



Les gardes d'enfants à domicile : statut et licenciement

publié le **16/04/2012**, vu **2784 fois**, Auteur : [Xavier Berjot | SANCY Avocats](#)

De nombreux particuliers emploient des gardes d'enfants à domicile (ou « nounous »), et acquièrent ainsi la qualité d'employeurs, sans nécessairement disposer de l'expérience correspondante. Or, le statut du garde d'enfants est soumis à de nombreuses dispositions spécifiques, tout comme son licenciement.

1. règles régissant les gardes d'enfants

Les gardes d'enfants sont des employés de maison et sont soumis, en tant que tels, à la convention collective des salariés du particulier-employeur du 24 novembre 1999 (brochure JO 3180).

Par ailleurs, ils sont soumis à certaines dispositions du Code du travail et, notamment (article L. 7221-2 du Code du travail) :

- au harcèlement moral et sexuel ;
- à la journée du 1^{er} mai ;
- aux congés payés ;
- aux congés pour événements familiaux.

Ce statut est également applicable aux jeunes de nationalité française effectuant des travaux « au pair », comme l'a précisé une réponse ministérielle (Rép. Bollengier-Stragier : AN 2 mai 1988, p. 1831).

Enfin, précisons que les assistants maternels ne relèvent pas du statut des employés de maison mais d'un régime spécifique, défini par les articles L. 421-1 du Code de l'action sociale et des familles.

2. Formalités d'embauche

Dans les 8 jours de l'embauche, l'employeur doit se déclarer auprès de l'URSSAF et procéder à l'immatriculation du garde d'enfants auprès de la caisse primaire d'assurance maladie, si celui-ci n'a pas de numéro de sécurité sociale.

Ces formalités peuvent être accomplies auprès de PAJEMPLOI ou du CESU.

Par ailleurs, l'article 7 de la convention collective impose la rédaction d'un contrat de travail, rédigé soit à l'embauche soit, au plus tard, à la fin de la période d'essai.

Le contrat de travail doit préciser les conditions de travail, dans le respect de la convention collective qui prévoit un modèle en annexe.

Le cas échéant, les avantages en nature (repas et logement) peuvent être déduits du salaire net pour le montant fixé par la convention collective.

Enfin, si les parties choisissent de recourir au contrat à durée déterminée, celui-ci est alors soumis aux règles spécifiques prévues par le Code du travail.

3. Conditions d'emploi

Le salaire brut du garde d'enfants ne peut pas être inférieur au minimum conventionnel ou au SMIC, étant précisé que la convention collective prévoit des majorations de salaire pour ancienneté (article 20) et travail de nuit (article 6).

S'agissant de la durée de travail, l'article 15 de la convention collective dispose que la durée du travail effectif est de 40 heures hebdomadaires pour un salarié à temps plein.

Par ailleurs, le garde d'enfants peut effectuer des « heures de présence responsable », correspondant à des heures durant lesquelles il peut utiliser son temps pour lui-même tout en restant vigilant pour intervenir, s'il y a lieu.

Une heure de présence responsable équivaut à 2/3 d'une heure de travail effectif et le nombre de ces heures doit être précisé au contrat (article 15 de la convention collective).

Les heures supplémentaires, au-delà de 40 heures de travail effectif par semaine, ne peuvent ni excéder une moyenne de 8 heures par semaine calculée sur une période quelconque de 12 semaines consécutives ni dépasser 10 heures au cours de la même semaine.

Elles donnent lieu à une majoration de 25 % pour les 8 premières heures et de 50 % au-delà, sous forme de rémunération ou de repos.

Enfin, le repos hebdomadaire doit avoir une durée minimale de 24 heures consécutives et être donné de préférence le dimanche. A ces 24 heures doit s'ajouter une demi-journée dans le cadre de l'aménagement de l'horaire de travail.

Le travail, le jour de repos hebdomadaire, ne peut être qu'exceptionnel. Si un travail est exécuté, à la demande de l'employeur, le jour de repos hebdomadaire, il doit être rémunéré au tarif normal majoré de 25 % ou récupéré par un repos équivalent, majoré dans les mêmes proportions.

4. Garde partagée

En cas de garde partagée, l'article 4 de la convention impose la conclusion d'un contrat de travail pour chaque famille, précisant le lien avec l'autre famille.

La durée du travail du garde d'enfants s'entend, dans ce cas, du total des heures effectuées au domicile de l'une et de l'autre famille, toutes les heures constituant du travail effectif.

A cet égard, si la durée du travail globale équivaut à un temps plein, la médecine du travail est obligatoire à la charge des deux employeurs.

La date des congés payés doit être fixée par les deux employeurs d'un commun accord, de telle sorte que le salarié bénéficie d'un congé légal réel.

Enfin, la convention collective prévoit que la rupture de l'un des contrats constitue une modification substantielle de l'autre.

5. Licenciement

Le licenciement du garde d'enfants doit obligatoirement être fondé sur une cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 29 juin 2011, n° 10-11525).

Cela étant, le particulier-employeur n'étant pas une entreprise et le lieu de travail étant son domicile privé, les règles de procédure spécifiques au licenciement économique et celles relatives à l'assistance du salarié par un conseiller, lors de l'entretien préalable, ne sont pas applicables.

En conséquence, l'employeur désirant licencier le garde d'enfants est tenu d'observer la procédure suivante :

- Convocation à un entretien préalable par lettre recommandée ou par lettre remise en main propre contre décharge, indiquant l'objet de l'entretien, c'est-à-dire l'éventuel licenciement.

- Entretien avec le salarié : l'employeur doit indiquer le ou les motifs de la décision envisagée et recueillir les explications du salarié.

- Notification du licenciement : s'il décide de licencier le salarié, l'employeur doit notifier à l'intéressé le licenciement par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

La convention collective précise que la lettre de licenciement ne peut être expédiée moins d'un jour franc après la date prévue pour l'entretien préalable.

Toutefois, il est préférable de respecter le délai classique de deux jours ouvrables entre la date de l'entretien préalable et celle de la notification du licenciement.

La date de la première présentation de la lettre recommandée de licenciement fixe le point de départ du préavis, dont la durée est la suivante (sauf faute grave ou lourde) :

- Une semaine pour le salarié ayant moins de six mois d'ancienneté de services continus chez le même employeur ;

- Un mois pour le salarié ayant de six mois à moins de deux ans d'ancienneté de services continus chez le même employeur ;

- Deux mois pour le salarié ayant deux ans ou plus d'ancienneté de services continus chez le même employeur.

L'article 12 de la convention collective prévoit le versement d'une indemnité de licenciement dont le montant est le suivant :

- 1/10^{ème} de mois par année d'ancienneté de services continus chez le même employeur ;

- pour les années au-delà de 10 ans : 1/6^{ème} de mois par année d'ancienneté de services continus chez le même employeur.

L'indemnité légale (1/5^{ème} de mois par année d'ancienneté) étant plus favorable, il convient de l'appliquer à la place de l'indemnité conventionnelle (Cass. soc. 29 juin 2011, n° 10-11525).

6. Décès de l'employeur

Le décès de l'employeur est prévu par l'article 13 de la convention collective, qui prévoit que cet événement met fin *ipso facto* au contrat de travail qui le liait à son salarié.

Le contrat ne se poursuit pas automatiquement avec les héritiers.

La date du décès de l'employeur fixe le départ du préavis.

Sont dus au salarié :

- le dernier salaire jusqu'au jour du décès ;
- les indemnités de préavis et de licenciement auxquelles le salarié peut prétendre compte tenu de son ancienneté ;
- l'indemnité de congés payés.

Xavier Berjot

Avocat Associé

OCEAN AVOCATS

www.ocean-avocats