

Re: Bonjour ! N'hésitez pas à nous poser vos questions ici. Nous serons...

Expéditeur : Carine de top-assmat (carinecarine@top-assmat.intercom-mail.com)

À : schlegel_marie@yahoo.fr

Date : lundi 15 juillet 2019 à 15:43 UTC+2

Bonjour ,

Certaines personnes interprètent à tort un arrêt de la cour européenne, et en tirent la conclusion que le paiement d'un ACOMPTE au fur et à mesure de l'acquisition des congés ne serait pas légal. Ce texte indique pourtant en 3 points :

1) *L'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/104/CE du Conseil, du 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, s'oppose à ce qu'une partie du salaire versé au travailleur au titre du travail effectué soit affectée au paiement du congé annuel sans que le travailleur perçoive, à ce titre, un paiement en sus de celui versé au titre du travail effectué. Il ne saurait être dérogé à ce droit par un accord contractuel.*

=> cela confirme que les congés ne peuvent en aucun cas être intégrés au taux horaire, ni indexé sur un pourcentage du salaire. C'est ce qui fait effectivement qu'un simple 10% appliqué sur la mensualisation et sans régularisation est strictement interdit

2) *L'article 7 de la directive 93/104 s'oppose à ce que le paiement du congé annuel minimal au sens de cette disposition fasse l'objet de versements partiels étalés sur la période annuelle 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 congé.*

=> les congés ne peuvent être intégrés à la rémunération au titre du travail effectué, mais doivent toujours être en référence à une prise effective. Or lorsque vous faites un acompte de 10%, il ne s'agit pas du règlement des CPs correspondant à la période de travail effectué, mais bien d'un acompte sur un droit qui sera calculé ultérieurement. C'est lors du calcul de ce droit que la régularisation est versée si nécessaire.

Or l'on sait que ce droit ne pourra jamais être inférieur à 10% des salaires réels. C'est pour cela qu'il est très important d'appliquer 10% sur le salaire réellement perçu (déductions comprises) et non pas sur la mensualisation, pour être sûr que l'acompte ne dépasse jamais le droit qui sera calculé ultérieurement. (il ne faut pas que l'assmat ait un trop-perçu et se retrouve à devoir rembourser une somme, ce qui là aussi serait interdit)

3) *L'article 7 de la directive 93/104 ne s'oppose pas, en principe, à ce que des sommes qui ont été payées, de manière transparente et compréhensible, au titre du congé annuel minimal au sens de cette disposition sous la forme de versements partiels étalés sur la période annuelle de travail correspondante et payés ensemble avec la rémunération au titre du travail effectué soient imputées sur le paiement d'un congé déterminé qui est effectivement pris par le travailleur.*

=> A partir du moment où il y a un versement partiel étalé, qui distingue bien les montants perçus au titre du travail et ceux perçus au titre des CPs, l'arrêt permet l'imputation ultérieure de versements partiels sur le résultat final des congés.

La notion de transparence et de compréhension est ici primordiale. C'est d'ailleurs sur ce point précis que la cour de cassation a repris un employeur car "le contrat de travail se bornait à stipuler que la rémunération globale du salarié incluait les congés payés, ce dont il résultait que cette clause du contrat n'était ni transparente ni compréhensible" et l'a donc forcé à verser une régularisation.

La méthode des 10% + régularisation **est donc effectivement légale** du point de vue de cet arrêt à partir du moment où il y a bien :

- une régularisation au titre d'une période de congé effective
- une clause claire et compréhensible au contrat
- une distinction tous les mois entre les montants versés au titre des congés et ceux versés au titre du salaire.

Et c'est bien ce que nous appliquons. Par contre si ces trois conditions ne sont pas respectées, ce mode de fonctionnement devient alors incorrect et effectivement illégal donc.

Un employeur d'assistante maternelle qui respecte les 3 points ci dessus, n'est absolument pas dans l'illégalité, en particulier car il est facile de démontrer que les droits de l'assistante maternelle sont bien respectés, et que le mode de calcul garanti qu'elle touche au final exactement la même somme qu'avec un paiement intégral au mois de juin.

2 points délicats cependant :

- en cas d'avenant qui induirait une augmentation importante des heures. La base de calcul des CPs est alors revue à la hausse et la régularisation en juin peut être importante là où l'employeur aurait pu imaginer un simple petit ajustement par rapport aux 10% déjà versés.
- le paiement des jours enfants à charge provoque lui aussi une régularisation qui peut être plus importante en juin. Il est donc important que ces deux points soient bien indiqués au contrat pour éviter toute surprise

Vous comprenez donc que cette méthode est légale, mais qu'il vaut mieux ne l'utiliser que si on est assisté d'un logiciel tel que Top-Assmat ou que l'on maîtrise parfaitement l'administratif et les calculs ;)

--



Carine de top-assmat