

## MEMO SUR LE CDD D'USAGE (De l'intérêt d'une négociation de branche)

---

A titre liminaire, il convient de rappeler que le contrat à durée déterminée doit être conclu pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et ne pas avoir, quel que soit son motif, pour effet ni pour objet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise (C. Trav., art. L. 1242-1).

Le CDD doit avoir été conclu pour l'un des cas de recours limitativement énumérés par la loi, à savoir (C. Trav., art. L. 1242-2) :

- Le remplacement d'un salarié ou du dirigeant d'entreprise absent ;
- L'accroissement temporaire d'activité ;
- L'exécution de travaux temporaires par nature
- Le remplacement d'un chef d'exploitation agricole ou d'entreprise, d'un aide familial, d'un associé d'exploitation, ou de leur conjoint.

Les organismes de tourisme sont amenés à conclure des contrats de travail à durée déterminée, notamment lorsqu'il est d'usage de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois, tel est le cas des guides conférenciers.

A ce titre, il convient de rappeler les conditions de recours propres au CDD dit d'usage.

L'article L. 1242-2 3° du présent code prévoit la possibilité de conclure un contrat de travail à durée déterminée pour les « *emplois à caractère saisonnier, dont les tâches sont appelées à se répéter chaque année selon une périodicité à peu près fixe, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs ou emplois pour lesquels, dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par convention ou accord collectif de travail étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois. Lorsque la durée du contrat de travail est inférieure à un mois, un seul bulletin de paie est émis par l'employeur* ».

A la lecture de cet article, il ressort de cette définition que la possibilité de recourir au CDD d'usage est subordonnée au respect d'un certain nombre de conditions, à savoir :

- L'appartenance de l'entreprise à certains secteurs d'activité ;
- L'existence d'un usage constant ;
- Le caractère temporaire de l'emploi pouvant donner lieu à un contrat de travail à durée déterminée.

### 1- Sur l'appartenance à un secteur d'activité

Pour pouvoir conclure un CDD d'usage, l'activité de l'entreprise doit relever d'un secteur d'activité spécifique. Cette liste de secteurs est établie par décret ou par voie de convention ou d'accord collectif étendu.

#### 1.1 Sur les secteurs déterminés par décret

S'agissant des secteurs déterminés par décret, l'article D. 1242-1 du Code du travail dispose que :

*« En application du 3° de l'article [L. 1242-2](#), les secteurs d'activité dans lesquels des contrats à durée déterminée peuvent être conclus pour les emplois pour lesquels il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois sont les suivants :*

- 1° Les exploitations forestières ;
- 2° La réparation navale ;
- 3° Le déménagement ;

- 4° *L'hôtellerie et la restauration, les centres de loisirs et de vacances ;*
- 5° *Le sport professionnel ;*
- 6° *Les spectacles, l'action culturelle, l'audiovisuel, la production cinématographique, l'édition phonographique ;*
- 7° *L'enseignement ;*
- 8° *L'information, les activités d'enquête et de sondage ;*
- 9° *L'entreposage et le stockage de la viande ;*
- 10° *Le bâtiment et les travaux publics pour les chantiers à l'étranger ;*
- 11° *Les activités de coopération, d'assistance technique, d'ingénierie et de recherche à l'étranger ;*
- 12° *Les activités d'insertion par l'activité économique exercées par les associations intermédiaires prévues à l'article L. 5132-7 ;*
- 13° *Le recrutement de travailleurs pour les mettre, à titre onéreux, à la disposition de personnes physiques, dans le cadre du 2° de l'article L. 7232-6 ;*
- 14° *La recherche scientifique réalisée dans le cadre d'une convention internationale, d'un arrangement administratif international pris en application d'une telle convention, ou par des chercheurs étrangers résidant temporairement en France ;*
- 15° *Les activités foraines. »*

### **1.2 Sur les secteurs déterminés par convention ou accord collectif étendu**

La liste prévue par l'article D. 1242-1 du Code du travail pourra être complétée par voie de convention ou d'accord collectif étendu dès lors qu'un usage constant aura été constaté (C. Trav., art. L. 1242-2, 3°).

En effet, une convention collective peut également définir le secteur d'activité, à condition d'être étendue (*Cass. Soc., 15 oct. 2014, n° 13-19.993*).

A titre d'exemple, la Convention collective nationale de travail des guides accompagnateurs et accompagnateurs au service des agences de voyages et de tourisme du 10 mars 1996 est venue compléter la liste des secteurs déterminés par décret.

### **1.3 Sur l'activité principale de l'entreprise**

Pour déterminer si le CDD envisagé relève de la liste des secteurs où il est d'usage de ne pas recourir au CDI, il convient de se référer à l'activité principale de l'entreprise. En effet, il convient de déterminer si celle-ci comporte des activités multiples et non à l'activité du salarié concerné.

La référence de l'activité principale concerne donc les secteurs fixés par décret (*Cass. Soc., 25 fév. 1998, n° 95-44.048*) mais aussi ceux définis par une convention ou un accord collectif étendu (*Cass. Soc., 27 sept. 2006, n° 04-47.663*).

Dès lors que l'activité principale de l'employeur relève d'un secteur d'activité dans lequel le recours à des CDD d'usage est autorisé, il peut donc conclure des CDD d'usage y compris pour les activités secondaires.

Tel était le cas d'un employeur dont l'activité principale (traiteur, organisateur de réception) relevait d'un secteur d'activité dans lequel, en vertu de la Convention collective nationale des hôtels, cafés et restaurants, le recours à des CDD d'usage était autorisé (*Cass. Soc., 27 sept. 2006, n° 04-47.663*).

**De surcroit, il est possible de conclure un CDD d'usage seulement pour les emplois revêtant un caractère de nature temporaire.**

## **2- Un usage constant**

Le fait qu'un secteur d'activité figure sur la liste fixée par décret ne fonde pas à lui seul le droit de recourir à des CDD d'usage.

En effet, il est nécessaire que soit constaté un usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée. Autrement dit, l'usage doit être ancien, bien établi et, par conséquent, admis comme tel dans la profession. Il ne peut donc pas résulter d'une simple décision ou d'une simple pratique d'un employeur (*Circ. DRT, n° 90/18, 30 oct. 1990, §1.3.2 : BO Trav., n° 90/24*).

C'est à la lumière de cet état juridique que se situe la problématique des guides conférenciers intervenant de fait pour des courtes missions de guidage technique, culturel, temporaire et récurrente.

On peut s'interroger sur les outils mis à la disposition de ces guides entrant dans le champ d'application de la CCN des Organismes de tourisme :

- La section II de l'accord de branche du 3 décembre 2014 prévoit la possibilité d'un CDI à temps partiel modulé sur l'année, sur une base de 300 heures. Or, ce dispositif s'avère peu utilisé, ne répondant pas aux besoins réciproques des organismes de tourisme et des guides. En effet, le nombre d'heures minimal est trop élevé et l'engagement à durée indéterminée comportant des périodes d'inactivité sans rémunération n'a pas su convaincre les guides.

- Le statut d'autoentrepreneur n'a pas non plus été plébiscité par les parties tant par sa complexité de gestion que par la précarité juridique qu'il dégage.

- Le CDD d'usage construit sur la notion de l'action culturelle telle que définie au 6° de l'article L 1242-2 du Code du travail demeure une possibilité. En effet, les Organismes de tourisme participent indéniablement à l'action culturelle par la promotion de du patrimoine et de la culture française. Ce dispositif n'est en revanche pas encadré par la branche, et est laissé à la liberté des parties.

Or, l'article L 1242-1 3° du Code du travail permettant de traiter le CDD d'usage dans un accord de branche étendu, il nous paraît opportun, comme ont pu le faire la branche des agences de voyage, de construire un accord de branche encadrant et structurant l'utilisation de ce contrat.