

LE CONTRAT A DUREE DETERMINEE

Le contrat à durée déterminée doit rester une exception.

Les CDD ne représentent que 7% des contrats de travail du personnel non vétérinaire, en revanche cette proportion atteint 27% pour les vétérinaires salariés (Rapport de branche).

I) LE RECOURS A UN CONTRAT A DUREE DETERMINEE

L'article L.122-1 précise : « le contrat à durée déterminée peut être conclu pour l'exécution d'une tâche précise. Il ne peut avoir pour objet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ».

Seulement 3 cas peuvent permettre de conclure un CDD en toute légalité :

1) Remplacement d'un salarié absent

- *L'absence ou la suspension du contrat de travail d'un salarié.* L'un des salariés part en congés payés, en congés pour événement familial, en congé de maternité, en congé d'éducation parentale, en congé de formation. L'un des salariés est absent pour maladie ou accident du travail. Il est possible alors pour le remplacer, d'embaucher un salarié sous contrat à durée déterminée. Le contrat doit préciser le nom de l'employé remplacé (c'est une obligation).
- *L'absence de l'employeur* pour maladie ou accident, pour congés, pour un congrès.
- *Le départ d'un salarié avant la suppression de son poste.*
- *L'attente de l'entrée en service d'un nouveau salarié.* Il est possible de conclure, dans la limite d'une durée de 9 mois, un CDD dans l'attente de la prise de fonction effective d'un salarié recruté par CDI et qui n'est pas immédiatement disponible. Il n'y a pas à justifier de l'embauche effective du salarié en CDI. Il suffit que le candidat ait été pressenti et qu'il ne soit pas immédiatement disponible.

2) L'accroissement temporaire d'activité

- *L'augmentation temporaire* de l'activité habituelle de l'entreprise
- *L'exécution d'une tâche occasionnelle.* Cette tâche précisément définie et temporaire ne doit pas relever de l'activité normale de l'entreprise. Il s'agira par exemple de l'informatisation ou d'une action ponctuelle de formation

3) Les travaux temporaires par nature

- *Des emplois saisonniers.* Il est possible de conclure un CDD pour un emploi pour lequel les tâches se répètent chaque année à des dates à peu près fixes en fonction du rythme des saisons
- *Des emplois d'usage.* Dans certains secteurs d'activité et pour certains emplois, il est d'usage constant de recourir aux CDD en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère temporaire de ces emplois

En tout état de cause et quel que soit le motif du recours au contrat à durée déterminée, il convient en toutes circonstances d'être certain du caractère légal du motif du recours (de la durée du contrat) de la période d'essai éventuelle, de la définition du poste de travail, et de la définition de la rémunération.

II) LES CARACTERISTIQUES DU CONTRAT A DUREE DETERMINEE

1) Contrat écrit

Le contrat de travail à durée déterminée doit être écrit. A défaut il est réputé avoir été conclu pour une durée indéterminée.

Certaines mentions particulières doivent figurer dans le CDD :

- nom et qualification du salarié remplacé
- motif de remplacement ou autre motif
- date d'échéance du terme
- durée minimale si le contrat ne comporte pas de terme certain
- durée de la période d'essai
- indemnités de précarité

En cas d'absence de contrat écrit ou d'indication du motif de recours à ce contrat ou encore en cas de rémunération inférieure à celle versée par le cadre d'un CDI à qualification et fonction équivalentes, l'employeur encourt une sanction pénale de 3.750 € et plus en cas de récidive. Ces dispositions sont applicables depuis le 17 janvier 2002 (loi de Modernisation sociale).

2) Clause de non concurrence des vétérinaires salariés

Cette clause de non concurrence est prévue par l'article 40 du code de déontologie. Il faut noter que si la durée de l'exercice dans le cadre d'un CDD n'excède pas 30 jours, consécutifs ou non, la cause de non-concurrence ne doit pas être imposée, elle pourrait être jugée abusive.

3) Période d'essai

Le régime de la période d'essai dans les contrats à durée déterminée démontre pour exemple la complexité de ce type de contrat, et la prudence nécessaire au moment de sa rédaction.

Pour les CDD inférieurs ou égaux à 6 mois, une période d'essai peut être convenue sur la base d'un jour travaillé par semaine, avec une durée maximale de deux semaines civiles.

Pour les CDD supérieurs à 6 mois, une période d'essai peut être convenue sur la base d'un jour travaillé par semaine avec un maximum d'un mois. Ainsi un CDD de trois semaines pour cause de remplacement ne peut fixer une période d'essai supérieure à 3 jours.

4) La durée et le renouvellement

La durée d'un CDD est limitée à 18 mois, renouvellement compris et un seul renouvellement est autorisé.

Le dépassement de la durée maximale légale (renouvellement compris) conduit à la requalification du CDD en contrat à durée indéterminée.

A l'expiration d'un contrat conclu pour une durée déterminée, l'employeur ne peut avoir recours, pour pourvoir le même poste, à un contrat à durée déterminée avant l'expiration d'une période égale au tiers de la durée de ce contrat. Le délai de carence entre 2 CDD pourra être égal à la moitié du dernier CDD si cette durée est inférieure à 14 jours. Le délai de carence se calcule en jours ouvrés et non plus en jours calendaires depuis le 17 janvier 2002 (loi de Modernisation sociale).

Un CDD peut être conclu sans terme précis dans 2 cas :

- remplacement d'un salarié absent ou dont le contrat est suspendu : le terme sera le retour du salarié
- attente de la prise de fonction d'un salarié recruté sous CDI

Les CDD à terme incertain doivent cependant contenir obligatoirement une durée minimale. Ce qui n'est pas sans problème lorsque le salarié absent reprend plus tôt que prévu, avant l'expiration de la durée minimale. L'employeur ne pourra pas mettre fin au CDD avant la fin de la durée minimale et se retrouvera donc avec deux salariés pour le même poste.

5) La rupture

En ce qui concerne la rupture anticipée des contrats, le code du travail dispose que la rupture avant l'échéance du terme n'est possible uniquement que :

- s'il y a accord des parties
- en cas de faute grave
- en cas de force majeure

Un employeur en conséquence ne peut pas rompre avant son terme un CDD en invoquant l'insuffisance professionnelle de son salarié sauf à démontrer et à rapporter la preuve que cette insuffisance met en péril le fonctionnement de l'entreprise ce qui est extrêmement difficile.

Un motif économique n'est pas également un motif de rupture anticipée du contrat à durée déterminée.

Dans l'hypothèse d'une rupture anticipée du CDD qui serait jugée abusive du fait de l'employeur, la loi fixe que les dommages et intérêts auxquels peut prétendre le salarié sont au minimum équivalents au montant des rémunérations restant à échoir jusqu'au terme de son contrat si celui-ci s'était poursuivi.

Si le salarié rompt le CDD, l'employeur peut obtenir auprès du conseil des prud'hommes des dommages et intérêts en fonction du préjudice subi.

Par contre, depuis la loi de Modernisation sociale du 17 janvier 2002, le salarié en CDD peut désormais rompre son contrat avant son terme, s'il justifie d'une embauche en CDI. Son préavis sera d'un jour par semaine (calculé selon la durée initiale de son CDD) sans toutefois pouvoir excéder 2 semaines. L'employeur n'aura pas alors à verser de prime de précarité.

6) Salaire et indemnités

Un salarié embauché dans le cadre d'un CDD doit recevoir une rémunération identique à celle qu'il recevrait s'il exécutait ses fonctions dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée. Ce salarié doit bénéficier des mêmes avantages que les autres salariés de l'entreprise exerçant des fonctions semblables ou identiques.

▪ Congés payés

Le salarié sous CDD bénéficie bien sûr des droits aux congés payés, et plus précisément à une indemnité compensatrice de congés payés au titre du travail effectivement accompli durant ce contrat quelle que soit sa durée.

Le montant de l'indemnité, calculée en fonction de sa durée, ne peut être inférieur au 10ème de la rémunération totale brute due au salarié. En principe, l'indemnité compensatrice de congés payés est versée au salarié au terme du contrat de travail. Tous les éléments de la rémunération du salarié participent au compte de ce 10ème pour déterminer le montant de l'indemnité compensatrice de congés payés, dont la prime de précarité.

▪ Indemnité de fin de contrat

Il convient d'y intégrer l'indemnité de fin de contrat, également appelée indemnité de précarité calculée sur la rémunération totale brute (primes et accessoires divers compris) due au salarié pendant la durée du contrat. Cette indemnité de précarité s'ajoute à la rémunération, elle était égale à 6% et est passée à 10% depuis le 20 janvier 2002.

L'indemnité de fin de contrat doit être versée à l'issue du contrat en même temps que le dernier salaire et doit figurer sur le bulletin de salaire correspondant. Cette indemnité constitue un complément de salaire, qui comme l'indemnité compensatrice de congés payés, est assujettie à cotisations et à la contribution sociale généralisée.

L'indemnité de précarité ne doit pas être versée dans les cas suivants :

- Contrat saisonnier ou d'usage
- Salarié embauché définitivement en CDI, en faisant suite immédiatement à un CDD
- Contrat rompu sur l'initiative du salarié ou à l'occasion d'une faute grave ou en cas de force majeure.
- Salarié refuse d'être embauché sous CDI pour occuper même poste ou un emploi similaire
- Contrat conclu avec un jeune correspondant aux vacances universitaires.

L'indemnité compensatrice de congés payés et l'indemnité de précarité ne peuvent pas être incluses dans la rémunération et payés au mois le mois, au regard des dispositions légales. De plus il n'existe a priori aucun intérêt économique et aucun intérêt juridique à payer ces indemnités mensuellement pendant l'exécution du contrat.

Parallèlement, ce serait violer les dispositions de la loi que d'inscrire dans le contrat de travail le montant de la rémunération avec les mentions « prime de précarité et congés payés compris ».

A contrario, il est certain que l'employeur au moment de l'embauche du salarié doit connaître ces indemnités et doit calculer le coût total de l'emploi pour fixer la rémunération mensuelle de base de son salarié.

7) CDD et cotisations pour la formation professionnelle

Dans les entreprises de moins de 10 salariés, les employeurs ayant recours à des CDD doivent acquitter une cotisation spéciale pour congé individuel de formation calculée sur la base de 1% de la masse salariale des CDD (à l'exception des contrats de qualification, des stages scolaires et des CDD suivis de CDI).

Cette cotisation doit être calculée sur la déclaration CERFA 2486 et versée à un organisme paritaire (OPACIF ou FONGECIF) avant le 1^{er} mars de chaque année.

III) LE TRAVAIL SAISONNIER

Le régime des contrats saisonniers est particulièrement souple, puisqu'il permet des embauches à terme incertain, autorise la reconduction d'une année sur l'autre et supprime le bénéfice de la prime de précarité.

Le code du travail ne définit pas ce travail saisonnier. La Cour de cassation, dans un arrêt du 12 octobre 1999, vient d'apporter des précisions sur cette définition. L'activité saisonnière se distingue de l'accroissement temporaire d'activité en ce qu'elle est cyclique, alors que l'accroissement temporaire doit être exceptionnel et peut se répéter à des périodes très différentes de l'année. C'est au juge qu'il appartiendra de rechercher ce caractère saisonnier.

Ainsi, le caractère saisonnier d'un emploi concerne des 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. La conclusion d'un tel contrat n'est possible que si l'activité de l'entreprise dépend d'impératifs extérieurs liés à la saison.