



Rigoureux et Créatif
Précis et Imaginatif

FICHE CONSEIL

Le contrat à durée déterminée

Tour d'horizon et points de vigilances
sur les cas de recours et le formalisme du contrat



Nos fiches conseils ont pour objectif de vous aider à mieux appréhender les notions

• **comptables** • **fiscales** • **juridiques** • **sociales** • **de gestion**



Annœullin
03 20 58 92 92

Gravelines - Dunkerque
03 28 23 19 24

Lens
03 21 78 55 68

Orchies
03 28 77 87 97

Seclin
03 20 90 04 02

Wasquehal
03 20 81 92 81



Le contrat à durée déterminée (CDD), quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Ainsi, il ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et seulement dans des cas limitativement énumérés par la loi.

A défaut, l'employeur s'expose sur demande du salarié à la requalification du contrat en contrat à durée indéterminée et à des sanctions. **Il convient donc d'être vigilant lors de la conclusion d'un tel contrat.**

Ne pas oublier que le contrat de référence demeure le contrat à durée indéterminée et que tout mode d'organisation dérogatoire comme une durée déterminée est strictement encadré par la loi et est soumis à un formalisme de mise en place et de suivi qu'il convient de respecter.

Trigone
CONSEIL



Quels sont les caractéristiques du contrat ?

1. Quels sont les cas de recours prévus par la loi ?

1.1. Le remplacement

Un CDD peut être conclu pour le remplacement d'un salarié en cas d'absence, de passage provisoire à temps partiel ou de suspension de son contrat de travail, à l'exception de la suspension résultant d'un conflit collectif du travail (code du travail Art. L1242-2, 1° ; code du travail, Art. L.1242-6).



Un CDD peut également être conclu pour le remplacement d'un chef d'entreprise artisanale, industrielle ou commerciale, d'une personne exerçant une profession libérale, de son conjoint participant effectivement à l'activité de l'entreprise ou d'un associé non salarié d'une société civile professionnelle et enfin d'un chef d'exploitation agricole.

Le contrat à durée déterminée ne peut être conclu que pour le remplacement d'un seul salarié.

A défaut, la requalification en contrat à durée indéterminée est encourue.

L'employeur doit donc conclure autant de contrat à durée déterminée qu'il y a de salariés à remplacer, que ce soit simultanément ou successivement (cassation sociale 18 janvier 2012, N° 10-16.926).

Le remplacement peut intervenir avant le départ du salarié à remplacer, que le contrat soit conclu de date à date ou sans terme précis.

Sont visées aussi bien l'absence de l'entreprise que celle du poste habituel de travail. Un employeur peut donc parfaitement recruter un salarié en contrat à durée déterminée pour remplacer un salarié présent dans l'entreprise, mais absent temporairement de son poste à la suite d'une affectation momentanée sur un autre poste pour raisons médicales ou surcharge de travail, d'une mutation provisoire ou bien encore d'une promotion conditionnée à une période d'adaptation.

De même, l'employeur n'est pas obligé d'affecter le remplaçant au poste occupé par la personne absente.

La pratique du remplacement « en cascade » (consistant à affecter le salarié en CDD à un poste autre que celui occupé par le salarié absent, le poste de ce dernier étant occupé provisoirement par un autre salarié de l'entreprise) est admise.

Par ailleurs, un employeur peut recourir au contrat à durée déterminée pour un remplacement seulement partiel d'un salarié absent.

L'employeur peut recourir au contrat à durée déterminée pour remplacer un salarié passé à temps partiel pour créer ou reprendre une entreprise, ou pour tout autre passage provisoire à temps partiel.

Il est impossible de conclure un contrat à durée déterminée pour assurer l'exécution du complément de travail de plusieurs salariés employés de façon permanente à temps partiel, ou pour occuper le temps libéré par des salariés à la suite de la réduction du temps de travail.

L'attente de l'entrée en service du nouveau titulaire du poste

Un CDD peut être conclu pour le remplacement d'un salarié (départ ou mutation définitifs) dans l'attente de l'entrée en service effective du salarié recruté par contrat à durée indéterminée appelé à le remplacer.



Quel que soit le cas de remplacement, les noms, prénoms et la qualification du salarié remplacé doivent impérativement figurer dans le contrat de travail (sinon requalification du contrat en CDI).

1.2. L'accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise

Ce cas de recours vise :

- ▶ **L'augmentation temporaire de l'activité habituelle** de l'entreprise
- ▶ **L'exécution d'une tâche occasionnelle**, précisément définie et non durable, ne relevant pas de l'activité normale de l'entreprise (informatisation d'un service, action de formation...)
- ▶ La survenance dans l'entreprise d'une **commande exceptionnelle à l'exportation** (consultation préalable du comité d'entreprise ou à défaut des délégués du personnel)
- ▶ **Les travaux urgents** dont l'exécution immédiate est nécessaire pour prévenir les accidents imminents, organiser les mesures de sauvetages ou réparer les insuffisances du matériel



L'accroissement temporaire d'activité peut correspondre notamment à des variations cycliques de production, **sans qu'il soit nécessaire que cet accroissement présente un caractère exceptionnel.**



En cas d'augmentation durable et constante de l'activité, les contrats précaires s'inscrivant dans cet accroissement doivent être requalifiés en contrats à durée indéterminée

1.3. Les contrats saisonniers

Sont considérés comme des emplois saisonniers, **les tâches normalement appelées à se répéter chaque année à des dates à peu près fixes, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs.**



Lorsqu'un salarié a conclu avec l'entreprise 2 contrats saisonniers successifs, l'employeur doit lui proposer par priorité un emploi la saison suivante et doit conserver la preuve de cette proposition.

1.4. Les embauches dans le cadre de la politique de l'emploi

Un contrat à durée déterminée peut être conclu au titre des dispositions législatives et réglementaires destinées à favoriser l'embauchage de certaines catégories de personnes sans emploi ou visant à assurer un complément de formation professionnelle au salarié :

- ▶ Le contrat unique insertion - contrat initiative emploi - contrat accompagnement dans l'emploi dans le secteur non marchand,
- ▶ Le contrat de professionnalisation
- ▶ Le CDD senior (personne âgée de plus de 57 ans) inscrit comme demandeur d'emploi depuis + de 3 mois ou bénéficiant d'un contrat de sécurisation professionnelle (CSP).

1.5. Le CDD à objet défini (contrat de mission ou de projet)

La loi de modernisation du marché du travail du 25/01/2008 a créé un nouveau CDD qui peut être conclu exclusivement avec des ingénieurs ou des cadres dans le but de réaliser un objet défini au contrat.



Le recours à ce type de contrat est subordonné à la conclusion préalable d'un accord collectif de branche étendu ou à défaut d'entreprise.

La durée de ce type de CDD peut être plus longue qu'un CDD classique (18 à 36 mois). Contrairement au CDD classique, ce CDD ne peut pas être renouvelé.

La conclusion de ce type de CDD est soumise à un formalisme particulier.

1.6. Le CDI de chantier ou d'opération

Lorsque vous embauchez un salarié **pour un chantier ou une opération temporaire** vous pouvez également avoir recours non pas à un CDD mais à CDI dit de chantier ou d'opération.

Ce recours n'est possible que si un accord de branche étendu le prévoit à l'exception du secteur du BTP où l'usage de recours à ce type de contrat est reconnu.

Il s'agit bien d'un contrat conclu **pour une durée indéterminée** (et non une durée déterminée) mais la fin du chantier ou de l'opération pour laquelle le salarié a été recruté constitue un motif légitime de licenciement.

Conséquence

La procédure de licenciement devra être respectée et l'indemnité de licenciement versée mais à contrario pas de prime de précarité à verser.

2. Quels sont les limites et interdictions prévues par la loi ?

Même dans les cas de recours autorisés par la loi, il est **interdit de conclure un CDD pour** :

- ▶ **Remplacer un salarié dont le contrat est suspendu par suite d'un conflit collectif de travail**
- ▶ **Effectuer des travaux particulièrement dangereux** (sauf dérogation du directeur de la DIRECCTE)



Il est interdit à toute entreprise ayant procédé à un licenciement pour motif économique dans les 6 mois précédents l'embauche de faire appel à un salarié sous CDD pour le motif de l'accroissement temporaire d'activité.

Cette interdiction s'applique aux postes concernés par le licenciement.

Toutefois, sous réserve de consultation préalable du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, cette interdiction ne s'applique pas :

- ▶ Lorsque la durée du contrat non susceptible de renouvellement n'excède pas trois mois,
- ▶ Lorsque le contrat est lié à la survenance dans l'entreprise d'une commande exceptionnelle à l'exportation.

3. Quelle peut-être la durée d'un CDD ?

La durée maximale pour les CDD conclus pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire (renouvellement compris) est, **en principe, fixée à 18 mois.**

Cette durée est portée à 24 mois :

- ▶ Lorsque le contrat est exécuté à l'étranger, quel que soit le motif pour lequel il est conclu
- ▶ En cas de départ définitif d'un salarié précédant la suppression effective de son poste
- ▶ En cas de commande exceptionnelle à l'exportation



Cette durée est ramenée à 9 mois dans les cas suivants :

- ▶ Attente de l'entrée en service effective d'un salarié recruté sous CDI
- ▶ Travaux urgents nécessités par des mesures de sécurité

Les contrats conclus pour des emplois d'usage ou des emplois saisonniers ne sont soumis à aucune limitation de durée.



Depuis les ordonnances MACRON du 22/09/2017, un accord de branche **étendu** peut fixer des durées maximales différentes pour les CDD à l'exception du CDD à objet défini et du CDD conclu dans le cadre de la politique de l'emploi.

4. Peut-il être renouvelé ?

Le contrat peut être renouvelé deux fois pour une durée déterminée qui, ajoutée à la durée du contrat initial, ne peut excéder la durée maximale prévue.



Il existe quelques exceptions à ce principe. N'hésitez pas à nous contacter pour toute précision complémentaire.

De plus, depuis les ordonnances MACRON du 22/09/2017, un accord de branche **étendu** pour définir le nombre maximal de renouvellement possibles pour un CDD.

5. Peut-on prévoir un terme imprécis ?

En principe, le CDD doit comporter un terme précis dès sa conclusion, sauf cas prévus par la loi.

Seuls trois cas de recours autorisent le terme imprécis :

- ▶ Remplacement d'un salarié absent,
- ▶ Dans l'attente de l'entrée en service effective d'un salarié recruté sous contrat à durée indéterminée,
- ▶ Pour des emplois saisonniers et des emplois d'usage.

Néanmoins, **le contrat doit comporter une durée minimale**, au cours de laquelle le contrat ne pourra être rompu, même si le salarié absent est de retour. Il a pour terme la fin de l'absence ou la réalisation de l'objet pour lequel il est conclu. Il n'est soumis à aucune durée maximale, sauf s'il est conclu dans l'attente de l'entrée en service effective d'un salarié sous CDI ou pour un emploi saisonnier.



Soyez vigilant sur le recours au terme imprécis. Il vous lie au salarié en CDD jusqu'au retour effectif du salarié absent dans l'entreprise.

Dans certains cas, il est préférable de faire un CDD à terme précis, et de le renouveler le cas échéant.

6. Le délai de carence : de quoi s'agit-il ?

La législation prévoit un délai de carence entre deux CDD conclus avec le même salarié ou tout autre et ce, dans le but de ne pas recourir de façon excessive au travail précaire.

Ainsi, à l'expiration d'un CDD, il ne peut être recouru à un nouveau CDD avec le même salarié ou tout autre sur le même poste de travail avant l'expiration d'une période égale :

- ▶ **Au 1/3 de la durée du contrat** (renouvellement compris), si cette durée est **au moins égale à 14 jours**
- ▶ **A la moitié de la durée du contrat** (renouvellement compris) si cette **durée est inférieure à 14 jours.**

Ce délai de carence est calculé en jours d'ouverture de l'entreprise.



Ce délai n'a pas à être respecté en cas de : nouvelle absence du salarié remplacé, emplois saisonniers...

Un accord de branche étendu peut, depuis les ordonnances MACRON du 22/09/2017, fixer des modalités de calcul du délai de carence différentes des modalités légales.

Les conclusions du contrat

1. Quelles sont les obligations relatives à la forme et au contenu ?

Le CDD doit être **établi par écrit** et **transmis au salarié au plus tard dans les deux jours suivant l'embauche**.



Si ce délai n'est pas respecté, le contrat est requalifié en contrat à durée indéterminée.



Faites signer le CDD avant l'entrée en fonction !

Le CDD doit comporter les **mentions obligatoires** suivantes :

- ▶ La **définition précise** de son motif
- ▶ En cas de remplacement, le nom et la qualification de la personne remplacée
- ▶ Date d'échéance du terme (si CDD à terme précis) avec possibilité de renouvellement
- ▶ Désignation du poste de travail
- ▶ Durée de la période d'essai éventuellement prévue
- ▶ Intitulé de la convention collective applicable
- ▶ Montant de la rémunération et de ses composantes, qui ne peut être inférieure à celle que percevrait après période d'essai un salarié sous CDI de qualification équivalente et occupant les mêmes fonctions
- ▶ Nom et adresse de la caisse de retraite complémentaire et le cas échéant de l'organisme de prévoyance.



La Cour de cassation considère qu'à défaut de définition précise du motif de recours au CDD, le contrat doit être requalifié en contrat à durée indéterminée.

De plus, l'absence d'une mention obligatoire conduira le juge à requalifier le contrat en CDI.

2. Comment se calcule la durée de la période d'essai ?

Le contrat à durée déterminée peut comporter une période d'essai. A défaut de dispositions conventionnelles, la durée de cette période est calculée comme suit :

- ▶ Pour tout CDD d'une **durée initiale de 6 mois ou moins**, **1 jour par semaine dans la limite de deux semaines**
- ▶ Pour tout CDD d'une durée initiale **de plus de 6 mois**, la durée de cette période d'essai est **d'un mois**



Pour tout CDD sans terme précis, la durée de la période d'essai se calcule en fonction de la durée minimale inscrite au contrat.



La rupture du contrat

1. Le principe : cessation à l'échéance du terme

Le CDD cesse de plein droit à l'échéance de son terme, initialement fixé entre les parties. Cette règle s'applique aux contrats de date à date et aux contrats sans terme précis.

2. Quels sont les cas de rupture anticipée du CDD ?

Une fois la période d'essai achevée, le CDD ne peut être rompu avant l'arrivée du terme que dans des cas prévus par la loi.

2.1. Par accord des parties

Cette rupture amiable du CDD **doit faire l'objet d'un écrit** et résulter d'une volonté claire et non équivoque des parties. Ce mode de rupture ne saurait priver le salarié des droits nés de l'exécution du contrat.

2.2. Pour faute grave

Seul un manquement grave de l'une des parties à ses obligations contractuelles permet à l'autre de mettre fin au contrat de sa propre initiative. Il est également possible d'engager une procédure de résiliation judiciaire.



La faute grave peut être imputée à l'employeur notamment en cas de non paiement du salaire ou s'il ne fournit pas de travail au salarié.
La faute grave du salarié résulte d'une violation des obligations découlant du contrat ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible son maintien dans l'entreprise jusqu'à la fin du contrat.



En cas de rupture anticipée pour faute grave du salarié, l'employeur doit respecter la procédure disciplinaire.

2.3. Rupture par le salarié

Le salarié peut rompre unilatéralement le CDD, s'il justifie d'une embauche sous contrat à durée indéterminée. Dans un tel cas, le salarié doit, sauf accord des parties, respecter un préavis calculé à raison d'un jour par semaine, compte tenu de la durée totale du contrat, sans excéder deux semaines.



En dehors du cas où la rupture du contrat est justifiée par une embauche sous CDI, la loi ne reconnaît pas la démission comme mode de rupture du CDD.

2.4. Pour force majeure

La force majeure (cas très rare en pratique) s'entend d'un événement imprévisible, irrésistible et extérieur aux parties, rendant impossible la poursuite du contrat.

Lorsqu'elle est reconnue par le juge, elle dispense les parties de la continuation du contrat.

Elle libère également les parties de respecter toute procédure ainsi que de l'observation d'un délai de prévenance. Dans la pratique, les tribunaux admettent rarement la force majeure.



3. Dans quels cas l'indemnité de fin de contrat est-elle due ?

Lorsque les relations contractuelles ne se poursuivent pas à l'issue d'un CDD, le salarié a droit, au titre de complément de salaire, à une indemnité destinée à compenser la précarité de sa situation.

3.1. Cas où cette indemnité de fin de contrat n'est pas due

Cette indemnité n'est pas due (sauf clause conventionnelle plus favorable) :

- ▶ Lorsque, à l'issue du CDD, les relations contractuelles se poursuivent par un CDI (sous réserve que l'employeur ait proposé **par écrit** un CDI avant le terme du CDD)
- ▶ En cas de refus par le salarié, à l'issue du CDD, d'accepter la conclusion d'un CDI pour occuper le même poste ou un emploi similaire, assorti d'une rémunération au moins équivalente
- ▶ En cas de rupture anticipée du CDD due à l'initiative du salarié, à sa faute grave ou à un cas de force majeure
- ▶ En cas de rupture du contrat pendant la période d'essai
- ▶ En cas de contrat saisonnier
- ▶ En cas de contrat d'usage
- ▶ En cas de contrats conclus pour favoriser l'embauche de certaines catégories de demandeurs d'emploi ou de contrats destinés à assurer un complément de formation professionnelle
- ▶ Au terme des contrats conclus avec des jeunes pour une période comprise dans leurs vacances scolaires ou universitaires.

Dans tous les autres cas, cette indemnité doit être versée par l'employeur.

3.2. Calcul et montant de cette indemnité

Cette indemnité est égale à 10 % de la rémunération totale brute due au salarié pendant toute la durée de son contrat.



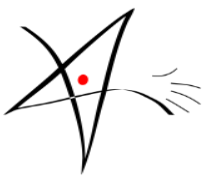
Une convention ou un accord collectif de branche ou d'entreprise peuvent prévoir de limiter ce versement à hauteur de 6 % en vue d'améliorer la formation professionnelle des salariés sous CDD, dès lors que des contreparties sont offertes à ces salariés, notamment sous la forme d'un accès privilégié à la formation professionnelle.

4. Quelles sont les sanctions pénales et civiles ?

4.1. Sanction civiles : la requalification du CDD en CDI

Quels sont les cas de requalification ?

- ▶ Le non respect des règles du CDD
Quand l'employeur signe un CDD sans respecter les règles de fond et de forme spécifiques à ce type de contrat de travail, il s'expose à le voir requalifier en contrat à durée indéterminée.

**Les exemples de requalification sont en effet nombreux en jurisprudence et notamment**

- ▶ Conclusion d'un CDD en dehors des cas de recours autorisés par la loi
- ▶ Absence de contrat écrit ou signé par les parties
- ▶ Non-respect des règles relatives à la durée du CDD
- ▶ Non respect du délai de carence entre 2 CDD
- ▶ Le CDD doit être transmis et signé par le salarié au moment de l'embauche ou au plus tard dans les 2 jours ouvrables suivant l'embauche (C. Trav. L1242-13).

Le non respect de cette obligation vous expose au versement d'une indemnité au salarié en cas de contestation. Bien évidemment, l'absence de CDD écrit et signé et contenant toutes les clauses requises vous expose à la requalification en CDI.

- ▶ Poursuite de la relation contractuelle au-delà du terme
Si l'employeur continue de faire travailler un salarié sous CDD au-delà du terme prévu initialement, ce contrat devient un CDI et ce, peu important qu'il ait été conclu dans les règles ou pas.
Dans un tel cas de figure, l'employeur se retrouve par conséquent dans l'obligation de respecter une procédure de licenciement s'il souhaite mettre fin à la relation contractuelle.

Qui peut demander la requalification du contrat ?

Seul le salarié peut saisir le Conseil des Prud'hommes pour demander la requalification de son CDD en CDI. Un syndicat représentatif peut également, sous certaines conditions, saisir les juges au lieu et place du salarié.

L'affaire ira directement en bureau de jugement et sera jugé en procédure accéléré (1 mois).

A savoir

L'AGS n'a pas la possibilité de demander cette requalification, sauf à démontrer une fraude à son égard.

Quels sont les caractéristiques de l'indemnité de requalification ?**▶ Montant et régime**

L'indemnité de requalification est au moins égale à un mois de salaire brut (article L. 122-3-13 du Code du travail). Le cas échéant, elle doit être calculée en prenant compte des heures supplémentaires faites par le salarié.

Elle a le caractère de dommages et intérêts et n'est donc pas soumise aux charges sociales et fiscales.

L'employeur est condamné d'office à verser l'indemnité de requalification au salarié qui a obtenu des juges la requalification de son CDD irrégulier en un CDI.

▶ Poursuite au-delà du terme d'un CDD régulier

L'employeur n'est pas condamné à verser l'indemnité de requalification quand le CDD est devenu un CDI du seul fait de sa poursuite au-delà de son terme.

Toutefois, il risque de se voir condamné à payer cette indemnité s'il propose au salarié un nouveau CDD après la date d'échéance du CDD initial alors même que celui-ci est devenu un CDI.



► **Poursuite au-delà du terme d'un CDD irrégulier**

L'employeur est tenu, dans ce cas, de verser l'indemnité de requalification quand le CDD initial était irrégulier et ce, même s'il s'est poursuivi après l'arrivée de son terme devenant donc un CDI.

► **En cas de succession de CDD**

Quand le salarié obtient la requalification d'une succession de CDD en un CDI, l'employeur ne lui doit qu'une seule indemnité de requalification (et non une indemnité pour chaque CDD).

Qu'en est-il de l'indemnité de précarité ?

► **En cas de poursuite d'un CDD régulier au-delà de son terme**

L'employeur qui ne propose pas au salarié un CDI à l'issue de son CDD, alors même que la relation contractuelle s'est poursuivie au-delà du terme de ce dernier, est redevable de l'indemnité de précarité, égale à 10 % des rémunérations brutes perçues depuis le début de la relation contractuelle.

En pratique, l'employeur qui voudrait s'exonérer du paiement de l'indemnité de précarité devra donc proposer formellement par écrit un CDI au salarié concerné et garder la preuve de sa proposition.

► **Requalification d'un CDD irrégulier**

Si la demande de requalification d'un CDD irrégulier se fait après la fin de celui-ci, le salarié ne peut être tenu de rembourser l'indemnité de précarité versée au moment de son solde de tout compte.

Existe-t-il d'autres sommes à verser ?

Lorsque la requalification est prononcée en cours de contrat, l'employeur qui entend rompre sera à même de respecter la bonne procédure, à savoir celle d'un licenciement et de motiver celui-ci.

En revanche, quand la requalification du CDD en CDI est prononcée après que le contrat a pris fin, l'employeur n'a forcément pas respecté cette procédure, pensant être en présence d'un CDD.



Il s'agit donc au regard des juges d'un licenciement irrégulier et injustifié avec toutes les conséquences financières que cela implique.

4.2. Sanctions pénales

L'employeur qui ne respecte pas les mesures édictées pour les CDD s'expose à des sanctions pénales.

Ainsi, est passible d'une amende de 3 750 € au plus et, en cas de récidive, d'une amende de 7 500 € au plus et/ou de 6 mois d'emprisonnement, l'employeur qui viole les dispositions relatives :

- Aux cas de recours
- A l'interdiction de recours après un licenciement économique, pour remplacer un salarié gréviste ou pour effectuer des travaux urgents
- A l'obligation de remettre dans les 2 jours suivants l'embauche un contrat écrit comportant la définition précise du motif
- Au principe d'égalité de rémunération entre les salariés précaires et les salariés permanents
- Au terme, à la durée et au renouvellement des contrats
- Au délai de carence entre deux contrats précaires sur le même poste



Recommandations



En synthèse...

Comme vous le constatez, le recours au CDD peut, dans certaines circonstances, constituer une solution pertinente pour votre entreprise.

Toutefois, les cas de recours sont limitativement encadrés par la loi et vous pouvez donc facilement vous faire piéger si le formalisme de conclusion du contrat et le respect des cas de recours ne sont pas précisément étudiés et dans ce cas votre salarié peut solliciter la requalification de son contrat en CDI.

Si le contrat est requalifié en CDI, vous vous exposez à des incidences financières non négligeables.

Nous restons à votre disposition pour tout complément d'informations que vous souhaiteriez obtenir.

Trigone
CONSEIL