

REDACTION DU CONTRAT DE TRAVAIL

PRINCIPE

Depuis la Directive Européenne du 14 octobre 1991, l'employeur est tenu d'informer les travailleurs des conditions applicables aux contrats de travail ou à la relation de travail.

Cette directive correspond à la volonté des États membres de «*promouvoir l'amélioration des conditions de vie et de travail de la main-d'œuvre permettant leur égalisation dans le progrès*» ;

Depuis le décret n° 94-761 du 31 août 1994, la Directive Européenne du 14 octobre 1991 est applicable en droit français.

Cette directive crée une obligation générale selon laquelle tout travailleur salarié doit disposer d'un document contenant des informations sur les éléments essentiels de son contrat ou de sa relation de travail.

Cette obligation concerne toutes les formes de contrat et vise aussi bien le détachement que l'expatriation.

L'employeur dispose d'un délai de deux mois à compter du début de l'activité pour établir un écrit.

Cette obligation d'information peut être remplie par :

- la conclusion d'un contrat ;
- la conclusion d'une lettre d'engagement ;
- un ou plusieurs documents ;
- ou, à défaut, par une déclaration écrite signée par l'employeur.

Les éléments essentiels du contrat ou de la relation de travail qui doivent avoir été portés à la connaissance du travailleur, pour tous les contrats de travail dont le contrat du salarié détaché ou expatrié, sont les suivants :

- l'identité des parties ;
- le lieu de travail ou à défaut de lieu de travail fixe, le principe que le travailleur est occupé à divers endroits ainsi que le siège ou, le cas échéant, le domicile de l'employeur ;
- le titre, le grade, la qualité ou la catégorie d'emploi en lesquels le travailleur est occupé ou la caractérisation ou la description sommaire du travail ;
- la date de début du contrat ou de la relation de travail ;
- la durée prévisible du contrat ou de la relation de travail s'il s'agit d'un contrat ou d'une relation temporaire ;
- la durée du congé auquel le travailleur a droit ou, si cette indication est impossible au moment de la délivrance de l'information, les modalités d'attribution et de détermination de ce congé ;
- la durée des délais de préavis à observer par l'employeur et le travailleur en cas de cessation du contrat ou de la relation de travail ou, si cette indication est impossible au moment de la délivrance de l'information, les modalités de détermination de ces délais de préavis ;
- le montant de base initial, les autres éléments constitutifs ainsi que la périodicité de versement de la rémunération à laquelle le travailleur a droit ;
- la durée de travail journalière ou hebdomadaire normale du travailleur ;
- le cas échéant, la mention de la convention collective et/ou accords collectifs régissant les conditions de travail du travailleur.

S'il s'agit de conventions collectives conclues en dehors de l'entreprise par des organes ou institutions paritaires particuliers, la mention de l'organisme compétent ou de l'institution paritaire compétente au sein duquel / de laquelle elles ont été conclues.

L'information sur les points essentiels énoncés ci-dessus peut, le cas échéant, résulter d'une référence aux dispositions législatives, réglementaires, administratives ou statutaires ou aux conventions collectives régissant les matières visées ci-dessus.

Par ailleurs, dans le cas particulier de l'expatriation du travailleur salarié, ce dernier doit être en possession, outre les éléments essentiels de son contrat ou de sa relation de travail, des informations pertinentes mises à disposition à l'étranger si la durée du travail hors du pays d'origine n'excède pas un mois.

Au-delà d'un mois, l'article 4 de la présente directive consacré exclusivement au "travailleur expatrié" précise que le salarié doit être en possession avant son départ d'un document comportant au moins les informations suivantes :

- la durée du travail exercé à l'étranger ;
- la devise servant au paiement de la rémunération.

Le cas échéant :

- les avantages en espèces et en nature liés à l'expatriation ;
- les conditions de rapatriement du travailleur.

L'information sur ces éléments peut éventuellement résulter d'une référence aux dispositions législatives, réglementaires, administratives ou statutaires ou aux conventions collectives régissant les matières y visées.

Cette directive régit également le cas de la modification d'un des éléments essentiels figurant au contrat de travail.

Dans ce cas de figure, l'employeur est tenu de remettre au travailleur salarié expatrié ou détaché, au plus tard dans le délai d'un mois après la date de prise d'effet de la modification concernée, un document écrit sur cette modification à moins qu'il ne s'agisse de modifications législatives, réglementaires, administratives, statutaires ou conventionnelles collectives qui ne donnent pas obligatoirement lieu à un avenant écrit.

L'article R. 1221-10 du Code du travail français reprend l'ensemble de ces dispositions.

Par ailleurs, en droit français, l'employeur se doit de porter ces informations dans la déclaration préalable à l'embauche si tel est le cas.

AVENANT DE DETACHEMENT

Compte tenu de la spécificité du contrat de travail international et des conséquences juridiques qui en découlent, il est recommandé, outre les clauses obligatoires énoncées par la Directive Européenne 91/533/CEE du 14 octobre 1991, d'insérer des clauses essentielles permettant de préciser le statut du salarié détaché, la loi applicable ainsi que les tribunaux compétents en cas de litiges.

Les modèles d'avenants proposés dans la présente étude s'inscrivent dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée.

Cependant, ces modèles peuvent également constituer un support pour établir un contrat de travail à durée déterminée, sachant que, si la loi française s'applique, l'avenant devra nécessairement être conforme aux dispositions des articles L. 1242-1 et suivants du Code du travail et notamment comporter les mentions obligatoires prévues par l'article L. 1242-12 du même code.

Ces modèles ne sont proposés qu'à titre indicatif.

Ils devront impérativement être modifiés en fonction :

- des conventions internationales et de la loi applicables ;
- de la convention collective applicable ou des accords de groupe en vigueur ;
- des dispositions d'ordre public du pays d'accueil ;
- de la spécificité des fonctions exercées par le salarié.

Dans le cadre du détachement d'un salarié à l'étranger, le contrat de travail initial conclu avec la société d'origine continue de s'appliquer.

Par conséquent, il appartient uniquement à l'employeur d'origine d'établir un avenant au contrat de travail initial pour régler la période pendant laquelle le salarié sera temporairement détaché à l'étranger.

Cet avenant pourrait contenir les clauses suivantes, dont certaines sont obligatoires et d'autres facultatives.

DETERMINATION DES PARTIES

Cette clause obligatoire a pour objet d'identifier d'une part, l'entreprise et d'autre part, le salarié.

«Un représentant qualifié» habilité à représenter l'entreprise et à signer l'avenant au contrat de travail doit être désigné par l'entreprise.

Cette clause est importante car elle permet de déterminer juridiquement l'employeur du salarié (l'employeur d'origine).

LOI APPLICABLE AU CONTRAT DE TRAVAIL

Il est préférable, pour éviter toute discussion ultérieure en cas de litige, de préciser la loi applicable à l'avenant de détachement.

Indépendamment de la loi applicable choisie, il convient de rappeler que le salarié devra respecter les lois de police du pays d'accueil, dont le salarié doit avoir été informé.

CONVENTION COLLECTIVE ET/OU ACCORDS D'ENTREPRISE APPLICABLES AU CONTRAT DE TRAVAIL

Par application du principe de territorialité des conventions et accords collectifs, le salarié détaché ne peut se prévaloir des dispositions conventionnelles de l'entreprise en dehors du territoire français si l'accord collectif ne le prévoit pas.

Les parties peuvent cependant contractuellement décider de soumettre la totalité du contrat ou seulement une partie à la convention collective ou à l'accord d'entreprise applicable.

Par ailleurs, certaines conventions collectives prévoient expressément des dispositions visant les cas de déplacements hors de France métropolitaine.

Il s'agit essentiellement des conventions collectives suivantes :

- Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils ;
- Industries chimiques ;
- Industries de l'habillement ;
- Ingénieurs et cadres de la métallurgie ;
- Journalistes professionnels ;
- Pétrole ;
- Travaux publics ;
- Bâtiment de la Région Parisienne.

En fonction de la particularité des professions visées, les conventions collectives peuvent privilégier certains aspects du déplacement à l'étranger comme le contrat de travail, le contrôle médical, les conditions matérielles d'installation, de voyage et de transport, les conditions de rapatriement, le reclassement, le régime de retraite et de prévoyance.

Les dispositions contenues dans les accords collectifs ont pour objet d'offrir aux salariés envoyés à l'étranger une protection plus importante que celle garantie par la loi.

LIEU DE TRAVAIL

Il s'agit d'une disposition obligatoire.

Il convient de préciser le lieu de travail principal à l'étranger (adresse).

Si le salarié détaché est amené à se déplacer régulièrement dans d'autres lieux de travail, il convient de le mentionner en précisant s'il s'agit de régions ou de pays différents.

Par ailleurs, il peut également être utile de faire état du lieu de résidence du salarié détaché seul ou avec sa famille.

FONCTIONS

Cette disposition est obligatoire.

Il convient :

- d'établir une description précise des fonctions occupées et de mentionner la classification correspondante à l'emploi occupé à l'étranger (indice, position, coefficient) ;
- de préciser que les attributions pourront évoluer compte tenu des nécessités liées au déroulement de la mission ;
- de rappeler que le salarié travaille pour le compte de l'employeur d'origine ;
- de mentionner la classification antérieure au détachement dans la perspective du retour du salarié au sein de la société d'origine à l'issue de sa mission à l'étranger ;
- de déterminer les supérieurs hiérarchiques du salarié détaché en précisant :
 - d'une part, le rattachement hiérarchique opérationnel pour l'emploi occupé à l'étranger,
 - d'autre part, le rattachement fonctionnel vis-à-vis de la société d'origine.

La rédaction de cette clause doit faire apparaître la dualité du lien de subordination même si dans l'hypothèse du détachement l'employeur unique demeure la société d'origine.

Pour les salariés qui exercent des mandats sociaux, il convient de prévoir le sort de ces mandats pendant la durée du détachement.

Il en est de même pour les salariés détachés qui exercent des mandats représentatifs du personnel.

DATE D'EFFET DE L'AVENANT ET CONDITIONS SUSPENSIVES

Cette mention obligatoire permet de déterminer la date à laquelle l'avenant prendra effet.

Il est recommandé d'insérer dans l'avenant des conditions suspensives selon lesquelles la prise d'effet de l'avenant est subordonnée :

- à l'obtention des vaccinations et de l'avis médical d'aptitude pour le salarié et sa famille ;
- à l'accomplissement de formalités administratives (visa, autorisations de séjour et de travail requis par la législation du pays d'accueil).

En cas de non réalisation des conditions suspensives, le salarié sera réintégré dans son poste précédent ou dans un poste équivalent.

DUREE DU DETACHEMENT

Il s'agit d'une mention obligatoire.

La durée du détachement prévue pour la réalisation de la mission doit être mentionnée.

Il est préférable de préciser que la durée n'est indiquée qu'à titre indicatif, tout en prévoyant une durée minimale, afin d'éviter les problèmes consécutifs soit à une cessation anticipée de la mission soit, au contraire, à une prolongation de la mission.

La société peut expressément se réserver la possibilité de réduire ou d'augmenter la durée du détachement compte tenu des nécessités du service pour quelque motif que ce soit à quel que moment que ce soit.

Dans cette hypothèse, il est important de prévoir un délai de prévenance.

PERIODE PROBATOIRE

Les parties peuvent décider de prévoir une période probatoire avant que l'avenant ne prenne pleinement effet.

La durée de la période probatoire dépend de la durée du détachement ainsi que de la complexité de la mission.

Il s'agit en réalité d'une période d'adaptation permettant à chacune des parties de mettre fin au détachement sans formalité.

En cas d'échec de la période probatoire et sous réserve d'un préavis, le salarié réintègre au sein de la société d'origine un poste équivalent à celui précédemment occupé.

En principe, la société s'engage à rapatrier, à ses frais, le salarié et sa famille.

VISITES MEDICALES

Il est préférable de prévoir que le salarié détaché devra se soumettre aux visites médicales suivantes :

- une, avant le départ à l'étranger, sachant que cette visite peut être étendue à la famille du salarié ;
- une, lors des retours annuels ;
- une, en cas de maladie d'une certaine durée ou gravité.

Par ailleurs, selon le pays de détachement, des vaccinations pourront être rendues obligatoires.

VOYAGES

En ce qui concerne les frais de transport pris en charge par l'entreprise, il est préférable de préciser :

- le nombre d'aller et retour entre le pays d'origine et le pays d'accueil :
 - pour les voyages de départ et de retour,
 - pour les congés payés,
 - lors de circonstances exceptionnelles ;
- la qualité des personnes concernées par le remboursement des frais de transport (conjoint, concubin, enfants à charge, ...) ;
- le moyen de transport ainsi que la classe ;
- les suppléments de bagages.

DEMEMAGEMENT

Il est important de mentionner les conditions aux termes desquelles les frais afférents au déménagement pour le départ et pour le retour du salarié détaché sont pris en charge par l'entreprise (en termes de moyens de transport, de poids, volume, valeur, ...).

Trois devis doivent être fournis.

Il peut également être prévu de faire appel à un garde-meubles ; il faudra alors préciser la limite de m3.

AVANTAGES EN NATURE

S'agissant du logement (meublé ou non meublé), dont la recherche et le coût sont en principe assurés par l'employeur, il est nécessaire de préciser sur quelle partie pèse la responsabilité des charges annexes (frais d'électricité, d'assurances, de personnel, ...).

Par ailleurs, pour le logement de fonction comme pour le véhicule de fonction, il est préférable d'indiquer que l'existence de ces avantages en nature sont subordonnés à l'exécution de la mission à l'étranger.

REMUNERATION

Il s'agit d'une clause obligatoire.

Le montant de la rémunération versée au salarié détaché est déterminé de manière conventionnelle.

Dans la plupart des cas, chaque entreprise applique à l'ensemble des salariés exerçant une activité à l'étranger le même système de rémunération.

Très souvent, il s'agit d'un véritable statut collectif découlant soit de la convention collective et/ ou des accords d'entreprise, soit d'usages qui ont pour objet de respecter un principe de non-discrimination entre les salariés travaillant à l'étranger.

Cependant, outre ces dispositions, l'avenant au contrat de travail du salarié détaché pourra contenir d'autres clauses sur la rémunération qui auront été négociées entre l'employeur et le salarié en fonction de la spécificité de la situation du salarié détaché.

La rémunération mise en place doit permettre au salarié exerçant une activité à l'étranger de :

- conserver un revenu net disponible équivalent à celui qu'il percevrait s'il travaillait en France ;
- bénéficier à l'étranger de conditions de vie au moins comparables à celles du personnel local.

En principe, la rémunération est versée par la société d'origine même si elle peut être refacturée à la société d'accueil.

Les règles de droit français en matière de prêt de main-d'œuvre rémunérée doivent être respectées.

Le prêt de main-d'œuvre à but lucratif est illicite excepté dans le cas des entreprises de travail temporaire pour lesquelles une réglementation spécifique s'applique.

Si le détachement intervient dans le cadre d'une convention entre la société d'origine et la société d'accueil, dont l'objet principal est l'exécution d'une prestation de services, il semble qu'une marge sur le coût salarial du détachement puisse être facturée par la société d'origine .

Si le salarié est envoyé dans une société étrangère sans que le détachement s'inscrive dans le cadre d'un contrat de service, il semble qu'aucune marge ne puisse être réalisée par la société d'origine.

En ce qui concerne la rémunération à proprement parler, il est préférable de décomposer la totalité du salaire en deux parties :

D'une part,

le salaire brut de base qui correspond à celui que percevait le salarié avant son départ à l'étranger

En général, ce traitement de base est déterminé soit librement, soit par application du coefficient hiérarchique prévu par la convention collective.

Cette partie du salaire fera l'objet des revalorisations et des augmentations qui seront appliquées au sein de l'entreprise d'origine pendant la durée de la mission à l'étranger.

En principe, à l'issue de sa mission à l'étranger, le salarié détaché sera réintégré dans la société d'origine à ce niveau de rémunération.

D'autre part,

une partie variable du salaire directement liée à l'exécution d'une activité à l'étranger

Cette partie variable du salaire peut prendre la forme de prime ou d'indemnité.

Dans la plupart des cas, ces primes ou indemnités compensatrices sont calculées soit en appliquant un coefficient majorateur à la rémunération de base, soit en appliquant un forfait fixé en fonction des contraintes.

Cette partie variable se décompose elle-même en plusieurs éléments :

- primes incitatives au départ à l'étranger qui peuvent prendre la forme de :
 - prime de fonction (lorsque le salarié envoyé à l'étranger exerce des fonctions plus importantes que celles qui étaient les siennes en France et qu'il n'a pas bénéficié de promotion),
 - prime de mobilité,
 - prime de risques,
 - prime de dépaysement,
 - prime d'éloignement,
 - prime d'isolement (lorsque le salarié est amené à travailler sur des chantiers isolés),
 - prime de séparation (quand la famille du salarié envoyé à l'étranger ne l'accompagne pas) ;
- primes visant à garantir au salarié un pouvoir d'achat constant, l'employeur prenant en charge les frais supplémentaires directement liés au déplacement à l'étranger :

Il s'agit principalement de :

- prime de différentiel de coût de vie (elle a pour objet de tenir compte du coût de la vie dans le pays d'accueil),
- indemnité de logement (dans l'hypothèse où le salarié ne bénéficie pas d'un logement de fonction),
- indemnité de frais d'installation ;
- indemnité de scolarité (elle est versée toute l'année et correspond soit à un pourcentage de majoration, soit à un forfait mensuel versé en fonction du nombre d'enfants à charge et de leur âge) ;
- indemnité fiscale (lorsque le pays d'accueil a un régime d'imposition fiscale plus important qu'en France).

D'une manière générale, les indemnités ou primes qui ne sont subordonnées à aucun justificatif de frais mais ont pour objet de compenser les sujétions et les conditions de vie particulières des salariés en déplacement à l'étranger constituent des compléments de salaire.

Pour une étude approfondie du traitement social et fiscal de ces primes, il convient de se reporter aux parties relatives à la protection sociale.

Il est recommandé d'indiquer clairement que le versement de ces primes ou indemnités est exceptionnel et ne vaut que pour la durée du détachement.

Par conséquent, lorsque le détachement prend fin, les primes et indemnités liées à cette situation d'activité à l'étranger ne sont plus versées.

Le salarié qui réintègre son entreprise d'origine à l'issue d'un détachement à l'étranger bénéficie uniquement, à titre de rémunération, du salaire brut de base qu'il percevait auparavant, augmenté des revalorisations et des augmentations en vigueur au sein de l'entreprise.

La clause relative à la rémunération doit également préciser :

- le lieu de paiement du salaire ;
- les devises de paiement ;
- le taux de change.

Par ailleurs, ainsi que le recommande l'Association Nationale des Directeurs et Cadres de la fonction Personnel, il est préférable d'envisager les problèmes liés aux dévaluations des monnaies locales en distinguant deux parts de salaire :

- l'une définie en monnaie locale, selon les besoins de la vie sur place qui évolue comme les salaires locaux ;
- et l'autre, définie dans le pays d'origine et payée dans celui-ci.

FRAIS PROFESSIONNELS

Les frais sont remboursés sur justificatifs dès lors qu'ils ont été engagés dans l'intérêt de l'entreprise c'est-à-dire qu'ils présentent un lien direct avec la mission du salarié envoyé à l'étranger.

Sont en principe considérés comme des dépenses inhérentes à la fonction du salarié détaché les frais suivants :

- de transport du salarié et de sa famille ;
- de voyage annuel en métropole du salarié et des membres de sa famille (Circ. DSS n° 2003-7, 7 janvier 2003 – Cass. soc. 31 janvier 2012, n° 10-24388) ;
- de déplacement ;
- d'hôtel pendant la période de détachement ;
- de garde-meuble dans le pays d'origine pendant la période de détachement ;
- de double loyer au début et à la fin du détachement ;
- d'allocation logement, en cas de double résidence.

Ces sommes peuvent être exclues de l'assiette des cotisations de Sécurité sociale.

CONGES PAYES

Il convient de prévoir :

- les dates de prise de congés payés ;
- la rémunération qui sera versée pendant la période de congés payés en précisant que les indemnités de détachement doivent être prises en compte dans le calcul de l'assiette pour déterminer le montant dû ;
- l'obligation d'apurer chaque année les congés du pays d'origine ;
- le traitement fiscal de ces indemnités de congés payés.

RAPATRIEMENT

Il s'agit d'une clause obligatoire.

En cas de rapatriement consécutif à l'une des situations suivantes :

- décès ou état de santé grave nécessitant le retour du salarié et sa famille ;
- fin de mission ;
- force majeure ;
- licenciement sauf pour faute grave.

La société s'engage à rapatrier, à ses frais, le salarié et/ ou sa famille (préciser si l'obligation de rapatriement s'applique également à la famille du salarié détaché).

Les frais pris en charge par la société recouvrent le transport (préciser le mode de transport et la classe), le déménagement dans la limite de m3 et tous les autres frais liés au départ du pays d'affectation et de retour en France.

Dans le cas d'une démission, l'intégralité des frais de rapatriement et de déménagement peut rester à la charge du salarié.

REINTEGRATION

Cette clause est obligatoire.

À l'issue de la mission à l'étranger le salarié doit retrouver l'emploi précédemment occupé en fonction des postes disponibles.

À défaut de poste disponible, l'entreprise d'origine doit le reclasser dans un poste équivalent.

Si aucun poste de même catégorie n'est disponible et que le salarié refuse un reclassement dans un poste de catégorie inférieure, l'employeur doit entamer une procédure de licenciement selon le droit du travail français.

DEMISSION

En cas de démission du salarié, ce dernier doit faire connaître sa décision par lettre recommandée avec accusé de réception adressée à l'employeur d'origine.

Le salarié s'engage à respecter le délai de préavis fixé par l'avenant ou la convention collective à compter de la réception de la lettre de licenciement.

Dans cette hypothèse, les frais de rapatriement et de déménagement peuvent rester à la charge du salarié si cela a été prévu par l'avenant de détachement.

PREVOYANCE SOCIALE

Se reporter à la partie protection sociale (cf. fiches B).

REGIME FISCAL

Se reporter à la partie fiscalité (cf. fiches D).

CLAUSE ATTRIBUTIVE DE COMPETENCE

Il convient de déterminer précisément la juridiction territorialement compétente en cas de litige relatif à l'interprétation, l'exécution ou la rupture du présent contrat.

Cette clause doit être non équivoque.

En cas d'application de la Convention de Bruxelles modifiée par la Convention de San Sebastian ou de la Convention de Lugano, cette clause ne sera valable pour l'employeur que si elle a été conclue postérieurement à la naissance du litige.

DATE ET LIEU DE CONCLUSION DU CONTRAT

SIGNATURE DES PARTIES

AVENANT DE SUSPENSION DU CONTRAT DE TRAVAIL DANS LE CADRE DE L'EXPATRIATION

En droit du travail, il peut être considéré qu'il y a expatriation lorsque le contrat de travail conclu initialement avec la société d'origine est suspendu pendant la durée de la mission dans une société étrangère et qu'un nouveau contrat de travail est conclu avec la société d'accueil.

Le salarié expatrié bénéficie par conséquent de deux contrats de travail.

Lors de la suspension du contrat initial, il convient d'établir, au moment du départ, un solde de tout compte concernant notamment les primes et les congés payés.

Le contrat de travail initial du salarié expatrié n'étant pas rompu, il est préférable pour la société d'origine d'établir un avenant pour fixer les modalités de suspension du contrat de travail et prévoir les conditions de retour du salarié dans l'entreprise à l'issue de sa mission à l'étranger.

Cependant, dans cette hypothèse d'expatriation, il ne semble pas que la rédaction d'un avenant soit obligatoire comme cela est le cas dans le cadre du détachement par application de la directive européenne du 14 octobre 1991.

Cet avenant établi par la société d'origine pourrait être rédigé ainsi que suit, sachant que ce modèle n'est proposé qu'à titre indicatif et qu'il devra impérativement être modifié en fonction :

- des conventions internationales et de la loi applicables ;
- de la convention collective applicable ou des accords de groupe en vigueur ;
- des dispositions d'ordre public du pays d'accueil ;
- de la spécificité des fonctions exercées par le salarié.

Le modèle d'avenant proposé s'inscrit dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée.

DETERMINATION DES PARTIES

L'entreprise d'origine doit être :

- identifiée ;
- représentée par «un représentant qualifié» habilité à représenter l'entreprise et à signer l'avenant au contrat de travail.

Doivent également être identifiés :

- l'entreprise d'accueil ;
- le salarié ; il est préférable également de préciser sa situation de famille.

LOIS ET CONVENTION COLLECTIVE APPLICABLES

Il est préférable, pour éviter toute discussion ultérieure en cas de litige, de préciser la loi applicable au salarié pendant son expatriation.

Si la loi choisie par les parties est la loi française, il convient de rappeler que le salarié devra respecter les lois de police du pays d'accueil dont le salarié doit avoir été informé.

CONTRAT DE TRAVAIL LOCAL

L'avenant au contrat de travail initial doit prévoir qu'un contrat de travail sera conclu avec la société étrangère.

La suspension du contrat initial est subordonnée à la prise d'effet du contrat local au sein de l'entreprise d'accueil.

DUREE DE L'EXPATRIATION

À titre indicatif, la durée de l'expatriation peut être indiquée.

Cette durée peut être prorogée après accord des parties.

LIEU DE TRAVAIL

Le lieu de travail principal à l'étranger doit être précisé.

Si le salarié expatrié est amené à se déplacer régulièrement dans d'autres lieux de travail, il est important de le mentionner également.

Par ailleurs, il peut être fait état du lieu de résidence du salarié expatrié seul ou avec sa famille.

EMPLOI A L'ETRANGER ET REMUNERATION

L'avenant doit décrire succinctement l'emploi occupé par l'expatrié au sein de la société étrangère d'accueil. Il convient de se référer au contrat de travail local pour une définition plus précise des fonctions exercées, l'emploi exercé à l'étranger relevant du pouvoir de direction de l'employeur d'accueil.

La rémunération et les avantages en nature sont également prévus par la société étrangère.

L'employeur d'origine doit donc se limiter à les énoncer succinctement en précisant que la rémunération et les avantages en nature ont été fixés par la société d'accueil.

L'avenant doit renvoyer au contrat de travail local.

PERIODE PROBATOIRE DANS L'HYPOTHESE OU LE SALARIE FAIT DEJA PARTIE DE LA SOCIETE

Les parties peuvent décider de prévoir une période probatoire pendant laquelle les parties ont la possibilité de mettre fin à l'expatriation.

La durée de cette période d'adaptation est fonction de la durée de la mission ainsi que de sa complexité.

La cessation anticipée de la mission à l'étranger dans le cadre de la période probatoire permet au salarié de retrouver dans la société d'origine un poste équivalent à celui précédemment occupé.

En cas de retour anticipé, il convient de préciser qui en supportera les conséquences financières (frais de transport, déménagement, ...).

VOYAGES

En ce qui concerne les frais de transport, il est préférable de préciser quelle est la société en charge du remboursement des frais de transport (en principe il s'agit de l'entreprise d'accueil) et notamment :

- le nombre d'aller et retour entre le pays d'origine et le pays d'accueil pour le départ et le retour, les congés annuels et lors de circonstances exceptionnelles ;
- la qualité des personnes concernées par ces voyages (conjoint, concubin, enfants à charge,...) ;
- le moyen de transport ainsi que la classe ;
- les suppléments de bagages.

DEMEMAGEMENT

Il est utile de préciser les limites aux termes desquelles les frais afférents au déménagement pour le départ et pour le retour de l'expatrié sont pris en charge par l'entreprise d'accueil (en termes de poids, volume, valeur,...).

La possibilité de faire appel à un garde-meuble peut éventuellement être prévue.

LOGEMENT A L'ETRANGER

Il convient de déterminer si la société étrangère prend en charge le logement du salarié expatrié pendant la période d'installation et pendant la durée de l'expatriation.

Dans l'hypothèse d'une prise en charge, les modalités devront être précisées dans le contrat local.

RESPECT DES CONDITIONS LOCALES

Le salarié expatrié se doit de respecter les conditions de vie et juridiques locales notamment en ce qui concerne les jours fériés.

En ce qui concerne les congés payés, il peut être prévu de maintenir la durée de congés de la société d'origine qui pourront être pris à la fin de l'expatriation en cas d'impossibilité de les avoir pris auparavant.

RAPATRIEMENT ET REINTEGRATION DANS L'ENTREPRISE D'ORIGINE A L'ISSUE DE LA PERIODE D'EXPATRIATION

La société d'origine doit assurer le rapatriement du salarié dans les mêmes conditions matérielles que lors du départ en cas de rapatriement consécutif à l'une des conditions suivantes.

- décès ou état de santé grave nécessitant le retour du salarié et sa famille ;
- fin de mission ;
- force majeure ;
- licenciement sauf pour faute grave.

Dans le cas d'une démission, l'intégralité des frais de rapatriement et de déménagement peut rester à la charge du salarié.

À l'issue de la mission à l'étranger le salarié retrouve l'emploi précédemment occupé au sein de la société d'origine ou du groupe de sociétés auquel elle appartient en fonction des postes disponibles.

À défaut de poste disponible, l'entreprise d'origine recherche à reclasser le salarié dans un poste équivalent.

Si aucun poste de même catégorie n'est disponible et/ou que le salarié refuse un reclassement dans un poste de catégorie inférieure, l'employeur d'origine doit entamer une procédure de licenciement selon le droit du travail français.

DEMISSION

Il est préférable de prévoir que le salarié démissionnaire s'engage à notifier par courrier recommandé avec avis de réception sa démission tant à la société d'origine qu'à la société d'accueil et à respecter la durée du préavis conventionnellement fixée.

CLAUSE ATTRIBUTIVE DE COMPETENCE

Il est préférable de déterminer précisément la juridiction territorialement compétente en cas de conflit.

Cependant, la Convention de Bruxelles modifiée par la Convention de San Sebastian ainsi que la Convention de Lugano admettent la validité de cette clause à l'égard de l'employeur que si elle est conclue postérieurement à la naissance du litige.

PROTECTION SOCIALE

Se reporter à la partie protection sociale.

Il convient de préciser si le salarié est expatrié au sens de la protection sociale ou détaché au sens de la protection sociale.

La Cour de cassation a rappelé que l'employeur, dans le cadre de son obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat de travail, est tenu d'informer le salarié expatrié de sa situation au regard de la protection sociale et, notamment des modalités d'affiliation ou pas à une assurance vieillesse pendant la durée de son expatriation. Cette information doit, en effet, lui permettre, le cas échéant, d'adhérer, à titre volontaire, à la couverture proposée par la Caisse des Français de l'Étranger.

Cass. soc. 25 janvier 2012, 11-11374

REGIME FISCAL

Se reporter à la partie fiscalité.

EXEMPLES DE CONVENTIONS COLLECTIVES CONTENANT DES DISPOSITIONS SPECIFIQUES AUX SALARIES EXERÇANT LEUR ACTIVITE A L'ETRANGER

En principe, les conventions collectives ne s'appliquent pas aux salariés qui exercent leur fonction hors de France même si, à titre dérogatoire, la Cour de cassation admet que les salariés détachés à l'étranger pour une courte durée puissent bénéficier des dispositions prévues par la convention collective applicable.

Cependant, certaines conventions collectives prévoient expressément des dispositions protectrices à l'égard des salariés exerçant des fonctions à l'étranger.

Il en est ainsi notamment pour les conventions collectives nationales suivantes :

- Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils ;
- Pétrole ;
- Industries Chimiques ;
- Ingénieurs et Cadres de la Métallurgie.

D'une manière générale, les conventions collectives qui contiennent des dispositions spécifiques au bénéfice des salariés exerçant des fonctions à l'étranger garantissent essentiellement :

- une obligation d'information à la charge de l'employeur envers le salarié détaché ou expatrié ;
- les conditions matérielles d'installation, de voyage et de transport ;
- les examens médicaux ;
- la retraite et la prévoyance.

Bien entendu, l'application d'une convention collective est subordonnée à l'application de la législation sociale française.

OBLIGATION D'INFORMATION A LA CHARGE DE L'EMPLOYEUR ENVERS LE SALARIE DETACHE OU EXPATRIE

Convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils

Les articles 64 et suivants du titre IX (Déplacement hors de France métropolitaine) de la convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils prévoient que lorsqu'un cadre est envoyé hors de la France Métropolitaine pour y exercer ses fonctions (pour une durée supérieure à trois mois continus), un avenant au contrat de travail doit être établi en l'absence de dispositions contenues dans la lettre d'engagement.

Cet avenant doit être soumis au salarié pour accord **avant son départ à l'étranger** et contenir certaines clauses obligatoires expressément prévues par la convention collective.

Le nombre de ces dispositions est très supérieur à celui exigé par la directive européenne du 14 octobre 1991, transposée dans le droit français par le décret du 31 août 1994.

À titre d'exemple, rappelons notamment qu'il doit être impérativement mentionné dans l'ordre de mission pour une durée supérieure à six mois et en cas de déplacement dans les pays présentant des risques politiques ou climatiques dangereux :

- la réintégration du salarié dans des conditions au moins équivalentes à celles du départ ;
- la couverture des risques politiques et sociaux, l'application et le respect des législations et règlements de police locaux ;
- les précautions à prendre contre les maladies spécifiques au pays et les soins particuliers à exercer ;
- les conditions particulières d'application de la fiscalité, du contrôle des changes, des transferts de fonds.

Convention collective nationale du Pétrole

La convention collective nationale du Pétrole, aux termes de son article 319, prévoit également que, pour les déplacements de longue durée, les garanties des salariés appelés à exercer leur mission à l'étranger seront précisées par écrit avant le départ des intéressés.

L'article 320 de cette même convention crée à la charge de l'employeur une obligation de négocier avec le salarié avant son départ à l'étranger les conditions de son séjour à l'étranger.

Convention collective des Ingénieurs et cadres de la Métallurgie

L'annexe II de la convention collective nationale des Ingénieurs et Cadres de la Métallurgie énonce également une obligation pour l'employeur d'obtenir l'accord écrit du salarié sur certains points préalablement à son affectation à l'étranger.

Avant le départ de l'ingénieur ou du cadre à l'étranger, l'employeur doit mettre à sa disposition les informations détaillées dont il dispose sur le pays de destination, ses lois ou ses coutumes dont l'intéressé devra tenir compte au cours de sa mission.

Convention collective des Industries Chimiques

L'avenant n° 3 des Ingénieurs et Cadres de la convention collective nationale des Industries Chimiques prévoit que les conditions de travail et de séjour du personnel expatrié seront stipulées dans le contrat de travail ou dans les documents auxquels ce contrat fera explicitement référence.

Les dispositions ainsi arrêtées tendront à assurer au salarié les conditions de travail et les avantages sociaux globalement comparables, à compenser les sujétions de toute nature inhérentes à un séjour à l'étranger et à garantir son retour en métropole et dans son entreprise d'origine.

À son retour, il sera tenu compte des responsabilités antérieures à son expatriation, de l'expérience acquise au cours de celle-ci, ainsi que de sa rémunération antérieure actualisée.

Les conditions de travail et de séjour du personnel spécialement embauché pour travailler hors de France feront l'objet de dispositions contractuelles particulières.

CONDITIONS MATERIELLES D'INSTALLATION, DE VOYAGE ET DE TRANSPORT

Convention collective nationale des Ingénieurs et cadres de la Métallurgie

L'article 12 de la convention collective nationale des Ingénieurs et cadres de la Métallurgie prévoit que les démarches nécessaires à l'accomplissement des formalités administratives imposées par un déplacement à l'étranger seront accomplies avec l'assistance de l'employeur et pendant le temps de travail.

La vérification de l'aptitude médicale de l'ingénieur ou du cadre ainsi que les vaccinations requises seront effectuées dans les mêmes conditions.

Les frais occasionnés pour ces différentes formalités sont à la charge de l'employeur.

Par ailleurs, les frais justifiés de déménagement ainsi que les frais de voyage de l'ingénieur ou cadre et de sa famille pour rejoindre à l'étranger le nouveau lieu d'affectation de l'intéressé, seront acquittés par l'employeur après accord entre ce dernier et l'ingénieur ou cadre.

Convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils

L'article 70 de la convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils prévoit que l'employeur a la charge des frais de voyage et, le cas échéant, de sa famille :

- en début et en fin contractuels de la mission ;
- lorsque le salarié a réuni le temps de séjour effectif nécessaire pour lui ouvrir le droit à congé en France ;
- s'il arrive que le salarié soit rappelé pour une période militaire de réserve obligatoire, non provoquée et sans possibilité de report ;
- lorsque des motifs graves de santé, dûment certifiés par prescription médicale avec contre-visite médicale, imposent le retour du salarié ou d'un membre de sa famille (auquel cas seule la famille sera rapatriée) ;
- en cas de décès du salarié au lieu de déplacement, sous la condition que le rapatriement du corps et éventuellement de la famille du salarié, intervienne dans les trois mois du décès, sauf cas de force majeure imposant un délai plus long ;
- en toutes circonstances lorsque le salarié ou un membre de sa famille ne serait pas reconnu responsable à l'origine et rendant impossible la continuation du séjour du salarié au lieu de déplacement. Cette disposition s'appliquerait en cas d'expulsion ou du départ forcé d'un pays où se déroulent des événements tels qu'un retour immédiat devient nécessaire ;
- en cas de licenciement du salarié pour un motif autre que celui de faute grave.

En cas de rupture du contrat au lieu de déplacement due soit à la démission du salarié, soit à une faute grave de sa part, soit à toute circonstance dont il est reconnu à l'origine responsable, l'employeur a la charge des frais de voyage au prorata du temps de séjour effectué.

Convention collective nationale des Industries Chimiques

L'avenant n° 3 des Ingénieurs et cadres de la convention collective nationale des Industries Chimiques garantit aux salariés destinés à exercer des fonctions à l'étranger des dispositions particulières en cas de changement de résidence consécutif à une offre d'expatriation.

Les impératifs familiaux, scolaires ou de santé sont examinés au préalable avec l'intéressé. Toutes les modalités pratiques de mutation sont ensuite portées à sa connaissance et confirmées par écrit à sa demande. Le salarié dispose alors d'un délai de réflexion de trois mois pour faire connaître sa décision.

EXAMENS MEDICAUX

Convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils

L'article 73 de la convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils prévoit qu'en cas de séjour prolongé à l'étranger, le salarié est tenu, à la demande de l'employeur avant son départ et dans le mois qui suit son retour à son domicile, de subir, lui et éventuellement les membres de sa famille, un examen médical auprès d'un praticien dûment spécialisé désigné par l'employeur.

Le salarié devra en outre, en matière de vaccinations, satisfaire obligatoirement, pour lui-même et sa famille, à la réglementation française et à celle du pays dans lequel il se rend.

RETRAITE ET PREVOYANCE

Convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils

L'article 72 de la convention collective nationale des Bureaux d'études techniques, Cabinets d'ingénieurs-conseils, Sociétés de conseils prévoit que si le régime général de la Sécurité sociale n'est pas maintenu, le salarié et sa famille devront être couverts avec des garanties analogues à celles du régime général de la Sécurité sociale, les taux de cotisations incombant au salarié ne pouvant être augmentés de ce fait. Le cas échéant, ces dispositions devront couvrir les risques de maladies tropicales pour le salarié et sa famille.

Le régime volontaire risque vieillesse de la Sécurité sociale et le régime des retraites complémentaires seront maintenus et la charge en sera supportée par le salarié et l'employeur dans les proportions habituelles et les conditions prévues par la loi.

Quant aux allocations familiales, le salarié aura droit à une indemnité compensatrice à partir du moment où les allocations familiales auxquelles il aurait droit cesseraient de lui être servies.

En cours de déplacement, dans le cas de maladie ou d'accident graves ou décès du salarié, l'employeur donne toutes les facilités, notamment en ce qui concerne le remboursement des frais de transport, à un membre de la famille de l'intéressé ou de toute autre personne désignée par lui pour se rendre auprès de ce dernier.

Les salariés envoyés hors de France métropolitaine seront, sur leur demande, couverts par une assurance souscrite par l'employeur contre les risques d'accident, suivant des modalités fixées par le règlement spécifique ou l'ordre de mission et ceci pendant toute la durée de la mission, voyages compris, et quels que soient les moyens de transport utilisés.

Convention collective nationale des Ingénieurs et cadres de la Métallurgie

L'article 12 de la convention collective nationale des Ingénieurs et cadres de la Métallurgie prévoit que les ingénieurs et cadres continuent pendant la durée de leur séjour à l'étranger à bénéficier de garanties relatives à la retraite et à la couverture des risques invalidité, décès, accident du travail, maladie, maternité et perte d'emploi, sans qu'il en résulte une augmentation du taux global de cotisations à la charge des intéressés.

Ces garanties doivent, si nécessaire, compléter les garanties de même nature dont l'ingénieur ou cadre bénéficie en vertu de dispositions obligatoires en vigueur dans le pays d'accueil.

Le nombre important de dispositions conventionnelles adoptées par les partenaires sociaux dans l'intérêt des salariés qui exercent leur activité à l'étranger démontre la spécificité du statut du salarié détaché ou expatrié et la nécessité de prévoir les différentes modalités de détachement et d'expatriation.

