



16.018

Message

**concernant l'approbation de la convention
de sécurité sociale entre le gouvernement de la Confédération suisse et
le gouvernement de la République populaire de Chine**

du 3 février 2016

Madame la Présidente,
Monsieur le Président,
Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons, en vous proposant de l'adopter, le projet d'arrêté fédéral portant approbation de la convention de sécurité sociale entre le gouvernement de la Confédération suisse et le gouvernement de la République populaire de Chine.

Nous vous prions d'agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

3 février 2016 Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Johann N. Schneider-Ammann
Le chancelier de la Confédération, Walter Thurnherr

Condensé

La convention de sécurité sociale avec la Chine s'inscrit dans le développement des relations entre la Suisse et ses principaux partenaires économiques en Asie. Après avoir conclu une convention de sécurité sociale avec le Japon, l'Inde et la Corée, la Suisse a entamé des négociations avec la Chine dans le but d'étendre le réseau d'accords en Asie.

La convention ci-jointe avec la Chine fixe avant tout des règles évitant le double assujettissement et facilite l'envoi de personnel et la fourniture de services dans l'autre Etat.

La convention prévoit qu'une personne qui exerce une activité lucrative pour une durée limitée sur le territoire de l'autre Etat contractant demeure assujettie au système d'assurance de rentes de son Etat de provenance, où elle verse ses cotisations. La Suisse a déjà conclu des accords similaires avec d'autres Etats, reprenant les principes reconnus sur le plan international dans le domaine de la sécurité sociale.

La convention ne prévoit pas l'exportation de rentes suisses pour des ressortissants chinois, mais elle permet le remboursement des cotisations lorsqu'ils quittent définitivement le pays. Inversement, les ressortissants suisses se verront rembourser leurs cotisations à l'assurance retraite chinoise au moment où ils quittent définitivement la Chine.

Message

1 Présentation de l'accord

1.1 Contexte

Ces dernières années, la République populaire de Chine (Chine) a poursuivi une politique active en ce qui concerne la conclusion de conventions de sécurité sociale et compte de tels accords avec quelques Etats européens. Pour la Suisse, la convention s'inscrit dans le développement de ses relations avec ses principaux partenaires économiques en Asie. L'application des accords conclus avec le Japon (en 2010), l'Inde (en 2011) et la Corée (en 2015) ne pose pas de problèmes.

A l'heure actuelle, environ 1900 ressortissants suisses vivent en Chine et quelque 12 500 ressortissants chinois vivent en Suisse.

Les échanges économiques entre la Suisse et la Chine se sont intensifiés ces dernières années. La Chine est le principal partenaire commercial de la Suisse en Asie. Environ 600 entreprises suisses y sont implantées, employant en tout quelque 200 000 employés.

1.2 Déroulement et résultat des négociations

La Chambre de commerce Suisse-Chine (SwissCham) a rédigé un avis sur les conséquences pour les salariés suisses travaillant en Chine et pour leurs employeurs en Suisse de l'instauration d'un système national de sécurité sociale en Chine. Elle y invitait les autorités compétentes à procéder aux démarches nécessaires en vue de la conclusion d'une convention de sécurité sociale. La Suisse a ainsi soumis à la Chine un projet de convention dont le but était de faciliter l'envoi de travailleurs dans l'autre Etat en évitant aux travailleurs détachés de devoir payer des cotisations simultanément dans les deux Etats (convention de détachement). Le double assujettissement fait en effet peser des charges supplémentaires considérables sur les employeurs suisses et leurs salariés détachés en Chine pour une durée limitée.

Après l'échange de projets dans le cadre de discussions entre spécialistes, deux cycles de négociation ont eu lieu en 2013. Les dernières divergences ont été éliminées par voie de correspondance à l'été 2015 et le texte a été finalisé.

La convention a été signée le 30 septembre 2015 lors de la visite d'Etat du conseiller fédéral Alain Berset à Pékin.

1.3 Procédure de consultation

Ce type de convention ne fait pas l'objet d'une procédure de consultation, les dispositions de la législation en la matière ne trouvant pas application. La conclusion de la convention n'est ni soumise ni sujette au référendum. En outre, elle ne touche pas aux intérêts essentiels des cantons et elle n'a pas une grande portée.

1.4 Contenu de la convention et appréciation

En l'absence d'une convention, les travailleurs suisses qui sont détachés temporairement par une entreprise suisse pour exercer une activité lucrative en Chine et restent assujettis au système suisse de sécurité sociale doivent cotiser aux assurances sociales dans les deux pays. De même, les travailleurs chinois qu'un employeur chinois détache temporairement en Suisse et qui poursuivent leur assurance en Chine sont eux aussi doublement assujettis. Ce double assujettissement constitue pour les entreprises un obstacle non négligeable à l'échange de main-d'œuvre entre les deux Etats. La convention élimine cet obstacle, en prévoyant que, pendant la durée de leur détachement, les travailleurs restent soumis aux dispositions légales de l'Etat de provenance et sont exemptés de l'obligation de cotiser dans l'Etat où ils exercent temporairement une activité lucrative. Elle tient compte de manière adéquate des besoins des deux Etats, en particulier de la volonté de développer les échanges économiques.

Pour ce qui est de la définition des dispositions légales applicables, la convention correspond aux accords conclus récemment par la Suisse et aux standards internationaux en matière de coordination de la sécurité sociale. Elle concerne, du côté suisse, l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et l'assurance-invalidité (AI). Elle a pour objectif de faciliter les échanges économiques et d'éviter les doubles assujettissements, avec des dispositions sur le détachement de travailleurs et sur les dispositions légales applicables.

Les ressortissants chinois qui ont travaillé et payé des cotisations en Suisse peuvent demander le remboursement des cotisations versées à l'AVS lorsqu'ils quittent définitivement la Suisse. Les cotisations payées en Chine sont aussi remboursées aux citoyens suisses qui ont travaillé en Chine quand ils rentrent en Suisse.

2 La sécurité sociale en Chine

2.1 Généralités

La loi nationale de sécurité sociale est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2011. Elle couvre l'assurance retraite, l'assurance-maladie, l'assurance contre les accidents professionnels, l'assurance-chômage et l'assurance-maternité. Tous les employeurs sont tenus de s'affilier à la sécurité sociale et de verser des cotisations. Les administrations provinciales assurent l'exécution des assurances sociales et peuvent fixer les taux de cotisation. Les différences régionales sont ainsi parfois considérables en la

matière. Au total, les cotisations peuvent atteindre 50 % du salaire brut pour toutes les branches de la sécurité sociale.

2.2 Vieillesse

L'assurance retraite chinoise est obligatoire pour les salariés. Les personnes qui ne sont pas assujetties à l'assurance retraite à titre obligatoire peuvent s'y affilier à titre facultatif dès l'âge de 15 ans. Les cotisations sont fixées par les provinces; elles se montent à 18 à 30 % du salaire brut. Les cotisations de l'employeur sont inscrites au compte de base et celles du salarié au compte individuel de l'assuré. Ensemble, ces deux comptes forment la prévoyance vieillesse légale. L'âge de la retraite est de 60 ans pour les hommes et de 50 à 55 ans pour les femmes. La durée minimale de cotisation ouvrant droit à une rente est de quinze ans. Le montant de la rente dépend de facteurs comme la durée de cotisation, le revenu moyen régional et l'espérance de vie moyenne.

2.3 Décès

En cas de décès, l'assurance retraite de base verse aux membres de la famille du défunt un montant correspondant à six à douze mois de salaire, en fonction du nombre de survivants. Une indemnité unique correspondant à deux mois de salaire (sur la base du salaire mensuel moyen local de l'année précédente) est versée à partir du compte individuel.

2.4 Invalidité

En cas d'invalidité totale, les assurés peuvent anticiper la perception de leur rente de vieillesse dès 45 ans pour les femmes et 50 ans pour les hommes. La durée minimale de cotisation est fixée à dix ans pour cette prestation. Si cette durée n'est pas atteinte, l'assuré a droit, en cas d'invalidité totale, à 40 % du salaire assuré.

2.5 Chômage

Les cotisations des employeurs et des salariés à l'assurance-chômage se montent à 3 % du salaire brut. La durée minimale de cotisation ouvrant droit à prestations est d'une année. Il faut que les rapports de travail aient été résiliés par l'employeur et que l'assuré soit enregistré comme demandeur d'emploi auprès de l'assurance-chômage. Le montant de l'indemnité de chômage est fixé par les provinces; il ne peut pas être inférieur au minimum vital local. En fonction de la durée de cotisation, l'indemnité de chômage est versée pendant 12 à 24 mois.

3 **Commentaire des dispositions de la convention**

La convention concerne l'AVS/AI suisse, ainsi que l'assurance retraite et l'assurance-chômage chinoises. Elle repose, comme les conventions similaires, sur les principes suivants: assujettissement dans l'Etat d'activité, non-assujettissement aux dispositions légales de l'Etat d'activité en cas de détachement, remboursement des cotisations, échange de données et collaboration entre les autorités des Etats contractants.

Art. 2 Champ d'application matériel

Le champ d'application matériel de la convention comprend, du côté suisse, l'AVS et l'AI; du côté chinois, l'assurance retraite et l'assurance-chômage.

Dans les conventions bilatérales du même type, le champ d'application matériel mentionne pour la Suisse uniquement l'AVS/AI. En vertu du droit national, l'obligation d'être assuré à l'AVS entraîne automatiquement l'obligation d'assurance à d'autres branches comme l'assurance-chômage. C'est pourquoi la Suisse ne mentionne pas l'assurance-chômage et d'autres branches d'assurance dans le champ d'application matériel des conventions bilatérales. Cependant, la Chine tient à ce que l'assurance-chômage figure explicitement dans le champ d'application matériel de la convention, parce qu'elle-même mentionne cette branche et que c'est la norme pour les conventions de sécurité sociale qu'elle conclut avec des Etats étrangers. Les parties se sont finalement accordées sur un ajout à l'art. 2, par. 1, let. a, de la convention qui mentionne explicitement la relation étroite entre l'obligation d'assurance à l'AVS et l'obligation d'assurance à l'assurance-chômage en ce qui concerne le détachement.

Le champ d'application personnel n'est pas défini explicitement. Les dispositions de la convention sont formulées de manière ouverte et s'appliquent à toutes les personnes indépendamment de leur nationalité.

Art. 3 Dispositions légales applicables aux salariés

Un point important des conventions consiste à définir l'assujettissement aux assurances sociales des personnes exerçant une activité lucrative sur le territoire de l'autre Etat. La convention bilatérale ci-jointe applique, comme toutes les autres conventions du même type, le principe de l'assujettissement au lieu de travail. Cela signifie que si une personne travaille dans les deux Etats, elle sera assurée dans chaque Etat uniquement pour l'activité qui y est exercée. Cela concerne aussi les indépendants.

Art. 4 à 8 Dispositions légales applicables à certaines catégories de travailleurs

Les art. 4 à 8 contiennent des règles particulières s'écartant du principe de l'assujettissement au lieu de travail, pour certaines catégories de travailleurs.

Aujourd'hui, les personnes qui travaillent temporairement en Suisse pour une entreprise chinoise sont tenues, en raison de cette activité en Suisse, de cotiser aussi bien à l'AVS/AI qu'à l'assurance retraite chinoise. De même, le détachement de person-

nel suisse en Chine conduit à un double assujettissement lorsque la personne continue de cotiser à l'AVS/AI obligatoire avec l'accord de son employeur.

La convention élimine ce double assujettissement en prévoyant, à l'art. 4, que les travailleurs qui sont temporairement détachés sur le territoire de l'autre Etat pour y exercer une activité sont exclusivement soumis aux dispositions légales de l'Etat contractant qui les a détachés. En vertu de l'art. 7, les employés d'un service public de l'un des Etats contractants qui sont détachés sur le territoire de l'autre Etat restent assujettis à l'assurance de l'Etat de provenance.

Les membres de l'équipage d'un navire battant pavillon de l'un des Etats contractants sont assurés dans cet Etat ou dans l'Etat de résidence, selon la situation (art. 5, par. 1). L'activité exercée sur le navire étant assimilée à une activité exercée sur le territoire de l'Etat contractant, la protection d'assurance de ces personnes est garantie.

La réglementation de l'art. 5, par. 2, permet d'éviter le double assujettissement du personnel aérien. Cette disposition correspond aux dernières conventions conclues par la Suisse et reflète la pratique internationale.

Dans le respect de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques¹ et de la Convention de Vienne du 24 avril 1963 sur les relations consulaires², l'art. 9 prévoit que les ressortissants de l'un des Etats contractants envoyés comme membres d'une mission diplomatique ou d'un poste consulaire de cet Etat sur le territoire de l'autre Etat sont soumis aux dispositions légales du premier Etat. Il y a lieu de préciser que la notion de mission diplomatique recouvre aussi bien la représentation bilatérale (ambassade) que la mission permanente auprès des organisations internationales.

L'art. 8 est une disposition standard sur l'assurance des membres de famille accompagnant le travailleur détaché permet au conjoint non actif et aux enfants qui font partie de la famille de rester assurés avec le travailleur dans l'Etat de provenance.

Art. 9 Dérogations

Les règles touchant les dispositions légales applicables sont complétées par cette disposition, dite clause échappatoire, qui permet aux autorités compétentes des deux Etats de prévoir, d'un commun accord, des solutions particulières dans des cas spéciaux.

Art. 10 Remboursement des cotisations

Etant donné que la convention ne prévoit pas l'exportation des rentes, une disposition est prévue pour permettre le remboursement des cotisations en cas de départ définitif de l'un des Etats contractants.

La législation suisse prévoit que les ressortissants d'un pays avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale peuvent, au moment où ils quittent définitivement la Suisse, demander le remboursement des cotisations (de l'em-

¹ RS 0.191.01

² RS 0.191.02

ployeur et du salarié) versées à l'AVS, si ces cotisations ont été payées, au total, pendant une année entière au moins et n'ouvrent pas droit à une rente (ordonnance du 29 novembre 1995 sur le remboursement aux étrangers des cotisations versées à l'assurance-vieillesse et survivants³).

Pour que les ressortissants chinois aient toujours droit au remboursement des cotisations après l'entrée en vigueur de la convention, celle-ci prévoit explicitement le maintien de ce droit. Cette disposition prime sur les dispositions du droit national.

La législation chinoise prévoit pour sa part un droit étendu au remboursement des cotisations. Contrairement au remboursement en vertu du droit suisse, les cotisations portent intérêts en vertu du droit chinois.

Art. 12 à 14 et 16 à 20 Dispositions d'exécution, dispositions transitoire et finale, entrée en vigueur

Les dispositions d'exécution règlent en particulier la transmission des informations nécessaires à l'application de la convention et prévoient que les autorités des Etats contractants se portent mutuellement assistance pour l'application de la convention (art. 12).

L'art. 13 règle la délivrance d'attestations de détachement et l'art. 16 prévoit que les différends sont réglés par les autorités compétentes des Etats contractants.

La protection des données personnelles est réglée en détail à l'art. 14. En particulier, les données transmises entre les Etats ne peuvent être utilisées qu'aux fins prévues par la convention.

A des fins de simplification administrative, la disposition transitoire (art. 17, par. 1) précise que la durée de détachement avant l'entrée en vigueur de la présente convention n'est pas prise en compte pour le calcul de la durée maximale de détachement. De la sorte, les salariés qui exerçaient, pour le compte d'un employeur de l'un des Etats contractants, une activité lucrative dans l'autre Etat avant l'entrée en vigueur de la convention peuvent déposer une demande d'attestation de détachement pour une durée de six ans au maximum à compter de l'entrée en vigueur de la convention et être libérés de l'obligation de s'assurer et de payer des cotisations dans l'Etat de détachement.

L'art. 18 (entrée en vigueur) précise que la convention entre en vigueur le 90^e jour qui suit la dernière notification requise pour son entrée en vigueur. La convention est conclue pour une durée indéterminée, mais chaque Etat contractant peut la dénoncer par écrit, moyennant l'observation d'un délai de douze mois (art. 19).

L'art. 20 prévoit que la question de savoir si la convention répond toujours aux besoins des deux Etats contractants ou si une révision est au contraire indiquée sera examinée dans le délai de dix ans suivant son entrée en vigueur. Cette disposition s'est avérée nécessaire en particulier en raison du fait que le système chinois d'assurances sociales est encore en phase de développement.

³ RS 831.131.12

4 Conséquences

4.1 Conséquences sur les finances et sur le personnel

La convention ne prévoit pas le versement de rentes à l'étranger et n'engendre donc pas de frais supplémentaires à ce titre.

Le remboursement des cotisations aux ressortissants chinois est déjà prévu par le droit interne et n'a donc pas non plus de conséquences financières.

La convention ne requiert pas de personnel supplémentaire.

4.2 Conséquences sur le plan informatique

L'application de la convention n'aura aucune conséquence du point de vue de l'informatique.

5 Programme de la législature

La convention ci-jointe ne figure ni dans le message du 25 janvier 2012 sur le programme de la législature 2011 à 2015⁴ ni dans l'arrêté fédéral du 15 juin 2012 sur le programme de la législature 2011 à 2015⁵, parce qu'elle présente un caractère répétitif au regard des autres conventions de sécurité sociale conclues par la Suisse.

6 Aspects juridiques

6.1 Rapports avec d'autres conventions de sécurité sociale et avec le droit international

La convention ci-jointe suit le modèle d'autres conventions bilatérales conclues récemment par la Suisse. Ses dispositions correspondent aux standards de coordination prévus par le droit européen et international des assurances sociales.

6.2 Constitutionnalité

La compétence de la Confédération pour conclure la convention ci-jointe se fonde sur l'art. 54, al. 1, de la Constitution (Cst.)⁶, qui confère à la Confédération une compétence générale dans le domaine des affaires étrangères et l'autorise à conclure des accords internationaux. L'approbation de la convention relève de la compétence de l'Assemblée fédérale, conformément à l'art. 166, al. 2, Cst.

⁴ FF 2012 349

⁵ FF 2012 6667

⁶ RS 101

Aux termes de l'art. 141, al. 1, let. d, Cst., les traités internationaux sont sujets au référendum s'ils sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables (ch. 1), s'ils prévoient l'adhésion à une organisation internationale (ch. 2) ou s'ils contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales (ch. 3).

La convention ci-jointe peut être dénoncée en tout temps avec un préavis d'un an (art. 19), elle ne prévoit pas l'adhésion à une organisation internationale et sa mise en œuvre n'exige pas l'adaptation de lois.

Il reste à examiner si cette convention contient des dispositions importantes fixant des règles de droit au sens de l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst. (cf. aussi art. 22, al. 4, de la loi du 13 décembre 2002 sur le Parlement⁷).

La convention avec la Chine contient certes des dispositions fixant des règles de droit, mais celles-ci ne peuvent pas être considérées comme importantes. En effet, les engagements qu'elle prévoit sont similaires à ceux pris par la Suisse dans d'autres conventions internationales en matière de sécurité sociale. Les conventions de sécurité sociale sont des conventions standardisées, dont les dispositions, même si elles contiennent des règles de droit, ne peuvent être considérées comme fondamentales. Elles suivent un schéma conforme à la politique conventionnelle de la Suisse et ne comportent pas de décision de principe pour la législation nationale (cf. message du 4 mars 2011 concernant l'approbation de la convention de sécurité sociale entre la Confédération suisse et le Japon⁸ et le message du 21 mai 2014 concernant l'approbation de la convention de sécurité sociale entre la Suisse et la Corée⁹). Les conventions récemment conclues ont une structure analogue et une importance juridique, économique et politique semblable.

Cette pratique, qui consiste à exclure le référendum en matière de traités internationaux «standard», fait toutefois actuellement l'objet d'un réexamen par le Conseil fédéral, quant à sa conformité avec l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst. Il s'agit en effet d'examiner l'opportunité de se rallier à la pratique mise en place en matière de convention contre les doubles impositions pour lesquelles le Conseil fédéral propose de prévoir le référendum.

Dans la mesure où la convention ci-jointe remplit les critères de la pratique actuelle pour ne pas être sujette au référendum, le Conseil fédéral propose que l'arrêté fédéral portant approbation de la convention de sécurité sociale entre le gouvernement de la Confédération suisse et le gouvernement de la République populaire de Chine ne soit pas sujet au référendum prévu par l'art. 141, al. 1, let. d, ch. 3, Cst.

⁷ RS 171.10

⁸ FF 2011 2397

⁹ FF 2014 3887