



Guide du particulier employeur et des assistants maternels

ACCUEIL RÉGULIER EN ANNÉE INCOMPLÈTE

- Obligations générales des deux parties*
- Informations relatives à la relation de travail*

- **Vous êtes employeur d'un assistant maternel agréé**
- **Vous êtes assistant maternel**

La Direction Régionale des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi (DIRECCTE) Occitanie et la Caisse d'Allocations Familiales (CAF) de la Haute-Garonne,

en association avec le Réseau des Relais d'Assistants Maternels,

et avec la participation d'instances représentant les assistants maternels et leurs employeurs,

ont élaboré plusieurs **guides informatifs** pour vous faciliter la rédaction conjointe d'un contrat de travail adapté à vos besoins :

- **le guide et modèle de contrat à durée indéterminée pour un accueil régulier en année complète** : lorsque l'assistant maternel accueille l'enfant pendant 47 semaines et que le salarié bénéficie de 5 semaines de congés. La mensualisation du salaire est obligatoire.
- **le guide et modèle de contrat à durée indéterminée pour un accueil régulier en année incomplète** : lorsque l'assistant maternel accueille l'enfant moins de 47 semaines. La mensualisation du salaire est obligatoire et devra être calculée sur la base du nombre de semaines d'accueil de l'enfant prévues sur une période de douze mois suivant l'embauche.
- **le guide et deux modèles de contrat de travail à durée déterminée (cdd) pour remplacement d'un salarié absent, l'un à terme précis et l'autre à terme imprécis** : lorsque l'assistant maternel est absent et que l'employeur doit embaucher un autre salarié pour accueillir son enfant.

Ces guides ne revêtent aucun caractère obligatoire. En aucun cas, l'utilisation de ce document n'engage la responsabilité civile des organismes qui l'ont diffusé, les signataires du contrat restant seuls responsables des conséquences de leurs engagements réciproques.

Aussi, il est de votre responsabilité de vous tenir informé des éventuelles évolutions juridiques et de négocier un contrat de travail conforme aux dispositions légales, conventionnelles et jurisprudentielles en vigueur.

De plus, le site internet Pajemploi (www.pajemploi.urssaf.fr) vous permet de procéder à des simulations de calculs (notamment calcul du salaire mensuel et du taux horaire brut et net).

Points de vigilance pour la rédaction du contrat de travail :

- Toutes les clauses du contrat de travail doivent impérativement être renseignées.
- Tout contrat conclu entre l'employeur et l'assistant maternel doit être daté, signé, paraphé en autant d'exemplaires originaux qu'il y a de parties au contrat.
- Toute modification du contrat en cours d'exécution devra donner lieu à la conclusion et à la rédaction d'un avenant daté, paraphé et signé par les parties.
- **ACCUEIL OCCASIONNEL** : il est pratiqué, dans la profession des assistants maternels et à la demande de certains employeurs, l'accueil occasionnel d'enfants.

La convention collective définit ainsi cet accueil particulier : « L'accueil est occasionnel quand il est de courte durée et n'a pas de caractère régulier. »

S'agissant de la rémunération de l'accueil occasionnel, il est précisé : « Le salaire mensuel brut est égal au salaire horaire brut de base x nombre d'heures d'accueil dans le mois. » La mensualisation du salaire n'est donc pas mise en œuvre, puisque l'accueil occasionnel excède rarement quelques heures, voire exceptionnellement plusieurs journées.

A la fin de l'accueil occasionnel de l'enfant, la procédure de retrait n'est pas utilisée. L'assistant maternel ne bénéficie pas de préavis. En pratique, employeurs et assistants maternels agissent contractuellement comme s'il s'agissait d'un contrat de travail à durée déterminée de courte durée, mais sans versement d'indemnité de fin de contrat et sans que l'un des cas de recours à ce type de contrat, limitativement énumérés à l'article L.1242-2 du code du travail, soit invoqué.

Concernant le type de contrat : En application de l'article L. 1242-2 du code du travail, le seul motif de recours possible à un contrat à durée déterminée (CDD) s'agissant du recrutement d'un assistant maternel est le remplacement d'un assistant maternel absent. Le recours à un CDD dans le cadre d'un accueil occasionnel n'est donc pas possible.

La DIRECCTE Occitanie préconise donc la conclusion d'un contrat à durée indéterminée (CDI) pour des parties envisageant un accueil occasionnel tel que prévu à l'article 6 de la Convention collective nationale (CCN) des assistants maternels.

Concernant la rémunération :

- Si ce CDI est rompu de telle sorte que sa durée est inférieure à un mois, le salaire dû est déterminé en multipliant la rémunération horaire par le nombre d'heures de travail réellement effectuées (Arrêt de la chambre sociale de la C.Cassation du 24 juin 1992, n° 89-41387).
- Si la durée du CDI est supérieure ou égale à un mois, la règle de la mensualisation s'applique pour calculer la rémunération due (articles D.423-5 du code de l'action sociale et des familles (CASF) et L. 3242-1 du Code du travail).

Concernant la rupture du CDI : les modalités pratiques classiques de rupture s'appliquent à savoir la rupture de période d'essai, la démission ou la procédure de retrait de l'enfant (préavis à respecter dans ce cas).

SOMMAIRE

1^{ère} PARTIE : OBLIGATIONS GÉNÉRALES DES DEUX PARTIES	1
2^{ème} PARTIE : INFORMATIONS RELATIVES À LA RELATION DE TRAVAIL.....	1
■ Quel est le cadre juridique de la profession ?	1
■ Pourquoi signer un contrat de travail ?.....	2
■ Qu'est-ce qu'un accueil régulier en année incomplète ?.....	2
■ Que faire face à un changement dans la situation familiale de l'enfant accueilli ?	3
■ Quelles sont les règles applicables en matière de période d'essai ?	3
■ Quelles sont les règles applicables en matière de temps d'adaptation ?	3
■ Quelles sont les règles relatives à la durée du travail et au repos hebdomadaire ?.....	3
■ Quelles sont les règles applicables en matière de congés payés ?	4
■ Quelles sont les règles applicables en matière de congés supplémentaires pour enfant à charge ?	6
■ Quels sont les congés pour évènements familiaux applicables à la profession ?	6
■ Quels sont les autres congés applicables à la profession ?	7
■ Quelles sont les règles applicables aux jours fériés ?.....	7
■ La journée de solidarité est-elle applicable aux assistants maternels ?.....	8
■ Que faire en cas d'absence de l'enfant accueilli ?	8
■ Que faire en cas d'absence de l'assistant maternel ?	8
■ Quel montant pour l'indemnité d'entretien due pour chaque journée de présence de l'enfant ?	9
■ Quelles sont les obligations de l'employeur concernant les repas de l'enfant accueilli ?...9	
■ Quelle formation professionnelle pour les assistants maternels ?.....	9
■ Que faire en cas de rupture du contrat de travail ?.....	10
■ Quelle est la durée du préavis en cas de rupture du contrat de travail ?.....	11
■ Quelle indemnité de rupture est due ?	12
■ Quelle est l'instance compétente en cas de litiges ?.....	12
3^{ème} PARTIE : PARTENAIRES AYANT PARTICIPÉ À LA RÉDACTION DES GUIDES	1
Partenaires ayant participé à la rédaction des guides.....	1

1^{ère} PARTIE : OBLIGATIONS GÉNÉRALES DES DEUX PARTIES

Obligations de l'employeur

- S'assurer que le salarié est titulaire de l'agrément délivré par le Conseil départemental et que la 1^{ère} partie de la formation a été suivie pour les agrées depuis 1^{er} janvier 2007
- S'assurer que le salarié est titulaire d'une attestation d'agrément valant autorisation pour les agrées depuis 1^{er} janvier 2019
- Déclarer l'emploi à la Caisse d'Allocations Familiales (CAF) pour les employeurs relevant du régime général ou à la Mutualité Sociale Agricole (MSA) pour les employeurs relevant du régime agricole ou à l'URSSAF en particulier pour les enfants de plus de 6 ans
- Vérifier l'assurance responsabilité civile professionnelle du salarié
- Vérifier l'assurance automobile, le cas échéant et notamment la clause particulière de la couverture de transport des enfants accueillis à titre professionnel
- Etablir un contrat de travail écrit
- Etablir mensuellement un bulletin de paie¹
- Procéder à la déclaration nominative mensuelle des salaires auprès du service Pajemploi
- Remettre un exemplaire de la CCN des assistants maternels du particulier employeur ou s'assurer que l'assistant maternel en possède un.
- Obligation de respecter le calendrier vaccinal et produire régulièrement des attestations médicales à l'assistant maternel

Obligations du salarié

- Présenter une copie de l'agrément ou une attestation d'agrément valant autorisation pour les agrées depuis 1^{er} janvier 2019 et informer l'employeur de toutes modifications d'agrément et de conditions d'accueil
- Présenter une copie de l'attestation de suivi de la 1^{ère} partie de la formation initiale
- Communiquer l'attestation personnelle d'assuré social
- Communiquer les attestations d'assurance responsabilité civile professionnelle et d'assurance automobile²
L'obligation d'avoir une attestation d'assurance spécifique du véhicule pour couvrir les enfants accueillis lors de transports, y compris lorsque l'assistant maternel n'est pas le conducteur (décret du 15 mars 2012) bien qu'il soit présent.
- Faire visiter à l'employeur les pièces auxquelles l'enfant aura accès³

¹ Les bulletins de paie établis par le service PAJEMPLOI sont destinés à faciliter les démarches des employeurs. En application de l'ordonnance N°2015-682 du 18 juin 2015 relative à la simplification des déclarations sociales des employeurs, les bulletins de paie seront dématérialisés. Ainsi, l'employeur qui a l'obligation de remettre une pièce justificative lors du paiement du salaire (article L.3243-2 du Code du travail), devra s'assurer que son salarié a bien eu son bulletin de paie.

² L'assistant maternel est **seul responsable de l'enfant accueilli** et ne peut déléguer cette responsabilité à une autre personne, même à un membre de sa famille (sous réserve des modalités spécifiques relatives aux MAM). L'agrément délivré par le Président du Conseil Départemental est nominatif.

³ Les employeurs devront être informés de toute modification des conditions d'accueil.

- Obligation de s'assurer que l'enfant accueilli est à jour des vaccinations obligatoires conformément au calendrier vaccinal
- Conclure un contrat de travail écrit
- Respecter le secret professionnel et l'obligation de discrétion

2^{ème} PARTIE : INFORMATIONS RELATIVES À LA RELATION DE TRAVAIL

■ Quel est le cadre juridique de la profession ?

La profession d'assistant maternel est régie par des dispositions légales et réglementaires relevant de divers Codes :

- Code de l'Action Sociale et des Familles (CASF),
- Code de la Santé publique,
- Code du Travail.

Parmi lesquels, on trouve les textes de références :

- Loi n° 2005-706 du 27 juin 2005 relative aux assistants maternels et aux assistants familiaux,
- Décret n° 2006-627 du 29 mai 2006 relatif aux dispositions du Code du Travail applicables aux assistants maternels et aux assistants familiaux,
- Décret n° 2006-1153 du 14 septembre 2006 relatif à l'agrément des assistants maternels et des assistants familiaux et modifiant le Code de l'Action sociale et des Familles.

La profession fait l'objet depuis 2004 d'une Convention Collective Nationale (CCN) étendue

- Convention Collective Nationale n° 2395 des Assistants maternels du particulier employeur, 1^{er} juillet 2004. Ce texte s'impose à tous les particuliers employeurs d'assistants maternels depuis le 1^{er} janvier 2005,
- Arrêté du 17 décembre 2004 portant extension de la convention collective nationale des assistants maternels du particulier employeur et d'un avenant la complétant.

Mais la mission de l'assistant maternel est également soumise, directement ou non, à des références juridiques dont certaines privilégient l'intérêt de l'enfant, à savoir notamment :

- Loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale,
- Loi n° 2003-9 du 3 janvier 2003 relative à la sécurité des piscines,
- Loi n° 2004-1 du 2 janvier 2004 relative à l'accueil et à la protection de l'enfance,
- Loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance,
- Loi n° 2007-1223 du 21 août 2007 en faveur du travail, de l'emploi et du pouvoir d'achat,
- Loi n° 2008-1330 du 17 décembre 2008 relative au financement de la Sécurité sociale,
- Décret n° 2012-364 du 15 mars 2012 relatif au référentiel fixant les critères d'agrément des assistants maternels,
- Loi « Warsmann » n° 2012-387 du 22 mars 2012 dans son article 50 qui modifie l'article L.3141-3 du code du travail,
- Loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale définissant les conditions de mise en œuvre du compte personnel de formation (CPF), créé par la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 de sécurisation de l'emploi
- Accord du 7 juin 2016 relatif à la formation professionnelle tout au long de la vie,
- Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels (Loi Travail)
- Loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant,

- Décret n° 2018-903 du 23 octobre 2018 relatif à la formation et au renouvellement d'agrément des assistants maternels.

■ Pourquoi signer un contrat de travail ?

La profession a pour objet l'accueil par l'assistant maternel à son domicile d'un enfant confié par son ou ses parents pour participer à sa prise en charge et à son épanouissement. **Les parents qui confient leur enfant à un assistant maternel deviennent de ce fait employeur.**

Un lien de subordination est ainsi établi comme dans tout contrat de travail. Mais la particularité provient du fait que ce contrat s'exerce au domicile du salarié, à savoir l'assistant maternel.

L'intérêt de l'enfant doit être l'élément essentiel et déterminant de l'élaboration de la relation contractuelle (Loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance et Convention Internationale de l'Enfant).

Depuis le 1^{er} Janvier 2005, **un contrat de travail écrit par enfant est obligatoire entre l'employeur et l'assistant maternel** (salarié), et ce alors même qu'il s'agit d'un contrat à durée indéterminée (CDI).

Le seul cas qui permettrait de recourir de manière non contestable à un contrat de travail à durée déterminée (CDD) serait le remplacement d'un salarié absent : assistant maternel malade, en arrêt maternité, en formation ... Le CDD est encadré de façon beaucoup plus rigoureuse que le CDI (**pour plus de précisions, cf. guide sur le CDD de remplacement d'un salarié absent**).

C'est pourquoi, lorsque les futurs employeurs et l'assistant maternel se rencontrent bien avant le début de l'accueil de l'enfant, il leur est possible de formaliser leur engagement réciproque par un écrit (cf. 4^{ème} Partie : Documents complémentaires). L'engagement réciproque engage les parties signataires : il vaut promesse d'embauche. Il doit préciser la date d'embauche, la durée du travail et la rémunération.

La confiance et le respect sont des éléments fondamentaux dans cette relation contractuelle. Il s'agit d'un contrat conclu intuitu personae, c'est-à-dire en considération de la personne.

Ainsi donc, le contrat conclu entre l'employeur et l'assistant maternel doit répondre, pour être valable juridiquement, à des conditions de forme très spécifiques et expressément énumérées par les textes (notamment à l'article D.423-5 du CASF et à l'article 4 de la Convention Collective Nationale des Assistants Maternels du Particulier Employeur du 1^{er} juillet 2004).

Le(s) responsable(s) légal (aux) concerné(s) par le contrat de travail doivent le signer avec l'assistant maternel.

■ Qu'est-ce qu'un accueil régulier en année incomplète ?

C'est lorsque l'assistant maternel accueille l'enfant pendant moins de 47 semaines. La mensualisation de la rémunération est obligatoire, sur la base du nombre de semaines d'accueil de l'enfant prévues sur une période de douze mois suivant l'embauche.

On parle d'accueil régulier en année incomplète lorsque l'assistant maternel accueille l'enfant durant moins de 47 semaines sur une période de 12 mois suivant l'embauche.

La rémunération devra tenir compte de ce nombre de semaines. La programmation des semaines d'accueil devra être prévue au contrat de travail.

■ Que faire face à un changement dans la situation familiale de l'enfant accueilli ?

En cas de changement dans la situation familiale de l'enfant et notamment en cas de séparation ou de divorce des parents, l'assistant maternel devra impérativement être informé des décisions prises concernant les modalités de garde de l'enfant accueilli et des éventuelles conséquences sur l'accueil de cet enfant.

Dans le cas où une décision de justice relative à la garde de l'enfant aurait été rendue, une copie devra être remise à l'assistant maternel dans l'intérêt de l'enfant accueilli afin qu'il soit informé des modalités de l'exercice de l'autorité parentale et du droit de visite et d'hébergement déterminées dans le jugement.

■ Quelles sont les règles applicables en matière de période d'essai ?
(article 5 de la CCN des assistants maternels)

Le contrat de travail peut comporter une période d'essai, au sein de laquelle peut être prévue une période dite d'adaptation.

La période d'essai doit être spécialement prévue au contrat de travail et sa durée est fixée à :

- 2 mois maximum si l'accueil de l'enfant a lieu 4 jours calendaires par semaine ou plus,
- 3 mois maximum si l'accueil dure moins de 4 jours calendaires par semaine.

Au cours de cette période, l'employeur et le salarié pourront mettre fin au contrat sans procédure particulière et sans avoir à verser pour l'employeur, l'indemnité de rupture prévue à l'article 18.f de la CCN des assistants maternels.

Toute suspension qui se produirait pendant la période d'essai (maladie, congés ...) prolongerait d'autant la durée de cette période, qui doit correspondre à un travail effectif.

■ Quelles sont les règles applicables en matière de temps d'adaptation ?
(article 5 de la CCN des assistants maternels)

Durant les premiers jours de l'essai, l'employeur peut prévoir une période d'adaptation d'un mois maximum. Ce temps d'adaptation fait partie de la période d'essai. L'employeur devra fixer dans le contrat de travail, les conditions et horaires d'accueil de la période d'adaptation ainsi que sa durée.

■ Quelles sont les règles relatives à la durée du travail et au repos hebdomadaire ?
(article 6 de la CCN des assistants maternels et articles L.423-21, L.423-22, D.423-10 à D.423-12 du CASF)

La durée de travail de cette profession échappe à la réglementation issue du droit du travail. La durée de travail hebdomadaire, la répartition de la durée de travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois, l'horaire d'accueil journalier et les cas de modification doivent être prévus au contrat.

La durée habituelle journalière de travail est de 9 heures.

Le repos quotidien est de 11 heures consécutives (article L.423-21 du CASF).

Pour des motifs liés à l'indisponibilité du ou des employeurs du fait de leur travail ou de leur état de santé, l'enfant peut être accueilli pendant 2 ou plusieurs jours consécutifs (article D.423-11 du CASF). En contrepartie, l'employeur doit accorder un repos compensateur ou une indemnité

La durée hebdomadaire maximale de travail est de 48 heures calculée sur une moyenne de 4 mois (articles L.423-22 et D.423-12 et suivants du CASF).

Cette durée maximale de 48 heures peut être calculée sur une période de 12 mois, sous réserve de l'accord du salarié et du respect d'un plafond annuel de 2 250 heures (article L.423-22 du CASF).

L'assistant maternel ne peut être employé plus de 6 jours consécutifs (article L.423-22 du CASF).

Le repos hebdomadaire a une durée minimale de 24 heures auxquelles s'ajoutent les heures consécutives de repos quotidien (11 heures), soit 35 heures consécutives.

En cas de dépassement de la durée contractuelle jusqu'à la 45^{ème} heure, on parle d'heures complémentaires payées au taux horaire contractuel habituel sans aucune majoration.

Les heures majorées se déclenchent à partir de la 46^{ème} heure et le taux de majoration est laissé à la négociation des parties (article D.423-10 du CASF). Le taux de majoration négocié devra alors être obligatoirement prévu au contrat ; il ne peut être égal à zéro.

La réglementation sur les majorations des heures supplémentaires prévues par le code du travail ne s'applique pas à la profession. Les parties signataires du contrat négocient librement le taux de majoration applicable.

■ Quelles sont les règles applicables en matière de congés payés ?

(article 12 de la CCN des assistants maternels, articles L.423-6, L.423-23 et D.423-16 du CASF et articles L.3141-3 à L.3141-11 du code du travail)

Le salarié a droit à des congés payés à compter du premier jour de travail effectif chez le même employeur, quelle que soit sa durée du travail (article 50 de la loi « Warsmann » n° 2012-387 du 22 mars 2012 et article L.3141-3 du code du travail modifié).

Le salarié acquiert 2,5 jours ouvrables ⁴de congés payés toutes les 4 semaines ou tous les 24 jours travaillés pour chaque période de référence allant du 1^{er} juin de l'année précédente au 31 mai de l'année en cours.

En effet, pour une année de référence incomplète, « sont assimilés à un mois de travail effectif pour la détermination de la durée du congé les périodes équivalentes à quatre semaines ou vingt-quatre jours de travail » (article L.3141-4 du code du travail).

⁴ Par jour ouvrable, on entend tous les jours de la semaine sauf le dimanche (ou le jour de repos hebdomadaire autre que le dimanche quand le dimanche est travaillé) et les jours fériés chômés.

Les congés annuels acquis doivent être pris. Le congé principal est de 24 jours ouvrables maximum (soit 4 semaines) et ne peut-être fractionné qu'après accord des parties au contrat ; dans ce cas, le congé principal devra être de 12 jours ouvrables minimum pris entre le 1^{er} mai et le 31 octobre. La prise du congé principal en dehors de cette période, pourra donner droit à des congés payés supplémentaires de fractionnement (article L.3141-19 du code du travail et article 12 de la CCN).

La date des congés est fixée par l'employeur.

Mais en cas de multi-employeurs, ces derniers doivent s'efforcer de fixer d'un commun accord avec l'assistant maternel, et au plus tard le 1^{er} mars, les dates de congés de l'assistant maternel (articles L. 423-23 et D. 423-16 du CASF) de manière à lui permettre de bénéficier de congés effectifs sans aucun accueil d'enfant (reprise des termes de l'article L423-23 du CASF).

A défaut d'accord, au 1^{er} mars de chaque année au plus tard, c'est l'assistant maternel qui fixera lui-même les dates de 4 semaines en été (entre le 1^{er} mai et le 31 octobre) et 1 semaine en hiver (entre le 1^{er} novembre et le 30 avril).

Attention ceci s'entend dans la limite des congés acquis par le salarié.

Ainsi, en cas de multi-employeurs, le salarié peut être à la fois en congés payés avec un de ses employeurs et en congés sans solde avec l'autre de ses employeurs.

Les dates habituelles de congés doivent être précisées dans le contrat de travail (article 4 de la CCN).

Par ailleurs, la prise de congé par anticipation suppose un accord entre les deux parties, accord qui devra être formalisé par écrit dans le contrat de travail. En l'absence de droit acquis à congés payés, des congés sans solde devront être pris par le salarié.

La rémunération brute des congés payés est égale :

- soit à la rémunération brute hors indemnités que le salarié aurait perçue s'il avait travaillé,
- soit au 1/10 de la rémunération totale brute (hors indemnités) y compris celle versée au titre des congés payés perçue par le salarié au cours de l'année de référence.

La solution la plus avantageuse pour le salarié doit être appliquée lors de la prise des congés payés acquis.

Dans le cadre d'un accueil sur une année incomplète, la rémunération due au titre des congés payés pour l'année de référence **s'ajoute au salaire de base versé tous les mois.**

Cette rémunération est versée en accord des parties :

- soit en une seule fois au mois de juin
- soit lors de la prise principale des congés
- soit au fur et à mesure de la prise des congés
- soit par 12^{ème} chaque mois à compter du 1^{er} juin suivant la date d'embauche.

L'accord des parties sur la modalité retenue pour le versement de l'indemnité de congés payés devra alors être mentionné dans le contrat de travail.

Le montant de l'indemnité de congés payés devra être calculé à l'ouverture de la nouvelle période de référence, à savoir au 1^{er} juin de l'année suivant la signature du contrat de travail. Ainsi, en cas de paiement par 12^{ème} chaque mois, le paiement ne pourra s'effectuer qu'à partir de cette date et non dès le premier mois de travail.

■ Quelles sont les règles applicables en matière de congés supplémentaires pour enfant à charge ?

(article L.3141-8 du code du travail)

Les salariés de moins de vingt et un ans au 30 avril de l'année précédente bénéficient de deux jours de congé supplémentaire par enfant à charge. Ce congé est réduit à un jour si le congé légal n'excède pas six jours.

Les salariés de plus de vingt et un ans à la date précitée bénéficient également de deux jours de congé supplémentaire par enfant à charge, sans que le cumul du nombre des jours de congé supplémentaire et de congé annuel ne puisse excéder la durée maximale du congé annuel prévu à l'article L.3141-3 du code du travail, soit 30 jours ouvrables maximum.

Est réputé enfant à charge, l'enfant qui vit au foyer et est âgé de moins de quinze ans au 30 avril de l'année en cours et tout enfant sans condition d'âge dès lors qu'il vit au foyer et qu'il est en situation de handicap.

■ Quels sont les congés pour évènements familiaux applicables à la profession ?

(droits issus des dispositions de l'article 13 de la CCN des assistants maternels et de l'article L.3142-1 à L.3142-3 et de l'article L.3142-4 du code du travail)

Le salarié bénéficiera, sur justification, à l'occasion de certains événements, d'une autorisation d'absence exceptionnelle accordée **sans condition d'ancienneté** :

- mariage/PACS du salarié : quatre jours ouvrables,
- mariage d'un enfant : un jour ouvrable,
- naissance ou adoption : trois jours ouvrables.
- annonce de la survenue d'un handicap chez un enfant : deux jours ouvrables
- décès d'un enfant : cinq jours ouvrables
- décès du conjoint ou du partenaire d'un PACS, du concubin, du père, de la mère, du beau-père ou de la belle-mère (c'est-à-dire père ou mère de l'époux (se), d'un frère ou d'une sœur : trois jours ouvrables,
- décès d'un grand-père ou d'une grand-mère : un jour ouvrable.

Ces jours de congé doivent être pris au moment de l'événement, ou dans les jours qui entourent l'événement. Ils n'entraînent pas de réduction de la rémunération mensuelle.

En cas de congé pris à l'occasion de la naissance ou de l'adoption, les trois jours ouvrables peuvent être pris dans la période de quinze jours qui entourent l'événement.

Dans le cas où l'événement personnel obligerait le salarié à un déplacement de plus de 600 km (aller-retour), il pourrait demander à l'employeur un jour ouvrable supplémentaire pour convenance personnelle, non rémunéré.

■ Quels sont les autres congés applicables à la profession ?
(article 13 de la CCN des assistants maternels)

- **Les congés pour convenance personnelle**, non rémunérés, peuvent être accordés par l'employeur à la demande du salarié. Ces congés n'entrent pas en compte pour le calcul de la durée des congés payés annuels.

- **Les congés pour appel de préparation à la défense nationale**
Une autorisation d'absence de 1 jour est accordée à tout jeune de 18 à 25 ans dans le but exclusif de participer à l'appel de préparation à la défense nationale.
Cette absence n'entraîne pas de réduction de rémunération et entre en compte pour le calcul de la durée des congés payés annuels.

- **Les congés pour enfants malades**
Tout salarié a droit à bénéficier d'un congé non rémunéré en cas de maladie ou d'accident, constaté par certificat médical, d'un enfant de moins de 16 ans dont il a la charge.
La durée de ce congé est au maximum de 3 jours par an. Elle est portée à 5 jours si l'enfant est âgé de moins de 1 an ou si le salarié assume la charge de 3 enfants ou plus de moins de 16 ans.

■ Quelles sont les règles applicables aux jours fériés ?
(article 11 de la CCN des assistants maternels et article L.3133-5 du Code du travail)

Seul le 1^{er} mai est un jour férié chômé. L'employeur ne peut pas imposer au salarié de travailler ce jour là (article L.3133-5 du Code du travail). Mais, s'il est travaillé, avec l'accord du salarié, sa rémunération doit être obligatoirement majorée de 100%.

Les autres jours fériés ne sont pas obligatoirement chômés ni payés.

Si l'employeur décide le chômage des jours fériés ordinaires tombant un jour habituellement travaillé, il n'y aura aucune perte de salaire pour le salarié si les conditions suivantes sont réunies :

- avoir 3 mois d'ancienneté avec le même employeur
- avoir travaillé le dernier jour habituel d'accueil qui précède et le jour d'accueil suivant le jour férié, (sauf autorisation préalablement accordée (article L.3133-3 du code du travail),
- si le salarié travaille 40 heures ou plus par semaine, avoir accompli 200 heures de travail au moins au cours des 2 mois précédent le jour férié,
- s'il travaille moins de 40 heures, avoir accompli un nombre d'heures réduit proportionnellement par rapport à un horaire hebdomadaire de 40 heures.

L'employeur et le salarié doivent prévoir au contrat de travail les jours fériés travaillés ou non. En cas de changements dans les jours fériés travaillés l'année suivante, les parties devront les préciser par écrit par la signature d'un avenant au contrat de travail.

Si le travail d'un jour férié n'est pas prévu au contrat, l'assistant maternel peut refuser d'accueillir l'enfant.

■ La journée de solidarité est-elle applicable aux assistants maternels ?

Non. En effet, l'article L.423-2 du code de l'action sociale et des familles ne mentionne pas les dispositions relatives à la journée de solidarité dans la liste des dispositions du code du travail applicable à la profession (*cf. Position de la Direction Générale du travail du 15/11/17*).

■ Que faire en cas d'absence de l'enfant accueilli ? **(article 14 de la CCN des assistants maternels)**

Les temps d'absence de l'enfant accueilli non prévus au contrat sont rémunérés.

En cas d'absence de l'enfant due à une maladie ou à un accident, l'employeur doit faire parvenir, dans les 48 h, un certificat médical daté du premier jour d'absence.

Dès lors :

- l'assistant maternel n'est pas rémunéré pendant les courtes absences pour maladie de l'enfant, pas nécessairement consécutives, à condition que le total de ces absences ne dépasse pas 10 jours d'accueil dans l'année, à compter de la date d'effet du contrat.
- dans le cas d'une maladie qui dure 14 jours consécutifs, ou en cas d'hospitalisation, le salarié n'est pas rémunéré. Mais après 14 jours calendaires consécutifs d'absence, l'employeur devra soit rompre le contrat, soit maintenir le salaire.

Toutefois, il résulte d'une jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation du 24 janvier 2008 que le délai de 48 heures n'est pas opposable aux employeurs ; leur seule obligation est donc de fournir un certificat médical sans être tenu par ce délai prévu à l'article 14 de la CCN des assistants maternels.

La maladie de l'enfant accueilli justifiée par un certificat médical entraîne donc une diminution de la rémunération de l'assistant maternel si l'enfant ne lui a pas été confié.

■ Que faire en cas d'absence de l'assistant maternel ? **(article 14 de la CCN des assistants maternels)**

Les absences de l'assistant maternel devront être justifiées.

Le salarié a une double obligation :

- informer son employeur dans les plus brefs délais,
- et justifier de son absence dans les 48 heures (en fournissant un certificat médical ou un arrêt de travail).

Ainsi, en cas d'arrêt de travail et de prolongation, l'employeur doit obligatoirement remplir et retourner :

- **à la CPAM**, une attestation de salaire pour le paiement des indemnités journalières (Formulaire CERFA N° 11135*02) ;
- **et à l'IRCEM Prévoyance**, une demande d'indemnisation d'arrêt de travail (en cas d'accident de travail, de maladie professionnelle ou d'un arrêt maladie supérieur à 7 jours). Il convient de souligner ici qu'en pratique le salarié peut se charger de cette démarche en faisant une déclaration en ligne en créant un compte sur le site www.IRCEM.com.

■ Quel montant pour l'indemnité d'entretien due pour chaque journée de présence de l'enfant ?

(article 8 de la CCN des assistants maternels et articles L.423-18, D.423-6 et D.423-7 du CASF)

Les frais occasionnés par l'accueil de l'enfant donnent lieu au versement d'une « indemnité d'entretien ». Cette indemnité est obligatoirement due pour chaque journée réelle d'accueil et ne doit pas être comprise dans le taux horaire contractuel, ni être intégrée dans la mensualisation du salaire.

Selon l'article D.423-7 du CASF, lorsqu'aucune fourniture n'est apportée par l'employeur, le montant de l'indemnité d'entretien ne peut être inférieur à 85 % du minimum garanti (valeur définie périodiquement par l'URSSAF) par enfant et pour une journée de 9 heures.

Ce montant est calculé en fonction de la durée effective d'accueil quotidien. Il peut être réexaminé afin de tenir compte de l'évolution des besoins de l'enfant.

Toutefois, l'indemnité d'entretien ne peut être inférieure à 2,65 euros pour une journée d'accueil en application de la convention collective nationale des assistants maternels.

Le montant de l'indemnité d'entretien figure au contrat de travail. Elle n'a pas le caractère de salaire et n'est donc pas soumise à cotisations. Elle est mentionnée sur le bulletin de salaire.

■ Quelles sont les obligations de l'employeur concernant les repas de l'enfant accueilli ?
(article 8 de la CCN des assistants maternels et articles et D.423-8 du CASF)

Si l'employeur fournit les repas, l'indemnité de repas n'est pas due. Toutefois, l'assistant maternel pourra demander à l'employeur une attestation précisant l'évaluation du montant réel du repas fourni afin d'établir sa propre déclaration fiscale.

En revanche, si le salarié fournit les repas, l'indemnité est fixée par accord des parties en fonction des repas fournis.

Le choix de fournir ou de ne pas fournir les repas est précisé au contrat.

Le montant des indemnités de repas figure au contrat de travail. Elles n'ont pas le caractère de salaire et ne sont donc pas soumises à cotisations. Elles sont mentionnées sur le bulletin de salaire.

■ Quelle formation professionnelle pour les assistants maternels ?

(articles L.421.14, L.423-5, D.421-44 à D.421-47 du CASF et article L.2111-2 du code de la Santé Publique)

Formation professionnelle initiale obligatoire :

Il s'agit d'une formation obligatoire de 120 heures pour les assistants maternels agréés.

Conformément à l'article L.421-14 du CASF, « le département organise et finance, durant les temps de formation obligatoire après leur embauche, l'accueil des enfants confiés aux assistants maternels, selon des modalités respectant l'intérêt des enfants et les obligations professionnelles de leurs parents ».

Formation professionnelle continue :

Un nouvel accord du 7 juin 2016 relatif à la formation professionnelle tout au long de la vie est entré en application le 1er décembre 2016 afin de prendre en compte la suppression du droit individuel à la formation (DIF) et la création du compte personnel de formation (CPF) depuis le 1^{er} janvier 2015.

Ce nouvel accord annule et remplace l'accord du 21 septembre 2006 conclu entre la FEPEM, pour les employeurs, la CFDT, la CFTC, FO et le SPAMAF pour les salariés, conformément aux prévisions de l'article 19 de la convention collective du 1^{er} juillet 2004.

L'assistant maternel peut se former dans le cadre du plan **de développement des compétences** ou en utilisant le CPF.

Dans le cadre du plan de développement des compétences, l'assistant maternel peut, dès la première heure travaillée, se former sur des modules de courte durée ou dans le cadre d'une formation certifiante.

L'utilisation des heures acquises par l'assistant maternel au titre du CPF sera possible si la formation est certifiante, c'est à dire si elle aboutit à l'obtention d'un titre professionnel ou encore d'un diplôme. L'accord de l'employeur sera alors nécessaire dans le cas où la formation se déroule sur le temps de travail de l'assistant maternel.

Pour connaître son compteur CPF, l'assistant maternel doit donc s'informer sur le portail : www.moncompteformation.gouv.fr.

Pour connaître l'offre de formation professionnelle de la branche, l'assistant maternel et l'employeur devront se renseigner auprès de l'Institut IPERIA.

En revanche, l'organisme collecteur de la participation à la formation professionnelle est l'AGEFOS-PME ; le nom de cet organisme et son adresse devront obligatoirement être mentionnés sur le certificat de travail remis au salarié au moment de la rupture de son contrat de travail.

■ Que faire en cas de rupture du contrat de travail ?
(article 18 de la CCN des assistants maternels)

- A l'initiative de l'employeur : le retrait de l'enfant

Le droit de retrait peut s'exercer librement par l'employeur (Chambre sociale de la Cour de cassation du 17 juin 1997) puisqu'il ne s'agit pas d'une procédure de licenciement.

La rupture du contrat de travail qui résulte du retrait de l'enfant accueilli n'a pas à être motivée ; cependant, le motif ne devra pas être discriminatoire.

Est discriminatoire, la rupture du contrat de travail qui intervient notamment :

- en raison de l'état de santé du salarié,
- en raison de l'état de grossesse de la salariée,
- de son âge,
- de ses origines,
- de son handicap,
- de son appartenance syndicale,...

(article L.1132-1 du code du travail).

En cas de grossesse, de maternité ou après les 10 semaines suivant le congé de maternité (article L.1225-4 du code du travail), la rupture du contrat de travail ne peut être opérée qu'en cas de faute grave du salarié ou d'impossibilité de maintenir le contrat. Pendant le congé de maternité, aucune rupture du contrat n'est possible.

- **A l'initiative de l'assistant maternel : la démission**

- **La suspension ou le retrait de l'agrément s'impose au salarié et à l'employeur**

L'assistant maternel ne peut plus accueillir l'enfant à son domicile. L'employeur doit alors lui signifier par lettre recommandée avec avis de réception, le retrait forcé de son enfant entraînant la rupture du contrat de travail à la date de notification de la suspension ou du retrait de l'agrément par le Conseil départemental.

Le contrat se trouve alors rompu sans préavis ni indemnité de rupture du fait du retrait ou de la suspension de l'agrément (article L.423-24 du CASF).

Toutefois, l'indemnité compensatrice de congés payés reste due.

S'agissant de l'indemnité de rupture, elle pourra être octroyée, selon les cas de suspension de l'agrément (arrêt du conseil d'état du 26 février 2007, n°280606). En cas de désaccord, seul le Conseil des prud'hommes pourra se prononcer.

Point de vigilance :

Au regard de la jurisprudence de la décision de la Chambre sociale de la Cour de Cassation du 31 mai 2012, nous considérons que **la rupture conventionnelle** prévue aux articles L.1237-11 et suivants du code du travail n'est pas applicable aux assistants maternels.

A la rupture du contrat de travail, l'employeur devra vérifier si une régularisation de salaire doit être effectuée.

En effet, il devra comparer les heures d'accueil réellement effectuées, sans remettre en cause les conditions définies à la signature du contrat, avec celles rémunérées tel que prévu dans le cadre de la mensualisation.

Cette vérification devra être opérée quel que soit le mode de rupture du contrat (rupture au cours de la période d'essai, démission, retrait de l'enfant, suspension ou retrait d'agrément).

La rémunération versée par l'employeur au titre de cette régularisation est un élément du salaire.

S'il y a régularisation, le montant versé au salarié à ce titre devra être pris en compte dans la base de calcul de l'indemnité compensatrice de congés payés.

■ Quelle est la durée du préavis en cas de rupture du contrat de travail ?

(lecture combinée de l'article 18 de la CCN des assistants maternels et des articles L.423-25, L.423-26 et L.423-27 du CASF)

- En cas de rupture au cours de la période d'essai

Pendant la période d'essai, l'employeur et le salarié pourront mettre fin au contrat sans procédure particulière et sans avoir à verser pour l'employeur, l'indemnité de rupture prévue à l'article 18.f de la CCN des assistants maternels.

Toute suspension qui se produirait pendant la période d'essai (maladie, congés ...) prolongerait d'autant la durée de cette période, qui doit correspondre à un travail effectif.

En dehors de la période d'essai, la convention collective s'applique.

- En cas de rupture après la période d'essai

Sauf faute lourde ou grave ou suspension ou retrait d'agrément (pas de préavis dans ces hypothèses), la durée du préavis réciproque est fixée à :

Ancienneté	Préavis de démission	Préavis de retrait
Hors période d'essai et ancienneté < 1 an	15 jours minimum (article 18 de la CCN) et jusqu'à 1 mois en cas d'accord des parties (article L.423-26 du CASF)	15 jours
ancienneté ≥ 1 an	1 mois	1 mois

En cas d'inexécution, la partie responsable de l'inexécution du préavis doit verser à l'autre une indemnité égale au montant de la rémunération qu'aurait perçue le salarié s'il avait travaillé.

■ Quelle indemnité de rupture est due ?

(article 18 de la CCN de travail des assistants maternels)

L'employeur qui procède au retrait de son enfant, doit verser à son assistant maternel ayant au moins un an d'ancienneté, une indemnité de rupture (sauf rupture pour une faute grave ou lourde).

L'indemnité de rupture est égale à 1/120^{ème} du total des salaires nets perçus pendant la durée du contrat.

La loi du 25 juin 2008, dans sa partie relative à l'indemnité légale de licenciement, ne s'applique pas aux assistants maternels (position confirmée dans l'arrêt n°1350 FS-P+B du 31 mai 2012 rendu par la chambre sociale de la Cour de cassation).

En cas de rupture du contrat de travail, y compris pendant la période d'essai, l'indemnité compensatrice de congés payés est due au titre des congés payés acquis et non pris.

■ Quelle est l'instance compétente en cas de litiges ?

La Section des Activités Diverses du Conseil de Prud'hommes est compétente pour connaître des différends qui peuvent s'élever entre les parties à l'occasion du présent contrat.

3^{ème} PARTIE : PARTENAIRES AYANT PARTICIPÉ À LA RÉDACTION DES GUIDES

Partenaires ayant participé à la rédaction des guides

SPAM31 Syndicat Professionnel des Assistants Maternelles de Haute Garonne	10 rue des Fournils, 31390 Lafitte- Vigordane
A.D.A.M.A.F. Association Départementale Assistants Maternels et Assistants Familiaux	110 rue de la Providence 31500 Toulouse Tél. : 05 34 25 72 24 Mail : association.adamaf31@outlook.fr
CFTC Syndicat Multidépartemental Occitanie	Union Régionale CFTC : 20 chemin de la Cépière, Bat A, 31100 Toulouse Tél. : 06 11 35 51 33 Mail : cbarot@cftc-santesociaux.fr