



Les contrats de travail internationaux

Mémo juridique

Réalisé par : BENSOUSSAN Raphaëlle
BREGÉARD Lucie
DESNOS Benoît
FRAYE Louis-Henri
MONTVERNAY Angélique

Master 2 Juriste d'entreprise, spécialité relations de travail
Université de Tours François Rabelais
2006/2007





AVANT PROPOS	3
INTRODUCTION.....	4
PARTIE I	5
L'EMPLOI DE SALARIES EUROPEENS ET ETRANGERS EN FRANCE	5
I – LE SALARIE EUROPEEN TRAVAILLANT POUR UNE ENTREPRISE FRANÇAISE EN FRANCE.....	5
A - <i>Les ressortissants de l'Union Européenne et de l'Espace Economique Européen</i>	5
B – <i>Les ressortissants non communautaires assimilés</i>	6
II - LE SALARIE ETRANGER TRAVAILLANT POUR UNE ENTREPRISE FRANÇAISE EN FRANCE.....	7
A - <i>Procédures de recrutement et d'accès à l'emploi</i>	7
B - <i>Les autorisations de travail</i>	10
C – <i>La situation du salarié étranger dans l'entreprise française</i>	14
D - <i>L'aide au retour des salariés étrangers dans leur pays</i>	16
PARTIE II.....	18
L'ENVOI D'UN SALARIE A L'ETRANGER	18
I - LA PREPARATION DU DEPART A L'ETRANGER	18
II - LE CONTRAT DE TRAVAIL DU SALARIE ENVOYE A L'ETRANGER	19
III - LA LOI APPLICABLE AU CONTRAT DE TRAVAIL.	20
A – <i>Les règles applicables pour les missions de longue durée.</i>	20
B – <i>Le cas du détachement dans le cadre d'une prestation de service.</i>	21
IV - LA PROTECTION SOCIALE DU SALARIE ENVOYE A L'ETRANGER	21
V - LE RETOUR DU SALARIE EN FRANCE.	22
PARTIE III.....	23
L'EMPLOI D'UN ETRANGER PAR UNE ENTREPRISE FRANÇAISE POUR TRAVAILLER A L'ETRANGER.....	243
I - L'EMPLOI DE L'ETRANGER DANS SON PAYS	243
II - L'EMPLOI D'UN ETRANGER DANS UN PAYS TIERS	243
A - <i>La détermination du juge compétent</i>	254
B - <i>La loi applicable au contrat</i>	276
C - <i>Les limites de la règle de l'autonomie</i>	287
CONCLUSION.....	298
BIBLIOGRAPHIE	29

Avant propos

Il nous a été confié, pour cette année universitaire, la réalisation d'un projet professionnel, intitulé « Mémo juridique », qui consiste à guider les entreprises face aux éventuels problèmes qu'elles rencontrent en droit social.

Votre société ECM nous a proposé de travailler sur le thème des contrats de travail internationaux. Vous trouverez ici une réponse synthétique, mais précise, à vos questions. Nous espérons que notre travail répondra à vos attentes et vous permettra de trouver des solutions à vos interrogations. Nous remercions la société ECM de nous avoir accordé sa confiance.

Nous tenons également à remercier Messieurs les professeurs Daniel LANGE, Jean-François CESARO et Martin OUDIN, pour nous avoir accompagnés et encadrés tout au long de ce travail.

L'équipe mémo juridique.

Les informations contenues dans ce mémo ne sont que des pistes de réflexion, les conséquences d'une mise en œuvre de cette réflexion ne sont absolument pas garanties.

INTRODUCTION

Un contrat de travail est international lorsqu'il possède des éléments d'extranéité qui sont des éléments par lesquels le contrat est en contact, ne serait-ce que partiellement, avec un ordre juridique étranger.

Au niveau communautaire, le principe de la libre circulation des travailleurs facilite la situation juridique et sociale des travailleurs migrants détachés au sein de l'Union européenne et de l'Espace Economique Européen (E.E.E). En revanche, lorsqu'un salarié sera recruté hors de ces espaces, sa situation sera plus complexe.

Néanmoins, quelle que soit la situation particulière du salarié, l'employeur devra s'interroger sur un certain nombre de particularités: le salarié sera-t-il détaché ? Sera-t-il expatrié ? Que doit prévoir le contrat ? À quelle législation sera-t-il soumis ? Comment se passera le retour du salarié en France ?

Partie I

L'emploi de salariés européens et étrangers en France

En vertu du principe de non-discrimination, les travailleurs étrangers employés régulièrement en France bénéficient des mêmes droits et des mêmes conditions de travail et de protection que les salariés français. Plusieurs textes proclament ce principe :

- ✓ L'article L122-45 du Code du travail.
- ✓ Le Traité de Rome de 1957.
- ✓ La convention internationale du travail n°111 entrée en vigueur en France le 28 mai 1982.
- ✓ La Convention européenne relative au statut juridique du travailleur migrant du 1er juillet 1983.
- ✓ Le Traité d'Amsterdam.

Cependant, ces principes ne signifient pas que ces travailleurs étrangers ne doivent pas se soumettre à diverses formalités administratives strictes concernant leur entrée sur le territoire français.

I – Le salarié européen travaillant pour une entreprise française en France

A - Les ressortissants de l'Union Européenne et de l'Espace Economique Européen

- ✓ Article 39 et suivants du Traité de Rome: Ils posent le principe de libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté Européenne. Les ressortissants communautaires qui souhaitent exercer une activité professionnelle en France ne sont pas tenus d'obtenir une



autorisation de travail ou un titre de séjour, et bénéficient des mêmes droits que les nationaux en matière de protection, de conditions de travail et d'accès à l'emploi.

✓ Loi du 26 novembre 2004 relative à la maîtrise de l'immigration: Elle a supprimé l'obligation pour les ressortissants de l'Union Européenne (UE) et de l'Espace Économique Européen (EEE) qui établissent en France leur résidence habituelle, de détenir un titre de séjour. Ils doivent cependant détenir un passeport ou une carte d'identité en cours de validité.

B – Les ressortissants non communautaires assimilés

<u>Les Monégasques</u>	Ils ont uniquement besoin d'un passeport porteur de la mention « <i>le titulaire du présent passeport est dispensé de la carte d'identité des étrangers et peut exercer en France toute profession sans aucune formalité</i> ».
<u>Les Andorrans</u>	Une simple carte d'identité délivrée par la préfecture leur suffit pour accéder au marché du travail français.
<u>Les Suisses</u>	Ils bénéficient, en vertu d'un accord conclu le 21 juin 1999 entre l'U.E et la Confédération Suisse, du principe communautaire de libre circulation des travailleurs.
<u>Les travailleurs frontaliers travaillant en France mais résidant hors de France</u>	Sont dispensés de l'obtention d'une carte de séjour.

II - Le salarié étranger travaillant pour une entreprise française en France

A - Procédures de recrutement et d'accès à l'emploi

Les étrangers qui souhaitent travailler en France peuvent avoir accès au marché du travail français par deux voies différentes :

Par la voie de l'introduction : cela suppose qu'un employeur prenne l'initiative de l'embauche d'un travailleur étranger pour occuper un emploi précis.

Par la voie de la régularisation : cela consiste pour un étranger, entré régulièrement en France sans contrat de travail, à demander une autorisation de travail.

1 – La procédure d'introduction de droit commun

Si un employeur souhaite faire venir en France un travailleur étranger qui ne réside pas sur le territoire national pour lui procurer un emploi précis assorti d'un contrat de travail obligatoire, il doit respecter la procédure d'introduction qui relève du monopole de l'Agence Nationale de l'Accueil des Étrangers et des Migrations (ANAEM). Cette procédure peut prendre deux formes:

La procédure d'introduction anonyme : L'ANAEM choisit pour l'employeur le travailleur ayant les compétences requises et effectuera elle-même le recrutement dans un pays où elle a une de ses missions.

La procédure d'introduction nominative: L'employeur souhaite recruter un travailleur en particulier.

Avant la constitution du dossier

▪ L'employeur doit faire connaître à l'ANPE ses offres d'emploi (l'agence aura la possibilité, pour cet emploi, de proposer des chômeurs inscrits sur ses listes ayant les

	<p>compétences requises).</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ L'employeur doit déposer la demande d'introduction à l'agence locale pour l'emploi, compétente pour le lieu de l'emploi.
<p>Pièces obligatoires au dossier</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ L'attestation du dépôt d'offre d'emploi délivrée par l'ANPE locale. ▪ Une demande écrite d'introduction indiquant les raisons de l'appel à un travailleur étranger (compétences, qualifications particulières...). ▪ L'engagement de paiement de la redevance (couvrant les frais de recrutement et de sélection professionnelle, article R341-25 du Code du travail) et de la contribution forfaitaire (affectée au développement d'actions sociales relevant de l'ANAEM) à l'ANAEM. ▪ Un contrat de travail en trois exemplaires et en français, avec sa traduction dans la langue d'origine du salarié étranger s'il en a fait la demande (article L121-1 du Code du travail). Ce contrat de travail doit être à durée indéterminée. Dans le cas contraire, l'étranger ne pourra pas obtenir de titre de travail (article L341-3 du Code du travail). <hr/> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Un questionnaire comportant des renseignements sur le travailleur. <hr/> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Un questionnaire concernant le logement du travailleur étranger. Ce document doit être accompagné, dans les entreprises d'au moins 50 salariés, d'une copie du procès-verbal de la délibération du comité d'entreprise relative à l'examen des conditions de logement offertes aux travailleurs immigrés (article L423-3 alinéa 6 du Code du travail).

Le dossier d'introduction

▪ Transmission à la direction départementale du travail et de l'emploi qui l'instruira.

▪ La décision d'introduction, ou de refus, du travailleur étranger est prise par le préfet (article R341-1 du Code du travail).

- En cas de refus : notification et motivation du refus à l'employeur.
 - En cas d'acceptation : le contrat est renvoyé à l'ANAEM pour la mise en oeuvre de la procédure d'introduction. La Direction Départementale du Travail, de l'Emploi et de la Formation Professionnelle (DDTEFP) informe l'employeur et le service des étrangers de la préfecture.
-

▪ Si acceptation, l'ANAEM prendra en charge le recrutement du travailleur et procédera aux contrôles sanitaires obligatoires.

▪ Enfin l'étranger se verra remettre, par la préfecture, une carte de séjour temporaire « *salarie* ».

2 – Les Procédures d'introduction spécifiques

Une circulaire interministérielle DPM/DMI n°2004-143 du 26 mars 2004 vise à simplifier les procédures d'instruction et de délivrance des autorisations de travail et des titres de séjour destinées aux cadres et dirigeants étrangers de haut niveau, qui sont appelés à prendre des responsabilités au sein de sociétés implantées en France ou à occuper des postes nécessitant de grandes compétences techniques, commerciales ou financières.

<p><u>Dépôt de la demande</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Le futur employeur doit déposer la demande d'autorisation de travail auprès de la délégation de l'ANAEM dont dépend le siège de son entreprise.
<p><u>Instruction du dossier</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ L'ANAEM transmet la demande à la DDTEFP qui s'assure que les conditions d'emploi proposées sont conformes à la législation du travail en vigueur. <hr/> <ul style="list-style-type: none"> ▪ La DDTEFP renvoie sous 10 jours le contrat de travail à l'ANAEM qui le transmet à la préfecture et au cadre étranger.
<p><u>Remise de l'autorisation</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Le cadre étranger peut effectuer sa demande de visa et de carte de séjour auprès du consulat. <hr/> <ul style="list-style-type: none"> ▪ A son arrivée en France, le cadre doit se présenter à l'ANAEM pour y subir un contrôle médical et se faire remettre son titre de séjour.

3 - La régularisation

L'étranger titulaire d'une autorisation de séjour, puis qu'entré en France sans contrat de travail, peut demander une autorisation de travail en présentant un dossier au guichet unique compétent de son lieu de résidence (commissariat de police, mairie, sous-préfecture, guichets spécialisés à Paris).

B - Les autorisations de travail

Selon l'article L341-4 du Code du travail, un étranger ne peut valablement exercer une activité professionnelle en France sans avoir obtenu au préalable une autorisation de travail. Cette autorisation pourra être délivrée sous la forme d'un titre unique de séjour ou sous la forme d'une autorisation temporaire de travail.

1 - Les critères d'attribution des autorisations de travail

C'est la Direction du Travail et de l'Emploi qui est compétente en matière d'autorisation de travail. Il existe deux situations différentes pour lesquelles les critères d'attribution du titre de séjour ne seront pas les mêmes : une attribution de droit commun et une procédure spécifique.

<p style="text-align: center;"><u>L'attribution de droit commun</u></p> <p style="text-align: center;">(article L341-4 du Code du travail).</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ La situation, présente et à venir, de l'emploi est prise en compte : <ul style="list-style-type: none"> - Dans la profession demandée par le travailleur étranger. - Dans la zone géographique où il compte exercer cette profession. <hr/> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Vérification du respect de la législation du travail par l'employeur <hr/> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Les conditions d'emploi offertes au travailleur étranger devront être les mêmes que celles offertes aux travailleurs nationaux : <ul style="list-style-type: none"> - Un emploi réel et permanent. - Le contrat de travail doit être à durée indéterminée. - Le salaire doit au moins être égal au SMIC.
<p style="text-align: center;"><u>L'attribution spécifique concernant les travailleurs présentant un intérêt technologique et commercial</u></p>	<p>Elle permet aux entreprises de recruter des étrangers présentant pour elles un intérêt technologique et commercial. L'appréciation de ces demandes sera effectuée par la DDTEFP sur la base de critères non cumulatifs:</p> <hr/> <ul style="list-style-type: none"> ▪ La qualification du demandeur devra être attestée par un haut niveau d'étude et une spécialisation professionnelle particulièrement recherchée.

**(Circulaire du 16 janvier
2002)**

- Le demandeur devra démontrer qu'il a de nombreuses expériences professionnelles, notamment à l'étranger, pour le faire apparaître comme un atout précieux pour l'entreprise, notamment en vue de la pénétration d'un marché.
- La maîtrise par l'étranger de plusieurs langues étrangères indispensables à l'entreprise, étant donné son implantation ou sa clientèle internationale.

2 - Le titre unique de séjour et de travail

Le régime du titre unique autorise, à la fois, le séjour et l'exercice d'une activité professionnelle.

La carte de résident

Elle autorise son titulaire à séjourner et à travailler en France. Valable dix ans, elle est renouvelable de plein droit. Lors de sa première demande, l'étranger doit présenter plusieurs documents :

- La preuve d'une résidence ininterrompue en France d'au moins cinq ans.
- La preuve de la suffisance et de la stabilité de ses moyens d'existence sur le territoire français.
- La preuve de son intégration républicaine dans la société française (connaissance du français, des principes qui régissent la République française).
- Une justification de son état civil.
- Un contrat ou une promesse de contrat de travail précisant la profession, le montant du salaire, la durée hebdomadaire de travail et le lieu effectif de l'emploi.

<p><u>La carte de séjour temporaire</u></p>	<p>Elle autorise un étranger qui vient en France pour une durée supérieure à trois mois et qui ne remplit pas les conditions d'attribution de la carte de résident à séjourner en France. Valable un an, elle est renouvelable pour une durée ne pouvant excéder quatre ans.</p>
--	--

3 - Les autorisations provisoires de travail

Des autorisations provisoires de travail peuvent être délivrées aux étrangers qui ne peuvent prétendre ni à la carte de résident, ni à la carte de séjour temporaire, mais qui sont appelés à exercer chez un employeur déterminé, pendant une période qui ne peut initialement excéder un an, une activité présentant par sa nature ou les circonstances de son exercice un caractère temporaire. Cette autorisation de travail temporaire a une durée maximum de neuf mois et peut être renouvelée (article R341-7 du Code du travail).

<p><u>Si l'activité salariée est d'une durée > à 3 mois</u></p>	<p>L'étranger devra suivre l'une des procédures d'introduction visée auparavant.</p>
<p><u>Dans les autres cas</u></p>	<p>La demande doit être déposée à la Direction Départementale du travail et de l'emploi du département de résidence de l'étranger. Elle doit comprendre un contrat de travail et un engagement de l'employeur à verser à l'ANAEM la redevance.</p>

C – La situation du salarié étranger dans l'entreprise française

1 – Les obligations de l'employeur

<u>Vérifier l'existence d'une autorisation de travail en cours de validité</u>	
<u>Respecter les mentions apposées sur le titre de travail</u>	L'employeur doit vérifier que l'emploi correspond à la qualification et au secteur géographique visés par l'autorisation de travail.
<u>Vérifier la réalisation par le salarié du contrôle sanitaire obligatoire.</u>	
<u>Obligations liées au logement.</u>	
<u>Traduire le contrat de travail</u>	L'étranger pourra demander une traduction du contrat de travail dans sa langue maternelle. Les deux contrats, en français et dans la langue du salarié, font également foi en justice, mais en cas de discordance entre eux, seul celui rédigé dans la langue du salarié pourra être invoqué contre lui. Cependant la version française restera opposable à l'employeur (article L121-4 alinéa 4 et 5 du Code du travail).
<u>Respecter les formalités d'embauche</u>	Toutes les formalités d'embauche prévues par la législation française du travail doivent être respectées, comme elles le seraient pour l'embauche de tout travailleur national.

2 – Les conditions de travail

<u>Régime de droit commun</u>	Les travailleurs étrangers qui travaillent en France se voient appliquer la législation du travail dans son ensemble comme pour tout travailleur français.
<u>Dispositions spécifiques</u>	<ul style="list-style-type: none">▪ <u>Rupture du contrat de travail en cas de non renouvellement de l'autorisation de travail</u> : si à la suite d'un premier contrat de travail, le salarié étranger n'obtient pas le renouvellement de son autorisation de travail, la rupture du contrat de travail qui suivra devra être traitée comme un licenciement. Cependant, l'employeur ne sera pas tenu de payer l'indemnité de préavis si le salarié est dans l'impossibilité de l'effectuer (C.Cass, Ch. Soc., 14/10/1997 et 06/11/2001).▪ <u>Représentation du personnel</u>: le licenciement d'un salarié étranger qui remplit des fonctions de représentant du personnel et qui ne bénéficie pas d'un renouvellement de son autorisation de travail, ne fera pas l'objet de la procédure spéciale de licenciement prévue par la loi.

3 – La protection sociale du salarié étranger

La situation des travailleurs étrangers, au regard de la législation sociale française, est gouvernée par le principe de l'égalité de traitement des nationaux et des non nationaux à l'égard des cotisations à verser et du droit aux prestations sur le sol français.

Les travailleurs étrangers sont assujettis au régime général de la sécurité sociale et cette affiliation se fait dans les mêmes conditions que pour les travailleurs français. Le droit aux prestations est néanmoins soumis à certaines conditions :

- ✓ Résider en France (cette condition n'est toutefois pas exigée pour les ressortissants de l'UE, de l'EEE et de la Suisse travaillant en France).



✓ Justifier de la régularité de leur séjour en France pour les ressortissants des pays non membres de l'UE ou de l'EEE, sous réserve des dispositions de conventions bilatérales de sécurité sociale.

La législation sur les accidents du travail n'a pas un caractère territorial sauf en ce qui concerne les rentes :

<u>En cas d'incapacité temporaire de travail</u>	La protection des travailleurs étrangers contre ce risque est identique à celle des travailleurs français. L'assuré pourra notamment séjourner hors de France et conserver ses droits dans la mesure où la caisse peut exercer son contrôle médical.
<u>En cas d'incapacité permanente de travail</u>	Le paiement de la rente est maintenu aux ressortissants de l'UE, de l'E.E.E et de la Suisse ou d'un pays signataire d'une convention bilatérale. En l'absence de convention, la rente cesse d'être due lorsque le travailleur quitte le territoire français.

D - L'aide au retour des salariés étrangers dans leur pays

Les travailleurs étrangers menacés de licenciement économique ou indemnisés par le régime d'assurance chômage, depuis au moins trois mois, et souhaitant retourner dans leur pays d'origine peuvent bénéficier d'une aide financière leur permettant de s'y réinsérer socialement et professionnellement. L'instruction de la demande d'aide au retour est confiée à l'ANAEM. Cette aide est composée de plusieurs éléments:

<u>L'aide publique</u>	Les entreprises qui souhaitent avoir recours au dispositif d'aide au retour doivent conclure avec l'ANAEM une convention de réinsertion. Les étrangers licenciés pourront alors adhérer à cette convention. L'aide publique comprend une aide au déménagement, une indemnité forfaitaire pour les frais de voyage retour et une aide au projet de réinsertion professionnelle.
-------------------------------	--

<p><u>L'aide conventionnelle</u></p>	<p>Elle est versée par l'UNEDIC et est attribuée uniquement au bénéficiaire de l'aide publique. Elle est égale aux deux tiers des droits d'allocations chômage dues à la date de restitution des titres de séjour et de travail. Elle est attribuée comme solde de tout droit au regard de l'assurance chômage.</p>
<p><u>L'aide de l'entreprise</u></p>	<p>Lorsque l'ANAEM a signé une convention avec l'employeur, celui-ci apporte aussi une aide au retour, financière ou autre, à son salarié étranger. Cette aide de l'entreprise est exonérée de cotisations sociales.</p>

PARTIE II

L'envoi d'un salarié à l'étranger

I - La préparation du départ à l'étranger

Le salarié peut être envoyé à l'étranger dans le cadre :

<u>D'une mission de courte durée</u>	Une simple lettre de mission suffit. Son objet est de régler les modalités du séjour à l'étranger aussi bien sur le plan financier que sur le plan des conditions de travail.
<u>D'une mission à durée indéterminée</u>	C'est souvent le cas du salarié expatrié. Le contrat de travail français est suspendu et le salarié en conclue un nouveau avec l'entreprise qui l'accueille à l'étranger.
<u>D'un détachement temporaire pour une prestation de services dans le cadre de l'Union européenne</u>	Le contrat de travail français est maintenu, mais certaines règles du pays d'accueil lui seront applicables.
<u>D'une mise à disposition d'une filiale étrangère</u>	Un nouveau contrat de travail est conclu avec l'entreprise d'accueil, ce qui entraîne la suspension ou la rupture du contrat de travail français.
<u>D'un contrat à l'exportation</u>	Un accord collectif de branche ou d'entreprise peut déterminer les contrats de travail conclus pour la réalisation d'une mission à l'exportation. Cet accord doit fixer : <ul style="list-style-type: none"> ▪ Les catégories des salariés concernés. ▪ La nature des missions concernées ainsi que leur durée minimale qui est de 6 mois.

	<ul style="list-style-type: none">▪ Les contreparties en termes de rémunération et d'indemnités de licenciement.▪ Les formations pour les salariés concernés.▪ Les mesures de reclassement des salariés
--	---

Remarques : En cas d'expatriation du salarié dépassant 1 mois, l'employeur doit lui remettre certaines informations :

- La durée de l'expatriation.
- La devise servant au paiement de la rémunération.
- Les avantages liés à l'expatriation et les conditions de rapatriement.

Ce contrat, effectué pour la majeure partie à l'étranger, se rompt à l'initiative de l'employeur à la fin de la mission. La rupture n'est pas soumise aux dispositions particulières du licenciement pour motif économique, mais à celles du licenciement pour motif personnel. Le contrat à l'exportation est calqué sur le contrat de chantier prévu à l'article L321-12 du Code de travail.

II - Le contrat de travail du salarié envoyé à l'étranger

<p style="text-align: center;"><u>Les clauses à prévoir</u></p>	<ul style="list-style-type: none">▪ Le régime de protection sociale applicable au salarié.▪ Les dispositions de la convention collective éventuellement étendues au salarié durant son séjour à l'étranger.▪ La prise en charge des frais de déménagement, de scolarité des enfants, de logement et de voiture, ainsi que des frais de télécommunication vers la France.▪ Les dispositions impératives du droit local à respecter par le salarié.▪ Les conditions de retour en France.
--	--

	<ul style="list-style-type: none"> ▪ La réintégration dans l'entreprise à l'issue de la mission (pour les CDI). ▪ Les modalités du contrat d'assistance médicale rapatriement souscrit par l'employeur en cas de maladie ou d'accident dans le pays d'accueil.
<p><u>Les éléments du contrat</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ La rémunération est librement fixée par les parties, sous réserve des dispositions légales et conventionnelles. Pour les modalités et le régime des congés payés, la loi applicable est la loi française. ▪ Les conventions collectives sont en principe d'application territoriale. Il est cependant possible qu'une extension extraterritoriale y soit aménagée.

III - La loi applicable au contrat de travail

Contrairement aux missions de courte durée, la loi applicable au contrat de travail du salarié envoyé à l'étranger n'est pas forcément le droit du travail français.

A – Les règles applicables pour les missions de longue durée

La Convention de Rome pose le principe de la liberté de choix par les parties de la loi applicable. Ce choix doit être exprès ou résulter de manière certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause. Il doit être formalisé par un écrit signé entre les deux parties, sous la forme de clause ou d'avenant au contrat de travail. A défaut de choix par les parties, la loi applicable est celle du pays avec lequel le contrat présente les liens les plus étroits.

B – Le cas du détachement dans le cadre d’une prestation de service

Quelle que soit la loi applicable au contrat de travail, le salarié détaché dans ce cadre bénéficie de la réglementation en vigueur dans le pays d’accueil, y compris des conventions collectives, lorsqu’elles sont plus favorables que celles du pays d’origine. Ce principe est applicable pour :

- ✓ Les périodes maximales de travail et les périodes de repos.
- ✓ La durée minimale des congés annuels payés.
- ✓ Le taux de salaire minimal, y compris celui majoré pour les heures supplémentaires.
- ✓ La sécurité, l’hygiène et la santé au travail.
- ✓ Les mesures de protections applicables aux conditions de travail des femmes venant d’accoucher, des enfants et des jeunes.
- ✓ L’égalité de traitement entre hommes et femmes et autres dispositions en matière de non-discrimination.

IV - La protection sociale du salarié envoyé à l’étranger

Le salarié envoyé en mission à l’étranger peut être soumis à deux statuts au regard de la sécurité sociale : le détachement et l’expatriation.

Le détachement :

Ce système permet de maintenir le salarié à son affiliation au régime obligatoire français de sécurité sociale.

✓ En cas de détachement dans l’E.E.E ou en Suisse : l’employeur doit demander le formulaire communautaire spécial auprès de la caisse primaire d’affiliation du salarié. Ce document permet au salarié d’être dispensé d’affiliation au régime de sécurité sociale de l’Etat de détachement.

✓ En cas de détachement dans un autre pays : plusieurs conventions bilatérales permettent aux salariés d’entreprises établies en France

	<p>de bénéficier du statut de détaché. La durée maximale de détachement autorisée varie en fonction de la convention.</p> <hr/> <p>✓ <u>En cas de détachement dans un autre pays (hors EEE et conventions)</u> : le salarié est simultanément soumis :</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Au régime obligatoire de sécurité sociale français, en qualité de salarié détaché. ▪ Au régime applicable dans l'Etat de détachement, en qualité de salarié exerçant un emploi dans cet Etat. <p>Mécanisme de détachement très coûteux donc très rare.</p>
<p style="text-align: center;"><u>L'expatriation :</u></p> <p style="text-align: center;">Le salarié n'est plus soumis au régime français de sécurité sociale</p>	<p>✓ <u>En cas d'expatriation dans l'E.E.E ou en Suisse</u> : Le salarié envoyé en mission est soumis à la loi nationale de l'Etat d'accueil en matière de sécurité sociale, en tant que loi du lieu de travail.</p> <hr/> <p>✓ <u>En cas d'expatriation dans un autre pays</u> : le salarié est assujetti au régime de sécurité sociale du pays qui l'emploie.</p>

V - Le retour du salarié en France

En cas de licenciement du salarié par la filiale étrangère auprès de laquelle il avait été mis à disposition, la société mère doit assurer son rapatriement et lui procurer un nouvel emploi compatible avec ses précédentes fonctions. Cette obligation concerne le salarié ayant exercé des fonctions dans la société mère et dont le contrat de travail français a été maintenu.



Si le contrat de travail avait été rompu au moment de l'expatriation, l'employeur n'est pas obligé de réintégrer le salarié.

Remarque : Les notions présentées dans ce chapitre évoluent très rapidement, il est conseillé pour une mise à jour, de contacter les organismes suivants :

Direction des français de l'étranger : 244 boulevard Saint Germain - 75007 Paris

Maison des français de l'étranger : 34 rue la Pérouse - 75116 Paris (www.expatries.org)

Division des affaires communautaires et internationales du ministère des Affaires sociales :
8 avenue de Ségur - 75007 Paris

Bureau des conventions internationales de la direction de la Sécurité sociale au ministère des Affaires sociales : 1 place Fontenoy - 75007 Paris

PARTIE III

L'emploi d'un étranger par une entreprise française pour travailler à l'étranger

I - L'emploi de l'étranger dans son pays

Une entreprise française peut être amenée à s'implanter dans un autre pays et à embaucher sur place des salariés. Dans ce cas, le droit applicable sera celui du pays du lieu d'implantation de la société. Il ne s'agira pas d'un contrat de travail international, mais d'un contrat de travail national. Le fait que l'entreprise employeur soit d'une autre nationalité, n'entraîne pas « l'internationalisation » du contrat de travail.

II - L'emploi d'un étranger dans un pays tiers

- ✓ A défaut de conventions internationales, la loi applicable est laissée à la libre appréciation des parties : c'est la « règle d'autonomie » des parties.
- ✓ Cependant, lorsque les parties (employeur et salarié) restent muettes, la loi retenue est celle du lieu d'exécution de l'obligation contractuelle. Pour les contrats de travail, c'est la loi du pays où le salarié exécute son travail.

Le principe d'autonomie en droit international permet aux parties de choisir d'une part la juridiction qui connaîtra des litiges éventuels et d'autre part la loi qui régira le contrat de travail.

A - La détermination du juge compétent

1 - La détermination explicite des parties

<p style="text-align: center;"><u>Désignation d'une instance arbitrale :</u></p> <p>Elle peut se faire par deux voies :</p> <ul style="list-style-type: none">- Avant tout litige par une clause compromissoire- Une fois le litige né par le biais d'un compromis.	<p>✓ <u>La clause compromissoire</u> donne compétence à un arbitre et non à une juridiction pour trancher le litige. Pour le juge français, « <i>la clause compromissoire incorporée dans un contrat de travail international n'est pas opposable au salarié qui a saisi le juge français, peu importe la loi applicable au contrat de travail</i> » (Soc 28 juin 2005). La clause n'est donc opposable qu'à l'employeur et le salarié a en réalité le choix de l'accepter ou de la dénoncer.</p>
	<p>✓ <u>Le compromis</u> est une convention par laquelle deux ou plusieurs personnes décident de soumettre un litige concernant des droits dont elles ont la libre disposition à la décision d'un arbitre. Il est valable uniquement si le salarié l'a accepté après rupture de tous liens de subordination. En effet, le compromis ne peut être envisagé que lorsque le litige est déjà né.</p>

<p><u>La clause attributive de juridiction :</u></p> <p>C'est une clause contractuelle confiant le litige à une juridiction qui n'a légalement pas qualité pour en connaître.</p>	<p>✓ Le juge français admet que les parties puissent prévoir une clause attributive de juridiction lorsque tous les éléments du contrat renvoient à l'étranger :</p> <ul style="list-style-type: none">▪ Une entreprise étrangère.▪ Un contrat conclu à l'étranger.▪ Un contrat exécuté à l'étranger.
	<p>✓ En droit communautaire (Règlement 22 décembre 2000) : il est possible de désigner une juridiction contractuellement, mais à la seule condition que la signature de la clause attributive de juridiction soit postérieure au différend.</p>

2 - En cas de silence des parties

Pour connaître la juridiction qui devra connaître du litige, il sera possible de se fonder sur deux catégories de critères :

<p><u>Les critères territoriaux :</u></p>	<ul style="list-style-type: none">▪ Le siège social de l'employeur.▪ Le lieu d'implantation d'un établissement (L'établissement s'entend comme un lieu où il y a une communauté de travailleurs et un pouvoir de direction, un dirigeant autonome).▪ Le lieu de conclusion du contrat ou le lieu de détermination des éléments essentiels du contrat.▪ Le lieu de résidence du travailleur, s'il ne travaille dans aucun un établissement. Il faut prendre en compte le domicile au moment de l'ouverture du procès (Soc 10 avril 1996).
--	---

Les critères personnels

La nationalité, par exemple, permet à un plaideur français de demander à être jugé en France (articles 14 et 15 du Nouveau Code de procédure civile).

B - La loi applicable au contrat

1 - La détermination explicite des parties

Le principe d'autonomie s'applique, les parties sont donc libres de choisir la loi applicable au contrat. Il leur est autorisé de mélanger plusieurs lois pour un même contrat. Cependant, il leur est interdit de ne choisir aucune loi. A tout moment de l'exécution du contrat, les parties peuvent décider de faire régir leur contrat par une autre loi. Le choix ne doit pas être nécessairement écrit, mais à défaut d'écrit les parties s'exposent à l'interprétation du juge qui recherchera les indices exprimant la volonté des parties (la langue choisie pour le contrat, le lieu de conclusion de celui-ci, la nationalité des parties..).

2 - En cas de silence des parties

Dans ce cas, le droit international veut que ce soit la loi du pays où s'exécute habituellement le contrat qui s'applique. Toutefois s'il existe, au vu de l'ensemble des circonstances, des liens plus étroits avec un autre pays, la loi de cet autre pays sera retenue et appliquée. Lorsque le salarié est mobile, il faut retenir la loi du lieu où est implanté l'établissement qui l'a recruté. En cas de détachement temporaire (Art 6), la loi du pays où s'exerce habituellement le travail reste applicable.

Des conventions internationales bilatérales ou multilatérales peuvent fixer les règles de détermination de la loi applicable au contrat international.

C - Les limites de la règle de l'autonomie

Les limites de la règle d'autonomie se retrouvent dans :

<p><u>Les lois impératives</u> (Art 6.1 de la convention de Rome)</p>	<p>Elles sont d'ordre public national. Quelle que soit la loi choisie celle-ci s'efface devant les lois de police qui sont d'ordre public international.</p>
<p><u>Les lois de police</u></p>	<p>Elles perturbent totalement la règle de conflit. Ce sont les lois dont l'observation est nécessaire pour la sauvegarde de l'organisation politique, sociale ou économique d'un pays. Le juge est souverain pour déterminer quelles sont les lois impératives. Dans le cas où le juge saisi considérerait qu'il doit appliquer une loi de police, cette loi s'applique directement, sans que soit pris en compte la volonté des parties.</p>

CONCLUSION

Le contrat de travail international est plus que tout autre un contrat sur mesure, pris entre la volonté des parties et les exigences légales et matérielles.

La rédaction d'un contrat de travail mettant en jeu des relations internationales doit s'exercer en deux temps :

<u>Une collecte d'informations</u>	Conditions de vie. Législation applicable. Régime de sécurité sociale.
	Eventuelles clauses pour régler les conflits de lois et combler les vides juridiques.
<u>Précision et Exhaustivité</u>	Reprendre l'ensemble des points négociés.
	Prévoir la procédure applicable en cas de difficulté.

Remarque : Au delà du contrat de travail il ne faut pas négliger les domaines, fiscaux, de Sécurité Sociale et d'immigration.

BIBLIOGRAPHIE

- Encyclopédie Dalloz – Travail
- Mémento Francis Lefebvre « Droit social 2006 »
- Lamy social 2006
- Dictionnaire permanent « social », Editions législatives
- Traité de droit du travail - LexisNexis JurisClasseur
- Code du travail – Dalloz
- Site Internet Legifrance www.legifrance.gouv.fr/
- Site Internet pour la Convention de Rome
<http://www.rome-convention.org>