

CONTRAT A DUREE DETERMINEE : FORME, CAS DE RECOURS, DUREE

FORME

1. Le contrat de travail à durée déterminée doit-il obligatoirement être un contrat écrit ?
2. Quelles sont les mentions particulières pour les contrats à durée déterminée ?

CAS DE RECOURS

3. Dans quelles situations peut-on avoir recours à un contrat à durée déterminée ?
4. Quelle situation est visée par l'attente de l'entrée en service d'un salarié ?
5. Peut-on conclure un contrat à durée déterminée sur un poste vacant ?
6. Qu'est ce que le contrat à durée déterminée sénior ?
7. Qu'est ce qu'un accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise ?
8. Qu'est ce que le contrat à durée déterminée saisonnier ?
9. Peut-on avoir recours au contrat à durée déterminée d'usage ?
10. Qu'est ce que le contrat à durée déterminée à objet précis ?
11. Quels sont les cas de recours aux contrats à durée déterminée interdits ?

DUREE DU CONTRAT

12. Quelle est la durée maximale des contrats à durée déterminée à terme précis (contrat de date à date) ?
13. Peut-on renouveler un contrat à terme précis (contrat de date à date) ?
14. Qu'est-ce qu'un contrat à durée déterminé à terme imprécis ?
15. Dans quels cas peut-on conclure un contrat à durée déterminée sans terme précis ?
16. Que se passe-t-il lorsque l'objet du contrat se réalise au cours de la période minimale ?
17. Peut-on renouveler un contrat à terme imprécis ?
18. Quelle différence existe-t-il entre un renouvellement et une succession de contrat ?
19. Peut-on conclure des contrats CDD successifs avec le même salarié ?
20. Peut-on conclure des contrats CDD successifs sur un même poste ?
21. Quels sont les cas où le délai de carence ne s'applique pas ?
22. Peut-on faire un seul contrat pour remplacer plusieurs salariés absent ?

1. Le contrat de travail à durée déterminée doit-il obligatoirement être un contrat écrit ?

Article L 1242-12 du code du travail

Article L 1242-13 du code du travail

Article 04.01 de la Convention collective du 31 octobre 1951

Circulaire DRT 29 août 1992, BO travail 1992, n° 21

Un contrat de travail à durée déterminée doit être établi par écrit et transmis, selon la loi, au salarié au plus tard dans les deux jours suivant l'embauche. L'article 04.01 de la convention collective précise que « tout recrutement doit être formalisé par un contrat écrit remis, au plus tard, au moment de l'embauche ».

Il est recommandé de le faire signer avant l'embauche pour éviter d'être dans la situation où le salarié qui a commencé à travailler refuse de signer son contrat. A défaut de contrat écrit, le contrat est réputé conclu pour une durée indéterminée. En l'absence de contrat écrit, l'employeur s'expose en outre à des sanctions pénales.

Selon une circulaire ministérielle, le délai de deux jours se calcule en jours ouvrables.

2. Quelles sont les mentions particulières pour les contrats à durée déterminée ?

Article L 1242-12 du code du travail

Article 04.03 de la recommandation patronale du 4 septembre 2012

Circulaire DRT 30 octobre 1990

Le contrat doit comporter la définition précise de son motif. Pour l'administration cela implique non pas l'indication du cas de recours, mais toutes les précisions permettant d'apprécier la réalité du motif.

Les mentions suivantes doivent également figurer :

- nom et qualification de la personne remplacée en cas de remplacement
- date d'entrée et date d'échéance du terme et le cas échéant, une clause prévoyant le renouvellement du contrat s'il comporte un terme précis
- durée minimale lorsqu'il ne comporte pas de terme précis
- désignation du poste occupé, de l'emploi occupé
- durée de la période d'essai éventuellement prévue
- intitulé de la convention collective
- montant de la rémunération et ses différentes composantes

Les autres mentions prévues par l'article 04.03 de la recommandation patronale du 4 septembre 2012 doivent également figurer sur le contrat : le métier qui sera occupé et les fonctions qui seront exercées, le cas échéant la qualité de cadre, le lieu où les fonctions seront exercées, le classement du métier exercé dans le regroupement de métier, les fonctions afférentes, la filière correspondante et les conditions d'évolution de carrière, les organismes de retraite complémentaire (cadre ou non cadre) et de prévoyance, l'affiliation éventuelle du salarié à la convention de retraite et de prévoyance des cadres du 14 mars 1947 au titre de l'article 36 de cette convention.

3. Dans quelles situations peut-on avoir recours à un contrat à durée déterminée ?

Article L 1242-1 et suivants du code du travail et suivants

Article L 6161-7 du code de la santé publique

Article 6 de la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail

Les conditions de recours aux contrats à durée déterminée sont strictement réglementées. Le recours au contrat à durée déterminée n'est possible que dans les cas énumérés par le code du travail.

La loi n° 2008-596 portant modernisation du marché du travail a introduit un nouveau cas de recours expérimental : le contrat à durée déterminée à objet défini. Ce cas de recours peut être utilisé que si un accord d'entreprise a été négocié sur ce point ou si un accord de branche étendu existe. Il convient de noter que la branche sanitaire sociale et médico sociale a négocié et conclu un accord sur ce thème mais cet accord de branche n'est pas encore applicable car si l'accord a été agréé, il n'a pas encore fait l'objet d'un arrêté d'extension, qui est obligatoire pour son entrée en vigueur.

Le contrat de travail à durée déterminée ne peut pas avoir pour effet ni pour objet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanent de l'entreprise.

Les principaux cas de recours, applicables à notre secteur, justifiant de conclure un contrat à durée déterminée sont :

- le remplacement d'un salarié

Les cas de remplacement visés par le code du travail sont les suivants : l'absence du salarié, son passage provisoire à temps partiel, la suspension de son contrat de travail, son départ définitif précédant la suppression de son poste de travail, l'attente de l'entrée en service effective du salarié recruté par CDI pour le remplacer.

- L'accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise

Par dérogation aux dispositions du code du travail, le code de la santé publique autorise les établissements de santé privés à but non lucratif admis à participer à l'exécution du service public hospitalier à recruter des praticiens par contrat à durée déterminée pour une période égale au plus à quatre ans (*article L6161-7 du code de la santé publique – XX de l'article 1 de la loi 2009-879 du 21 juillet 2009 et article 33-VIII de la loi n° 2003-1199 de financement de la sécurité sociale pour 2004 du 18 décembre 2003 - application jusqu'à 2018*).

Dans, le cadre de la politique de l'emploi, la loi autorise la conclusion de contrats à durée déterminée : il s'agit de contrats aidés (contrat unique d'insertion, contrat d'accompagnement dans l'emploi).

4. Quelle situation est visée par l'attente de l'entrée en service d'un salarié ?

Article L 1242-2 du code du travail

Il s'agit de pourvoir à un poste laissé vacant par son titulaire après un licenciement, une démission, un départ à la retraite, un transfert à un autre poste dans l'attente de l'entrée effective d'un successeur. Le départ du salarié doit être définitif et l'embauche du remplaçant obligatoirement en CDI. Le remplaçant recruté en CDI n'étant pas immédiatement disponible (exemple de formation non terminée, période de préavis, ...), un CDD est temporairement conclu avec une autre personne. La durée de ce contrat est de neuf mois maximum.

5. Peut-on conclure un contrat à durée déterminée sur un poste vacant ?

Des postes peuvent être vacants, c'est-à-dire que l'employeur ne trouve personne désirant être embauché dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée. Dans ce cas il n'est pas possible de recourir à un contrat à durée déterminée, ce cas de recours n'étant pas prévu par la loi.

En effet, l'employeur n'est pas dans l'attente de l'entrée en service du nouveau titulaire du poste. L'attente de l'entrée en service du nouveau titulaire suppose que le poste soit attribué

à un salarié déjà recruté mais momentanément indisponible, notamment parce que le salarié se trouve en cours de préavis ou que la formation qu'il suit n'est pas terminée (Cass. Soc. 9 mars 2005).

6. Qu'est ce que le contrat à durée déterminée sénior ?

Article D 1242-2 et suivants du code du travail

Un cas de recours spécifique destiné à favoriser le retour à l'emploi des salariés âgés a été créé. Issu de l'accord interprofessionnel sur l'emploi des seniors et relayé par le Plan national d'action concerté pour l'emploi des seniors, le nouveau cas de recours au CDD est ouvert aux salariés sénior, c'est-à-dire âgés de plus de 57 ans et inscrits depuis plus de trois mois comme demandeurs d'emploi ou bénéficiant d'une convention de reclassement personnalisé. Ce contrat étant conclu afin de faciliter le retour à l'emploi et de permettre à cette personne d'acquérir des droits supplémentaires en vue de la liquidation de sa retraite à taux plein.

Ce contrat peut être conclu pour une durée maximale de dix-huit mois. Il peut être renouvelé une fois pour une durée déterminée qui, ajoutée à la durée du contrat initial, ne peut excéder trente-six mois.

7. Qu'est ce qu'un accroissement temporaire de l'activité l'entreprise ?

La notion d'accroissement temporaire d'activité est multiple. Il peut s'agir d'une tâche précise et temporaire sans lien durable avec l'activité permanente de l'entreprise et de ce fait ne pouvant être exécutée par du personnel permanent (travaux d'informatisation, actions de formation des salariés, audit en comptabilité...) L'accroissement temporaire d'activité peut être lié à des travaux urgents nécessités par des mesures de sécurité. Mais l'accroissement peut aussi s'entendre comme une augmentation temporaire de l'activité habituelle de l'entreprise (affluence exceptionnelle mais temporaire de patients).

8. Qu'est ce que le contrat à durée déterminée saisonnier ?

Article L 1242-2 du code du travail

L'activité saisonnière ne doit pas être confondue avec l'accroissement temporaire d'activité. Selon la circulaire DRT n°90-19 du 30 octobre 1990, les travaux saisonniers sont des travaux qui sont appelés à se répéter chaque année, à date à peu près fixe, en fonction du rythme des saisons, des modes de vie collectifs, pour le compte d'entreprises subissant les mêmes variations, et ce quel que soit le secteur d'activité. La distinction entre le simple accroissement d'activité et le travail saisonnier repose sur le caractère régulier, prévisible, cyclique de ce dernier.

9. Peut-on avoir recours au contrat à durée déterminée d'usage ?

Article D 1242-1 du code du travail

L'article D. 1242-1 du Code du travail donne la liste réglementaire des professions dans lesquelles il est d'usage constant de recourir au CDD. Il s'agit des professions suivantes :

- les exploitations forestières ;
- la réparation navale ;
- le déménagement ;
- l'hôtellerie et la restauration, les centres de loisirs et de vacances ;

- le sport professionnel ;
- les spectacles, l'action culturelle, l'audiovisuel, la production cinématographique, l'édition phonographique ;
- l'enseignement ;
- l'information, les activités d'enquête et de sondage ;
- l'entreposage et le stockage de la viande ;
- le bâtiment et les travaux publics pour les chantiers à l'étranger ;
- les activités de coopération, d'assistance technique, d'ingénierie et de recherche à l'étranger ;
- les activités d'insertion par l'activité économique exercées par les associations intermédiaires prévues à l'article L. 5132-7 ;
- le recrutement de travailleurs pour les mettre, à titre onéreux, à la disposition de personnes physiques, dans le cadre du 2° de l'article L. 7232-6 ;
- la recherche scientifique réalisée dans le cadre d'une convention internationale, d'un arrangement administratif international pris en application d'une telle convention, ou par des chercheurs étrangers résidant temporairement en France ;
- Les activités de montage et de démontage d'installations foraines.

Compte tenu de nos activités, l'usage est rarement un cas de recours dans notre secteur.

10. Qu'est ce que le contrat à durée déterminée à objet précis ?

*Article 6 de la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008, JO du 26 juin
Lettre DGT du 17 mars 2011 adressée à l'UNIFED*

La loi pour la modernisation du marché du travail a introduit un nouveau cas de recours au contrat à durée déterminée subordonné à la conclusion d'un accord de branche ou d'un accord d'entreprise : le contrat à durée déterminé à objet défini.

Ce cas de recours expérimental est introduit pour une durée de 5 années, soit jusqu'au 27 juin 2013. A l'issue de cette période, le Gouvernement présentera au Parlement un rapport, établi après concertation avec les partenaires sociaux et avis de la Commission nationale de la négociation collective, sur les conditions d'application de ce contrat et sur son éventuelle pérennisation.

Ce contrat de travail à durée déterminée dont l'échéance est la réalisation d'un objet défini, d'une durée minimale de dix-huit mois et maximale de trente-six mois, peut être conclu pour le recrutement d'ingénieurs et de cadres, au sens des conventions collectives. Pour les établissements FEHAP, la liste des emplois cadre est fixée par l'article A2.1 de l'annexe 2 de la recommandation patronale du 4 septembre 2012.

Le recours à ce contrat est subordonné à la conclusion d'un accord de branche étendu ou, à défaut, d'un accord d'entreprise. Il convient de noter que la branche sanitaire sociale et médico sociale a négocié et conclu un accord sur ce thème. L'accord a déjà été agréé mais cet accord de branche fait l'objet d'un refus d'extension, il n'est donc pas applicable. Il faut donc nécessairement négocier un accord d'entreprise au niveau de l'association pour pouvoir utiliser ce cas de recours spécifique.

L'accord d'entreprise définit :

1° Les nécessités économiques auxquelles ces contrats sont susceptibles d'apporter une réponse adaptée ;

2° Les conditions dans lesquelles les salariés sous contrat à durée déterminée à objet défini bénéficient de garanties relatives à l'aide au reclassement, à la validation des acquis de l'expérience, à la priorité de réembauchage et à l'accès à la formation professionnelle continue et peuvent, au cours du délai de prévenance, mobiliser les moyens disponibles pour organiser la suite de leur parcours professionnel ;

3° Les conditions dans lesquelles les salariés sous contrat à durée déterminée à objet défini ont priorité d'accès aux emplois en contrat à durée indéterminée dans l'entreprise.

Ce contrat est régi par les dispositions du code du travail relatives au contrat de travail à l'exception des dispositions spécifiques fixées par l'article 6 de la loi n° 2008-596.

Ce contrat prend fin avec la réalisation de l'objet pour lequel il a été conclu, après un délai de prévenance au moins égal à deux mois. Il peut être rompu par l'une ou l'autre partie, pour un motif réel et sérieux, au bout de dix-huit mois puis à la date anniversaire de sa conclusion. Il ne peut pas être renouvelé.

Lorsque, à l'issue du contrat, les relations contractuelles du travail ne se poursuivent pas par un contrat de travail à durée indéterminée, le salarié a droit à une indemnité d'un montant égal à 10 % de sa rémunération totale brute.

Le contrat à durée déterminée à objet défini est établi par écrit et comporte les clauses obligatoires pour les contrats à durée déterminée, sous réserve d'adaptations à ses spécificités, notamment :

- 1° La mention « contrat à durée déterminée à objet défini » ;
- 2° L'intitulé et les références de l'accord collectif qui institue ce contrat ;
- 3° Une clause descriptive du projet et mentionnant sa durée prévisible ;
- 4° La définition des tâches pour lesquelles le contrat est conclu ;
- 5° L'événement ou le résultat objectif déterminant la fin de la relation contractuelle ;
- 6° Le délai de prévenance de l'arrivée au terme du contrat et, le cas échéant, de la proposition de poursuite de la relation de travail en contrat à durée indéterminée ;
- 7° Une clause mentionnant la possibilité de rupture à la date anniversaire de la conclusion du contrat par l'une ou l'autre partie pour un motif réel et sérieux et le droit pour le salarié, lorsque cette rupture est à l'initiative de l'employeur, à une indemnité égale à 10 % de la rémunération totale brute du salarié.

11. Quels sont les cas de recours aux contrats à durée déterminée interdits?

Article L 1242-5 du code du travail

Article L 1242-6 du code du travail

Article D 4154-1 du code du travail

Même dans les cas de recours autorisés par la loi, il est interdit de conclure un contrat à durée déterminée pour remplacer un salarié gréviste, effectuer des travaux particulièrement dangereux, sauf dérogation accordée par le directeur départemental du travail. La liste des travaux dangereux interdits est fixée à l'article D 4154-1 du code du travail.

Dans un établissement où il a été procédé à des licenciements économiques et dans les 6 mois qui suivent ces licenciements, il est interdit de faire appel à un salarié sous CDD pour le motif d'accroissement temporaire d'activité. Sous réserve d'en informer et de consulter préalablement le comité d'entreprise ou à défaut les délégués du personnel, l'interdiction ne s'applique pas si la durée du contrat non susceptible de renouvellement n'excède pas trois mois.

12. Quelle est la durée maximale des contrats à durée déterminée à terme précis (contrat de date à date) ?

Article L 1242-8 du code du travail

En principe, un contrat à durée déterminée doit comporter un terme précis dès sa conclusion. La durée maximale est fixée à 18 mois, renouvellement compris. Il faut souligner que lorsque le cas de recours est l'attente de l'entrée en service du titulaire du poste, la durée du contrat est limitée à 9 mois.

13. Peut-on renouveler un contrat à terme précis (contrat de date à date) ?

Article L 1243-13 du code du travail

Le contrat peut être renouvelé qu'une seule fois. La durée du contrat initial augmentée de la durée du renouvellement ne permet pas de dépasser la limite de 18 mois.

Si les conditions du renouvellement n'ont pas été indiquées dans le contrat de travail, elles doivent faire l'objet d'un avenant soumis au salarié avant le terme initialement prévu.

14. Qu'est ce qu'un contrat à durée déterminé à terme imprécis ?

Article L 1242-7 du code du travail

Lorsque le contrat est conclu dans les cas autorisant un terme imprécis, il doit alors être conclu pour une durée minimale, librement déterminée entre les parties. Le contrat prendra alors fin lorsque l'objet pour lequel le contrat est conclu est réalisé.

La fixation d'une période minimale est dans ce cas obligatoire, à défaut, selon la jurisprudence le contrat doit être requalifié en contrat à durée indéterminée.

15. Dans quels cas peut-on conclure un contrat à durée déterminée sans terme précis ?

Article L 1242-7 du code du travail

Le contrat à durée déterminée peut ne pas comporter de terme précis lorsqu'il est conclu pour remplacer un salarié absent, un salarié dont le contrat est suspendu, ou encore dans le cas de l'attente de l'entrée effective d'un salarié recruté en contrat à durée indéterminée. Dans tous les autres cas de recours utilisés dans notre secteur, le contrat doit comporter un terme certain dès sa conclusion : il doit s'agir d'un contrat conclu de date à date.

16. Que se passe-t-il lorsque l'objet du contrat se réalise au cours de la période minimale ?

La période minimale interdit à l'employeur comme au salarié de rompre le contrat de travail avant l'expiration de cette période et ce même, si par exemple le salarié absent est revenu. Le contrat à durée déterminée prendra fin à l'issue de cette période minimale.

17. Peut-on renouveler un contrat à terme imprécis ?

Article L 1242-7 du code du travail

Les contrats à terme imprécis ne peuvent pas être renouvelés, en effet, le contrat est fait pour durer jusqu'à ce que l'objet pour lequel il est conclu soit réalisé.

18. Quelle différence existe-t-il entre un renouvellement et une succession de contrat ?

Renouveler un contrat à durée déterminée consiste à prolonger le contrat initialement conclu avec le salarié. Cette situation ne doit pas être confondue avec la succession de CDD qui vise au contraire la conclusion de contrats distincts, cette succession obéissant à des règles strictes.

19. Peut-on conclure des contrats CDD successifs avec le même salarié ?

Article L 1244-1 du code du travail

Dans notre secteur, le recours à des contrats à durée déterminée successifs avec un même salarié n'est licite qu'à la condition que chacun des contrats en cause ait été conclu pour l'un des motifs permettant une telle succession : contrat conclu pour remplacer un salarié absent, ou pour un salarié dont le contrat est suspendu,

La conclusion d'un nouveau contrat peut être immédiate puisque dans ces cas de recours, la loi n'impose pas de délai entre deux contrats successifs.

La conclusion de contrats successifs avec un même salarié pour assurer des remplacements trouve sa limite dans l'interdiction de pourvoir par ce moyen un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Aux termes de la jurisprudence, un employeur ne saurait donc recourir de façon systématique aux contrats à durée déterminée pour faire face à un besoin structurel de main-d'œuvre (Cass. Soc 26 janvier 2005).

20. Peut-on conclure des contrats CDD successifs sur un même poste ?

Article L 1244-3 du code du travail

Lorsqu'un contrat à durée déterminée prend fin, il n'est pas possible, sauf exceptions, d'avoir recours sur le même poste de travail à un nouveau contrat à durée déterminée conclu avec le même salarié ou un salarié différent, avant l'expiration d'un certain délai, qui diffère selon la durée du contrat initial.

Ce délai est aussi appelé délai de carence, et il est égal au :

- tiers de la durée du contrat initial, renouvellement inclus, si cette durée est au moins égale à 14 jours,
- à la moitié de la durée du contrat initial, renouvellement inclus, si cette durée est inférieure à 14 jours.

Une circulaire ministérielle précise que ce délai de carence est calculé en jours d'ouverture de l'entreprise, alors que la durée du contrat déterminant la durée de carence se calcule en jours calendaires : les jours non ouvrables étant pris en compte (Circulaire DRT 8 du 2 mai 2002)

21. Quels sont les cas où le délai de carence ne s'applique pas ?

Article L 1244-4 du code du travail

Le délai d'attente n'est pas imposé pour des CDD successifs sur le même poste dans les cas suivants :

- nouvelle absence du salarié remplacé lorsque le CDD est conclu pour le remplacer,
- rupture anticipée du CDD du fait du salarié
- refus du salarié de renouveler son contrat de travail à durée déterminée

22. Peut-on faire un seul contrat pour remplacer plusieurs salariés absent ?

Un même salarié peut assurer successivement le remplacement de plusieurs salariés absents en étant lié par autant de contrats à durée déterminée qu'il y a de salariés absents. Aux termes de la jurisprudence, il y a lieu d'établir pour chaque absence un contrat de travail distinct, mentionnant nommément chaque personne remplacée.