

REGIME INDEMNITAIRE

Hormis le cas des agents de la filière police municipale et des sapeurs-pompiers professionnels, la construction du régime indemnitaire dans la fonction publique territoriale résulte des articles L712-1, L714-4 à L714-13 du code général de la fonction publique et du décret du 6 septembre 1991 modifié qui crée un système de référence à certains services extérieurs de l'Etat (corps des préfectures, services extérieurs du ministère de l'Équipement, administrateurs civils).

Il se fonde sur la légalité des avantages attribués et sur leur parité avec ceux consentis aux agents de l'Etat.

Sommaire

I – Principes généraux	2
A- Définition du régime indemnitaire.....	2
B- Principes attachés au régime indemnitaire : compétence de l'organe délibérant, parité avec la fonction publique de l'Etat, fondement législatif et réglementaire.....	2
1. Compétence de l'organe délibérant.....	2
2. Respect d'un principe de parité avec les services de l'Etat.....	3
3. Le respect d'un principe de légalité	4
4. Mise en œuvre du régime indemnitaire	5
5. Règles de cumul : généralités	11
6. Cotisations et imposition	11
II – Primes dites « de fin d'année » ou « 13^{ème} mois »	13
A- Création.....	13
B- Condition de maintien	13
1 - Budgétisation	13
2 - Respect de la parité avec la fonction publique de l'Etat : dérogation	13
C- Bénéficiaires	13
D- Modulations - Augmentations	14

I – Principes généraux

A- Définition du régime indemnitaire

Le régime indemnitaire est constitué par l'ensemble des sommes perçues par un agent, en contrepartie ou à l'occasion du service qu'il exécute dans le cadre des fonctions définies par le statut particulier dont il relève.

Le régime indemnitaire se définit comme un complément du traitement distinct des autres éléments de rémunération.

Les avantages consentis au titre du régime indemnitaire ont un caractère facultatif, qui découle des articles L.714-4 à L714-13 du code général de la fonction publique et du décret n° 91-875 du 6 septembre 1991. Les primes et indemnités sont attribuées sur la base d'une décision de l'organe délibérant. En cela, elles se distinguent des éléments obligatoires de rémunération qui sont le traitement indiciaire (éventuellement majoré par la nouvelle bonification indiciaire), le supplément familial et l'indemnité de résidence servis aux agents territoriaux.

Le régime indemnitaire regroupe des primes et indemnités très diverses. Outre la présentation opérée dans le rapport annuel sur l'état de la fonction publique, annexé au projet de loi de finances, prévu à l'article 102 de la loi n° 2007-1824 du 25 décembre 2007 de finances rectificative pour 2007, il n'existe pas de classification officielle des primes et indemnités. Toutefois elles peuvent être regroupées de la manière suivante :

- Primes et indemnités ayant le caractère de remboursement de frais (indemnités pour frais de déplacement, prise en charge des titres de transport en commun sur le trajet entre le domicile et le lieu de travail...).
- Primes et indemnités compensant une sujétion de service particulière, des contraintes professionnelles (primes informatiques, indemnités pour travaux dangereux, insalubres ou salissants, indemnités horaires pour travaux supplémentaires, prime de sujétion, prime d'encadrement, prime de responsabilité, indemnité forfaitaire pour travaux supplémentaires...).
- Primes et indemnités dont l'objet est d'accroître la rémunération compte tenu de la valeur professionnelle de l'agent, de sa technicité, de ses responsabilités (primes de service et de rendement, indemnité spécifique de service, prime de fin d'année...).

B- Principes attachés au régime indemnitaire : compétence de l'organe délibérant, parité avec la fonction publique de l'Etat, fondement législatif et réglementaire

L'institution d'un régime indemnitaire s'organise autour de trois règles :

- ✓ Un transfert de compétences en matière indemnitaire au profit de l'organe délibérant.
- ✓ Un principe de parité entre les cadres d'emplois territoriaux et les corps de la fonction publique de l'Etat.
- ✓ Un principe de légalité des avantages attribués.

1. Compétence de l'organe délibérant

En application de l'article L714-4 du code général de la fonction publique, la compétence pour définir le régime indemnitaire des collectivités incombe aux organes délibérants.

Ils fixent les régimes indemnitaires dans la limite de ceux dont bénéficient les différents services de l'Etat.

Ainsi :

- Il n'appartient plus aux services de l'Etat de lister les textes susceptibles d'être utilisés par les collectivités locales pour leur régime indemnitaire mais c'est à l'organe délibérant que revient ce choix.
- Pour autant les organes délibérants ne peuvent pas s'appuyer sur tout texte de l'Etat pour toute catégorie d'agents ce qui reviendrait à admettre que "le cantonnier n'a comme limite que le Trésorier payeur général". Un décret délimitant la compétence des collectivités locales a donc été publié, avec l'objectif de maintenir une unité en matière indemnitaire entre les diverses fonctions publiques (de l'Etat et territoriale).
*Cf. : Conclusions sur CE 129600 du 27.11.92 - Fédération Interco-CFDT et autres
Décret n°91-875 du 6 septembre 1991*
- Dans cette limite, l'assemblée fixe assez librement les contours du régime indemnitaire, tant pour les éléments qui le constituent (dans leur nature et leur montant) que pour les conditions de son attribution (les modulations).

2. Respect d'un principe de parité avec les services de l'Etat

Ce principe découle de la loi :

"L'organe délibérant de chaque collectivité ou le conseil d'administration d'un établissement public local fixe, par ailleurs, les régimes indemnitaires dans la limite de ceux dont bénéficient les différents services de l'Etat".

Ce fondement législatif est précisé par décret d'application qui renvoie aux textes applicables aux agents de l'Etat. Son article 1^{er} précise qu'en effet "le régime indemnitaire fixé pour les différentes catégories d'agents territoriaux ne doit pas être plus favorable que celui dont bénéficient les fonctionnaires de l'Etat exerçant des fonctions équivalentes".

*Cf. : Code général de la fonction publique – art L714-4
Décret n°91-875 du 6 septembre 1991 - art 1 al 1*

2.1 - Champ d'application du principe : la définition de corps de référence

Pour définir les limites supérieures du régime indemnitaire, le décret du 6 septembre 1991 définit pour chaque cadre d'emplois de la fonction publique territoriale un corps de référence de la fonction publique de l'Etat.

Exemple :

Ainsi pour les attachés, le corps de rattachement est celui des attachés d'administration de l'intérieur et de l'outre-mer affectés dans les préfectures pour les techniciens, celui des techniciens supérieurs de l'équipement ...

Chaque cadre d'emplois peut ainsi bénéficier à titre indemnitaire, du régime du corps pris en référence mais pas davantage ; c'est ainsi le régime des divers corps de l'Etat qui détermine le butoir budgétaire applicable aux différents cadres d'emplois.

2.2 - Conséquences du principe

Cette règle du renvoi à un corps de fonctionnaires pris en référence vaut pour toutes les primes ou indemnités susceptibles d'être allouées à un titre quelconque.

Ce principe de parité s'est longtemps appliqué aux primes dites "de fin d'année" ou encore "13^{ème} mois" logiquement inscrites au budget des collectivités et entraînant le cas échéant un écrêtement de certains régimes.

Un amendement parlementaire a néanmoins profondément modifié ce dispositif en prévoyant que ces avantages étaient maintenus en sus du régime indemnitaire, à la double condition d'avoir été institués avant le 27 janvier 1984 et d'avoir été pris en compte dans le budget de la collectivité. Notons que la loi évoque la notion d'agents en fonctions avant le

26 janvier 1984. Cependant au regard des débats et du caractère collectif de l'avantage, on pouvait estimer que tous les agents des cadres d'emplois concernés étaient visés indépendamment de leur date de recrutement ce que le législateur devait expressément affirmer par la suite.

*Cf. : QE 21303 / JO S Q du 15 mai 1997
Loi n°98-546 du 2 juillet 1998 – art 60*

Par exception au principe de parité et à titre individuel cette fois, la délibération peut maintenir son régime à un agent donné dans 2 hypothèses :

- lorsqu'un abaissement du régime résulte du dispositif applicable aux services de référence de l'Etat,
- lorsque la diminution résulte d'une modification des bornes indiciaires du grade.

2.3 - Exception au principe

- ❑ En premier lieu, échappent au principe les fonctionnaires dont le régime indemnitaire ne relève pas du décret, tels les agents non intégrés.

Ces derniers conservent leur régime propre et notamment le cumul de ce dernier avec les avantages acquis (prime de fin d'année, 13^{ème} mois).

- ❑ En second lieu, pour la police municipale et les gardes champêtres, la loi du 16 décembre 1996 a organisé une dérogation en dotant la filière d'un régime propre.

Cf. : Loi n°96-1093 du 16 décembre 1996 – art 68

Tel est également le cas des sapeurs-pompiers professionnels dans le cadre de la départementalisation.

Cf. : Décret n°90-850 du 25 septembre 1990

Cette liste a été étendue en dernier lieu à certains cadres d'emplois de la filière médico-sociale. Un décret a ainsi été publié concernant les agents sociaux territoriaux.

*Cf. : Loi n°2007-809 du 19 février 2007, art. 55
Décret n°2008-797 du 20 août 2008*

- ❑ Font également exception les primes liées à un emploi accessible par détachement, (prime de responsabilité) et les rémunérations allouées dans le cadre d'une activité accessoire ; il s'agit là, soit d'agents hors de leur cadre d'emplois (détachement) soit exerçant pour le compte d'un autre employeur (activité accessoire).
- ❑ Les avantages hors du régime indemnitaire, même s'ils supportent l'application du principe de parité : logements, mutuelle.

*CE 68166 du 13.1.88 - MGPCL (cotisations mutuelles)
CE 147962 du 2.12.94 - Préfet de la Région Nord (logement)*

- Restent quelques primes qui, soit font l'objet de textes particuliers de même nature qu'à l'Etat (frais de déplacement, prime d'installation) et ne constituent pas à proprement parler une exception, soit ne trouvent pas d'équivalent connu dans les services de l'Etat (indemnité d'outillage personnel, d'inhumation ou forfaitaire complémentaire pour élections).

Arrêtés ministériels du 17 février 1977, du 25 mai 1978 et du 10 juin 1986

3. Le respect d'un principe de légalité

3.1 - Principe

En vertu d'une règle selon laquelle "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 primes et indemnités instituées par une disposition législative ou réglementaire”, aucune prime ou indemnité ne peut être attribuée aux personnels territoriaux en l’absence d’un texte l’instituant expressément.

Code général de la fonction publique – art L712-1

3.2 - Conséquences du principe

En conséquence l’autorité territoriale ou l’organe délibérant ne dispose d’aucun pouvoir normatif lui permettant de créer une prime. Sa compétence est strictement encadrée par les textes.

CE 77175 du 28 novembre 1990 - Dpt du Loir et Cher

Ainsi une indemnité qui présente le caractère d’un complément de traitement ne peut, en l’absence de texte législatif ou réglementaire, être légalement instituée par délibération de l’organe délibérant.

Le juge administratif fait une application stricte du principe de la légalité au régime indemnitaire : pas de prime sans texte.

3.3 - Incidence sur les régimes indemnitaires en cours

Les agents non intégrés ou dont le corps de référence n’aurait pas été défini, restent régis par les règles antérieures.

CE 129156 du 8 juillet 1992 - Préfet de la Haute-Garonne c/Ville de Toulouse

Les agents dans le champ du décret du 6 septembre 1991 doivent logiquement voir modifier le cadre réglementaire de leur régime, ce qui contraint les collectivités à statuer sur une nouvelle délibération à mesure des modifications successives.

Cependant, un changement réglementaire ne provoque pas, par lui-même, la disparition des délibérations existantes même si elles ne disposent plus de base légale. L’absence d’une nouvelle délibération, n’aura donc pas pour effet de rendre caduc le régime indemnitaire créé antérieurement, dès lors qu’il était légal.

CE 129600 du 27 novembre 1992 - Fédération Interco-CFDT et autres

Compte tenu du caractère exécutoire de la délibération antérieure, le comptable ne peut suspendre le paiement des primes, il ne peut que saisir le représentant de l’Etat chargé du contrôle de légalité pour contester devant le juge administratif le refus d’abrogation.

4. Mise en œuvre du régime indemnitaire

4.1 – Bénéficiaires potentiels

Le décompte des agents concernés s’effectue sur la base des emplois budgétaires effectivement pourvus.

Décret n°91-875 du 6 septembre 1991

Il s’agit :

- ✓ Des agents stagiaires et titulaires, à temps complet, non complet ou partiel (au prorata de leur durée d’emplois) en fonctions dans la collectivité.
- ✓ Des agents contractuels

Code général de la fonction publique – art L714-4

4.2 - Agents exclus

- ☐ Les agents recrutés pour un acte déterminé ou en situation de collaborateurs occasionnels.

- ❑ Les agents recrutés sur la base d'un contrat aidé relevant du droit privé (CAE, contrat d'avenir, contrat d'apprentissage...).
- ❑ Les assistants maternels et les assistants familiaux. Toutefois, le juge administratif a admis la légalité pour ces personnels d'une délibération prévoyant le versement d'un complément de rémunération sous forme d'une « prime d'ancienneté mensuelle » par exemple, sans référence à l'article 88 de la loi du 26 janvier 1984 (ou au code général de la fonction publique).

CE 134325 du 20 mars 1996 – Ville de Nanterre

CE 107209 du 3 mai 1995 – Commune de Villepinte

De façon générale, l'exclusion dans la délibération d'une catégorie d'agents pouvant prétendre à une prime doit être justifiée par une circonstance particulière.

CE 127777 du 14 avril 1995 - Commune de Plessis-Trévisé

4.3 - Compétences en présence

a) Compétence de l'organe délibérant

a.1) Principe

Aux termes de la loi, l'assemblée délibérante est seule compétente pour instituer par délibération le régime indemnitaire des agents relevant de la collectivité territoriale.

Code général de la fonction publique – art L714-4

En application du principe de libre administration des collectivités locales, le régime indemnitaire ne constitue pas un élément obligatoire de la rémunération.

Par conséquent, l'organe délibérant est libre d'instituer ou de ne pas instituer un régime indemnitaire et il lui revient le cas échéant de délibérer ou non aux taux maxima fixés par les textes.

Cas particulier : Fonctionnaires et agents contractuels territoriaux transférés d'une commune à un EPCI ou inversement.

Les agents concernés par le transfert conservent, s'ils y ont intérêt, le bénéfice du régime indemnitaire versé par leur commune ou établissement d'origine.

Loi n°2002-276 du 27.2.2002 - art 46

Le maintien concerne le régime indemnitaire qui était applicable ainsi que les avantages collectivement acquis.

Article L 5211-4-1 du code général des collectivités territoriales

Lorsqu'il s'agit d'une mutation d'une commune vers un EPCI dont la commune d'origine est membre, les personnels qui bénéficiaient d'avantages collectivement acquis peuvent conserver ces avantages.

Loi n°99-586 du 12 juillet 1999 – art 64

Dans la mesure où l'affectation de l'agent revêt ici un caractère facultatif, le maintien de ces avantages indemnitaires est subordonné à une délibération de la collectivité d'accueil et ne concerne que les seuls avantages collectivement acquis et non le régime indemnitaire visé à l'article L714-4 du code général de la fonction publique.

a.2) Objet de la délibération

Il appartient à l'assemblée délibérante de fixer la nature, les conditions d'attribution et le taux moyen des divers éléments du régime indemnitaire.

Décret n°91-875 du 6 septembre 1991

❑ Nature des primes et indemnités :

La délibération doit contenir la liste exhaustive des primes et indemnités qui sont versées au personnel de la collectivité, dans la limite des crédits inscrits au budget.

❑ L'organe délibérant détermine les filières, les cadres d'emplois, les grades et, pour certaines indemnités, les emplois concernés par le régime indemnitaire mis en place.

Pour chaque cadre d'emplois et grade, la délibération doit viser les textes de référence fondant la légalité des avantages attribués, de manière à permettre aux autorités chargées du contrôle de la légalité et budgétaire la vérification du respect des règles indemnitaires.

❑ L'organe délibérant n'est pas tenu d'instituer tous les avantages indemnitaires institués par un texte ni de voter les crédits aux taux moyens maxima autorisés par les textes.

De même, la délibération peut ne pas reprendre obligatoirement l'intitulé exact des primes ou indemnités existantes de la fonction publique de l'Etat. Elle peut avoir recours à des intitulés propres, sous réserve que le lien entre l'indemnité de référence à l'Etat et la dénomination adoptée par la collectivité soit explicite.

Exemple :

La prime correspondant aux IFTS peut être simplement dénommée "indemnité mensuelle".

a.3) Conditions d'attribution

Les conditions sont fixées par l'organe délibérant. Cependant les textes applicables aux agents de l'Etat sont opposables à ce dernier, à la fois dans la limite budgétaire à ne pas dépasser, et dans la nature de la prime en cause.

Dans ce domaine le Conseil d'Etat a apporté d'importantes précisions quant à la cohérence des modulations avec la nature des primes en cause.

En premier lieu, l'assemblée doit expressément statuer sur les modalités de répartition du régime soit en renvoyant aux textes de l'Etat applicables, soit en précisant ces points dans la délibération elle-même.

CE 154766 du 6 octobre 1995 - Préfet de la Haute-Corse

Les avantages collectivement acquis (13^{ème} mois, ...) ne sont modulables que si le principe en était posé dans le système en vigueur avant le 26 janvier 1984.

CE 106003 du 15 février 1995 - Syndicat central des Municipaux – Lille FO

Lorsqu'un texte prévoit l'existence d'un taux moyen et d'un taux maximum correspondant au double, voire à huit fois, le taux moyen, il peut parfois méconnaître le principe d'égalité entre agents. En effet, dans un tel dispositif, le crédit global est calculé sur la base du taux moyen multiplié par les bénéficiaires éventuels. L'octroi du taux maximum implique par conséquent une diminution chez les autres agents. Si un agent est dans son administration, seul de son grade ou cadre d'emplois, il ne pourrait, dans cette logique bénéficier que du taux moyen, quelle que soit sa valeur professionnelle. C'est pourquoi le juge administratif, afin de ne pas le pénaliser, a considéré que le crédit global dans ce cas devait être calculé sur la base du taux maximum et qu'un décret ne prévoyant pas cette dérogation serait considéré comme illégal.

CE 131247 du 12.7.95 - Association de défense des personnels techniques de la fonction publique hospitalière

Compte tenu de ce qui précède, la mise en place d'un régime indemnitaire dans la collectivité nécessite un examen attentif des primes prises en référence. Sous cette réserve, l'organe délibérant fixe les conditions d'octroi du régime propre à son personnel.

Deux objectifs seront le plus souvent poursuivis :

- ✓ **la prise en compte des responsabilités** (d'un service..) exercées,
- ✓ **la reconnaissance de la manière de servir** sur la base le plus souvent de la notation (ce qui suppose un système d'évaluation pertinent).

En ce qui concerne la gestion des absences et plus généralement des positions administratives (maladie, autorisations spéciales d'absence...), plusieurs précisions peuvent être apportées.

La loi définit les éléments de rémunération qui sont maintenus pendant les périodes de congés rémunérés et le juge administratif considère que cette liste est limitative. Les droits statutaires ne portant que sur le maintien du traitement indiciaire et de ses accessoires (indemnité de résidence et supplément familial de traitement), le fonctionnaire ne peut prétendre à la conservation de son régime indemnitaire pendant les périodes de congés de toute nature.

CE 221334 du 10.1.2003 Ministre de l'intérieur c/ M.Laureau

Si l'organe délibérant de la collectivité souhaite organiser un maintien des primes pendant les congés, il doit le prévoir expressément dans une délibération.

Si par sa définition même, la prime considérée est attachée à l'exercice effectif des fonctions, son versement est nécessairement suspendu pendant les congés.

Observons par ailleurs que certains textes indemnitaires organisent des modulations spécifiques (prime de responsabilité des emplois administratifs de direction, prime de service et indemnité de sujétions spéciales du secteur médico-social, ...) auxquelles l'organe délibérant ne peut déroger en prévoyant des règles plus favorables.

a.4) Détermination des taux par catégorie de primes ou indemnités

Les différents textes fixent des taux moyens qui permettent de déterminer le crédit budgétaire global qui sera affecté à une prime déterminée.

Par exemple, le crédit global affecté au paiement des indemnités forfaitaires pour travaux supplémentaires est égal au taux moyen prévu par l'organe délibérant pour chaque catégorie, multiplié par le nombre de bénéficiaires relevant de cette catégorie, sachant que pour la fonction publique territoriale, seuls sont pris en compte les emplois effectivement pourvus.

Rappelons que dans le cas où l'agent bénéficiaire est seul dans son grade, le crédit peut être ouvert sur la base du taux maximum individuel.

CE 131247 du 12.7.95 - Association de défense des personnels techniques de la fonction publique hospitalière

S'agissant des taux retenus, l'organe délibérant peut fixer les taux moyens de chaque prime ou indemnité en adoptant celui prévu par la réglementation en vigueur, ou fixer un taux moyen inférieur à celui-ci, selon les disponibilités budgétaires propres à la collectivité.

Enfin, la délibération peut prévoir d'une manière générale les revalorisations ultérieures en application des majorations fixées par les textes, ainsi que l'évolution des crédits en fonction du tableau des effectifs.

Il est conseillé à ce propos d'éviter de porter sur la délibération les montants "stricto sensu" fixés par les textes, afin de ne pas être dans l'obligation chaque année de revoir le régime indemnitaire, et de préférer un renvoi à la réglementation en vigueur, à un calcul en pourcentage d'une base ou encore à l'évolution des indices de la Fonction Publique.

a.5) *Assiette*

L'assiette d'une prime donnée sera calculée en prenant en compte les seuls emplois budgétaires réellement pourvus. Notamment les agents à temps partiel et temps non complet ne sont comptabilisés que pour la fraction de l'emploi qu'ils occupent. Elle peut également inclure les agents non titulaires si le régime indemnitaire leur est étendu.

Décret n°91-875 du 6 septembre 1991 – art 2

b) *Compétence de l'autorité territoriale*

L'autorité territoriale **est liée par les termes de la délibération**. En effet, elle détermine dans la limite des taux moyens, du crédit global et des modalités de répartition fixées par délibération, les montants individuels.

Décret 91-875 du 6.9.91 – art 2

Ainsi, le pouvoir de décision de l'autorité hiérarchique est lié par la nature de l'indemnité, les taux et les critères d'attribution définis par l'organe délibérant ayant institué le régime indemnitaire, ce dernier ne pouvant déléguer à l'autorité territoriale le soin de déterminer l'ensemble des éléments de répartition.

A titre d'exemple, la réduction du montant d'une prime annuelle, au motif que les agents ont fait l'objet d'une sanction disciplinaire, est illégale en l'absence d'une disposition législative ou d'une règle visée par la délibération ayant institué cet avantage.

CE 104706 du 15.2.95 – Josse et autres

Dans les limites ainsi posées, il revient à l'autorité territoriale de déterminer les montants individuels.

Si la délibération peut fixer des critères d'attribution susceptibles de conditionner l'appréciation par l'autorité hiérarchique des attributions individuelles, elle ne peut directement en fixer les montants.

Une délibération fixant les attributions individuelles est entachée d'incompétence et sera annulée.

CE 116273 du 22.3.93 – Commune de Guignen

Si le texte de référence et la délibération ne fixent aucun critère de modulation, l'autorité hiérarchique est liée par les termes du texte de référence.

Dans le cas contraire, il conviendra de combiner les termes de la délibération et les exigences jurisprudentielles.

4.4 - Processus d'élaboration de la délibération

Il se décompose en 2 étapes :

a) Evaluation de la masse des crédits requis pour appliquer l'ensemble des dispositions du décret

A cette première étape, aucune référence ne doit être faite au régime en vigueur dans la collectivité. Il s'agit seulement de connaître ce qui peut être réglementairement alloué à titre indemnitaire.

Ce calcul est effectué sur la base des effectifs réels de la collectivité.

Sous ces réserves, l'évaluation du coût du régime indemnitaire revient à connaître trois données :

- ✓ Les grades existants dans la collectivité et l'effectif réel dans chaque grade.
- ✓ Les indemnités et primes susceptibles d'être attribuées.

Exemple :

Attaché :

Indemnité forfaitaire pour travaux supplémentaires, indemnité d'exercice de missions des préfectures.

Rédacteur 7^{ème} échelon :

Indemnité d'exercice de missions des préfectures, indemnité horaire pour travaux supplémentaires, indemnité forfaitaire pour travaux supplémentaires.

Technicien supérieur 8^{ème} échelon :

Prime de service et de rendement, indemnité spécifique de service.

- ✓ Pour chaque grade, les montants susceptibles d'être versés.

D'un point de vue pratique, un tableau peut utilement regrouper l'ensemble de ces données et permettre non seulement d'identifier le total du régime indemnitaire par grade mais également pour une catégorie d'indemnité ou de prime, son coût pour l'ensemble des grades concernés dans une ou plusieurs filières.

Remarques :

- D'une façon générale, pour toutes les catégories de primes ou indemnités, le premier chiffrage peut être effectué au taux moyen par grade, l'élément déterminant étant la connaissance du crédit global requis par la mise en œuvre du décret.
- Lorsqu'une prime ou indemnité et son taux sont communs à plusieurs cadres d'emplois, voire à plusieurs filières, il peut être procédé dès le départ, à un calcul intégrant l'ensemble des grades concernés dans la ou les filières. L'assiette à répartir n'en sera ultérieurement que plus large et les attributions individuelles définies avec plus de souplesse.

b) Détermination du niveau du régime indemnitaire et des modalités de répartition

L'évaluation des crédits réalisée, il convient d'arrêter par catégorie du cadre d'emplois, le niveau indemnitaire qui sera proposé à l'assemblée délibérante.

De même il convient de définir les modalités de répartition des primes :

- Soit par simple renvoi aux conditions fixées par les textes de référence.
- Soit en complétant ces derniers de préoccupations liées à l'absentéisme (congrés de maladie, maternité, accident) ou à la manière de servir (sur la base de la notation). Dans ces différents cas la liberté de l'assemblée sera limitée par la nature

de la prime ou de l'indemnité (13^{ème} mois, prise en compte d'une sujétion ou d'une qualification).

5. Règles de cumul : généralités

Les règles de cumul découlent des dispositions des décrets instituant les indemnités.

Exemple :

Depuis le 21 novembre 2007, les indemnités horaires pour travaux supplémentaires peuvent se cumuler avec les indemnités forfaitaires pour travaux supplémentaires susceptibles d'être versées à certains fonctionnaires de catégorie B.

Décret n°2007-1360 du 19 novembre 2007

Sous réserve de dispositions contraires dans chaque texte (indemnité forfaitaire pour travaux supplémentaires), les primes et indemnités peuvent se cumuler avec un logement de fonction.

Cas particulier : La prime de responsabilité :

Depuis le 24 mars 1998, la possibilité de cumuler cette prime avec le régime indemnitaire lié au grade d'origine du fonctionnaire détaché est expressément prévue par un texte réglementaire.

Décret n°87-1101 du 30 décembre 1987 modifié par le décret n°98-197 du 18 mars 1998

6. Cotisations et imposition

Dans ce domaine, il faut distinguer selon que l'agent relève du régime spécial ou du régime général de sécurité sociale. Les premiers sont affiliés à la caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales (CNRACL) et les seconds sont affiliés au régime général de sécurité sociale et à l'institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités territoriales (IRCANTEC). Le régime de cotisations est différent selon le cas.

6.1 - Agents affiliés à la CNRACL

a) Cotisation au régime additionnel de la fonction publique

Depuis le 1^{er} janvier 2005, le régime indemnitaire est éligible à l'assiette du régime additionnel de la fonction publique.

Loi n°2003-775 du 21 août 2003 - art 76

Décret n°2004-569 du 18 juin 2004

b) Contribution de solidarité - CSG - CRDS

Les primes et indemnités ne figurent pas au nombre des éléments de rémunération exonérés de la contribution sociale généralisée. Ces avantages entrent également dans l'assiette de la contribution de solidarité et de la contribution pour le remboursement de la dette sociale.

Loi de finances pour 1991

Ordonnance n°96-50 du 24 janvier 1996

6.2 - Agents affiliés au régime général de sécurité sociale

a) Cotisations au régime général de la sécurité sociale

Pour ce qui concerne les primes et indemnités allouées aux personnels non affiliés à la CNRACL (agents non titulaires, titulaires et stagiaires employés pour une durée hebdomadaire inférieure à 28 h) ces agents, qui ne relèvent pas du régime spécial des

agents permanents des collectivités locales, sont considérés comme des salariés du régime général au regard de la législation de sécurité sociale.

L'assiette des cotisations de sécurité sociale les concernant est déterminée dans les conditions de droit commun, soit par rapport à la totalité des avantages perçus.

En application du Code de la sécurité sociale, toute somme versée à l'occasion ou en contrepartie du travail doit être soumise à cotisations notamment les salaires ou gains, les indemnités, primes, avantages en nature...

Code de la sécurité sociale – art L 242-1

Il en résulte que tous les avantages versés au titre du régime indemnitaire entrent dans l'assiette des cotisations dues au régime général de sécurité sociale, à l'exclusion de ceux ayant le caractère de remboursement de frais (indemnité de chaussures et de petits équipements).

b) Contribution de solidarité - CSG - CRDS

Les primes et indemnités dont bénéficient les agents relevant du régime général entrent également dans l'assiette de la contribution de solidarité, de la CSG et de la CRDS.

Loi de finances pour 1991

Ordonnance n°96-50 du 24 janvier 1996

II – Primes dites « de fin d'année » ou « 13^{ème} mois ».

A- Création

Historiquement, il s'agit d'un avantage indemnitaire créé par certaines collectivités avant la publication de la loi du 26 janvier 1984 et légalisé par ce même texte.

En effet la loi permet aux agents de conserver les compléments de rémunération acquis collectivement avant le 27 janvier 1984, notamment par l'intermédiaire d'organisme à vocation sociale (comité d'œuvres sociales).

Ainsi légalisées, et pour leur maintien, ces primes de fin d'année doivent apparaître au budget de la collectivité.

Depuis la publication de la loi du 26 janvier 1984, les collectivités locales ne peuvent plus créer ce type de prime.

CE n°77175 du 28 novembre 1990 – Dpt du Loir et Cher

Cependant depuis la publication de la loi du 16 décembre 1996 (infra), elles sont maintenues en sus du régime indemnitaire.

B- Condition de maintien

1 - Budgétisation

Le maintien de ces primes implique logiquement leur inscription au budget de la collectivité.

Lettre ministérielle du 31 décembre 1984

2 - Respect de la parité avec la fonction publique de l'Etat : dérogation

Le principe de parité s'est longtemps appliqué aux primes dites "de fin d'année" ou encore "13^{ème} mois" logiquement inscrites au budget des collectivités et entraînant le cas échéant un écrêtement de certains régimes.

CE n°129600 du 27 novembre 1992 – Fédération Interco-CFDT et autres

Un amendement parlementaire a néanmoins profondément modifié ce dispositif en prévoyant que ces avantages étaient maintenus en sus du régime indemnitaire à la double condition d'avoir été institués avant le 27 janvier 1984 et d'avoir été pris en compte dans le budget de la collectivité.

Loi n°96-1093 du 16 décembre 1996

C- Bénéficiaires

Bénéficient de ces compléments de rémunération, non seulement les agents en fonction au 26 janvier 1984, mais aussi tous les agents recrutés ultérieurement par les collectivités territoriales.

Par ailleurs, les agents affectés volontairement (mutation) dans un établissement public de coopération intercommunale peuvent, sur décision de l'organe délibérant, conserver à titre individuel, les avantages dont ils disposaient antérieurement en application de l'article 111 au titre d'une commune membre de l'EPCI.

Loi n°99-586 du 12 juillet 1999 - art 64

Dans le cas où les fonctionnaires et agents contractuels territoriaux sont obligatoirement transférés d'une commune à un EPCI ou inversement, les agents concernés par le transfert conservent, s'ils y ont intérêt, le bénéfice du régime indemnitaire versé par leur commune ou établissement d'origine.

CGCT art L 5211-4-1

Le maintien est alors de droit et n'est pas subordonné à une délibération. De plus, il concerne non seulement les avantages collectivement acquis, mais également le régime indemnitaire.

D- Modulations - Augmentations

Les agents bénéficiant d'un droit aux avantages collectivement acquis, l'autorité territoriale ne peut procéder à des abattements de la prime annuelle en cas de sanction disciplinaire, qui n'auraient pas été prévus initialement.

CE n°104706 du 15 février 1995 - Josse et autres

De même, les conditions d'octroi des primes annuelles ainsi acquises, ne peuvent être modifiées après l'entrée en vigueur de la loi du 26 janvier 1984. Il en est ainsi d'une décision de l'autorité territoriale de faire varier la prime annuelle en fonction de l'assiduité des agents.

CE 97-549 du 1er octobre 1993 - Cne d'Aulnay-sous-Bois

L'indexation du montant de la prime annuelle sur la valeur du SMIC constitue un avantage acquis au même titre que la prime, même si une telle indexation relève du code du travail inapplicable aux agents des collectivités locales, et même si cette modulation est susceptible d'entraîner des majorations plus importantes que l'évolution des traitements de la fonction publique.

CE 73-370 du 28 octobre 1988 - Syndicat intercommunal de l'information des villes de Blanc-Mesnil et autres

En revanche, il n'est pas possible à la collectivité de revaloriser cette fraction du régime indemnitaire maintenu au titre du 13^{ème} mois dès lors qu'aucune disposition législative ou délibération antérieure à la publication de la loi du 26 janvier 1984 ne prévoyait de revalorisation ou toute clause d'indexation.

CE 118653 du 12.4.91 - Préfet du Val d'Oise