

Employeurs suisses confrontés à l'affiliation aux assurances sociales françaises

Nathalie Subilia

Avocate

ns@oher.ch

Depuis près de six mois, les Caisses Primaires d'Assurances Maladies (CPAM) – pendant français d'une Caisse de compensation AVS suisse – de plusieurs départements français voisins de notre pays ont notifié à plusieurs entreprises suisses des décisions d'affiliation d'office avec effet rétroactif au motif que lesdites sociétés emploieraient des travailleurs frontaliers exclusivement assujettis aux charges sociales françaises. Les CPAM légitiment leurs décisions en se prévalant de la coordination des systèmes de sécurité sociale prévue par l'annexe 2 de l'Accord sur la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'Union européenne (ALCP) entrée en vigueur en 2002. En affiliant automatiquement les employeurs suisses, les autorités françaises s'érigent en véritable juge sans mesurer les conséquences de leurs actes.

Depuis l'entrée en vigueur de l'ALCP en 2002, les ressortissants suisses ou européens sont libres d'exercer une activité professionnelle en Suisse ou dans un ou plusieurs Etats membres de l'Union européenne. Afin de préserver les droits sociaux de ces employés mobiles, les parties signataires à l'ALCP ont convenu d'appliquer entre elles tous les actes juridiques adoptés par l'Union européenne dans le domaine de la coordination des systèmes de sécurité sociale. A cet effet, le Parlement et le Conseil européens ont élaboré le règlement CE 883/2004 et le règlement d'application CE 987/2009 entrés en vigueur pour la Suisse le 1er avril 2012, lesquels ont été révisés par le règlement UE 465/2012 applicable à la Suisse depuis le 1er janvier 2015. Ces règlements n'ont pas pour but de remplacer les législations nationales par un système européen unique mais de maintenir les droits et avantages acquis ou en cours d'acquisition des employés se déplaçant en Suisse ou dans l'Union européenne pour l'exercice de leur activité lucrative. A ces règlements européens s'ajoute l'accord franco-suisse du 7 septembre 2006 concernant l'assujettissement de certains frontaliers au chômage entré en vigueur le 1er janvier 2007.

Le principe fondamental de la coordination des systèmes de sécurité sociale prévoit que les ressortissants suisses et européens sont assujettis aux charges sociales du pays dans lequel ils exercent une activité professionnelle, respectivement sont soumis à la législation de leur Etat de résidence lorsqu'ils sont sans activité.

Comme tout principe, celui-ci souffre d'exceptions parmi les-

quelles le cas où un employé se retrouve en situation de pluriactivité, à savoir qu'il exerce une activité salariée dans deux ou plusieurs Etats membres, simultanément ou en alternance, pour un ou pour plusieurs employeurs. Ainsi, tout employé frontalier exerçant deux emplois, l'un en Suisse l'autre en France, voit l'entier de son salaire soumis aux charges sociales françaises exclusivement s'il est avéré que l'activité exercée en France représente une activité dite « substantielle ». Par activité « substantielle », il faut comprendre toute activité correspondant à 25% du temps de travail et/ou du salaire de l'employé. L'évaluation de l'activité substantielle se faisant au cas par cas, on tiendra également compte de la situation professionnelle présumée pour les douze mois à venir ou passés, ceux-ci constituant un indicateur fiable du comportement futur. Sera également soumis aux charges sociales françaises, le salaire suisse d'un employé frontalier exerçant une activité en Suisse, à temps complet ou à temps partiel, et qui perçoit en France ne serait-ce qu'un centime d'Euro à titre de prestations chômage complémentaires ou d'indemnités de retour à l'emploi versé par l'Office de l'Emploi français (Pôle Emploi).

Ce sont précisément les deux situations précitées qui donnent aujourd'hui du fil à retordre à bon nombre d'employeurs suisses, en particulier aux agences de placement temporaire, qui se voient contraintes de s'affilier d'office au régime français d'assurance sociale alors qu'elles n'avaient jamais été inquiétées ni par l'application des règlements européens ni par le règlement franco-suisse jusqu'alors. Si l'entrée en vigueur de la réglementation européenne applicable à la Suisse depuis 2012 est passée inaper-

que, les récents changements intervenus en France en matière d'affiliation à l'assurance maladie française pour les travailleurs frontaliers ont permis de mettre le doigt sur une législation jusque-là peu appliquée. En devant s'affilier à l'assurance maladie française, les travailleurs frontaliers ont remis involontairement aux autorités françaises toute une série d'informations ignorées jusqu'alors. Depuis, lesdites autorités ont pris le parti de s'assurer de la bonne application de la réglementation européenne. Par ailleurs, si le travailleur frontalier a, pendant de nombreuses années, été libre de demander le versement de ses indemnités chômage auprès de l'Etat de son dernier lieu de travail au motif que ses chances de réinsertion professionnelles dans ledit Etat étaient plus importantes que dans son Etat de résidence, la Cour de justice des communautés européennes a considéré, dans un arrêt rendu le 11 avril 2013, qu'ensuite de l'entrée en vigueur du règlement UE n°833/2004 et du règlement d'application CE 987/2009, les allocations chômage ne pouvaient plus être perçues que dans l'Etat de résidence seul.

A ce jour, l'employeur suisse est donc contraint de s'affilier à la CPAM et de payer les charges sociales françaises de l'employé frontalier qu'il a recruté ou souhaite recruter si les conditions à son assujettissement sont remplies. S'il ne devait pas obtempérer, l'employeur suisse sera affilié unilatéralement par la CPAM avec effet rétroactif au jour du début du contrat de travail conclu entre l'employeur suisse et l'employé frontalier. Il se verra alors notifier un bordereau de taxation d'office des charges sociales françaises dues depuis le début des rapports de travail, ce même si celles-ci ont déjà été payées auprès des autorités compétentes en Suisse.

Il va sans dire que l'application de cette réglementation aura de graves conséquences financières pour la majeure partie des employeurs suisses concernés mais également pour tous les acteurs du tissu économique suisse et de France voisine. Tant en Suisse qu'en France, l'employeur est responsable du paiement de l'entier des charges sociales, soit la part patronale et la part salarié. Si en Suisse les charges sociales sont d'environ 25% du salaire brut dont 15% à la charge de l'employeur, elles s'élèvent jusqu'à plus de 70% du salaire brut en France dont 47% correspondent à la part patronale. Or, soumettre le salaire convenu dans un contrat de travail aux charges sociales françaises avec effet rétroactif – l'affiliation débutant au premier jour du contrat et au plus tard le 1er avril 2012 – constituerait une modification du contrat de travail violant les règles du droit suisse du travail. L'employeur suisse devra donc supporter seul l'entier des charges sociales françaises – part patronale et part employée – ce qui pourrait le mettre dans une situation financière difficile pouvant même le conduire, dans certains cas, à la cessation de paiement.

En outre, il y aura sans conteste un impact quant au choix du futur employé. Consciemment ou non, l'employeur pourrait créer une discrimination à l'embauche en renonçant à engager un employé frontalier de peur de devoir supporter le paiement des charges sociales françaises. Les agences de placement temporaire sont encore davantage concernées par cette situation puisque la plupart des personnes engagées sont sans emploi donc inscrites auprès d'une caisse de chômage – en l'occurrence Pôle Emploi lorsqu'elles résident en France – afin de percevoir des indemnités de chômage. La Suisse renoncera alors à une main d'œuvre qualifiée, l'employeur ne pouvant pas, dans le contexte économique actuel, supporter le prix déjà élevé d'un salaire suisse auquel il faudrait ajouter le paiement des charges sociales françaises. Quant à la France, elle verra vraisemblablement le nombre de demandeurs d'emploi s'accroître.

OHER & ASSOCIÉS

Avocats au Barreau de Genève

Rue de Candolle 16
CH - 1205 GENEVE

Tél. : +41 22 320 42 42
Fax : +41 22 320 41 09

etude@oher.ch
www.oher.ch