



ASSOCIATION NATIONALE ASSISTANTS MATERNELS
ASSISTANTS/ACCUEILLANTS FAMILIAUX
« Accueillons-Ensemble »



Confédération Associative et Syndicale des Assistants
Maternelles - Assistants et Accueillants Familiaux
Syndicat professionnel

Paris le 31 Mars 2021

Ministère du Travail, de l'Emploi, et de l'Insertion
Madame la Ministre Elisabeth BORNE,
Hôtel du Châtelet
127 rue de Grenelle
75700 PARIS SP 07

N/Réf. : MNP/BR/20210331

Objet : Lettre RAR N° 1A 190 907 4868 6

AGREMENT convention collective de la branche du secteur des particuliers employeurs et de l'emploi à domicile

Madame la Ministre,

Nos deux organisations souhaitent attirer votre attention sur plusieurs articles de la nouvelle convention collective de la branche du secteur des particuliers employeurs et de l'emploi à domicile, relatifs à l'activité et aux conditions d'exercice des assistants maternels, signée par les partenaires sociaux le 19 Mars 2021.

Outre que nous interrogeons le fait que cette signature coïncide avec l'ouverture de la période des élections de représentativité pouvant remettre en cause la représentation nationale, nous relevons plusieurs points incohérents dans cette nouvelle convention.

Aussi nous sollicitons votre bienveillance pour prendre en compte nos contestations et remettre à sa juste place la reconnaissance des assistants maternels en professionnel de l'accueil du jeune enfant.

SOCLE COMMUN

Article 42-2 - Déclaration de l'emploi du salarié

Lorsque le particulier employeur est immatriculé auprès du CESU ou de PAJEMPLOI, il procède à l'enregistrement du salarié auprès de l'organisme compétent en renseignant ses coordonnées, **au plus tard à la fin du premier mois calendaire travaillé par le salarié.**

Contestation : cet article est inférieur à la loi qui fixe un délai maximum de 8 jours à compter de l'embauche – de plus la fin du premier mois calendaire et non du mois civil permet l'étalement de cette durée sur 2 mois civils : ce qui pourra être préjudiciable au salarié, et ce d'autant plus s'il y a rupture de la période d'essai.

Article 44-1-3 - Rupture de la période d'essai

Pendant la période d'essai, le contrat de travail peut être rompu à tout moment, à l'initiative de l'une ou l'autre des parties, par écrit.

ANAMAAF

Siège Social **sans permanence**: 20 Rue Édouard Pailleron 75019 PARIS

Siège Administratif : 2 Rue de Launay Sillay 44115 BASSE GOULAINE

☎ : 09 75 27 12 20 ✉ : contact@anamaaf.org

🌐 : www.accueillons-ensemble.org

📘 : www.facebook.com/anamaaf.org

🌐 : <https://www.linkedin.com/in/association-anamaaf-813415209/>

🐦 : <https://twitter.com/ANAMAAF1>

N° RNA : W751218437 - N° SIRET 791 346 273 00026 - Code APE 9499Z

Parution JO 16 Février 2013 - N° Formateur 11 75 53203 75

CASAMAAF

Siège social - siège Administratif de correspondance

6 RUE DE LA CROISSETTE 85320 CHATEAU GUIBERT

☎ : 07 82 61 44 49 ✉ : secretairegeneral@casamaaf.org

Contestation : cet article est inférieur au code du travail qui fixe un délai de prévenance pour les deux parties (Art L.1221-25 & L.1221-26) : ce qui pourra être préjudiciable à l' une ou l autre des parties, mais dans tous les cas est défavorable au salarié en terme de garantie de rémunération.

Chapitre II – Durée du travail

Article 45 – Durée du travail

Les dispositions afférentes à la durée du travail « **et au temps partiel** » prévues par le code du travail ne sont pas applicables au salarié relevant de la présente convention collective.

Contestation : cet article est une discrimination en terme de droit du travail au regard de l' article L3123-1 du code du travail « Est considéré comme salarié à temps partiel le salarié dont la durée du travail est inférieure : 1° A la durée légale du travail ou, lorsque cette durée est inférieure à la durée légale, à la durée du travail fixée conventionnellement pour la branche ou l'entreprise ou à la durée du travail applicable dans l'établissement ;

Les assistants maternels ont une durée inférieure à la durée légale hebdomadaire maximale de 48h avec une durée conventionnelle de branche à 45 heures..

Dès lors les assistants maternels ayant une durée hebdomadaire inférieure à 45 heures de travail ou une durée annuelle inférieure à 47 semaines de travail sont des salariés à temps partiel.

Cette exclusion constitue une atteinte aux droits des salariés de cette branche, tant assistant maternel que salarié du particulier employeur puisque cet article est inscrit dans le socle commun.

Chapitre IV - Jours fériés et congés

Article 48-1 - Congés rémunérés

Article 48-1-1 - Congés payés

Article 48-1-1-1 – Ouverture du droit à congés payés

Le salarié acquiert des congés payés, dès le premier jour travaillé, conformément aux dispositions légales et réglementaires de droit commun.

A l'exception de la première et de la dernière année de travail, le droit à congés payés acquis s'apprécie sur une période de référence complète, **obligatoirement** comprise entre le premier (1er) juin de l'année précédente et le trente et un (31) mai de l'année en cours.

Au cours de la première année de travail, la période de référence pour l'acquisition des congés payés est comprise entre la date d'effet d'embauche et le trente et un (31) mai qui suit.

Au cours de la dernière année de travail, la période de référence pour l'acquisition des congés payés est comprise entre le premier (1er) juin qui précède la date de fin du contrat de travail et cette dernière.

Contestation : cet article est une discrimination en terme de droit du travail au regard de l' article L3141-10 du code du travail qui permet le libre choix des parties et de nombreux contrats de travail s'en saisissent - pourquoi restreindre encore le code du travail ? Ce libre choix permet aux assistants maternels – salariés multi employeurs - de pouvoir articuler entre ses divers contrats de travail et limiter ainsi le recours à des congés complémentaires non rémunérés.

Article 48-1-1-4 - Fractionnement du congé principal

En cas de demande de fractionnement des congés à l'initiative du salarié, le particulier employeur peut refuser la demande ou **subordonner son accord à la renonciation écrite du salarié aux congés payés supplémentaires pour fractionnement.**

Contestation : cet article est une discrimination en terme de droit du travail au regard des dispositions d'ordre public (Articles L3141-17 à L3141-20) du code du travail. En effet pour les assistants maternels – salariés multi employeurs – le CASF a prévu qu'en cas de désaccord afin de pouvoir articuler entre ses divers contrats de travail

et limiter ainsi le recours à des congés complémentaires non rémunérés, l'assistant maternel fixe ses dates de congés au plus tard le 01 mars. Cet article de la convention revient implicitement à remettre en cause un droit à congés, alors que ces salariés ont une amplitude annuelle de travail hors du droit commun.

Chapitre V – Absences

Article 49 - Absences du salarié

La période de suspension du contrat de travail au titre de la maladie et de l'accident d'origine non professionnel(le) n'est pas assimilée à du temps de travail effectif pour la détermination du droit à congés payés et au titre de l'ancienneté.

Contestation :

S'agissant de la prise en compte en cas de l'arrêt maladie simple dans la détermination de la durée du congé payé :

La directive européenne 2003/88/CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, a été adoptée sur le fondement des compétences attribuées par l'article 137 du Traité instituant la Communauté européenne. Elle oblige les États membres à accorder à tout travailleur un congé payé annuel d'au moins 4 semaines (article 7 de la directive).

La Cour de justice de l'Union européenne (CJCE) précise également qu'un salarié en arrêt maladie, qu'elle qu'en soit la cause, a droit à un congé payé minimum de 4 semaines : « selon l'article 7 de la directive 2003/88, tout travailleur, qu'il soit en congé de maladie pendant ladite période de référence à la suite d'un accident survenu sur le lieu du travail ou ailleurs, ou à la suite d'une maladie de quelque nature ou origine qu'elle soit, ne saurait voir affecté son droit au congé annuel payé d'au moins quatre semaines » (CJUE, 24 janvier 2012, affaire C-282/10, Dominguez, point 30).

Ce faisant, la CJCE remet en cause l'article L. 3141-5 du Code du travail français qui ne prend en compte que les arrêts consécutifs à un accident du travail ou une maladie professionnelle.

À ce jour, la loi française n'a pas été mise en conformité sur ce point.

Une action en responsabilité de l'Etat a été engagée avec succès par un salarié devant le Tribunal administratif de CLERMONT-FERRAND ; celle-ci a conduit à l'indemnisation du salarié par un jugement en date du 06 avril 2016 rappelant que la transposition en droit interne des directives européennes est une obligation résultant du traité sur le fonctionnement de l'union européenne qui revêt en outre le caractère d'une obligation constitutionnelle (TA CLERMONT-FERRAND, 06 avril 2016, n°1500608).

Ainsi, il apparaît que les salariés peuvent faire valoir leurs droits directement auprès de l'État en engageant une action en responsabilité.

Titre 2 : Rupture du contrat de travail

Chapitre II- Rupture du contrat de travail à durée indéterminée

Article 63-4 – Autres ruptures du contrat de travail

Article 64 - Préavis

La rupture du contrat de travail à l'initiative du particulier employeur ou du salarié **peut être assortie ou non d'un préavis.**

La date de fin du contrat de travail correspond :

- à la date de fin du préavis, en cas d'exécution totale de celui-ci par le salarié ;
- à la date prévue de fin du préavis, en cas d'inexécution totale ou partielle du préavis à l'initiative du particulier employeur ;
- au dernier jour travaillé, en cas d'inexécution totale ou partielle du préavis à l'initiative du salarié.

Le présent article est complété par les dispositions prévues dans chacun des socles spécifiques.

Contestation : cet article contrevient à la protection du salarié sans accord écrit de ce dernier .

Article 64-1 – Exécution du préavis

La période de préavis est un délai préfix commençant à courir à compter de la date de la première présentation de la lettre recommandée avec accusé réception notifiant la rupture du contrat de travail ou de la date de remise en mains propres contre décharge.

Le préavis ne peut être interrompu ou suspendu.

Par exception, le préavis peut être suspendu en cas de :

- Arrêt de travail consécutif à un accident du travail ou à une maladie professionnelle,
- Suspension du contrat de travail consécutive à un congé maternité ou d'adoption,
- Prise de congés payés. **Par exception, les périodes de préavis et de congés payés peuvent se cumuler en cas d'accord écrit et signé des parties.**

En cas d'exécution totale du préavis par le salarié, la date de fin du contrat de travail correspond à la date de fin du préavis prorogé, le cas échéant, de la durée correspondant aux trois cas de suspension précédemment énoncés pris durant la période de préavis dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

Le présent article est complété par les dispositions prévues dans chacun des socles spécifiques de la présente convention collective.

Contestation : cet article contrevient à la protection du salarié qui pourra subir une pression de l'employeur au moment de la rupture du contrat et pouvant conduire à une perte de rémunération..

Chapitre IV – Documents remis au salarié à la fin du contrat de travail

Par exception, lorsque le préavis n'est pas exécuté en partie ou en totalité à la demande du salarié, le particulier employeur dispose d'un **délai maximal de deux (2) semaines calendaires à compter de la date de fin du contrat** pour remettre au salarié l'ensemble des documents visés ci-dessus et procéder au versement des indemnités de fin de contrat.

Lorsque le préavis n'est pas exécuté à la demande du salarié, une attestation précisant la date à laquelle ce dernier se trouve libre de tout engagement **peut être remise** au salarié.

Contestation : cet article contrevient à la protection du salarié qui ne pourra pas s'inscrire auprès des services POLEMPLOI lui faisant perdre des droits d'indemnisation.

SOCLE ASSISTANT MATERNEL

PARTIE IV - DISPOSITIONS RELATIVES AU CONTRAT DE TRAVAIL

Titre 1 - Formation et exécution du contrat de travail

Article 90 - Forme, objet et nature du contrat de travail

Les dispositions du présent article complètent les dispositions de même objet, prévues dans le socle commun de la présente convention collective.

Article 90-1 - Forme du contrat de travail

Au plus tard le jour de la date d'effet de l'embauche, le particulier employeur et l'assistant maternel concluent un contrat de travail écrit pour chaque enfant accueilli, y compris lorsqu'il s'agit d'enfants de la même famille.

Dès lors que l'assistant maternel et le particulier employeur sont déjà liés par un contrat de travail conclu pour l'accueil d'un enfant de la même famille et que ce contrat n'a pas été rompu, la règle suivante s'applique : les parties conviennent, dans le cadre du **nouveau contrat**, juridiquement distinct de toute autre relation contractuelle de travail, de reprendre l'ancienneté acquise par l'assistant maternel au titre du contrat le plus ancien, toujours en cours. Cette **reprise s'applique** uniquement à l'ancienneté et **non aux autres droits acquis par l'assistant maternel, tels que ceux relatifs aux congés payés.**

Contestation : cet article contrevient à la protection du salarié et à la loi – l'accueil du second enfant doit être contractualisé par un **avenant au contrat de travail initial** - s'agissant du calcul des congés en cas de fratrie au moment des congés il convient de vérifier le montant acquis entre les 10% des salaires versés et la rémunération qui aurait été perçue: la solution la plus favorable au salarié prévaut. Ainsi en cas d'accueil nouveau d'un enfant de la même famille, l'assistant maternel reçoit le salaire qu'elle percevait pour l'accueil des 2 enfants pour la période de ses congés, même si au cours de l'année écoulée, elle n'a accueilli qu'un enfant durant une période.

Article 95 - Période d'essai

Les dispositions du présent article complètent les dispositions de même objet, prévues dans le socle commun.

La durée maximale de la période d'essai dépend du nombre de jours de travail hebdomadaire fixé dans le contrat de travail :

- Lorsque l'assistant maternel travaille pour le particulier employeur un (1), deux (2) ou trois (3) jours calendaires par semaine, la durée maximale de la période d'essai est de trois (3) mois.
- Lorsque l'assistant maternel travaille pour le particulier employeur quatre (4) jours calendaires et plus par semaine, la durée maximale de la période d'essai est de deux (2) mois.

Par exception, si le **particulier employeur et l'assistant maternel sont liés par un contrat de travail en cours pour l'accueil d'un enfant**, au titre duquel une période d'essai était prévue et a été concluante, **la durée maximale de la période d'essai du nouveau contrat conclu** pour l'accueil d'un autre enfant de la même famille est de trente (30) jours calendaires, pour s'aligner sur la durée maximale de la période d'adaptation.

Contestation : cet article contrevient à la protection du salarié et à la loi – l'accueil du second enfant doit être contractualisé par un **avenant au contrat de travail initial** - Il ne peut pas y avoir de 2^{ème} période d'essai alors que le salarié est toujours en CDI.

Article 96-4 - Définition des heures complémentaires et majorées

Au sens de la présente convention collective, les heures de travail effectuées :

- au-delà de la durée de travail hebdomadaire prévue au contrat et jusqu'à quarante-cinq (45) heures par semaine incluses, sont considérées comme des heures complémentaires. Si le nombre d'heures complémentaires effectuées par l'assistant maternel, à la demande du particulier employeur, excède un tiers (1/3) de la durée des heures complémentaires prévues au contrat de travail, pendant seize (16) semaines consécutives, alors les parties doivent se rencontrer afin d'échanger sur les modalités d'organisation du travail.
- au-delà de quarante-cinq (45) heures de travail par semaine, et dans la limite de la durée maximale de travail, sont considérées comme des heures majorées.

Contestation : cet article contrevient à la protection du salarié et à la loi – En horaires réguliers, les heures effectuées au-delà des horaires fixés par le contrat et par journée sont des heures complémentaires. Avec cette rédaction, les heures complémentaires en horaires réguliers sont permutable. De plus les limites à l'usage des heures complémentaires sont supérieures à celles prévues par le code du travail : ce qui précarise encore plus ces salariés. Au-delà de 45 heures par semaine, ce sont des heures supplémentaires Article L3121-28 du Code du travail. Ces heures complémentaires et supplémentaires sont non cotisées et ne seront donc pas prises en compte pour les droits à la retraite.

Article 102-1 - Congés payés

Article 102-1-1 - Modalités de prise des congés payés

Les congés de l'assistant maternel sont fixés d'un commun accord entre les parties, au plus tard le premier (1^{er}) mars de chaque année.

Lorsque l'assistant maternel accueille les enfants de plusieurs particuliers employeurs, ceux-ci s'efforcent de fixer d'un commun accord, au plus tard le premier (1^{er}) mars de chaque année, la date des congés. A défaut d'accord entre tous les particuliers employeurs, l'assistant maternel fixe lui-même ses quatre (4) semaines de congés annuels entre le premier (1^{er}) mai et le trente et un (31) octobre et une (1) semaine en hiver. Il communique alors les dates de ses congés annuels par écrit à chacun de ses particuliers employeurs, au plus tard le premier (1^{er}) mars.

Lorsque l'assistant maternel travaille pour un seul particulier employeur, à défaut d'accord entre les parties sur les dates des congés, c'est le particulier employeur qui, au plus tard le premier (1^{er}) mars, fixe ces dates et en informe l'assistant maternel.

Contestation : cet article contrevient à la protection du salarié et à la CCN actuelle – qui prévoit que l'assistant maternel fixe 3 semaines entre le 1^{er} mai et le 31 Octobre.

Article 102-1-2-2 – Accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins par période de douze (12) mois consécutif

En cas d'accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins par période de douze (12) mois consécutifs, tel que défini à l'article 97-1 du présent socle spécifique, l'indemnité brute due au titre des congés payés pour l'année de référence s'ajoute au salaire mensuel brut.

Le montant de l'indemnité de congés payés est déterminé au trente et un (31) mai de chaque année. Il est calculé conformément aux dispositions de l'article 122-4-2 de la présente convention collective.

L'indemnité de congés payés est versée à l'issue de chaque période de référence :

- Soit en une (1) seule fois au mois de juin ;
- Soit lors de la prise principale des congés payés ;
- Soit au fur et à mesure de la prise des congés payés.

Les modalités de son versement sont précisées dans le contrat de travail.

Toute autre modalité d'indemnisation des congés payés est proscrite.

Contestation : la suppression du paiement des congés par 1/12^{ème} chaque mois est un net recul pour ces contrats de travail et contraire à la réalité de terrain. Cette formule est très largement souhaitée et demandée par les employeurs et acceptée par les salariés qui contractualisaient ce paiement dès l'embauche comme le permet le code du travail (art L.3141612).

S'agissant du versement de l'indemnité de congés payés de 10 % dès le début du contrat de travail de l'assistant maternel :

Bien que constatant qu'aucun texte ne fixe expressément le moment où le paiement du congé doit être effectué, la CJCE considère que l'objectif de payer le congé est de placer le travailleur au moment du congé dans une situation comparable aux périodes de travail s'agissant du salaire.

Il s'agit d'un droit unique. Dès lors « l'art.7 de la directive s'oppose à ce que le paiement du congé annuel minimal de quatre semaines fasse l'objet de versements partiels étalés sur la période de travail correspondante et payés ensemble avec la rémunération au titre du travail effectué, et non d'un versement au titre d'une période déterminée au cours de laquelle le travailleur prend effectivement son congé » (pt. 63).

Ce qui est prohibé, et aucun accord ne peut y déroger, c'est l'affectation d'une partie du salaire correspondant au travail fourni, à l'indemnisation du congé. Il faut que le salarié perçoive une somme en plus de ce salaire. Cette exigence de la CJCE aboutit à la condamnation des rémunérations forfaitaires congés compris. **Mais la CJCE ne s'oppose pas à ce que,**

au titre du congé minimal de quatre semaines, soient versées au cours de l'année, avec la rémunération du travail effectué, des sommes qui seront imputées sur le paiement d'un congé déterminé effectivement pris. Cependant cette modalité n'est juridiquement valable que si ces sommes sont payées de « manière transparente et compréhensible » (pt. 69).

Pour la première fois, le 14 novembre 2013, la Chambre Sociale de la Cour de cassation a tiré les conséquences des arrêts susvisés de la CJCE (arrêt de la Cour de Cassation, Chambre sociale, 14 novembre 2013, n°12-14070).

Au visa des principes énoncés dans ces arrêts, la Cour de Cassation a condamné un employeur à verser une indemnité compensatrice de congés non pris alors même que le contrat de l'intéressé comportait une clause de rémunération forfaitaire incluant les congés payés.

Il a été jugé que la clause contractuelle n'était ni transparente, ni compréhensible, et d'autre part que lors de la rupture le salarié n'avait pas effectivement pris son reliquat de congés.

Si la Cour de Cassation ne revient pas sur sa jurisprudence admettant l'inclusion de l'indemnité de congé dans le salaire, elle n'apporte aucune indication quant aux mentions exigées pour que la clause soit transparente et compréhensible.

Par ailleurs, en mettant l'accent sur l'absence de prise effective de la totalité des congés lors de la rupture, il convient de s'interroger sur le point de savoir si la Cour de Cassation ne limite pas la portée d'une telle clause aux seuls congés effectivement pris en cours de contrat.

Ainsi, pour que la clause de rémunération forfaitaire incluant les congés payés prévue au contrat de travail puisse ne pas être remise en cause, il faut que :

- cette clause soit justifiée par des circonstances particulières tenant à l'emploi ;
- cette clause fasse l'objet d'une convention expresse entre l'employeur et le salarié, le montant affecté aux congés payés étant clairement indiqué ;
- ses modalités n'aboutissent pas, pour le salarié, à un résultat moins favorable que la stricte application des dispositions de la loi ou de la convention collective applicable ;
- l'employeur s'assure de la prise effective par son salarié de ses congés payés.

Article 102-2 - Congés annuels complémentaires non rémunérés

En cas d'accueil de l'enfant cinquante-deux (52) semaines ou quarante-six (46) semaines ou moins par période de douze (12) mois consécutifs, lorsque l'assistant maternel n'acquiert pas trente (30) jours ouvrables de congés payés au cours de la période de référence visée à l'article 48-1-1-1 du socle commun de la présente convention collective, il bénéficie de congés complémentaires non rémunérés pour lui permettre de bénéficier d'un repos annuel de trente (30) jours ouvrables.

En cas d'accueil de l'enfant cinquante-deux (52) semaines par période de douze (12) mois consécutifs, tel que défini à l'article 97-1 du présent socle spécifique, les modalités de prise des congés annuels complémentaires sont identiques à celles fixées à l'article 102-1 du présent socle spécifique.

En cas d'accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins par période de douze (12) mois consécutifs, tel que défini à l'article 97-1 du présent socle spécifique, **ces périodes de congés annuels complémentaires non rémunérés font partie des semaines non travaillées déduites lors du calcul du salaire mensualisé prévu à l'article 108 du présent socle spécifique.**

Ces périodes de congés non rémunérés ne sont pas prises en compte pour déterminer le droit à congés payés de l'assistant maternel.

Contestation : Cet article transforme les semaines d'absences prévues à la demande de l'employeur en congés complémentaires non rémunérés du salarié. Or, dès lors que le salarié – multi employeurs – n'a aucune maîtrise sur les semaines d'absences demandées par chacun de ses employeurs, il ne peut se voir contraint de poser des congés complémentaires non rémunérés.

Article 105 – Absences de l'enfant

Les périodes pendant lesquelles l'enfant est confié à l'assistant maternel étant prévues au contrat de travail, les temps d'absence non prévus sont rémunérés.

Toutefois, en cas d'absence de l'enfant justifiée par un certificat médical ou un bulletin d'hospitalisation, le particulier employeur avertit l'assistant maternel dès que possible, par tous moyens. Il transmet également le justificatif à l'assistant maternel, au plus tard au retour de l'enfant.

En cas d'absence justifiée dans les conditions prévues ci-dessus, l'assistant maternel n'est pas rémunéré au titre de la période d'absence dans les limites suivantes :

- En cas de courtes absences de l'enfant, pas nécessairement consécutives, dans la limite de cinq (5) jours d'absence. Au-delà de cette limite, le particulier employeur doit procéder au paiement du salaire.
- En cas d'absence durant quatorze (14) jours calendaires consécutifs. Au-delà de quatorze (14) jours calendaires consécutifs, le particulier employeur doit reprendre le paiement du salaire ou rompre le contrat de travail conformément à l'article XX du présent socle spécifique.

Ces limites sont appréciées par période de douze (12) mois glissants à compter de la date d'effet du contrat de travail ou de sa date anniversaire.

Contestation : Cet article créé le vide juridique pour les absences pour maladie du 6^{ème} au 13^{ème} jour consécutifs. De plus le comptage en mois glissants rendra possible 5 jours le dernier mois de l'année N et 5 jours le premier mois de l'année N+1.

Article 109-2 – Accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins par période de douze (12) mois consécutifs

En cas d'accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins par période de douze (12) mois consécutifs, le salaire mensuel brut est déterminé en opérant le calcul suivant :

nombre d'heures de travail par semaine × nombre de semaines programmées / 12 mois = nombre de travail par mois x salaire horaire brut.

Le salaire mensualisé est versé chaque mois et n'inclut pas l'indemnité de congés payés. Ces derniers sont rémunérés conformément aux dispositions de l'article 102-1-2-2 du présent socle spécifique.

Selon les circonstances intervenues au cours du mois considéré, le salaire peut être augmenté du paiement des heures complémentaires et/ou des heures majorées effectuées par l'assistant maternel dans les conditions prévues à l'article 110 du présent socle spécifique.

Le salaire peut être minoré dans les conditions fixées à l'article 111 du présent socle spécifique.

Une **régularisation prévisionnelle** est réalisée chaque année à la date anniversaire du contrat de travail, en comparant les salaires mensualisés versés pendant les douze (12) derniers mois écoulés, aux salaires qui auraient dû être versés en application du contrat de travail, au titre des heures réellement effectuées. Cette régularisation est établie par un écrit, signé par les parties.

Au cours de l'exécution du contrat de travail, les **régularisations prévisionnelles annuelles** se compensent entre elles et n'entraînent pas de règlement.

A la fin du contrat de travail, les sommes restantes dues au titre de la régularisation font l'objet d'un règlement dans les conditions prévues à l'article 56 du socle commun de la présente convention collective.

Contestation : Cet article contrevient à la protection du salarié à qui l'employeur aura bénéficié d'heures de travail effectuées à partir de l'année N-3 voir N-4 ou-5 et ne pas les rémunérer en adaptant la période de préavis – voir cumulé avec celle des congés payés lors de la rupture du contrat pour régulariser en sa faveur .

Article 119-3– Rupture du contrat de travail imposée aux parties

La suspension, la modification ou le retrait de l'agrément de l'assistant maternel s'impose aux parties et entraîne le retrait forcé de l'enfant.

Dans ce cas, le contrat de travail est rompu sans préavis, **ni indemnité de rupture**, du seul fait de la suspension, de la modification ou du retrait de l'agrément. Toutefois, l'indemnité compensatrice de congés payés est versée à l'assistant maternel dans les conditions prévues dans le socle commun, à l'article XX de la présente convention collective.

Le particulier employeur notifie à l'assistant maternel par lettre recommandée avec accusé de réception ou par lettre remise en mains propres contre décharge, le retrait forcé de l'enfant à la date de notification de la suspension, de la modification ou du retrait de l'agrément par le Conseil départemental.

Contestation : Cet article contrevient à la protection du salarié dont nous rappelons le droit la présomption d'innocence . En 2004, le ministre du travail avait supprimé le non versement des indemnités de rupture. C' est un recul.

Article 121 - Régularisation des salaires en cas d'accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins

En cas de l'accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins, le particulier employeur procède à la régularisation définitive du salaire en fin de contrat.

Cette régularisation effectuée à la date de fin du contrat de travail tient compte des conditions prévues au contrat de travail et des régularisations prévisionnelles réalisées chaque année à la date anniversaire du contrat.

A la fin du contrat de travail, il est procédé à une liquidation et une compensation des régularisations annuelles et prévisionnelles, au crédit et au débit de l'assistant maternel.

La régularisation définitive du salaire à la fin du contrat de travail peut donner lieu à un remboursement financier soumis à cotisations et contributions sociales, au profit de l'assistant maternel.

Contestation Cet article contrevient à la protection du salarié à qui l' employeur aura bénéficié d' heures de travail effectuées à partir de l'année N-3 voir N -4 ou -5 et ne pas les rémunérer en adaptant la période de préavis – voir cumulé avec celle des congés payés lors de la rupture du contrat pour régulariser en sa faveur.

De plus il génère une **discrimination entre les salariés** ayant mensualisé sur 52 semaines càd avec congés payés inclus et ceux ayant mensualisé sur 46 semaines ou moins. Les premiers pouvant aussi effectuer des heures en plus ou en moins selon le calendrier annuel (positionnement des fériés , des plannings variables, année bissextile ...)

Article 122-4 - Indemnité compensatrice de congés payés

Article 122-4-1 - Indemnité compensatrice de congés payés en cas d'accueil de l'enfant cinquante-deux semaines

En cas d'accueil de l'enfant cinquante-deux (52) semaines, le particulier employeur doit verser à l'assistant maternel une indemnité compensatrice de congés payés acquis et non pris à la date de la rupture du contrat de travail. Pour déterminer l'indemnité compensatrice de congés payés, le particulier employeur applique la méthode du maintien de salaire ou la méthode du dixième, selon les dispositions prévues dans le socle commun, à l'article 48-1-1-5 de la présente convention collective.

Article 122-4-2 Indemnité compensatrice de congés payés en cas d'accueil de l'enfant 46 semaines ou moins

En cas d'accueil de l'enfant quarante-six (46) semaines ou moins, le particulier employeur doit verser à l'assistant maternel une indemnité compensatrice pour les congés payés acquis, non pris et non rémunérés à la date de la rupture du contrat de travail. Pour déterminer l'indemnité compensatrice de congés payés, le particulier employeur applique la méthode du maintien de salaire ou la méthode du dixième, selon les dispositions prévues dans le socle commun, à l'article 48-1-1-5 de la présente convention collective.

Contestation Cet article contrevient à la protection du salarié et génère une **discrimination entre les salariés** ayant mensualisé sur 52 semaines càd avec congés payés inclus et ceux ayant mensualisé sur 46 semaines ou moins.

Pour les premiers (contrat 52 semaines) les congés payés sont inclus dans le calcul de la mensualisation et donc tous les congés non pris au moment de la rupture sont compensés par le versement de l'indemnité compensatrice;

Pour ceux contrat 46 semaines ou moins- les congés payés sont non inclus dans le calcul de la mensualisation – or s'ils ont été payés à la date fixée au contrat mais demeurent non pris au moment de la rupture, ils doivent aussi être compensés par le versement de l'indemnité compensatrice. ;

S'agissant de la prise des congés payés :

Ainsi que l'a précisé la Cour de cassation dans un arrêt du 13 juin 2012 (pourvoi n°11-10929), **il appartient « à l'employeur de prendre les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congé**, et, en cas de contestation, de justifier qu'il a accompli à cette fin les diligences qui lui incombent légalement ».

En cas de contestation sur la prise des congés payés légaux, si l'employeur ne peut justifier avoir pris les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congé en accomplissant à cette fin les diligences qui lui incombent, le salarié pourra prétendre à des dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant de la privation de ses congés annuels (pour une illustration s'agissant de la 5ème semaine de congés payés, cf. arrêt du 26 janvier 2017 - pourvoi n°15-26202).

Si l'employeur a bien rempli les obligations qui lui incombent, le salarié, qui n'a pas été empêché de prendre les congés auxquels il avait droit et dont il n'avait jamais sollicité le report, perd ces congés et ne peut réclamer le versement d'une indemnité compensatrice.

S'agissant des congés conventionnels (congés prévus par accord ou convention collective, qui s'ajoutent aux congés payés légaux), il appartient au salarié, en cas de contestation sur la prise de ces congés, d'établir qu'il n'a pu les prendre du fait de l'employeur (cf. arrêt de la Cour de cassation du 12 mai 2015 - pourvoi n°13-20349).

Article 1 - Salaires minima conventionnels

La grille des salaires minima conventionnels est établie comme suit :

	Salaire horaire brut	Pourcentage de majoration découlant de l'obtention du titre AM-GE*	Salaire horaire brut incluant la majoration pour obtention du titre AM-GE
Assistant maternel du particulier employeur	2,97 €	3%	3,06 €

*titre assistant-maternel – garde d'enfants à domicile

Contestation Nous sommes surpris que des partenaires sociaux ne reconnaissent pas les professionnels diplômés CAP APE ou EJE comme pouvant prétendre au minimum conventionnel majoré.

Dans l'attente de vous lire et à votre disposition pour tout éventuel complément d'information, nous vous prions de recevoir Madame la Ministre l'assurance de nos sincères salutations .

Marie Noëlle PETITGAS
Présidente



Bruno ROY
Secrétaire Général

