

SOCIAL :

Les prestations d'action sociale ne sont pas des compléments de rémunération

Elles sont exclues du Code du travail et de la notion des comités d'entreprise.

La façon dont l'action sociale est organisée dans certains ministères ou/et établissements publics, qui ont parfois recours à des associations d'agents de type comité d'actions sociales ou des oeuvres sociales, est souvent facteur de confusion. D'autant que les agents de la fonction publique eux-mêmes, renvoient souvent en termes revendicatifs à la notion de comité d'entreprise.

Ils ignorent en cela la base légale sur laquelle se fonde l'action sociale dans la fonction publique. Et lorsque l'URSSAF « pointe son nez » pour imposer une taxe sociale sur la participation des employeurs publics au financement de telle ou telle action sociale et c'est le cas actuellement en restauration collective, ou lorsque certains font sciemment la confusion entre prestations sociales et avantages en nature, il convient d'organiser la riposte sur la base du droit des agents de la fonction publique.

Le comité d'entreprise est une institution prévue par le Code du travail, qui jouit d'un régime précis. Il a des bases légales et réglementaires qui lui permettent d'offrir aux salariés des prestations notamment de voyages et loisirs parce qu'ils sont salariés et soumis au Code du travail, ce qui n'est pas le cas des agents publics. Ces bases légales ne sont pas transposables, les fonctionnaires ont les leurs propres.

La fiabilité et la précision ainsi que l'articulation avec le statut et le régime de la rémunération peuvent apparaître moins rigoureuses que celles offertes pour les salariés de droit privé, mais elles existent et sont le fruit des interventions et actions de la CGT dans la fonction publique.

Base légale des prestations dans la fonction publique : le statut

L'article 20 du titre I du statut expose que :

« les fonctionnaires ont droit après service fait à une rémunération comprenant le traitement, l'indemnité de résidence, le supplément familial de traitement ainsi que les indemnités instituées par un texte législatif ou réglementaire. S'y ajoutent les prestations familiales obligatoires. »

La conception de la rémunération s'oppose donc à ce qu'elle soit « complétée » selon des règles qui seraient différentes d'un ministère à un autre ou d'une collectivité à une autre, par l'octroi de « primes fantaisistes », illégales : cela mettrait en danger l'unité de la fonction publique.

En conséquence, l'action sociale n'est pas légalement basée sur cet article 20 mais sur l'article 9.

L'article 9 du titre I du statut dispose, depuis sa version postérieure à la loi n° 2001-2 du 3 janvier 2001 dite « Sapin » et depuis la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 dite de modernisation, article 26 (JORF du 6 février 2007) dans ses derniers alinéas, que :

« Les fonctionnaires participent par l'intermédiaire de leurs délégués siégeant dans des organismes consultatifs à l'organisation et au fonctionnement des services publics, à l'élaboration des règles statutaires et à l'examen des décisions individuelles relatives à leur carrière.

Ils participent à la définition et à la gestion de l'action sociale, culturelle, sportive et de loisirs dont ils bénéficient ou qu'ils organisent.

L'action sociale, collective ou individuelle, vise à améliorer les conditions de vie des agents publics et de leur famille, notamment dans les domaines de la restauration, du logement, de l'enfance et des loisirs, ainsi qu'à les aider à faire face à des situations difficiles.

Sous réserve des dispositions propres à chaque prestation, le bénéfice de l'action sociale implique une participation du bénéficiaire à la dépense engagée. Cette participation tient compte, sauf exception, de son revenu et, le cas échéant, de sa situation familiale.

Les prestations d'action sociale, individuelles ou collectives, sont distinctes de la rémunération visée à l'article 20 de la présente loi et sont attribuées indépendamment du grade, de l'emploi ou de la manière de servir.

L'État, les collectivités locales et leurs établissements publics peuvent confier à titre exclusif la gestion de tout ou partie des prestations dont bénéficient les agents à des organismes à but non lucratif ou à des associations nationales ou locales régies par la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association. Ils peuvent participer aux organes d'administration et de surveillance de ces organismes. »

La loi Sapin et la loi dite de modernisation ont apporté des précisions sur l'impossibilité de confondre l'action sociale avec un élément de rémunération déguisée, sur les conditions d'attribution et de distribution, sur sa « définition » et la participation

Ces précisions étaient nécessaires car avant leur entrée en vigueur, l'ensemble des organes de contrôle et notamment les chambres régionales des comptes mais aussi le juge administratif, les contrôles de légalité, etc. faisaient une analyse différente : toutes les sommes octroyées par l'employeur aux agents publics, étaient analysées comme versées aux agents en raison de leur qualité d'employés et constituaient le plus souvent un « complément de rémunération ». Toutes les prestations sociales, culturelles, sportives et de loisirs pouvaient donc être analysées comme des primes ou indemnités versées dans des conditions illégales.

La confusion entre action sociale et rémunération n'est plus admissible, mais !

Désormais, un tel raisonnement basé sur la confusion entre prestations d'action sociale et régime indemnitaire et, plus largement rémunération, doit donc en principe être écarté, la définition des prestations sociales ayant été affinée et précisée par le statut, titre I. Il apparaît à l'UGFF toutefois judicieux de pouvoir en faire la démonstration et de détenir, prêts à l'emploi en cas de contestation, des arguments de nature à apporter un maximum de sécurité juridique dans la mise en place et la distribution de ces prestations, car le risque de requalification est désormais moindre... .. mais pas absent.

Il est moindre car « *Les prestations sociales individuelles ou collectives sont distinctes de la rémunération visée à l'article 20 de la présente loi, et sont attribuées indépendamment du grade de l'emploi et de la manière de servir* ». Cet article de loi donne ainsi un statut à part au regard de la qualification de complément illégal de rémunération, ainsi qu'un début de définition qui a été complété par la loi n° 2007-148 du 2 février 2007, qui a ajouté des informations concernant le but de l'action sociale, et d'autre part les conditions de distribution des prestations (le bénéficiaire devant participer).

Les primes et indemnités ont un lien avec le grade et les fonctions, et aussi avec la manière de servir ; leur but - même si l'amélioration des conditions de vie passe forcément par la rémunération des agents, ce qui rend le critère peu pertinent- est de rémunérer ou de compenser des contraintes et n'est pas cantonné à la restauration, le logement, les loisirs et l'enfance. Enfin, et peut-être surtout, l'attribution de primes et indemnités n'est certainement pas conditionnée par une participation du bénéficiaire en fonction de son revenu.

Mais le risque n'est pas absent car il faut être conscient qu'en introduisant en 2007 cet élément nouveau sur la participation des bénéficiaires comme élément de définition, le législateur a nettement fragilisé les prestations existantes, lesquelles ne correspondent pas toutes, loin de là dans la fonction publique, à cette définition... Et tout ce qui ne correspond pas à cette définition peut être requalifié de complément de rémunération.

Il est d'ailleurs significatif que certains employeurs publics considèrent que « *ces prestations sont soumises aux réglementations de droit commun applicables en matière d'assujettissement à cotisation sociale, CSG et CRDS* »

Pour l'UGFF cette affirmation ne repose sur aucun texte dès lors qu'on admet que les sommes versées ne sont pas versées au titre de la rémunération due par l'employeur. Et les effets de la séparation entre les deux notions doivent être poussés au bout de leurs

conséquences logiques. Désormais, si une prestation peut coexister légalement avec la rémunération, mais sans en faire partie, elle n'est plus obligatoirement assimilable à un avantage en nature ; elle n'est pas à déclarer au fisc ; elle n'a pas non plus à figurer sur les bulletins de salaires... ni à faire partie de l'assiette des cotisations sociales.

Pour l'UGFF CGT il convient pour plus de sécurité, de déterminer des critères fiables et convaincants de distinction entre les notions de prestations d'action sociale et de complément de rémunération, en par exemple, contraignant les employeurs publics, à signaler sur quelle base juridique ils se sont appuyés pour mettre en œuvre l'action sociale.

L'UGFF CGT note par exemple que la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 qui précise que l'action sociale est collective ou individuelle, et qu'elle vise à améliorer les conditions de vie des agents publics et de leurs familles notamment dans les domaines de la restauration etc. est assez neutre. En effet, l'octroi de toute somme d'argent ou de tout avantage a forcément pour effet, sinon pour objet, d'améliorer les conditions de vie des agents, et le mot « notamment » ne permet pas d'utiliser le champ d'intervention comme critère pertinent.

En revanche l'alinéa de l'article 9 précisant « *sous réserve des dispositions propres à chaque prestation, le bénéfice de l'action sociale implique une participation du bénéficiaire à la dépense engagée. Cette participation tient compte, sauf exception, de son revenu et, le cas échéant, de sa situation familiale* » est un critère plus intéressant.

Il reprend le contenu de la circulaire FP/4 n° 1931 du 15 juin 1998, qui « récapitule les modalités d'attribution des principales prestations d'action sociale aux agents de l'État » et qui explicite que « *le financement de l'action sociale est dominé par les principes suivants : la prestation n'est jamais gratuite en dehors des exceptions prévues ci-après, et sauf cas d'espèce. Le total des dépenses destinées à la mise en oeuvre de l'action sociale doit être réparti entre l'État et les bénéficiaires, les services sociaux ayant la possibilité de faire varier la participation des agents selon des critères qu'ils jugeront souhaitables tels que le grade ou la situation de famille*.../... la demande doit être déposée dans une période de 12 mois qui suit le fait générateur de la prestation ; il est institué pour certaines prestations un indice plafond au-delà duquel la prestation ne peut être accordée, toutefois les administrations peuvent instituer un système de quotient familial établi de façon à maintenir les dépenses dans le cadre de l'enveloppe budgétaire disponible à ce titre. Sauf disposition contraire, les prestations d'action sociale ne sont pas cumulables avec les prestations familiales légales versées pour le même objet, qui doivent être servies en priorité.../.... Les prestations d'action sociale sont affranchies des cotisations sociales, notamment des cotisations versées aux URSSAF, de la contribution sociale généralisée et de la contribution exceptionnelle de solidarité.* »

De la jurisprudence encore, l'UGFF CGT en tire aussi un principe de précaution : il faut des conditions d'attribution, des critères « sociaux » pour qu'une prestation soit qualifiée de sociale.

L'analyse faite par les juridictions financières en termes de contrôle des comptes et de la gestion des associations pour les activités sociales, culturelles, sportives et de loisirs des personnels, en dépit des modifications apportées à l'article 9 le confirme : ce critère de « *référence à l'aspect social* » est déterminant pour distinguer complément de rémunération et prestations d'action sociale, « *tout avantage attribué indifféremment à l'ensemble des agents est susceptible de constituer un complément de rémunération et doit, à ce titre, respecter le principe de parité entre les fonctions publiques* »

Ce qui engage les gestionnaires à faire une différence en fonction de critères prenant en considération notamment la situation familiale mais aussi le montant des ressources.

Certes il n'est pas simple de conjuguer en même temps plusieurs alinéas de l'article 9 car le texte donne à la fois un ancrage dans le social (en excluant les avantages non destinés aux agents à bas revenus et dont la situation familiale ne justifierait pas une telle intervention) et laisse aussi la place à un objectif d'amélioration non du niveau mais des conditions de vie (

nuance peu évidente qui, pour la restauration ou les vacances des enfants par exemple, touche bien finalement tous les agents).

L'UGFF CGT déduit de cette analyse que pour qu'une prestation d'action sociale puisse être octroyée légalement sur la base de l'article 9, sans risque de requalification de « complément de rémunération » soumis au principe de parité applicable aux primes et indemnités, elle doit s'appuyer sur des principes et comporter des critères d'attribution :

- l'article 9 doit être mentionné comme étant le fondement de ces prestations
- sans rapport avec le grade, l'emploi ou la manière de servir ;
- comme visant à améliorer les conditions de vie des agents publics et de leurs familles, notamment dans les domaines de la restauration, du logement, de l'enfance et des loisirs, ainsi qu'à les aider à faire face à des situations difficiles ;
- impliquant une participation du bénéficiaire à la dépense engagée, tenant compte, sauf exception, de son revenu et, le cas échéant, de sa situation familiale, sous réserve des dispositions propres à chaque prestation,
- assurant que tous les agents du ministère, de l'établissement, de la collectivité etc. ne soient pas forcément visés sans conditions, sur simple demande ;
- comprenant des critères de revenus et situation familiale ;
- qu'une enveloppe doit être fixée à l'avance et l'UGFF CGT revendique qu'elle soit fixée en % de la masse salariale et des pensions.

L'UGFF CGT en conclut que, sans doute, un renforcement de la sécurité juridique devrait être envisagé en particulier pour les prestations où le risque de requalification est plus fort par exemple actions culturelles, sportives et de loisirs, sauf à leur donner une coloration sociale en instaurant un quotient familial, et en faisant en sorte que tous les agents n'y aient pas accès sans condition, l'octroi étant indépendant du grade, de l'emploi et de la manière de servir. Tout le monde y aurait accès, mais à des taux différenciés selon l'indice, la situation familiale, etc. Ainsi, il serait plus facile de démontrer que les prestations ne peuvent être des compléments de rémunération.

** [on peut noter à ce stade que la nouvelle rédaction de l'article 9 est en contradiction avec ce principe concernant le grade].*