



DOSSIER

Mettre en œuvre la nouvelle convention collective

Juridique

Agrément et capacité d'accueil de l'assistante maternelle

Profession

Emploi : le coup de pouce des collectivités

Techniques

Surmonter les écueils de la vie professionnelle



Incidence sur les contrats en cours

Bien que reprenant nombre de dispositions déjà applicables, la nouvelle convention collective aura une incidence sur les contrats en cours. Si la plupart des mesures s'appliquent automatiquement, d'autres devront être formalisées par un avenant au contrat de travail.

Avec son extension par le ministère du Travail, le 6 octobre 2021 (1), la convention collective de la branche du secteur des particuliers employeurs et de l'emploi à domicile du 15 mars 2021 s'applique depuis le 1^{er} janvier 2022 à l'ensemble des assistantes maternelles employées par des particuliers (2). Celle-ci prend le relais de la convention collective nationale des assistants maternels du particulier employeur du 1^{er} juillet 2004 dont les professionnels dépendaient depuis le 1^{er} janvier 2005. Son application est automatique dans le respect des réserves et exclusions émises par l'arrêté d'extension. En effet, selon le Code du travail, les nouvelles dispositions s'imposent à l'ensemble des contrats de travail déjà conclus, sauf si ces derniers comportent des clauses plus favorables à la convention collective (3).

Deux hypothèses peuvent ainsi être envisagées.

→ Si une clause du contrat de travail est plus favorable que la nouvelle convention collective pour le salarié : dans ce cas, elle demeure applicable au-delà du 1^{er} janvier 2022 ;

→ si une clause du contrat de travail devient moins favorable que la nouvelle convention collective pour le salarié : à partir

du 1^{er} janvier 2022, elle doit être considérée comme non écrite, et ne peut plus s'appliquer, même si elle est conforme à l'ancienne convention collective.

En théorie, aucun avenant au contrat de travail n'est donc nécessaire, les dispositions de la convention collective complétant ou se substituant si nécessaire à celles, obsolètes, du contrat de travail.

Mais, dans la pratique, la transition entre les deux textes n'est pas aussi simple : de nombreux points de détail peuvent être problématiques pour les contrats en cours, selon la nature des dispositions qui sont déjà inscrites et, ou la situation de l'assistante maternelle.

Contrat de travail

Mentions obligatoires

Parmi la liste des mentions obligatoires devant figurer au contrat de travail, la convention collective du 15 mars 2021 est plus exigeante en ce qui concerne les précisions apportées à la durée du travail de l'assistante maternelle (4). Doivent désormais être précisés :

→ les périodes de travail, à savoir le nombre de semaines de travail sur une période de douze mois consécutifs, ainsi que le nombre de jours et d'heures de travail dans la semaine ;

→ les jours travaillés dans la semaine ainsi que le nombre d'heures de travail et les horaires de travail par jour, sauf lorsque ceux-ci ne peuvent pas être déterminés au moment de la signature du contrat ;

→ les semaines non travaillées par l'assistante maternelle, en cas d'accueil de l'enfant quarante-six semaines ou moins par période de douze mois consécutifs (ancienne « année incomplète ») sauf lorsque celles-ci ne peuvent pas être déterminées au moment de la signature du contrat.

Ces mentions sont plus précises que celles que prévoyait l'ancienne convention collective. Il est conseillé aux parties

NON-RESPECT DES NOUVELLES DISPOSITIONS CONVENTIONNELLES

Le non-respect par l'employeur des dispositions conventionnelles étendues sur le salaire minimal et les accessoires de salaire, telles les majorations pour heures supplémentaires, constitue une contravention de quatrième classe, dont le montant est au maximum de 750 € (articles R. 2263-3 et R. 2263-4 du Code du travail). Cette sanction est une sanction pénale, c'est-à-dire que l'amende est versée à l'État ; ce n'est pas une indemnité allouée à l'assistante maternelle.

Le non-respect des autres dispositions conventionnelles ne donne pas lieu à sanction pénale. En particulier n'est pas pénalement sanctionnable le non-paiement de l'indemnité d'entretien qui est un remboursement de frais professionnels et non un accessoire de salaire.

En cas de non-respect de la convention collective, l'assistante maternelle doit s'adresser au conseil des prud'hommes afin d'obtenir réparation et peut demander des dommages et intérêts dont le montant sera fixé par le juge en fonction du préjudice subi.

(1) Arrêté du 6 octobre 2021, *Journal officiel* du 16 octobre 2021, texte n° 47 : *Lassmat*, n° 192, décembre 2021-janvier 2022, p. 32.

(2) Pour une présentation de cette convention, *Lassmat*, n° 189, juin-juillet 2021, p. 20. *Lassmat* propose également une convention collective commentée, ce numéro, p. 6.

(3) Article L. 2254-1 du Code du travail.

(4) Article 90-1 de la convention collective du 15 mars 2021.

ayant conclu un contrat avant le 1^{er} janvier 2022 de le modifier par avenant à ce contrat pour y introduire les mentions sur la durée du travail désormais prévues.

Si les horaires et périodes d'accueil ne peuvent être précisés, il conviendra d'y ajouter (5) :

→ la durée du délai de prévenance, qui est librement fixée par les parties, en ce qui concerne la remise d'un planning précisant les jours et les horaires d'accueil ;

→ l'obligation d'un délai de prévenance minimal de deux mois en ce qui concerne la communication des périodes non travaillées par l'assistante maternelle si l'accueil se déroule sur quarante-six semaines ou moins par période de douze mois.

Documents à joindre au contrat

Le nouveau texte ajoute de nouvelles précisions quant aux documents devant être établis parallèlement au contrat de travail (6). De nouveaux éléments relatifs à la santé de l'enfant doivent ainsi être communiqués à l'assistante maternelle :

→ les certificats médicaux permettant de vérifier les vaccinations de l'enfant ;

→ les coordonnées du médecin qui suit l'enfant ;

→ l'autorisation d'aide à la prise des médicaments et, le cas échéant, l'ordonnance et le protocole du médecin à jour, à savoir le traitement et les soins à mettre en œuvre pour la prise en charge de la maladie.

S'y ajoute la liste des titulaires de l'exercice de l'autorité parentale, dans les limites de l'éventuel droit de visite restreint dont l'assistante maternelle a été informée par écrit.

Ces éléments doivent donc être adressés par les employeurs à leurs salariées et annexés au contrat de travail à compter du 1^{er} janvier 2022 s'ils ne sont pas déjà en sa possession.

Salarié en période d'essai au 1^{er} janvier 2022

La nouvelle convention collective maintient, comme la précédente, la durée de la période à 3 mois lorsque l'enfant est accueilli moins de 4 jours calendaires par semaine et à 2 mois si l'enfant est accueilli 4 jours et plus par semaine. Elle réduit cependant sa durée maximale lorsqu'un contrat est déjà en cours pour un autre enfant confié par le même parent employeur : celle-ci ne peut excéder 30 jours calendaires (7). Cette nouvelle disposition conduit donc à réduire automatiquement la durée de la période d'essai des assistantes maternelles se trouvant dans cette situation, quelles que soient les dispositions inscrites au contrat de travail initial. Ainsi :

→ une assistante maternelle accueillant un nouvel enfant d'une même fratrie depuis trente jours ou plus au 1^{er} janvier 2022 voit sa période d'essai se terminer le 1^{er} janvier ;

→ une assistante maternelle accueillant un nouvel enfant d'une même fratrie depuis moins de trente jours au 1^{er} janvier 2022 voit sa période d'essai réduite à trente jours à compter de sa date d'embauche.



Si aucun avenant au contrat n'est nécessaire, la transition entre les deux textes n'est pas si simple.

© Wpaddington - Stockadobe.com

Exemple

Une assistante maternelle accueille un enfant depuis le 1^{er} septembre 2020. Elle accueille un second enfant de la même fratrie depuis le lundi 13 décembre 2021 à raison de quatre jours par semaine.

La période d'essai fixée par le contrat de travail était de trois mois conformément à la convention collective du 1^{er} juillet 2004. Elle sera réduite à trente jours en vertu des nouvelles dispositions. Elle se terminera donc le mardi 11 janvier 2022.

Temps de travail

Durée du travail excédant 48 heures par semaine

L'ancienne convention collective n'imposait aucune restriction à la durée maximale de travail hebdomadaire de l'assistante maternelle. Il fallait donc se reporter aux dispositions légales (8), qui prévoient que l'employeur ne peut demander à l'assistante maternelle de travailler plus de 48 heures par semaine en moyenne sur une période de 4 mois glissants, ou de 12 mois avec l'accord explicite de la salariée.

La nouvelle convention fixe désormais la durée maximale à 40 heures par mois en moyenne sur quatre mois (9).

En revanche, elle ne mentionne pas la possibilité offerte par la loi de calculer cette durée sur 12 mois, moyennant l'accord de la salariée. Ce silence de la convention doit être considéré comme plus favorable aux salariées que la loi, si bien que le calcul sur une moyenne de 12 mois doit désormais être exclu.



(5) Article 98-1-2 de la convention collective du 15 mars 2021.

(6) Article 90-4 de la convention collective du 15 mars 2021.

(7) Article 95-1 de la convention collective du 15 mars 2021.

(8) Article L. 423-22 du Code de l'action sociale et des familles.

(9) Article 96-3 de la convention collective du 15 mars 2021.

La vigilance s'impose donc si la durée du travail habituelle de l'assistante maternelle excède quarante-huit heures par semaine. Le parent employeur devra obligatoirement veiller à ce que la durée d'accueil moyenne sur 4 mois ne dépasse pas 48 heures d'accueil. Si le contrat de travail ou le planning d'accueil initial ne respecte pas ces limites en prévoyant un calcul sur 12 mois, un avenant doit obligatoirement être signé pour acter une éventuelle diminution du temps de travail ou un réaménagement des périodes d'accueil de l'enfant sur l'année.

Exemple

Le contrat de travail d'une assistante maternelle prévoyait l'accueil d'un enfant sur une année incomplète, 50 heures par semaine sauf pendant les 8 semaines des vacances scolaires d'été et une semaine à Noël. Le parent employeur devra :

- soit réduire la durée d'accueil à 48 heures par semaine ;
- soit ne pas confier l'enfant certains jours pour respecter le principe d'une moyenne hebdomadaire maximale de 48 heures sur 4 mois (par exemple, une journée toute les 5 semaines, quelques jours par trimestre, etc.) ;
- soit réaménager la répartition des périodes d'accueil de l'enfant sur l'année afin de respecter une durée moyenne d'accueil hebdomadaire conforme aux nouvelles dispositions (en prévoyant par exemple que l'enfant ne sera pas présent une semaine en avril).

Le temps de travail constituant un élément essentiel du contrat de travail, l'assistante maternelle est libre de refuser ou non cette modification. Il en va de même pour la répartition des périodes d'accueil de l'enfant actées au contrat de travail lorsque l'accueil se déroule sur quarante-six semaines ou moins sur l'année. En cas de désaccord de l'assistante maternelle, le parent employeur peut :

- soit mettre fin au contrat selon la procédure de retrait d'enfant en respectant le préavis requis ;
- soit maintenir la rémunération mensuelle antérieure malgré la diminution imposée du temps d'accueil.

Rémunération

Salaire horaire minimal

L'article 107 de la convention collective fixe désormais un salaire horaire minimal non déterminé en fonction du SMIC. À la date de signature de la convention collective, il est égal à 2,97 € bruts par heure d'accueil (10), soit un montant égal à son minimum légal au 1^{er} janvier 2022 (ce numéro, p. 32) (11).

(10) Le salaire minimal est porté à 3,06 € bruts par heure en 2022 par enfant si l'assistante maternelle est titulaire du titre « Assistante maternelle-garde d'enfant à domicile ».

(11) Annexe 5 de la convention collective du 15 mars 2021 ; ce salaire minimal conventionnel devrait être réétudié chaque année par les partenaires sociaux, une augmentation en cours d'année est donc probable.

Dans l'hypothèse où le salaire horaire défini contractuellement est inférieur à ce minimum, l'employeur n'est tenu de l'augmenter que dans la limite du montant minimal – conventionnel ou légal – le plus avantageux pour le salarié.

Exemple

Une assistante maternelle est rémunérée sur la base de 2,95 € par heure d'accueil. La rémunération des heures réalisées à compter du 1^{er} janvier 2022 passera automatiquement à 2,97 €, ou 3,06 € si elle est titulaire du titre « Assistante maternelle-garde d'enfant à domicile ».

Dans tous les cas où l'assistante maternelle demande une augmentation de salaire au-delà du minimum légal ou conventionnel, on se trouve dans une situation de modification du contrat de travail à son initiative.

Si l'employeur l'accepte, pas de problème ; s'il la refuse, l'assistante maternelle ne peut l'imposer : ou elle s'incline et conserve son ancien salaire dans la mesure où il est supérieur au minimum, ou elle démissionne en respectant la procédure.

Heures majorées

Les heures majorées réalisées au-delà de quarante-cinq heures par semaine doivent faire l'objet d'une majoration de salaire. Cette disposition n'est pas nouvelle : elle est prévue par le Code de l'action sociale et des familles et figurait déjà dans l'ancienne convention collective. Toutefois, aucun des textes ne fixait de taux de majoration minimal. C'est chose faite avec la nouvelle convention dont l'article 110-1 prévoit une majoration minimale de 10 % pour ces heures.

Si le contrat de travail prévoit un taux inférieur, la clause considérée ne doit plus être appliquée. Il convient de la modifier par avenant au contrat, afin de le mettre en conformité avec les nouvelles dispositions.

Si le contrat prévoyait déjà un taux supérieur ou égal à 10 %, la majoration doit être maintenue, sauf renégociation entre les parties au contrat.

Heures complémentaires

L'article 110-2 de la convention prévoit que les heures réalisées au-delà de l'horaire habituel « peuvent » donner lieu à une majoration de salaire. Cette disposition est nouvelle par rapport à l'ancienne convention collective. Mais, dans les faits, elle ne change rien : d'une part le contrat de travail pouvait déjà prévoir une telle majoration dans la mesure où elle est plus avantageuse que les dispositions légales ou conventionnelles, d'autre part elle n'impose rien aux employeurs. L'assistante maternelle peut néanmoins profiter du changement de convention collective pour négocier un tel avantage. Si l'employeur accepte, la majoration des heures complémentaires devra être formalisée par un avenant au contrat de travail.



Frais de déplacement

Lorsque plusieurs particuliers employeurs sont demandeurs de déplacements, l'article 113 de la convention collective prévoit que l'indemnité due par chacun d'entre eux est déterminée au prorata du nombre d'enfants transportés, y compris les propres enfants de l'assistante maternelle si le déplacement est effectué pour répondre à leurs besoins.

Ces dispositions sont nouvelles. L'ancienne convention prévoyait simplement que l'indemnisation était à répartir entre les employeurs demandeurs du déplacement, les modalités de ce calcul devant être prévues par le contrat de travail.

Si le contrat de travail en cours à cette date prévoit des conditions de calcul différentes de celles-ci, elles devraient continuer à s'appliquer si elles sont plus favorables pour la professionnelle. À l'inverse, les nouvelles dispositions s'appliquent si elles lui sont favorables.

Indemnités d'entretien

Le montant de l'indemnité d'entretien est augmenté (12). Désormais son montant minimal est fixé à 90 % du minimum garanti pour une durée journalière de travail de neuf heures (13), sans pouvoir être inférieur à 2,65 € par journée d'accueil, alors que le Code de l'action sociale et des familles prévoit

simplement qu'elle s'élève à 85 % du minimum garanti pour une journée d'accueil de neuf heures (14). Cette augmentation s'impose à l'employeur si le contrat de travail prévoyait une indemnisation moins favorable à la salariée. Un avenant peut, le cas échéant, être conclu pour la mettre en conformité avec la nouvelle convention collective.

Absences de l'enfant accueilli

L'article 105 de la convention collective réécrit et améliore les conditions de rémunération des absences pour maladie de l'enfant accueilli antérieurement prévue à l'article 14 de la convention collective du 1^{er} juillet 2004.

Désormais, en cas d'absence pour maladie ou hospitalisation de l'enfant habituellement accueilli, l'assistante maternelle n'est pas rémunérée :

→ dans la limite de 5 jours d'absence – au lieu de 10 jours auparavant – par période de 12 mois glissants à compter de la date d'effet de l'embauche ou de sa date anniversaire en cas de courtes absences de l'enfant ;

(12) Article 114-1 de la convention collective du 15 mars 2021.

(13) Soit 3,39 € pour neuf heures ou 0,376 € par heure au 1^{er} janvier 2022.

(14) Article D. 423-7 du Code de l'action sociale et des familles.



© Trisha - Shutterstock.com

La rémunération de l'assistante maternelle est améliorée en cas d'absence pour maladie de l'enfant.

→ dans la limite de quatorze jours calendaires consécutifs si l'absence égale ou excède cette durée.

Les hospitalisations de courte durée de l'enfant sont désormais considérées sur le même plan que les courtes absences pour maladie.

Cette disposition s'applique dès le 1^{er} janvier 2022 en tenant compte des absences ayant eu lieu au cours des douze mois précédents. De fait, si l'enfant accueilli a déjà été absent pour maladie ou hospitalisation 5 jours ou plus sur les 12 derniers mois, le salaire sera maintenu lors des nouvelles absences de l'enfant [15].

Exemple

L'enfant accueilli par une assistante maternelle a été absent 4 jours en septembre 2021 pour maladie. Il est hospitalisé 3 jours en janvier 2022. Sur ces 3 jours :

→ une journée sera déduite du salaire mensuel, car entrant dans la limite de 5 jours d'absence sur les 12 derniers mois ;

→ la rémunération sera maintenue pour les 2 autres jours d'absence, car la limite de 5 jours d'absence sur les 12 derniers mois est atteinte.

Indemnité de congés payés

Présente dans l'ancienne convention, la possibilité de versement de l'indemnité de congés payés par douzième chaque mois lorsque l'accueil de l'enfant s'effectue sur quarante-six semaines ou moins par an est supprimée. Seuls sont maintenus les modes de paiement, à l'issue de la période de référence, en une seule fois au mois de juin, lors de la prise principale des congés payés ou au fur et à mesure de la prise des congés payés [16].

En pratique, si des employeurs avaient l'habitude de verser les indemnités de congés payés par douzième chaque mois, ils doivent mettre un terme à cette pratique à partir du 1^{er} janvier 2022, même si celle-ci est prévue par le contrat de travail.

Il est recommandé de conclure un avenant au contrat de travail pour prévoir la nouvelle modalité de versement des indemnités et les conditions de transition entre l'ancienne pratique et

la nouvelle. Plusieurs possibilités sont ouvertes pour régulariser le solde de l'indemnité correspondant aux congés payés acquis au 31 mai 2021 [17] :

→ soit l'employeur solde avec la paie de janvier l'intégralité de l'indemnité restant due ;

→ soit le solde de l'indemnité sera rémunéré au fur et à mesure de la prise des congés restant à prendre si cette dernière modalité a été retenue.

Bien que contraire avec les nouvelles dispositions, il peut néanmoins être aussi envisageable de poursuivre le paiement par douzième jusqu'au mois de mai 2022 avec l'accord de la salariée, et ne mettre en œuvre les nouvelles modalités de paiement qu'à compter du 1^{er} juin 2022 pour l'indemnité correspondant aux congés acquis depuis le 1^{er} juin 2021 jusqu'au 31 mai 2022. Le but étant que l'intégralité de l'indemnité due soit effectivement payée.

Rupture du contrat

Préavis

Une fois la période d'essai expirée, les salariées accueillant un enfant depuis moins de 3 mois bénéficient désormais d'un préavis de 8 jours en cas de retrait de l'enfant par l'employeur [18]. Cette mesure ne figurait pas dans l'ancienne convention et s'applique dans les cas où les parties au contrat ont prévu de n'appliquer aucune période d'essai, ou une période d'essai de moins de trois mois.

Cette disposition ne trouve à s'appliquer que pour les ruptures du contrat de travail – qu'elles soient à l'initiative de l'employeur ou à celle de l'assistante maternelle – intervenues à compter du 1^{er} janvier 2022. Elle n'a, à notre sens, aucun impact sur les ruptures intervenues avant la mise en application de la nouvelle convention collective, les parties devant se référer aux modalités en vigueur à la date de signification de la rupture. Elle ne peut notamment avoir pour conséquence de réduire la durée du préavis débuté par l'assistante maternelle démissionnaire.

Exemple

Une assistante maternelle accueillant un enfant 3 jours par semaine depuis le 1^{er} octobre 2021 présente sa démission le 27 décembre 2021. La période d'essai de 2 mois étant expirée, elle doit, selon les dispositions de l'ancienne convention collective en vigueur à la date de signification de la rupture, respecter un préavis d'une durée de 15 jours calendaires. Celui-ci se terminera donc le 10 janvier 2022 malgré la mise en œuvre des nouvelles dispositions.

[15] Les absences d'une durée supérieure ou égale à quatorze jours ne sont pas retenues dans ce décompte.

[16] Article 102-1-2-2 de la convention collective du 15 mars 2021.

[17] Soit 5/12^e de l'indemnité totale.

[18] Article 120 de la convention collective du 15 mars 2021.

Droit à l'indemnité de rupture

Sauf en cas de faute grave ou lourde, la nouvelle convention ouvre le bénéfice d'une indemnité de rupture en cas de retrait d'enfant à l'initiative du parent employeur dès que l'assistante maternelle accueille un enfant depuis neuf mois [19].

Cette mesure est plus favorable que la convention antérieure, qui réservait le bénéfice d'une indemnité aux salariées ayant au moins un an d'ancienneté.

Cette nouvelle disposition ne trouve à s'appliquer qu'aux retraits d'enfant signifiés à compter du 1^{er} janvier 2022. En effet, la détermination de l'ancienneté pour l'ouverture du droit à l'indemnité de rupture s'apprécie à la date de signification de la rupture du contrat et non à celle de sa rupture effective marquée par la fin du préavis.

Exemple

Une assistante maternelle accueillant un enfant depuis le 1^{er} janvier 2021 se voit signifier le retrait de l'enfant accueilli le 20 décembre 2021. À cette date, son ancienneté est inférieure à un an, mais supérieure à neuf mois. Elle ne pourra pas bénéficier de l'indemnité de rupture malgré la mise en œuvre des nouvelles dispositions en vigueur au 1^{er} janvier 2022.

Montant de l'indemnité de rupture

La convention collective du 1^{er} juillet 2004 fixait à 1/120^e du total des salaires nets perçus pendant la durée du contrat, le montant de l'indemnité versée en cas de retrait de l'enfant accueilli, sauf en cas de faute grave ou lourde. À compter du 1^{er} janvier 2022, son montant passe à 1/80^e du total des salaires bruts perçus.

Contrairement à la condition d'ancienneté pour l'ouverture du droit à l'indemnité de rupture, qui est appréciée à la date de la signification du retrait d'enfant, c'est la date de rupture effective du contrat de travail qui conditionne le montant de cette indemnité. Le nouveau montant de l'indemnité de rupture s'applique donc à toutes les ruptures du contrat intervenant à compter du 1^{er} janvier 2022, quelle que soit la date de sa notification.

Exemple

Une assistante maternelle employée depuis le 1^{er} septembre 2020 se voit notifier le retrait de l'enfant accueilli le 20 décembre 2021. Elle a donc plus de douze mois d'ancienneté au moment de la notification de la rupture. Le parent employeur doit donc respecter un préavis d'un mois, ce qui porte le terme du contrat de travail au 19 janvier 2022. La rupture effective intervenant après la mise en œuvre des nouvelles dispositions de la convention collective, le montant de l'indemnité de rupture sera égal à 1/80^e des salaires bruts perçus.

[19] Article 121-1 de la convention collective du 15 mars 2021.

RÉGULARISATION DE SALAIRE

Lorsque l'accueil de l'enfant se déroule sur quarante-six semaines ou moins par an, la convention collective prévoit la mise en œuvre, à chaque date anniversaire du contrat de travail, d'une régularisation prévisionnelle. Celle-ci consiste à comparer les salaires mensualisés versés pendant les douze derniers mois écoulés, aux salaires qui auraient dû être versés en application du contrat de travail, au titre des heures réellement effectuées [1].

Au cours de l'exécution du contrat de travail, ces régularisations prévisionnelles annuelles sont censées se compenser entre elles et n'entraînent de règlement éventuel en faveur de la salariée qu'au terme du contrat de travail [2].

Bien que l'arrêté d'extension de la convention n'ait pas formulé de réserve ou d'exclusion sur ce nouveau dispositif, on peut néanmoins s'interroger sur sa légalité et son utilité.

En effet, le principe même de la mensualisation est que la rémunération des salariés est mensuelle et indépendante, pour un horaire de travail effectif déterminé, du nombre de jours travaillés dans le mois [3]. Il en résulte, selon la Cour de cassation, que la rémunération d'un salarié mensualisé revêt un caractère forfaitaire et qu'un salarié ne peut pas réclamer en fin d'année un rappel de salaire si le nombre d'heures effectivement réalisé est plus élevé que celui calculé de manière forfaitaire [4].

Inversement, on peut penser qu'un employeur ne pourrait pas réclamer au salarié une restitution de temps de travail (d'une année à l'autre) lorsque le nombre d'heures de travail effectif est, au cours d'une année, inférieur à celui correspondant au calcul de la rémunération forfaitaire.

Le dispositif proposé par la convention paraît donc en contradiction avec la mensualisation, telle que l'interprète la Cour de cassation. On peut d'ailleurs se demander pourquoi la convention ne le prévoit que pour les salariées travaillant quarante-six semaines ou moins, le nombre d'heures travaillées pouvant varier d'une année à l'autre selon le hasard du calendrier, même si celles-ci travaillent sur une année entière.

Par ailleurs, si l'ensemble des heures complémentaires ont bien été rémunérées et les absences déduites du salaire mensuel des mois concernés, la régularisation de salaire n'a de sens qu'à la fin du contrat de travail. En dehors de cette situation, on peut considérer que l'ensemble des heures travaillées ont bien été rémunérées entre deux dates anniversaires du contrat de travail.

[1] Article 109-2 de la convention collective du 15 mars 2021.

[2] Article 124 de la convention collective du 15 mars 2021.

[3] Article L. 3242-1 du Code du travail.

[4] Cour de cassation, Chambre sociale, 16 février 1994, n° 92-41.372.