

FICHE N°5ter : L'INDEMNITE DE RUPTURE DU CONTRAT PAR L'EMPLOYEUR

En application de : - Convention Collective Nationale des assistants maternels du particulier employeur du 1^{er} juillet 2004,
- Loi n° 2005-706 du 27 juin 2005 relative aux assistants maternels et aux assistants familiaux,
- Loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 relative à la modernisation du marché du travail (codifiée notamment en art. L 1234-9 du Code du travail) +Position de la DGT

Au-delà de l'indemnité conventionnelle de retrait de l'enfant, la loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail à apporté de nouvelles garanties aux salariés, notamment au niveau de l'indemnité de licenciement. L'article R1234-2 du code du travail prévoit que « l'indemnité de licenciement ne peut-être inférieure à un cinquième de mois de salaire par année d'ancienneté (...) ». Dans l'attente d'une position définitive du juge, il est recommandé aux particuliers employeurs de verser aux assistants maternels l'indemnité de retrait, légale ou conventionnelle, la plus favorable, en vertu des principes généraux du droit (*Question écrite à l'assemblée nationale n°59200 publiée au Journal Officiel 10/08/2010*).

Dès lors les 2 modes de calcul doivent être effectués en vue de déterminer au cas par cas lequel est le plus favorable compte tenu de la particularité des contrats des assistantes maternelles (*réductions d'horaire du fait de la scolarisation de l'enfant...*).

Exemple	Une assistante maternelle a gardé pendant plusieurs années un enfant en année complète, puis en année incomplète selon les modalités suivantes : Début du contrat 1 ^{er} septembre 2006 Pendant 3 ans : 40h par semaine / 52 semaines (2.49€ bruts /1.93€ nets) Soit (40h x 52 sem x 1.93€)/12 = 334.53€ nets mensuels (431.60€ bruts mensuels) Puis avenant au 1 ^{er} septembre 2009 pour un accueil en périscolaire : Pendant 10 mois accueil en périscolaire base : 35 semaines de garde en période scolaire de 10h et 10 semaines de garde pendant les vacances de 40h par semaine Soit (35 sem x 10h x 1.93€) + (10 sem x 40h x 1.93€)/12 = 120.63€ nets mensuels (155.63€ bruts) Lettre de retrait au 1 ^{er} juin 2010, préavis du 1 ^{er} au 30 juin 2010. Fin du contrat le 30 juin 2010	
	Règle conventionnelle Après 1 an d'ancienneté	Règle légale Après 1 an d'ancienneté
Principe	= à 1/120 ^e du total des salaires nets perçus pendant la totalité du contrat (hors indemnités)	= à 1/5 ^e de mois de salaire moyen brut* / année d'ancienneté + 2/15 ^e de mois par année d'ancienneté au-delà de 10 ans
Salaires moyen de référence	Sans objet	Calcul sur 12 mois (hors préavis): 3 x 431.60€ + 9 x 155.63€ = 2695.47€/12 = 224.62€ bruts Calcul sur 3 mois (préavis inclus): 3 x 155.63€ = 466.89€/3 = 155.63€ Dans l'ex. le salaire moyen le + avantageux est 224.62€ bruts
Total Salaires nets	Au cours du contrat l'AM a perçu 3 ans x 12 mois x 334.53€ = 12 043.08€ + 10 mois x 120.63€ = 1 206.30€ Soit un total net de 13 249.38€	Sans objet
Calcul de l'ancienneté	Sans objet	3 ans et 10 mois = 46 mois / 12 = 3.83 années d'ancienneté
Calcul montant de l'indemnité	13 249.38€ / 120 = 110.41€ nets	224.62€ / 5 = 44.92€ x 3.83 = 172.04€ bruts
Somme à verser effectivement	Au plus favorable pour le salarié, dans notre exemple : 172.04 € Cette somme est exonérée de cotisations sociales et d'impôts sur le revenu	
Documents à remettre au salarié à la rupture du contrat	<ul style="list-style-type: none"> - Un bulletin de salaire correspondant aux sommes versées <ul style="list-style-type: none"> - Le salaire pour la partie effectuée - Régularisation s'il y a lieu - CP restant dus - Indemnité de rupture si ancienneté suffisante. - Un reçu pour solde de tout compte (<i>libératoire s'il n'est pas dénoncé dans les 6 mois suivant sa signature</i>) - Un certificat de travail - Une attestation d'assurance chômage / Pôle Emploi (<i>ex-ASSEDIC</i>) 	

* le salaire servant de base de calcul à l'indemnité est le salaire brut moyen des 12 mois précédant la notification du licenciement ou des 3 derniers mois (dans ce cas toute gratification ou prime de caractère annuel ou exceptionnel doit être proratisée) (au + favorable pour le salarié)