ou un plan égalité, autorisent à cibler le recrutement sur des candidatures féminines ; néanmoins, dans ce cas, le poste ne peut pas être réservé uniquement aux femmes.

La recherche de la mixité ne doit en effet pas se traduire par l'éviction totale des candidats masculins dans la procédure de recrutement. L'offre d'emploi ne peut pas par conséquent mentionner que l'emploi serait exclusivement réservé aux femmes.

Dans le cadre d'un « plan pour l'égalité entre les femmes et les hommes », la précision dans l'offre d'une mention du type « à compétences égales, priorité aux candidatures féminines » est cependant possible.

d. Référence à la nationalité française ou européenne

« Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement en raison de son origine, de son appartenance vraie ou supposée, à une nation... etc. »

[Articles L. 1132-1 du Code du travail et 225-1 du Code pénal](#)

Sont à proscrire les mentions du type :

« d'origine française », « de nationalité française », « européen », « poste ouvert aux ressortissants européens », « carte d'électeur ».

→ A SAVOIR :

Certaines entreprises exercent leurs activités (ou certaines d'entre elles) dans le cadre d'un marché public relevant de la Défense nationale. Les pouvoirs publics peuvent alors exiger que les salariés qui participent à ces activités soient bénéficiaires d'une habilitation « secret défense ». Cette habilitation, sauf cas tout à fait exceptionnel (accès à des documents portant la mention « Spécial-France »), ne requérant pas la nationalité française, l'offre d'emploi ne peut donc pas imposer de condition de nationalité.

La mention dans une offre du critère de nationalité française serait discriminatoire et il convient de préciser simplement « *offre nécessitant une habilitation secret défense* ».

Attention à la langue maternelle !

Il ne peut être exigé d'un candidat qu'il possède une langue « maternelle ». Cette exigence relève d'une discrimination interdite fondée sur la nationalité ou/et sur l'origine.

Conseils de rédaction pour indiquer un niveau linguistique élevé

Nous vous conseillons les formulations suivantes : « *niveau bilingue* » pour le niveau le plus élevé de maîtrise d'une langue ou la mention « *langue XY courante* ».

Cependant, une tolérance demeure pour les postes de traducteur : selon les usages de la profession, le traducteur doit maîtriser parfaitement la langue vers laquelle il traduit, qui est la plupart du temps sa langue maternelle.



EXCEPTIONS LÉGALES :

La loi du 26 juillet 1991 prévoit de réserver certains emplois de la fonction publique aux ressortissants français (avec une extension aux ressortissants de l'UE). Dans certains cas, une offre peut donc mentionner cette condition de nationalité.

En tant que recruteur, vous devez alors pouvoir justifier qu'un texte permet de réserver l'offre aux candidats français ou européens.

e. Référence à l'état de santé ou au handicap

« *Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement en raison de son état de santé ou de son handicap.* »

Articles L. 1132-1 du Code du travail et 225-1 du Code pénal

En pratique, il est donc interdit d'inscrire dans l'offre d'emploi qu'elle est réservée à un public particulier identifié selon l'état de santé ou le handicap ; ceci est également vrai lorsque le recruteur souhaiterait réserver son offre à un public TH dans la mesure où une telle mention porte atteinte au principe général de non-discrimination.

Sont à proscrire les mentions du type : « bonne santé », « personne valide », « personne en bonne condition physique ». Et, selon le principe qu'il est interdit d'exclure des candidats selon des critères discriminants, sont également à proscrire les mentions : « poste réservé à une personne handicapée », « poste ouvert aux personnes handicapées », « réservée TH ».



PARTICULARITÉS LÉGALES :

L'obligation d'emploi des travailleurs handicapés et assimilés : les travailleurs handicapés, ainsi que les mutilés de guerre et assimilés (mentionnés à l'article L. 5212- 13 du Code du travail) bénéficient d'une obligation d'emploi de 6% de l'effectif dans les entreprises d'au moins 20 salariés, y compris les EPIC (article L. 5212-2).

Cette obligation, qui cible un public prioritaire en vue d'assurer une égalité des chances, pourrait sembler contradictoire avec le principe de non-discrimination qui interdit de réserver un emploi à une catégorie de personnes. Pour autant, selon le Défenseur des Droits, « la priorité en faveur du candidat bénéficiaire de l'obligation d'emploi peut jouer à condition que les candidats présentent des compétences et qualifications équivalentes » dont l'appréciation doit être réalisée « à partir de critères objectifs tenant compte de la situation personnelle de chacun des candidats et des caractéristiques du poste à pourvoir ».

L'offre d'emploi ne peut pas mentionner que l'emploi serait exclusivement réservé aux travailleurs handicapés.

Conseils de rédaction :

Il est possible de faire figurer sur l'offre d'emploi, une mention incitative telle que : « à compétences équivalentes, priorité aux personnes handicapées ». Mais pour ne pas être discriminatoire, cette mention devra figurer sur toutes les offres d'emploi de l'entreprise.

Cas particulier du recrutement d'un agent contractuel pour un poste en lien avec un concours de la fonction publique ouverts aux seuls travailleurs handicapés (Décret n°95-979 du 25 août 1995) :

Dans la mesure où l'offre est rédigée en référence à un texte réglementaire qui fixe les conditions du concours et qui fait de la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé un critère de recrutement, il est possible de préciser dans l'offre qu'il s'agit d'un « concours de la fonction publique ouvert aux seules personnes bénéficiant de la reconnaissance de la qualité de travailleur handicapé ».

Par application du décret du 25 août 1995, les arrêtés d'ouverture de concours prévoient que 6% des postes au moins sont réservés à cette voie de recrutement contractuel. : il est alors possible de mentionner dans l'offre que, outre les autres conditions d'accès, le poste est réservé aux personnes handicapées visées à l'article L. 5212-13 1° 2° 3° 4° 9° 10° et 11° du Code du travail. Seules les candidatures relevant de ce public seront transmises à l'employeur.

Sanctions communes à tous les types de discrimination évoqués

L'auteur d'une discrimination encourt des sanctions pénales et/ou indemnitaires. Tout candidat qui est écarté d'une procédure de recrutement, notamment par le biais d'une annonce comportant un élément discriminatoire, peut solliciter des dommages-intérêts pour le préjudice qu'il subit.

Les discriminations sont passibles :

- . de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende pour les personnes physiques (article 225-2 du Code pénal),
- . et de 225 000 euros pour les personnes morales ainsi que de l'interdiction, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer directement ou indirectement l'activité dans laquelle l'infraction a été commise (articles 131-38, 131- 39 et 225-4 du Code pénal).
- . d'une peine d'emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 75 000 euros lorsque la discrimination est commise par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission (article 432-7 du Code pénal).

f. Référence au lieu de résidence

« Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement en raison de son lieu de résidence. »

[Articles L. 1132-1 du Code du travail et 225-1 du Code pénal](#)



EXCEPTION LÉGALE :

L'article L. 1133-5 du Code du travail précise que « *les mesures prises en faveur des personnes résidant dans certaines zones géographiques et visant à favoriser l'égalité de traitement ne constituent pas une discrimination* ».

Il s'agit là, notamment, du cas des politiques de l'emploi qui, pour inciter les recruteurs à employer des habitants d'une zone défavorisée, facilitent ces recrutements et obligent à choisir des candidats résidant dans ces zones.

Conseils de rédaction :

A titre de précaution, il sera préférable de faire référence, dans l'offre d'emploi, au texte légal ou à la nature du contrat à laquelle l'exception est attachée en indiquant, par exemple : « *emploi réservé au public éligible à tel ou tel contrat.* »

2. LIEN NÉCESSAIRE ENTRE LES EXIGENCES DE L'OFFRE ET LA TENUE DU POSTE

« *Les informations demandées, sous quelque forme que ce soit, au candidat à un emploi ne peuvent avoir comme finalité que d'apprécier sa capacité à occuper l'emploi proposé ou ses aptitudes professionnelles. Ces informations doivent présenter un lien direct et nécessaire avec l'emploi proposé ou avec l'évaluation des aptitudes professionnelles. Le candidat à un emploi est tenu d'y répondre de bonne foi.* »

[Article L. 1133-1 du Code du travail](#)

De ce fait, toute contrainte exprimée dans une offre doit être en relation directe avec le poste décrit ou doit être justifiée par référence à un texte légal ou réglementaire.

- . Ainsi, par exemple, l'apparence physique qui constitue pourtant un des 20 critères de discrimination interdits, peut être un critère légitime de recrutement pour certains métiers du spectacle, notamment pour interpréter un rôle déterminé. A défaut, cette mention ne pourra pas figurer dans l'offre d'emploi.
- . A contrario, il est interdit de mentionner dans une offre une exigence qui ne serait pas nécessaire à la tenue du poste, quand bien même elle ne constitue pas un des 20 critères de discriminations interdites exposées ci-dessus.

Exemples :

- . Demander un permis de conduire, mention autorisée si on recrute un chauffeur, n'est pas possible dans une offre destinée à recruter un candidat pour un emploi sédentaire.
- . Demander une compétence linguistique particulière pour occuper un emploi peut être constitutif d'une discrimination indirecte fondée sur la nationalité ou l'origine des candidats, si cette exigence professionnelle n'est pas directement en lien avec les tâches que devra accomplir le futur salarié. Le niveau de connaissance linguistique doit être évalué au regard de la technicité linguistique imposée par la nature des tâches à accomplir.

3. RESPECT D'UNE OBLIGATION DE TRANSPARENCE DANS L'OFFRE

a. Une description en langue Française

« L'offre d'emploi doit obligatoirement être rédigée en français si le lieu de travail est en France. L'obligation d'utiliser la langue française concerne donc tous les emplois sur le territoire français quelle que soit la nationalité de l'employeur ; elle concerne également toutes les offres diffusées par un employeur français, même si l'emploi à pourvoir est basé hors du territoire français et qu'une parfaite connaissance de la langue étrangère est une condition majeure de l'embauche. »

[Article L 5331-4 du Code du travail.](#)



DEUX EXCEPTIONS LÉGALES

1. Les publications rédigées principalement en langue étrangère peuvent diffuser une offre d'emploi comportant des mots, des termes ou des textes entiers en langue étrangère (article L 5331-4 du Code du travail). Cette exception ne concerne pas la diffusion d'une offre sur le site de l'Apec.
2. Les offres d'emploi ou de travaux à exécuter hors du territoire français lorsque l'auteur de l'offre ou l'employeur est étranger.

Sanction en cas de non-respect de l'article L 5331-4 du Code du travail

La violation de cette disposition par un service public de placement est punie d'une amende de 450 euros au plus (art. R. 5334-1 du Code du travail et 131-13 du Code pénal).

b. L'absence de toute allégation fautive ou susceptible d'induire en erreur

« Il est interdit de faire publier dans un journal, revue ou écrit périodique ou de diffuser par tout autre moyen de communication accessible au public une insertion d'offres d'emploi ou d'offres de travaux à domicile comportant des allégations fausses ou susceptibles d'induire en erreur et portant en particulier sur un ou plusieurs éléments suivants :

1. L'existence, le caractère effectivement disponible, l'origine, la nature et la description de l'emploi ou du travail à domicile offert ;
2. La rémunération et les avantages annexes proposés ;
3. Le lieu du travail. »

[Article L 5331-3 du Code du travail](#)

Sanction en cas de non-respect de l'article L 5331-3 du Code du travail

L'insertion d'une offre d'emploi en infraction de ces dispositions est punie d'une peine d'emprisonnement d'un an et d'une amende de 37500 euros (article L 5334-1 du Code du travail). L'annonceur est responsable de l'infraction. Le diffuseur est responsable lorsqu'il agit sans demande expresse d'insertion de l'offre émanant de l'annonceur.

c. La mention de la date de l'offre

Toute offre d'emploi publiée ou diffusée doit être datée.

[Article L 5332-1 du Code du travail.](#)

d. La référence au nom de l'employeur

Toute offre d'emploi publiée ou diffusée doit mentionner le nom de l'employeur

[Article L 5332-2 du Code du travail](#)



EXCEPTION LÉGALE

Un recruteur peut demander la publication d'une offre anonyme.

Toutefois, l'employeur ou l'intermédiaire agissant en son nom (agence de publicité, cabinet de recrutement...) doit faire connaître son nom ou sa raison sociale ainsi que son adresse au directeur de la publication ou au responsable du moyen de communication.

[Article L 5332-2 du Code du travail](#)

>> SOURCES

<http://www.legifrance.gouv.fr>

<http://www.pole-emploi.fr>

<http://www.defenseurdesdroits.fr>

<http://www.lacse.fr>