

La régularisation de salaire

En fin de contrat ou en cas de modification de la durée d'accueil, l'employeur peut être amené à régulariser la rémunération de l'assistante maternelle si le contrat de travail est établi en année incomplète ou que les horaires d'accueil sont irréguliers.

Lorsque le salaire a été lissé sur l'année en raison d'un accueil en année incomplète, la convention collective des assistantes maternelles employées par un particulier prévoit, à l'issue du contrat, de comparer les heures rémunérées dans le cadre du salaire mensualisé aux heures d'accueil réellement effectuées (1). S'il y a lieu, l'employeur procède alors à une régularisation en versant à l'assistante maternelle une indemnité correspondant à la différence entre le salaire qu'elle aurait dû percevoir compte tenu de sa durée effective de travail et celui qu'elle a réellement perçu en application de la mensualisation. Si la convention ne prévoit de régularisation que pour ce cas de figure particulier, d'autres situations peuvent nécessiter de vérifier si toutes les heures prévues au contrat de travail ont bien été rémunérées, que ce soit à la fin du contrat ou en cas de modification de la durée d'accueil.

I - POURQUOI UNE RÉGULARISATION ?

Lorsque l'enfant n'est pas accueilli en continu sur l'année, la convention collective des assistantes maternelles employées par un particulier prévoit de lisser la rémunération annuelle sur douze mois indépendamment des périodes de travail effectivement réalisées (2). Cela permet à l'assistante maternelle de percevoir une rémunération constante malgré des horaires irréguliers d'un mois sur l'autre.

Ce principe peut être décliné lorsque la salariée accueille les enfants sur une année complète, mais selon des horaires variables en fonction des périodes de l'année (3).

La rémunération mensuelle ne correspond alors plus au travail réellement effectué au cours du mois. Pour que l'assistante maternelle perçoive la rémunération correspondant au travail qu'elle a réalisé, cela impose que ce salaire mensuel lissé soit versé pendant une période de douze mois.

Si l'enfant cesse d'être confié à l'assistante maternelle ou si



© Estelle Perdu

Vérifier que toutes les heures travaillées ont bien été rémunérées.

les modalités d'accueil sont modifiées alors qu'une période de douze mois est en cours, décomptée à partir du début de l'accueil ou de la date anniversaire, il sera donc nécessaire de procéder à une régularisation pour vérifier si toutes les heures travaillées ont bien été rémunérées.

II - LORS DE LA RUPTURE DU CONTRAT

À l'issue du contrat de travail, quel qu'en soit le motif, il convient de vérifier si une régularisation de salaire est due à l'assistante maternelle dès que le salaire a été lissé sur l'année en raison :

- ▶ d'un accueil sur une année incomplète conformément aux dispositions de la convention collective ;
- ▶ d'un accueil sur année complète, lorsque les horaires sont différents selon les périodes de l'année.

(1) Article 18, d, de la convention collective du 1^{er} juillet 2004.

(2) Sur la mensualisation, *L'assmat*, n° 121, septembre 2013, p. 17.

(3) Par exemple en cas d'accueil d'un enfant en périscolaire, à la sortie de l'école et durant toutes les vacances scolaires.

A. Principe

La régularisation de salaire établie en fin de contrat compare les heures rémunérées dans le cadre du salaire mensualisé aux heures d'accueil réellement effectuées.

Dans l'hypothèse où l'assistante maternelle a perçu un salaire supérieur à son temps de travail réel, le trop-perçu lui reste acquis, sauf en cas d'abus de droit (4).

Cette régularisation est le fruit de la comparaison entre :

- ▶ les heures rémunérées dans le cadre de la mensualisation (hors heures complémentaires et supplémentaires) ;
- ▶ les heures d'accueil réellement effectuées ou assimilées.

La comparaison s'effectue sur la période allant de la date de début de contrat ou de sa date anniversaire jusqu'à la fin de l'accueil (5).

Prévue par la convention collective en cas d'accueil sur une année incomplète, il sera prudent de prévoir cette régularisation au contrat de travail si l'accueil se déroule sur une année complète avec des horaires irréguliers selon les périodes de l'année.

Cette indemnité est considérée comme un salaire. À ce titre, elle est soumise à cotisations et doit être prise en compte dans le calcul de l'indemnité de congés payés et de l'indemnité éventuelle de rupture. Elle est due quel que soit le motif de la rupture, y compris en cas de licenciement pour faute grave ou lourde.

• Calcul du nombre d'heures rémunérées

Le calcul des heures rémunérées dans le cadre de la mensualisation est égal au produit du nombre de mois payés par l'horaire mensuel moyen défini au contrat de travail. Il ne tient pas compte des absences, heures supplémentaires ou heures complémentaires qui ont déjà été déduites ou ajoutées au salaire des mois correspondants. En cas de mois incomplet – début ou fin de contrat en cours de mois –, il conviendra de prendre en compte le nombre d'heures d'absence correspondant.

• Calcul des heures réellement effectuées

La détermination du nombre d'heures réellement effectuées s'appuie sur l'horaire qui aurait été réalisé par le salarié s'il avait travaillé (6). Comme pour le décompte des heures rémunérées, elle ne tient pas compte des heures complémentaires accomplies en plus de l'horaire contractuel qui ont déjà été payées. De même, les absences non rémunérées pour maladie de l'enfant et les absences de l'assistante maternelle qui ont déjà été déduites du salaire mensuel sur la période où elles se sont produites sont comptées comme si elles avaient été travaillées.

• Montant de l'indemnité de régularisation

Le montant de la régularisation de salaire à opérer est le produit de la différence entre les heures réalisées et les

heures rémunérées avec le salaire horaire tel que défini au contrat de travail. Si le montant est négatif – nombre d'heures rémunérées supérieur au nombre d'heures effectuées –, le trop-perçu reste acquis à l'assistante maternelle, car :

- ▶ la convention collective n'a pas prévu que l'assistante maternelle rembourse la différence si l'accueil se déroule sur une année incomplète ;
- ▶ le salaire mensualisé basé sur un horaire moyen auquel l'employeur s'est engagé par le contrat de travail ne peut, *a priori*, être remis en cause (7).

B. Exemples

• Rupture du contrat en année incomplète

Mme Desmontes accueille un enfant d'enseignant huit heures par jour, quatre jours par semaine – lundi, mardi, jeudi et vendredi – en année incomplète, durant les trente-six semaines de période scolaire.

Son horaire mensuel moyen est de :

$$\frac{4 \text{ jours} \times 8 \text{ heures} \times 36 \text{ semaines}}{12 \text{ mois}} = 96 \text{ heures.}$$

Son contrat a débuté le 1^{er} septembre 2013 et les parents y ont mis fin le 24 mai 2015. S'agissant d'une mensualisation en année incomplète, il convient de comparer les heures réelles effectuées et les heures rémunérées pour la période allant du 1^{er} septembre 2014, date anniversaire du contrat, au 24 mai 2015.

▶ Nombre d'heures rémunérées

Du 1^{er} septembre 2014 au 24 mai 2015, Mme Desmontes a perçu une rémunération correspondant à huit mois complets, soit :

$$8 \text{ mois} \times 96 \text{ heures} = 768 \text{ heures.}$$

Peu importe que Mme Desmontes ait été absente une semaine pour maladie au mois de mars 2015, la déduction de salaire a déjà été opérée sur la paie du mois de mars.

(4) Il pourrait y avoir abus de droit en cas de démission injustifiée.

(5) Sur chaque période de douze mois à compter du début de l'accueil, si la mensualisation a été correctement calculée et si les heures effectuées en plus de celles prévues au contrat chaque semaine ont été payées, les heures réellement effectuées et les heures rémunérées sont identiques.

(6) Cour de cassation, Chambre sociale, 9 janvier 2007, n° 05-43962, www.legifrance.gouv.fr, rubrique Jurisprudence judiciaire.

(7) Cour de cassation, Chambre sociale, 10 mai 1989, n° 86-45392, www.legifrance.gouv.fr, rubrique Jurisprudence judiciaire ; cette décision concerne un salarié licencié pour motif économique, mais en aurait-il été de même si celui-ci avait démissionné ? Il sera donc prudent de prévoir la régularisation dans le contrat de travail. La mention pourra être : « Compte tenu de la mensualisation du salaire, il sera procédé à une régularisation du salaire à l'issue du contrat de travail afin de comparer les heures d'accueil réellement effectuées sur l'année, sans remettre en cause les conditions définies à la signature du contrat, avec celles rémunérées. S'il y a lieu, l'employeur procédera à une régularisation. »