

CNEI Dossier thématique

Dossier thématique CNEI *Dossier*

matique CNEI Dossier

CNEI Dossier thématique CNEI

CNEI Dossier thématique CNEI

Dossier thématique CNEI *Dossier thé-*

matique CNEI Dossier thématique

CNEI Dossier thématique CNEI

CNEI

**LE CONTRAT A DUREE DETERMINEE D'INSERTION
DANS LES ENTREPRISES D'INSERTION**

Dossier

matique CNEI Dossier thématique

CNEI Dossier thématique CNEI

CNEI Dossier thématique CNEI

Dossier thématique CNEI *Dossier thé-*

matique CNEI Dossier thématique

CNEI Dossier thématique CNEI

CNEI Dossier thématique CNEI

**DOSSIER
THEMATIQUE**



Comité National des Entreprises d'Insertion
www.cnei.org — cnei@cnei.org



Cette action est cofinancée par l'Union européenne



SOMMAIRE

| | |
|--|-----------|
| Conclusion d'un CDDI | 3 |
| Principes généraux | 3 |
| 1. Le CDDI est un contrat à durée déterminée | 4 |
| 2. Le CDDI est un contrat à durée déterminée particulier | 4 |
| Forme du CDDI | 4 |
| 1. Les mentions obligatoires du CDDI | 4 |
| 2. L'établissement du CDDI | 6 |
| Période d'essai du CDDI | 6 |
| 1. La durée de la période d'essai | 6 |
| 2. Le décompte de la période d'essai | 6 |
| 3. La rupture pendant la période d'essai | 6 |
| Durée et renouvellement du CDDI | 7 |
| 1. Principes de durée et de renouvellement | 7 |
| 2. Exceptions | 8 |
| 3. Durée hebdomadaire du CDDI | 9 |
| Exécution d'un CDDI | 9 |
| Le statut du salarié en CDDI | 9 |
| 1. Le salarié en CDDI : un salarié à part entière | 9 |
| 2. Le salarié en CDDI : un demandeur d'emploi également | 11 |
| La suspension du CDDI | 13 |
| 1. La notion de suspension du contrat de travail : définition, causes, régimes | 13 |
| 2. Les cas particuliers de suspension propres au CDDI | 13 |
| La modification du CDDI | 16 |
| La fin du CDDI | 16 |
| Principes | 16 |
| La rupture du CDDI à l'échéance du terme | 16 |
| La rupture anticipée du CDDI | 17 |
| 1. Les modalités de la rupture par accord des parties | 17 |
| 2. Les modalités de rupture à l'initiative du salarié | 17 |
| 3. Les modalités de rupture en cas de faute grave | 17 |
| 4. Les modalités de rupture en cas de force majeure | 18 |
| 5. Les modalités de rupture en cas d'inaptitude | 19 |

La dénomination de Contrat à durée déterminée d'Insertion (CDDI), dont il est question dans l'ensemble de ce dossier, est passée dans le langage courant des spécialistes et acteurs de l'insertion par l'activité économique, pour désigner les contrats de travail que concluent les entreprises d'insertion avec les personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et/ou professionnelles particulière.

Pour autant, jamais le législateur n'a usité de cette expression pour venir qualifier ces contrats de travail. Une petite recherche juridico historique montre en effet que le législateur a toujours employé le terme de contrat à durée déterminée et que c'est très certainement, les entrepreneurs d'insertion souhaitant mettre en avant la finalité sociale de leurs entreprises, qui ont décidé d'y adjoindre le mot insertion.

Pour autant, pour les non initiés, le terme de Contrat à durée déterminée d'Insertion peut prêter à confusion avec celui de contrat unique d'insertion. Ces deux contrats ne peuvent pas être confondus parce qu'ils répondent à des règles différentes.

C'est la loi du 3 janvier 1991¹ qui a donné un support législatif aux contrats de travail à durée déterminée que les entreprises d'insertion peuvent conclure pour les postes d'insertion, en instituant dans le Code du travail l'article L. 322-4-16 et en faisant référence, à l'exclusion de sa durée et de la prime de précarité, à l'application pleine et entière du régime juridique d'un CDD classique.

La loi du 29 juillet 1998² a repris ce contrat sans y apporter de modification, si ce n'est qu'un changement de codification dans le code du travail³ et ce n'est que 10 ans plus tard, que la loi du 1^{er} décembre 2008⁴ est venue modifier en profondeur le CDDI.

Le CDDI conclu par les entreprises d'insertion est aujourd'hui codifié à l'article L.5132-5 du Code du travail. Nous traiterons dans ce dossier de sa conclusion (partie 1), de son exécution (partie 2) et de sa fin (partie3).

Conclusion d'un CDDI

Principes généraux

Le CDDI est défini à l'article L.5132-5 du Code du travail qui dispose que « *les entreprises d'insertion concluent avec des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et professionnelles des contrats à durée déterminée en application de l'article L. 1242-3 du Code du travail* ».

Il ressort clairement de cette définition que le CDDI est un Contrat à Durée Déterminée (CDD). Mais la poursuite de la lecture de l'article L.5132-5 indique qu'il s'agit d'un CDD particulier, parce qu'il comporte des dérogations au régime de droit commun des CDD.

¹ Loi n° 91-1 du 3 janvier 1991 tendant au développement de l'emploi par la formation dans les entreprises, l'aide à l'insertion sociale et professionnelle et l'aménagement du temps de travail

² Loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions

³ Article L.322-4-16-1 Code du travail (ancienne codification)

⁴ Loi n° 2008-1249 du 1^{er} décembre 2008 relative au RSA et réformant les politiques d'insertion

1. Le CDDI est un contrat à durée déterminée

En faisant clairement référence à l'article L.1242-3 du Code du travail relatif à la conclusion des CDD, le législateur a souhaité conserver au CDDI sa qualité de CDD de droit commun.

Par conséquent, à défaut de dispositions contraires expresses, **le CDDI suit le régime juridique du contrat à durée déterminée de droit commun** prévu aux articles L. 1241-1 et suivants du Code du travail.

Le CDDI n'est donc pas un contrat aidé au sens juridique du terme : il ne s'agit ni d'un contrat unique d'insertion⁵, ni d'un autre type contrat aidé⁶ tels que prévus par le Code du travail. Les dispositions relatives aux contrats aidés ne lui sont pas applicables.

2. Le CDDI est un contrat à durée déterminée particulier

Parce que le CDDI ne peut être conclu qu'avec des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et particulières dont l'employeur est une entreprise d'insertion⁷, il connaît à certaines particularités.

Certaines dispositions relatives aux CDD ne lui sont pas applicables.

Ainsi, le CDDI n'a pas à être motivé par les motifs légaux du recours aux CDD⁸ prévus par le Code du travail.

De même, l'indemnité de précarité de l'article L.1243-10 du Code du travail n'est pas applicable au CDDI⁹.

Forme du CDDI

Comme tous les CDD, **le CDDI doit être obligatoirement établi par écrit¹⁰ et doit être signé par les deux parties**. A défaut, il est réputé conclu à durée indéterminée.

Le CDDI doit comporter, comme le CDD, un certain nombre de mentions obligatoires. Il doit également comporter certaines mentions qui lui sont propres.

Le CDDI doit également être établi en respectant certaines conditions

1. Les mentions obligatoires du CDDI

Les mentions sont les suivantes :

- **Définition précise de son objet**

Le CDDI doit comporter la mention qu'il est conclu au titre des dispositions destinées à favoriser l'embauche de certaines catégories de personne sans emploi, en la forme d'un CDDI avec référence aux articles du Code du travail.

⁵ Le contrat unique d'insertion (CUI) avec sa déclinaison pour le secteur marchand (CUI CIE) et le secteur non marchand (CUI CAE) est régi par les dispositions L.5114-19-1 à L.5134-19-5 et D.5134-14 à D.5134-25 du Code du travail. Il s'agit d'un contrat aidé.

⁶ Les contrats aidés sont régis par les articles L.5134-1 à L. 5134-109 et D.5134-1 à D.5134-13 du Code du travail.

⁷ Il est à noter sur ce point que depuis la loi n° 2008-1249 du 1^{er} décembre 2008 relative au RSA et réformant les politiques d'insertion, les ACI et les AI peuvent également conclure des CDDI. Néanmoins, ces SIAE ne bénéficiant pas (encore) du système de financement « aide au poste », la conclusion de ce type de contrats a une portée que théorique.

⁸ Pour rappel, le CDD ne peut être utilisé qu'à la double condition : il doit avoir pour objet l'exécution d'une tâche précise et temporaire et il est conclu pour l'un des motif prévu par la loi. Si ces conditions ou l'une d'entre elles font défaut, il peut être requalifié en CDI.

⁹ Arrêt Chambre sociale de la Cour de Cassation du 20 octobre 2010 n° 08-44933 et 08-44934 qui a rappelé que les salariés engagés en CDDI ne peuvent prétendre au bénéfice de l'indemnité de précarité à l'issue du CDD.

¹⁰ Article L.1242-12 alinéa 1 du Code du travail

- **Date échéance du terme et conditions de renouvellement**

Le CDDI doit comporter la durée minimale pour laquelle il est conclu, la date de fin ainsi que les conditions de renouvellement (voir infra durée du CDDI).

- **Désignation du poste de travail**

Le CDDI doit comporter la désignation du poste de travail occupé ainsi que celle de l'emploi occupé ou de la nature des activités auxquelles participera le salarié embauché.

- **Intitulé de la convention collective applicable**

Il est à noter que l'omission de cette mention, purement facultative, ne peut pas entraîner la requalification en CDI.

- **Durée de la période d'essai (voir infra)**

- **Montant de la rémunération et de ses différentes composantes**

Par rémunération, on entend le salaire ou le traitement ordinaire de base ou minimal, ainsi que tous les autres avantages et accessoires payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au salarié, en raison de l'emploi de celui-ci.

Pour rappel, la rémunération que perçoit le salarié en CDDI ne peut pas être inférieure au montant que celle que percevrait, dans la même entreprise, après période d'essai, un salarié sous CDI ou sous CDD « classique », de qualification équivalente et occupant les mêmes fonctions¹¹.

- **Nom et adresse de la caisse de retraite complémentaire et le cas échéant de l'organisme de prévoyance**

- **Les causes de suspensions propres aux CDDI**

A la différence du CDD, l'article L.5132-5 relatif aux CDDI prévoit des causes de suspension spécifiques (voir infra). Il convient à notre sens de les mentionner par écrit dans le contrat de travail afin que le salarié connaisse ses droits¹², même si l'entreprise d'insertion ne les utilisera pas.

Les causes de suspension spécifiques mentionnées à l'article L.5132-5 sont les suivantes : réalisation d'une évaluation en milieu de travail (EMT) ; réalisation d'une action concourant à l'insertion professionnelle du salarié ; réalisation d'une période d'essai afférente à une offre d'emploi visant une embauche en CDI ou CDD au moins égale à 6 mois.

- **Une référence aux périodes d'immersion**

Là encore, il s'agit d'une simple référence motivée par la connaissance que peut avoir le salarié de ses droits, car pour rappel, la Fédération n'est pas favorable aux recours par les entreprises d'insertion aux périodes d'immersion dans les entreprises du secteur « classique ».

Positionnement de la Fédération sur les périodes d'immersion

La période d'immersion est une opération de prêt de main d'œuvre à titre gratuit. Sa mise en œuvre risque d'introduire une dérégulation du marché de l'emploi et une distorsion aux règles de la concurrence.

Par ailleurs, son utilisation fait également courir des risques juridiques importants pour les entreprises d'insertion, notamment en cas d'accident du travail.

Pour rappel, l'instruction n° 2009-18 du 29 mai 2009 prévoit que la possibilité de mettre en œuvre une période d'immersion n'est en aucun cas obligatoire. Elle ne peut donc pas être imposée à une entreprise d'insertion.

¹¹ Article L. 1242-15 Code du travail ; Cass soc. 17 décembre 1996 n° 94-41.460

¹² En effet les causes de suspension du CDDI mentionnées sont effectuées à la demande du salarié.

2. l'établissement du CDDI

Comme en matière de CDD, le CDDI doit être transmis au salarié au plus tard dans les deux jours ouvrables suivant l'embauche¹³. L'entreprise d'insertion dispose ainsi d'un délai de deux jours pleins pour accomplir cette formalité : le jour de l'embauche ne compte pas, de même que le dimanche. Il s'agit de jours ouvrables et non de jours calendaires. La remise du contrat de travail dès l'embauche exonère l'employeur de l'obligation de délivrer le volet de la déclaration préalable d'embauche¹⁴.

En cas de non respect par l'employeur du délai de transmission, le contrat est considéré comme étant non écrit et doit être requalifié en CDI¹⁵.

Période d'essai du CDDI

Le CDDI peut comporter une période d'essai.

Dans ce cas, elle doit être expressément prévue dans le contrat de travail pour être opposable au salarié¹⁶.

Au terme de la période d'essai, et en l'absence de rupture anticipée, l'engagement devient définitif. La poursuite du contrat se fait automatiquement.

1. La durée de la période d'essai

En l'absence d'usages ou de conventions collectives prévoyant des durées moindres, la durée maximale de la période d'essai d'un CDD est fixée en fonction de la durée du contrat, à raison d'un jour par semaine, dans la limite de deux semaines, pour tout CDD d'une durée inférieure ou égale à 6 mois et d'un jour par semaine, dans la limite d'un mois, pour tout CDD d'une durée supérieure à 6 mois. En l'absence de terme précis, la période d'essai est calculée par rapport à la durée minimale du contrat.

Le CDDI doit suivre ces règles.

Par conséquent, tout dépendra de la durée fixée dans le cadre du CDDI initial, qui en tout état de cause ne peut pas être inférieure ou égale à 4 mois. La durée maximale sera donc, soit de 2 semaines pour le CDDI inférieur ou égal à 6 mois, soit d'un mois pour le CDDI supérieur à 6 mois, sauf si les usages ou la convention collective prévoyant des durées moindres.

2. Le décompte de la période d'essai

La période d'essai, qu'elle soit exprimée en jours, en semaine ou en mois, se décompte de manière calendaire, sauf disposition conventionnelle ou contractuelle contraire¹⁷.

Exemple : Une période d'essai de 8 jours pour un salarié embauché le lundi 12 août 2013 s'achève le lundi 19 août 2013 à minuit, peu importe que le jeudi 15 août, férié et le dimanche 18, n'aient pas été travaillés.

3. La rupture pendant la période d'essai

Lorsque la période d'essai est régulièrement fixée, la rupture du contrat au cours de celle-ci n'ouvre pas droit, sauf abus, à des dommages et intérêts¹⁸. Le CDDI peut être rompu librement pendant la

¹³ Article L. 1242-13 Code du travail

¹⁴ Article R. 1221-8 Code du travail.

¹⁵ Cass Soc 17 juin 2005 n° 03-42.596 ; Cass soc 16 mai 2007 n° 06-42.188.

¹⁶ Article L. 1242-10 Code du travail.

¹⁷ Cass Soc 28 avril 2011, n°09-40.464 ; Cass soc 18 avril 2011, n° 09-72.165.

¹⁸ Cass soc 21 mars 2000, n° 97-45.175. La rupture anticipée abusive ouvre droit à des dommages et intérêts d'un montant au moins égal aux rémunérations brutes que le salarié aurait dû percevoir si le contrat avait été mené jusqu'à son terme (Cass soc 16 octobre 2002, n° 00-46.378).

période d'essai, ni l'employeur, ni le salarié, n'ont l'obligation de motiver leurs raisons, à condition que la rupture ne soit pas abusive¹⁹.

Dès lors que la période d'essai est d'au moins une semaine, la rupture doit être précédée d'un délai de prévenance²⁰.

L'employeur doit prévenir le salarié :

- 24 heures à l'avance en dessous de 8 jours de présence dans l'entreprise
- 48 heures à l'avance entre 8 jours et 1 mois de présence
- 2 semaines à l'avance entre 1 mois et 3 mois de présence
- 1 mois à l'avance après 3 mois de présence

Si c'est le salarié qui souhaite mettre fin à la période d'essai, il doit respecter un délai de prévenance de 48 heures ou de 24 heures s'il est présent dans l'entreprise depuis moins de 8 jours²¹.

Si le délai de prévenance n'a pas été respecté, la période d'essai ne peut pas pour autant être prolongée. En cas de non respect du délai légal de prévenance, l'employeur peut être condamné à verser au salarié une indemnité compensatrice.

L'intégralité de ces dispositions s'applique aux CDDI.

Lorsque la période d'essai est rompue, les formalités relatives à la fin d'un CDD s'applique : l'employeur doit remettre au salarié un certificat de travail, l'attestation destinée à Pôle Emploi et le reçu pour solde de tout compte.

Durée et renouvellement du CDDI

Le CDDI n'est pas soumis aux mêmes conditions de durée et de renouvellement qu'un CDD « classique ».

En effet l'article L.5132-5 du Code du travail, dérogatoire sur ce point, pose que le CDDI ne peut pas être inférieure à 4 mois et peut être renouvelé dans la limite d'une durée totale de 24 mois.

Par ailleurs, le même article prévoit qu'à titre exceptionnel, le CDDI peut excéder, sous certaines conditions, la durée de 24 mois.

1. Principes de durée et de renouvellement

Il ressort des articles L.5132-5 et L.1243-13 du Code du travail que :

La durée minimale du premier contrat (ou contrat initial) est de 4 mois. Ce dernier ne peut donc pas être inférieur à 4 mois, mais peut être supérieur à 4 mois.

La durée maximale du CDDI, renouvellement compris, est de 24 mois sauf exception.

Par conséquent, il est juridiquement possible de renouveler un CDDI à plusieurs reprises et sans limitation pour une durée inférieure ou supérieure à 4 mois, dans la limite de 24 mois²².

Attention à l'insertion de clause dans le CDDI organisant de manière précise les conditions et modalités du renouvellement

Peuvent être prévus par exemple les motifs qui conduiront à renouveler ou non le contrat.

¹⁹ Elle est considérée comme abusive par la jurisprudence, notamment si elle n'est pas liée aux compétences du salarié (discrimination, raison économique...).

²⁰ Article L.1221-25 Code du travail.

²¹ Article L. 1221-26 Code du travail.

²² Cette interprétation a été confirmée par la DGEFP dans un courrier adressé au CNEI en date du 17 janvier 2011.

Si une clause du contrat prévoit la possibilité d'un renouvellement, il reste toujours nécessaire que chacune des parties manifeste son accord.

Lorsque le contrat comporte une clause de renouvellement, le refus d'une des parties est une faute justifiant des dommages et intérêts.

De même, lorsque le contrat comporte une clause de renouvellement, l'employeur ne peut pas au cours des périodes de suspension pour accident du travail ou maladie professionnelle refuser le renouvellement que s'il justifie d'un motif réel et sérieux étranger à l'accident ou à la maladie (article L. 1226-19 Code du travail).

Nous préconisons de rédiger un premier contrat d'une durée supérieure ou égale à 4 mois avec une simple mention « contrat éventuellement renouvelable » et de procéder ensuite par avenant pour le renouvellement.

=> Voir modèle de CDDI en annexe

2. Exceptions

L'article L.5132-5 du Code du travail prévoit expressément des cas particuliers dans lesquels le CDDI peut être prolongé au-delà de 24 mois.

- 1^{er} cas dérogatoire : le CDDI peut être renouvelé au-delà de 24 mois pour permettre au salarié d'achever une action de formation professionnelle en cours de réalisation à l'échéance du contrat (article L.5132-5 alinéa 5). La durée de ce renouvellement ne peut pas excéder le terme de l'action concernée.

Dans ce cas, il est nécessaire de procéder au renouvellement par avenant du CDDI et de demander à Pôle Emploi une prolongation de l'agrément motivé par ce cas.

Attention, le terme du CDDI renouvelé par avenant doit être la date de la fin de la formation.

Il n'est pas nécessaire de demander l'accord de la DIRECCTE pour procéder à ce renouvellement.

La prolongation d'agrément doit être demandée avant l'échéance des 24 mois.

- 2^{ème} cas dérogatoire : le CDDI peut être renouvelé à titre exceptionnel au-delà de 24 mois pour les salariés âgés de 50 ans et plus ou pour les personnes reconnues travailleurs handicapés rencontrant des difficultés particulières qui font obstacles à leur insertion durable dans l'emploi (article L. 5132-5 alinéa 6).

Dans ce cas, la demande de prolongation d'agrément doit être demandée à Pôle Emploi qui peut l'accepter ou la refuser après examen de la situation du salarié, des actions mises en œuvre par l'entreprise d'insertion dans le cadre de l'accompagnement socioprofessionnel mené et de sa capacité contributive.

Pour cette dérogation, le législateur n'a pas prévu de terme de fin au CDDI renouvelé au-delà de 24 mois. Nous vous conseillons d'en prévoir un. A défaut de terme dans l'avenant de renouvellement, le CDDI pourrait être requalifié en CDI.

Sur ce point, l'annexe 3 de l'instruction du 31 juillet 2009 indique que l'avenant de renouvellement du CDDI est plafonné à une année en précisant que le nombre d'avenant n'est pas limité par la loi.

N'oubliez pas de joindre la demande de prolongation d'agrément.

Pôle emploi a la faculté de refuser, la prolongation de l'agrément est une simple faculté.

Attention : conformément à l'article L.5132-3 du Code du travail, le versement de l'aide au poste est assujéti au renouvellement de l'agrément.

La prolongation de l'agrément doit être demandée avant l'échéance des 24 mois.

3. Durée hebdomadaire du CDDI

Selon l'article L.5132-5 alinéa 7, la durée hebdomadaire de travail du salarié embauché dans le cadre d'un CDDI ne peut pas être inférieure à 20 heures. La durée peut varier sur tout ou partie de la période couverte par le contrat sans dépasser la durée légale hebdomadaire.

Les périodes travaillées permettent de valider des trimestres de cotisations d'assurance vieillesse dans les conditions de l'article L.351-2 du Code de la sécurité sociale.

La loi sur la sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 fixant la durée du temps partiel à 24H00 / semaine n'est pas applicable aux CDDI. Voir dossier sur cette loi [ICI](#).

Le taux de contribution patronale d'assurance chômage majoré en cas de recours à des CDD de courtes durée, tel que prévu dans le cadre de la loi du 14 juin 2013 précitée n'est pas applicable aux CDDI, dans la mesure où le CDDI est d'une durée supérieure à 3 mois.

Exécution d'un CDDI

Le statut du salarié en CDDI

1. Le salarié en CDDI : un salarié à part entière

a. Principes

Les salariés sous CDDI sont des salariés en CDD. Comme il n'existe pas dans le Code du travail de restrictions expresses sur le CDDI, ils bénéficient des mêmes droits et obligations que ceux liés par un CDI²³.

Ainsi, ils bénéficient des mêmes droits collectifs que les autres salariés, que ce soit pour l'exercice du droit syndical ou pour les institutions représentatives du personnel. Ils peuvent en outre prétendre aux mêmes équipements collectifs que le reste du personnel (transport, restauration, titres restaurants, douches, vestiaires...).

De même, ils ont droit au paiement des jours fériés, dès lors que les autres salariés de l'entreprise en bénéficient²⁴ à moins que l'octroi de cet avantage ne soit subordonné à des conditions d'ancienneté qu'ils ne remplissent pas.

Comme pour les autres salariés, la rémunération est déterminée par application des règles conventionnelles, contractuelles et des usages en vertu du principe « à travail égal, salaire égal²⁵ ». Ce principe s'étend également aux primes en général²⁶, dont le montant ne doit pas différer selon qu'il s'agisse d'un CDD ou d'un CDI sous peine d'être illicite²⁷. De même, ils doivent bénéficier de l'intéressement et de la participation²⁸. En cas d'écart de rémunération constaté, c'est à l'entreprise qu'il revient de démontrer qu'elle n'a pas de pratiques discriminatoires et que les écarts sont motivés par des éléments objectifs.

²³ Article L.1242-14 du Code du travail

²⁴ Cass Crim 14 mai 1985 n° 84-91.215 rendu à propos un CDD et par extension à un CDDI ; le CDDI étant un CDD.

²⁵ La rémunération est donc identique à celle que percevrait un salarié sous CDI à qualification équivalente et occupant les mêmes fonctions. Article L. 1242-15 Code du travail

²⁶ Ainsi, les salariés en CDDI doivent recevoir les primes dues à l'ensemble des autres salariés en application des dispositions d'une convention collective ou d'un engagement de l'employeur, telles les primes de vacances, de 13^{ème} mois, de paniers ou les indemnités de transport, sans que ces primes s'imputent sur leur rémunération minimale.

²⁷ Cass Soc. 25 mars 1998 n°96-45.688

²⁸ Cass Soc. 27 juin 2000 n° 98-11.909 rendu à propos d'un contrat d'apprentissage.

b) Prise en compte dans l'effectif

Les articles L.5132-5 et L. 1111-3 du Code du travail ne prévoyant pas de dispositions contraires expresses, les salariés en CDDI doivent être comptabilisés dans l'effectif de l'entreprise d'insertion dans laquelle ils travaillent, selon les règles applicables aux CDD²⁹.

Pour l'appréciation de l'effectif au regard de la mise en place des représentants du personnel, les salariés en CDD et en CDDI sont pris en compte *au prorata* de leurs temps de présence dans l'entreprise³⁰.

La règle du *pro rata temporis* valable en matière de représentation du personnel, l'est également dans tous les autres domaines où la loi fixe une condition d'effectif, sauf dispositions contraires.

c) Formation

A défaut de dispositions contraires ou expresses, les salariés en CDDI bénéficient des mêmes possibilités de formation que les autres salariés de l'entreprise au nom de l'égalité des droits.

Le CDDI suivant le régime juridique d'un CDD, les salariés en CDDI peuvent également bénéficier d'un droit individuel de formation (DIF) ou d'un congé individuel de formation (CIF).

Toutefois, la durée de leur contrat ne permettant pas toujours d'avoir accès au DIF ou au CIF, des règles spécifiques ont été prévues pour les CDD, qui s'appliquent sauf dispositions contraires aux CDDI.

*Le droit individuel de formation³¹ (DIF)

Les salariés en CDDI peuvent bénéficier du DIF, à condition d'avoir travaillé au moins 4 mois, consécutif ou non, en CDD, dans les 12 derniers mois³². Il n'est pas obligatoire que l'ancienneté ait été requise au titre du même contrat dans la même entreprise.

Le volume d'heures acquis au titre du DIF est calculé *au prorata* de la durée du contrat. Par exemple, un CDDI de 6 mois ouvrira droit à 10 heures de formation au titre du DIF. Si le salarié travaille à temps partiel, il conviendra d'effectuer une double proratisation en fonction de la durée du contrat et de son temps de travail.

Les frais de formation, de transport et d'hébergement ainsi que l'allocation de formation due sont pris en charge par l'OPCA qui perçoit de l'employeur la contribution 1% destinée aux formations du CIF des salariés en CDD pour les entreprises de 10 salariés et plus³³.

Lorsque le salarié en CDDI n'a pas utilisé son DIF au sein de l'entreprise d'insertion, il bénéficiera de la portabilité en tant que demandeur d'emploi ou auprès d'un autre employeur. A l'issue de son CDDI, l'entreprise d'insertion est tenue de mentionner sur le certificat de travail le solde des droits au DIF acquis et non utilisés et l'OPCA dont il relève³⁴.

Pour le reste, le DIF est soumis aux mêmes conditions que celles prévues pour les salariés en CDI.

Attention la loi sur la sécurisation de l'emploi porte création du compte personnel de formation qui viendra à terme se substituer au DIF.

²⁹ Cette position a été confirmée par la DGEFP dans un courrier au CNEI en date du 17 janvier 2011 précité et par l'URSAAF dans un courrier en date du 22 juillet 2011 référence n° 02234 N

³⁰ Voir article L. 1111-2 Code du travail sur le calcul des effectifs de l'entreprise

³¹ Article L. 6323-3 du Code du travail.

³² Article D. 6323-1 du Code du travail.

³³ Article L. 6323-3 aliéna 3 Code du travail.

³⁴ Article D.1234-6 3° et 4° du Code du travail.

*Le congé individuel de formation (CIF CDD)

Le droit au congé individuel de formation est ouvert aux salariés, qui peuvent justifier de 24 mois consécutifs ou non, en qualité de salarié, au cours des 5 dernières années, dont 4 mois consécutifs ou non, sous CDD, au cours des 12 derniers mois³⁵.

A condition de remplir les conditions d'ouverture, un salarié en CDDI peut donc bénéficier du CIF CDD.

Attention, certains types de contrats de travail ne sont pas pris en compte pour le calcul des 4 mois précités. Cette liste, limitative, est fixée à l'article D. 6322-21 du Code du travail³⁶.

Le CIF peut être pris, soit pendant le contrat si l'entreprise donne son accord, soit à l'issue de ce dernier. Dans ce cas, le salarié s'adresse directement à l'OPACIF dont dépend l'entreprise dans laquelle il a réalisé son dernier CDD.

Les dépenses liées à la mise en œuvre du CIF sont prises en charge par l'OPACIF dont relève l'entreprise dans laquelle a été exécuté le dernier CDD (ou CDDI).

Pendant la durée de la formation, le bénéficiaire du CIF est considéré comme stagiaire de la formation professionnelle. La rémunération, qui lui a été accordée, est versée directement par l'OPACIF.

OBLIGATION POUR LES ENTREPRISES D'INSERTION DE COTISER A UN ORGANISME PARITAIRE AGREE AU TITRE DU CIF (OPACIF)

Parce que le CDDI est un CDD qui ne figure pas parmi les contrats de travail spécifiques exclus du champ du CIF CDD au terme du Code du travail, les entreprises d'insertion, quelle que soit leur taille, sont tenues de verser une contribution obligatoire pour financer le CIF.

L'Etat habilite certains organismes, appelés OPACIF, à gérer le CIF, le plus connu étant le FONGECIF.

A noter : certains OPCA sont également habilités OPACIF.

LE CDDI NE PERMET PAS DES PERIODES DE PROFESSIONNALISATION

Les périodes de professionnalisation ont pour objet de favoriser par des actions de formation le maintien dans l'emploi de salariés en CDI et depuis la loi du 24 novembre 2009 applicable au 1er janvier 2010, les salariés bénéficiaires d'un contrat unique d'insertion (article L. 6324-1 Code du travail).

Le CDDI n'étant pas un contrat unique d'insertion, ni un contrat aidé, mais un CDD de droit commun, cette disposition ne lui est pas applicable. La période de professionnalisation ne lui est donc pas ouverte.

A noter : Dans le cadre de la réforme de la formation professionnelle, la Fédération porte une proposition pour que le CDDI ne soit plus exclu des périodes de professionnalisation.

2. Le salarié en CDDI : un demandeur d'emploi également

Selon l'article L. 5411-1 du Code du travail a la qualité de demandeur d'emploi toute personne qui recherche un emploi et demande son inscription sur la liste des demandeurs d'emploi auprès de Pôle Emploi.

³⁵ Article L. 6322-27 et R. 6322-20 du Code du travail.

³⁶ Selon l'article D. 6322-21 Code du travail, ne peuvent pas être pris en compte pour le calcul des 4 mois d'ancienneté : les contrats d'accompagnement dans l'emploi ; des contrats d'avenirs ; des contrats d'apprentissage ; des contrats de professionnalisation ; des contrats conclus avec des jeunes au cours de leurs cursus scolaire ou universitaire ; des CDD qui se poursuivent en CDI.

Il en résulte que pour bénéficier de cette qualité, il est nécessaire de remplir deux conditions cumulatives : **Etre à la recherche d'un emploi**, car ne disposant d'aucun emploi ou souhaitant accéder à un autre emploi et **Demander son inscription sur la liste des demandeurs d'emploi**, ce qui implique une démarche volontaire excluant toute automaticité.

L'article L. 5411-2 du Code du travail précise que les demandeurs d'emploi renouvellent périodiquement leurs inscriptions selon des modalités fixées par arrêté et la catégorie dans laquelle ils sont inscrits.

L'arrêté du 5 février 1992 modifié par le décret n° 2008-1010 du 29 septembre 2008 détermine 8 catégories de demandeurs d'emploi, en fonction de la situation de la personne au regard de l'emploi (sans emploi ou pourvue d'un emploi), de sa disponibilité, et du type d'emploi recherché.

L'article L.5411-6 du Code du travail dispose que le demandeur d'emploi immédiatement disponible pour occuper un emploi est orienté et accompagné dans sa recherche d'emploi par Pôle Emploi.

Les articles R.5411-9 et R.5411-10 du Code du travail posent la notion de disponibilité du demandeur d'emploi en disposant « qu'est considéré comme immédiatement disponible pour occuper un emploi, la personne qui n'exerce aucune activité professionnelle, qui ne suit aucune action de formation professionnelle et dont la situation personnelle lui permet d'occuper sans délai un emploi ».

L'accord cadre national signé le 15 mars 2011 entre Pôle Emploi, la DGEFP et les réseaux de l'IAE³⁷ indique que pendant la durée du parcours dans la SIAE, les salariés en insertion font l'objet d'une délégation de suivi. Cela implique que la SIAE devient le référent principal de la personne et assure l'accompagnement socioprofessionnel de cette dernière.

Il résulte de la combinaison de l'ensemble de ces textes que :

- **Le salarié en CDDI est bien à la recherche d'un emploi**, de part la nature de son contrat à durée déterminée et de part la mission affectée à l'entreprise d'insertion, qui de faciliter son insertion professionnelle et non pas de lui fournir un emploi pérenne.
- Pour remplir la deuxième condition, **le salarié en CDDI doit s'inscrire sur la liste des demandeurs d'emploi et il doit faire lui-même cette demande.**

Ni l'entrée dans une SIAE quel qu'elle soit, ni l'agrément, n'impliquent cette inscription puisque selon les textes en vigueur, l'inscription émane d'une démarche volontaire de son auteur. Cette démarche volontaire trouve sa justification dans le fait que l'inscription est constitutive de droits et d'obligations auxquels il n'est prévu ni représentation, ni subrogation légale de la part de l'employeur. Il en résulte donc que le salarié en CDDI doit renouveler lui-même périodiquement son inscription.

- **Le salarié en CDDI n'est pas un demandeur d'emploi immédiatement disponible**

Le salarié en CDDI exerce dans l'entreprise d'insertion une activité professionnelle fondée sur l'existence d'un contrat de travail de droit commun entre ce dernier et l'entreprise d'insertion, impliquant des droits et obligations de part et d'autre et la notion de subordination³⁸.

De plus, c'est l'entreprise d'insertion, et non Pôle Emploi, qui assure pendant la durée du parcours l'accompagnement du salarié en insertion (notion de suivi délégué).

C'est la raison pour laquelle le salarié en CDDI est classé en catégorie 5 qui comptabilise « les personnes pourvues d'un emploi, à la recherche d'un autre emploi ».

C'est aussi la raison pour laquelle, toutes des prestations de Pôle Emploi ne sont pas accessibles dans leurs intégralités aux salariés en CDDI. Ainsi selon l'accord cadre national, seules les prestations listées dans l'annexe 2 peuvent être proposées.

³⁸ Depuis un arrêt de la Cour de Cassation du 22 juillet 1954 il est admis que le contrat de travail est une convention par laquelle une personne s'engage à travailler pour le compte d'une autre et sous sa subordination moyennant une rémunération.

La suspension du CDDI

A défaut de dispositions contraires expresses, les causes de suspension du CDDI sont celles du CDD et donc par extension du CDI.

Cependant, l'article L.5132-5 du code du travail prévoit, en plus, des causes de suspensions propres au CDDI.

Dans tous les cas, la suspension du CDDI ne fait pas obstacle à l'échéance du terme.

1. La notion de suspension du contrat de travail : définition, causes, régimes

a. Définition et causes

La notion de suspension du contrat de travail est particulièrement difficile à cerner, d'une part parce qu'il n'existe pas de définition légale ou réglementaire et d'autre part parce que chaque auteur possède également ou presque sa propre définition.

Par conséquent, nous adopterons une **définition large** en considérant « *qu'il y a suspension du contrat de travail chaque fois que le salarié est fondé à refuser sa prestation de travail ou l'employeur à s'abstenir de fournir un travail*³⁹ ».

Cette définition large permet ainsi d'inclure l'ensemble des **causes de suspension** du contrat de travail qui sont **nombreuses** et assez différentes des unes des autres : la grève, la maladie, la maternité, la mise à pied, la fermeture annuelle de l'entreprise, les périodes de repos et de congés, le chômage partiel.

En réalité, l'expression « suspension du contrat de travail » est inexacte. Ce ne sont pas toutes les dispositions du contrat de travail qui sont suspendues mais seulement certaines obligations.

b. Régime

Principe n° 1 : En cas de suspension du contrat de travail, seules les obligations principales du contrat de travail sont suspendues c'est-à-dire : l'obligation de fournir une prestation de travail et son corollaire l'obligation de rémunérer cette prestation (paiement du salaire).

Les obligations secondaires gardent toutes leurs forces, comme par exemple l'obligation de discrétion.

Exception : Dans certains cas de suspension, l'obligation de payer un salaire est maintenue malgré l'absence de toute prestation de travail. Ainsi en cas de maladie, nombreuses conventions collectives prévoient que l'employeur doit verser au salarié malade pendant une certaine durée une indemnité correspondante à la différence entre les indemnités journalières de la sécurité sociale et le salaire. De même, en cas de congés payés, la loi prévoit le maintien de la rémunération malgré l'absence de travail.

Principe n° 2 : La suspension du contrat de travail n'entraîne pas de conséquence sur le lien avec l'entreprise et ses effets. Ainsi, le salarié dont le contrat de travail est suspendu est toujours comptabilisé dans les effectifs de l'entreprise. De même, le pouvoir disciplinaire de l'employeur n'est pas suspendu, il est dans certains cas seulement atténué (cas de la grève).

2. les cas particuliers de suspension propres au CDDI

L'article L.5132-5 du Code du travail prévoit 2 cas particuliers et propres de suspension du CDDI : la suspension en cas d'exécution d'une évaluation en milieu de travail (EMT) prescrite par Pôle emploi ou d'une action concourant à l'insertion professionnelle du salarié et l'accomplissement d'une période d'essai chez un autre employeur.

a. La suspension du CDDI pour l'exécution d'une EMT ou d'une action concourant à l'insertion professionnelle du salarié

³⁹ Définition de J. Rivero et J ; Savatier, Droit du travail.

- **Suspension du CDDI en cas d'EMT**

L'article L.5132-5 aliéna 8 1° prévoit que le CDDI est suspendu, à la demande du salarié et en accord avec son employeur, pour effectuer une EMT prescrite par Pôle Emploi.

En cas d'exécution d'une EMT dans une autre entreprise, le CDDI est donc suspendu.

Le CDDI n'est pas rompu : seules les obligations principales du contrat sont suspendues, à savoir l'obligation pour le salarié de travailler dans l'EI et l'obligation pour cette dernière de le rémunérer. Les obligations secondaires du CDDI sont maintenues (obligation de loyauté et de discrétion, comptabilisation dans l'effectif...voir infra).

A la fin de l'EMT, le salarié retrouve son poste dans l'entreprise d'insertion.

Cette suspension doit être entourée d'un certain formalisme :

- **Une demande écrite émanant du salarié** pour effectuer une EMT avec copie de la prescription PE et si possible de la convention.
- **L'accord écrit** de l'employeur notifié au salarié énumérant la cause de la suspension du CDDI, ses conséquences (non paiement de son salaire notamment) et sa durée.

RAPPEL SUR L'EVALUATION EN MILIEU DE TRAVAIL

Prestation de Pôle emploi consistant en la réalisation dans une entreprise (entreprise accueillante) d'une évaluation dans le but de vérifier les compétences et capacités professionnelles d'un candidat à un emploi (demandeur d'emploi inscrit à PE) pour découvrir les conditions d'exercice d'un métier.

Elle est prescrite par PE et permet une mise en situation réelle en entreprise pendant une durée de 80 heures maximum.

Elle nécessite une convention bi partite entre PE et l'entreprise accueillante.

Le salarié pendant l'EMT est demandeur d'emploi à titre principal. Il bénéficie de la protection des accidents du travail au titre de l'article L.412-8 11° du Code de la sécurité sociale.

Pendant l'EMT, le salarié en insertion n'est plus payé par l'entreprise d'insertion. Mais il ne peut sembler-t-il pas pouvoir bénéficier non plus des allocations chômage qui ne peuvent être ouverte en cas de simple suspension du contrat de travail.

Les heures effectuées en EMT ne sont pas des heures éligibles à l'aide au poste.

A noter, l'article L.5132-5 aliéna 9 prévoit qu'en cas d'embauche à l'issue de l'EMT, le CDDI est rompu sans préavis.

- **Suspension du CDDI et action concourant à l'insertion professionnelle**

L'article L.5132-5 alinéa 8 1° du Code du travail prévoit également que le CDDI est suspendu à la demande du salarié et en accord avec l'employeur afin de lui permettre d'effectuer une action concourant à son insertion professionnelle.

Le législateur n'est pas venu définir ce que recouvrait précisément le terme «*action concourant à l'insertion professionnelle*». L'annexe 3 de l'instruction DGEFP du 31 juillet 2009 n'apporte, elle non plus, aucune précision. La DGEFP dans un courrier en date du 17 janvier 2011 estime les prestations de Pôle emploi prescrites pour les demandeurs d'emploi sont des actions qui concourent à l'insertion professionnelle. Par conséquent, il y a lieu de considérer que ce terme puisse s'entendre assez largement. Nous pensons ainsi que l'exécution d'un stage ou d'une action de formation qualifiante sont des actions concourant à l'insertion professionnelle d'un salarié en CDDI.

Dans tous les cas, le CDDI n'est pas rompu ; seules les obligations principales sont suspendues (voir infra en cas d'EMT) et cette suspension doit être entourée d'un certain nombre de formalisme (voir

infra en cas d'EMT). Lorsque la suspension prend fin, le salarié retrouve son poste dans les conditions antérieures.

b. la suspension du CDDI pour effectuer une période d'essai chez un autre employeur

L'article 5132-5 alinéa 8 2° prévoit enfin que le CDDI est suspendu, à la demande du salarié, afin de lui permettre d'accomplir une période d'essai afférente à une offre d'emploi visant une embauche en CDI ou en CDD au moins égale à 6 mois.

Là encore, le CDDI n'est pas rompu, seules les obligations principales, dont l'obligation de rémunération, sont suspendues.

Contrairement aux deux cas précédents, il s'agit ici d'une suspension quasi automatique, l'accord de l'employeur n'étant pas requis. Dès lors que le salarié apporte la preuve qu'il a obtenu une embauche en CDI ou CDD de plus de 6 mois, la suspension est de droit. Nous conseillons de faire un écrit notifiant au salarié la cause de la suspension, sa durée et ses conséquences.

A noter, l'article L.5132-5 aliéna 9 prévoit qu'en cas d'embauche à l'issue de la période d'essai, le CDDI est rompu sans préavis. Il s'agit d'une rupture anticipée du CDDI.

Dans tous les cas, la suspension du CDDI, quelle que soit la cause, ne retarde pas l'échéance du terme du CDDI fixé dans le dernier avenant.

Exemple : un salarié embauché par une EI en CDDI le 2 janvier 2013 pour 4 mois, renouvelé par avenant pour 6 mois le 2 avril, effectue une prestation PE de 2 mois en août et septembre 2013, avec demande de suspension accordée. Son CDDI prendra fin le 2 octobre nonobstant la suspension de 2 mois pour effectuer l'action concourant à son insertion professionnelle. Il reviendra le 2 septembre dans l'EI à son poste pour un mois, sauf si le CDDI est renouvelé par avenant avant la date d'échéance du terme.

Ne pas confondre suspension du CDDI et suspension de l'agrément :

La suspension du CDDI n'entraîne pas *de facto* la suspension de l'agrément et inversement.

La circulaire du 3 octobre 2003 prévoit que certaines périodes peuvent être décomptées de la durée de l'agrément afin de garantir au bénéficiaire une durée réelle de 24 mois d'agrément.

Cette circulaire énonce limitativement les cas de suspension de l'agrément suivants : « *l'arrêt pour longue maladie, le congé maternité, l'incarcération, la période d'essai auprès d'un employeur ne relevant pas de l'IAE, la période de cure de désintoxication, les raisons de force majeurs conduisant le salarié à quitter son emploi et enfin toute autre situation faisant l'objet d'un accord entre les acteurs membres du CTA* ».

N'oubliez pas, en cas de suspension du CDDI, de demander, si nécessaire, à Pôle Emploi la suspension de l'agrément en motivant votre demande par l'un des motifs énoncés ci-dessous.

Si vous êtes dans un cas non répertoriés, reportez-vous à l'accord cadre régional Pôle emploi / DIRECCTE et réseaux de l'IAE qui peut prévoir d'autres situations ou poser la question au CTA.

La suspension de l'agrément a pour effet de repousser la date de fin de la période d'agrément d'une durée égale à celle de cette suspension (ce qui n'est pas le cas de la suspension du CDDI, voir infra).

La modification du CDDI

Comme pour tout salarié, une modification du contrat de travail d'un salarié embauché en CDDI ne peut être réalisée qu'avec son accord express⁴⁰. Toute modification du contrat de travail devra donc donner lieu à la conclusion d'un avenant⁴¹.

Le refus par le salarié de la proposition de modification ne peut constituer ni une faute, ni un motif de rupture. Le contrat doit être exécuté jusqu'à son terme⁴², sauf à ce que la proposition de modification ait pour cause, soit une faute grave, soit un cas de force majeure.

A noter : lorsque la proposition de changement porte sur les conditions de travail et non sur le contrat, le refus du salarié peut éventuellement constituer une faute grave entraînant la rupture du contrat. Il est donc important de bien distinguer les modifications qui portent sur le contrat lui-même (qualification, salaire...) et celles qui portent sur les conditions de travail.

La fin du CDDI

Principes

L'article L. 5132-5 du code du travail ne prévoyant pas de dispositions spécifiques et contraires sur la fin du CDDI, ce dernier suit donc à la lettre le droit applicable au CDD.

Par conséquent, il résulte de la combinaison des articles L. 1243-1 et L.5132-5 du Code du travail, que le CDDI prend fin :

- **A l'arrivée du terme prévu**, dans la limite de 24 mois ;
- **De manière anticipée par accord mutuel, faute grave de l'une des parties, cas de force majeure ou à l'initiative du salarié pour prendre un emploi en CDI et en cas d'inaptitude constaté du salarié.**

A noter et pour rappel⁴³, en cas d'embauche consécutive à une EMT ou à un CDD de plus de 6 mois, après effectuation de la période d'essai, le CDDI est rompu sans préavis.

Aucun autre motif ne permet de rompre un CDDI de manière anticipée. Le licenciement personnel ou pour motif économique, la démission pour des raisons autres que l'embauche en CDI ou en CDD de plus de 6 mois, le départ ou la mise à la retraite ou encore la rupture conventionnelle ne constitue donc pas un moyen licite de rupture d'un CDDI.

Une rupture anticipée d'un CDDI en dehors des cas prévus par le Code du travail peut donner droit à des dommages et intérêts⁴⁴.

La rupture du CDDI à l'échéance du terme

En principe, le CDDI se termine de plein droit à l'échéance du terme⁴⁵, c'est-à-dire à l'échéance du terme fixé dans chaque avenant dans la limite de 24 mois maximum. Sauf dispositions contractuelles ou conventionnelles, l'employeur n'est pas tenu d'observer un délai de prévenance à condition que le terme soit fixé avec précision dans le premier contrat et les avenants suivants.

⁴⁰ Le contrat de travail est un accord de volontés. Cet accord tient « lieu de loi » aux parties (article 1134 Code civil). Il ne peut être modifié unilatéralement, sans quoi l'accord n'aurait aucune portée.

⁴¹ Cass Soc 20 mars 1990 n° 87-44.542 pour le cas d'un CDD.

⁴² Dernier terme fixé dans le dernier avenant

⁴³ Voir infra suspension du CDDI

⁴⁴ En cas de rupture anticipée injustifiée de la part de l'employeur, le salarié a droit à des dommages et intérêts d'un montant égal à celui des rémunérations brutes restant à échoir : article L. 1243-4 alinéa 1 Code du travail en plus de l'indemnité compensatrice de congés payés.

⁴⁵ Article L 1243-1 alinéa 1 Code du Travail *in fine*.

Par exception au droit commun, le salarié en CDDI n'a pas le droit à l'indemnité de précarité⁴⁶. En revanche, il a le droit à une indemnité compensatrice de congés payés dès lors que le régime des congés applicable dans l'entreprise ne lui a pas permis une prise effective de ceux-ci⁴⁷.

La rupture anticipée du CDDI

1. Les modalités de la rupture par accord des parties

Le CDDI peut être rompu par l'accord des parties. L'accord sur la rupture doit intervenir au moment même où le contrat est rompu. Toute clause résolutoire qui ferait dépendre la rupture anticipée du contrat de la survenance d'un événement doit être réputée non écrite. Il n'est en effet pas possible de déroger aux dispositions d'ordre public relatives à la rupture d'un CDD⁴⁸.

Cette rupture doit faire l'objet d'un écrit. L'accord de rupture doit établir une volonté claire et non équivoque de mettre fin au contrat par accord mutuel⁴⁹.

2. Les modalités de rupture à l'initiative du salarié

Le CDDI peut être rompu à l'initiative du salarié de façon anticipée lorsque celui-ci justifie d'une embauche à durée indéterminée⁵⁰ ou à durée déterminée de plus de 6 mois⁵¹ ou également en cas d'embauche à l'issue d'une EMT⁵².

La preuve du CDI ou du CDD de plus de 6 mois peut être rapportée par tous moyens : lettre d'embauche, contrat de travail, attestation du nouvel employeur.

Sauf accord de l'employeur, il est tenu de respecter un préavis dont la durée est calculée à raison d'un jour par semaine compte tenu de la durée totale prévue du contrat, renouvellement inclus. Le délai maximal du préavis est fixé à deux semaines.

En dehors de ces cas, le salarié ne peut pas démissionner de son CDDI.

3. Les modalités de rupture en cas de faute grave

L'employeur est autorisé à rompre le CDDI de manière anticipée lorsqu'il reproche une faute grave ou, a fortiori une faute lourde⁵³ au salarié.

a) La notion de faute grave

La faute grave en tant que telle n'est pas définie par le Code du travail. Il est communément admis que la faute grave est celle qui rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise⁵⁴. Il doit donc s'agir d'une faute d'une importance significative qui ne peut pas être sanctionnée par un simple avertissement. Cette définition impose donc une rupture immédiate du contrat et donc une intervention rapide de l'employeur. La procédure disciplinaire, obligatoire en l'espèce⁵⁵, doit donc être mise en œuvre par l'employeur dans un délai restreint, après qu'il a eu connaissance des faits reprochés.

⁴⁶ Cass. Soc. 20 octobre 2010 précité note n° 5.

⁴⁷ Sur l'indemnité compensatrice de congés payés, voir Article L. 1242-16 Code du travail.

⁴⁸ Cass Soc. 27 mai 1992 n° 89-41.704

⁴⁹ L'acceptation par l'employeur d'un courrier par lequel le salarié lui impute la rupture du contrat, même à tort ne peut caractériser une rupture par accord mutuel : Cass soc 16 octobre 2002, n°00-46.286.

⁵⁰ Article L.1243-2 Code du travail.

⁵¹ Article L.5132-5 alinéa 9.

⁵² La rupture anticipée du CDDI suite à une embauche à la suite d'une EMT, force est de constater que l'article L.5132-5 est muet sur le type de contrat concernant la réalisation de l'embauche. Il ne précise pas s'il doit s'agir du type de contrat concerné par la nouvelle embauche.

⁵³ La faute lourde est caractérisée en plus par l'intention de nuire.

⁵⁴ Cass Soc 13 février 1963 : JCP 1963 II. 13183 ; Cass Soc 27 septembre 2007 n° 06-43.867.

⁵⁵ Application des articles L.1332-1 et L.1332-3 du Code du travail.

La faute grave est appréciée *in concreto* c'est-à-dire dans chaque cas d'espèce en tenant compte de l'ensemble des éléments de faits : contexte, comportement, portée de la faute au regard de la situation de l'entreprise ou du salarié.

Exemples : constituent, selon la jurisprudence de la Cour de Cassation, une faute grave, des absences injustifiées suivies d'un abandon de poste⁵⁶ ; le refus d'exécuter une tâche habituelle⁵⁷ ; une prise de congés à des dates autres que celles fixées par l'employeur⁵⁸. En revanche ne caractérise pas une faute grave, l'insuffisance professionnelle du salarié⁵⁹ ou le retard apporté par le salarié à la justification de son absence pour maladie⁶⁰.

b) Procédure à respecter

La rupture du contrat de travail pour faute grave est une sanction soumise à la procédure disciplinaire.

L'employeur doit convoquer le salarié à **un entretien préalable**, par lettre recommandée ou remise en main propre contre récépissé en précisant qu'il envisage de rompre le contrat de manière anticipée. Il doit laisser au salarié un délai suffisant entre la convocation et l'entretien, pour que le salarié puisse se préparer et s'il le désire se faire accompagner pour l'assister. Pendant ce délai, l'employeur peut prononcer une mise à pied conservatoire qui est une mesure d'attente de la véritable sanction⁶¹.

A l'issue de l'entretien, si la décision de rompre le contrat est prise, l'employeur doit **notifier la sanction par écrit**, la lettre de notification doit être adressée au moins deux jours ouvrables après la date de l'entretien, ni plus d'un mois après le jour fixé pour celui-ci⁶². La lettre de notification doit être **motivée et viser expressément la faute grave**⁶³. La faute grave mentionnée ne doit pas avoir fait l'objet d'une sanction antérieurement.

Le contrat de travail du salarié est rompu à la date de réception de la notification de la sanction, sans préavis, ni indemnité de licenciement. En revanche le salarié perçoit l'indemnité de congés payés et bénéficiera des allocations chômage.

A noter : La faute grave de l'employeur rend également impossible le maintien du contrat de travail. Le salarié cesse alors de travailler et peut saisir le conseil des prud'hommes pour demander la résiliation du contrat de travail en raison de l'inexécution par l'employeur de ses obligations. Si le salarié poursuit son travail, il ne peut pas se prévaloir d'une faute grave de l'employeur. L'employeur commet une faute grave notamment s'il ne verse plus les salaires dus au salarié, s'il ne lui donne plus de travail⁶⁴.

4. Les modalités de rupture en cas de force majeure

La force majeure en droit s'entend d'un événement extérieur, irrésistible, inévitable et insurmontable créant une impossibilité absolue et durable d'exécuter le contrat de travail, sans que celle-ci puisse être imputée à l'employeur.

Elle est rarement retenue par les tribunaux, qui ont refusé de reconnaître ce caractère à : l'incendie qui ne provoque d'une fermeture temporaire⁶⁵ ; la liquidation judiciaire de l'entreprise⁶⁶,

⁵⁶ Cass. Soc. 12 mars 2002, N° 00-40.677.

⁵⁷ Cass Soc. 8 janvier 1987 D.1987 IR 13.

⁵⁸ Cass Soc 30 juin 1993 n° 90-43.710.

⁵⁹ Cass Soc 31 janvier 1995 n° 91-41.409.

⁶⁰ Cass Soc 11 mai 1994, RJS 1994, 410, N° 665.

⁶¹ Article L. 1332-3 Code du travail.

⁶² Application de l'article L. 1332-2 Code du travail.

⁶³ Cass Soc 4 juin 2008 n° 07-40.126.

⁶⁴ Cass Soc 6 décembre 1994, n° 91-43.012 ; Cass. Soc 14 janvier 2004, n° 01-40.489.

⁶⁵ Cass Soc 25 juin 1997 n° 94-44.3911.

⁶⁶ Cass Soc 20 octobre 1993 Bull. Civ V n° 240 ; Cass Soc 16 octobre 2002 n° 00-40.869.

l'incarcération d'un salarié⁶⁷, la fermeture pour motif économique⁶⁸ ; la fermeture administrative d'un établissement⁶⁹.

Lorsque la force majeure est reconnue, la rupture s'impose aux parties. Le contrat est rompu de plein droit, la rupture n'ouvrant pas le droit à indemnité⁷⁰ et ne donnant lieu ni à entretien préalable, ni à procédure de notification.

5. Les modalités de rupture en cas d'inaptitude

La loi du 17 mai 2011⁷¹ est venue combler un vide juridique en faisant de l'inaptitude un véritable cas de rupture anticipée du CDD, donc *a fortiori* du CDDI, et ce quelle que soit l'origine de l'inaptitude, professionnelle ou non.

Selon l'article L. 1243-1 du Code du travail, **l'employeur peut donc rompre le contrat de travail d'un salarié dès lors que l'inaptitude est régulièrement constatée par le médecin du travail et que l'employeur a bien recherché à le reclasser, mais que cela s'est avéré impossible.**

Si un mois après la visite médicale de reprise le salarié n'est pas reclassé et que son contrat n'est pas rompu, l'employeur doit lui verser les salaires dus⁷².

Le salarié déclaré inapte et dont le contrat est rompu doit percevoir une indemnité de rupture dont le montant est fonction de l'origine de l'inaptitude. Si le salarié est inapte suite à une maladie ou à un accident non professionnel, l'indemnité est au moins égale à celle due en cas de licenciement. Ce montant est doublé en cas d'inaptitude liée à une maladie ou un accident professionnelle⁷³.

⁶⁷ Cass Soc 25 mars 1998 n° 96-40.724.

⁶⁸ Cass Soc 20 octobre 1998 n° 96-41.325. Les difficultés économiques quelles qu'elles soient ne constituent pas un cas de force majeure.

⁶⁹ Cass Soc 28 juin 2005 n° 03-43.192. Ainsi, par extension, le dé conventionnement d'une entreprise d'insertion ne devrait pas être considéré comme un cas de force majeure.

⁷⁰ Attention, si le cas de force majeure résulte d'un sinistre, le salarié dont le contrat est rompu a droit à l'intégralité des salaires qu'il aurait dû percevoir jusqu'à la fin de son contrat : article L. 1243-4 alinéa 2 Code du travail.

⁷¹ Loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 dite de simplification et d'amélioration de la qualité du droit (JO 18 mai).

⁷² Article L. 1226-4-2 et L. 1226-20 alinéa 3 Code du travail.

⁷³ Article L. 1226-4-2 et L.1226-20 alinéa 4 Code du travail.

Avertissement aux lecteurs :

Ce dossier thématique ne donne que l'état du droit en vigueur au moment où il a été rédigé.

Il n'a pas vocation à régler l'ensemble des situations individuelles, qui peuvent se poser à une entreprise d'insertion qui recourt aux CDDI.

Il ne dispense pas de la consultation d'un professionnel du droit.

Bibliographie :

Recruter en contrat à durée déterminée, Social Pratique, cahier n° 2 10 juillet 2011, n° 572

Lamy Social : Droit du travail, sous la Direction de A. Dupays et C. Girodroux, wolters Kluwer France 2011

Précis de droit du travail, J. Pellissier, A. Supiot et A. Jeammaud, Dalloz.

Toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle de ce dossier faite sans le consentement du CNEI et de son auteur est illicite. Cette représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, constituerait donc une contrefaçon sanctionnée par les articles L. 335-2 et suivant du Code de la propriété intellectuelle.