

## Transparence

# Le nouveau cadre des avantages en nature

La loi du 11 octobre 2013 crée un cadre textuel général pour accorder tout autre avantage en nature que les seuls jusqu'alors prévus. Autre nouveauté: il appartient dorénavant aux administrations de prévoir des conditions d'usage de ces avantages.

### LES AUTEURS



**LORÈNE CARRÈRE,**  
avocate à la Cour,  
cabinet Seban  
et associés



**ÉMILIE BATÔT,**  
avocat à la Cour,  
cabinet Seban  
et associés

**R**esté dans l'ombre, l'article 34 de la loi du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique crée pourtant une nouvelle disposition du code général des collectivités territoriales (CGCT), qui énonce que «selon des conditions fixées par une délibération annuelle, [l'assemblée délibérante] peut mettre un véhicule à disposition de ses membres ou des agents de la [collectivité ou l'EPCI] lorsque l'exercice de leurs mandats ou de leurs fonctions le justifie. Tout autre avantage en nature fait l'objet d'une délibération nominative, qui en précise les modalités d'usage» (1). Son premier alinéa ne fait qu'annualiser l'obligation qui existait déjà de prendre une délibération pour accorder l'utilisation d'un véhicule de fonction, dont la liste limitative des bénéficiaires est d'ailleurs toujours définie par la loi du 28 novembre 1990 (2). Ce nouveau texte crée, par son deuxième alinéa, un cadre textuel général pour accorder tout autre avantage en nature que les seuls jusqu'alors prévus. Un avantage en nature ne peut être accordé sans qu'une loi ou un décret ne le prévoient (3).

professionnelles (qui est un usage du matériel professionnel pour l'exercice des fonctions) et, d'autre part, l'utilisation à des fins privées de cet élément, laquelle est considérée juridiquement comme un avantage en nature. S'agissant notamment des véhicules, les chambres régionales des comptes indiquent ce que n'est pas, a contrario, un avantage en nature: «L'utilisation à titre privé d'un véhicule de service constitue un avantage en nature soumis à une déclaration à la charge de la collectivité employeur. Toutefois, il n'y a pas avantage en nature constitué si une décision de la commune précise que ce véhicule est nécessaire à l'activité professionnelle, que le remisage à domicile exclut toute utilisation privée et que les transports en commun sont inexistantes pour les trajets domicile-travail» (5).

C'est ainsi que l'on distingue la notion de «véhicule de service», «utilisé par les agents pour les besoins de leur service, les heures et jours de travail», de celle du «véhicule de fonction», en partie «affecté à l'usage privatif de certains agents» (6). En résumé, les obligations créées par la loi du 11 octobre 2013 ne concernent que les mises à disposition de matériel qui font l'objet à titre accessoire d'une utilisation privative évaluable financièrement.

### Caractère privatif et accessoire de l'utilisation

#### Une notion comptable stricte

La notion d'«avantage en nature» n'est pas définie par les principaux textes régissant le droit de la fonction publique ou des collectivités territoriales. Une définition, plus financière que strictement réglementaire, s'esquisse par la lecture de circulaire, instruction fiscale et jurisprudence des chambres régionales des comptes. La circulaire du ministre du Budget datée du 1<sup>er</sup> juin 2007 (4) prévoit que «sont susceptibles de constituer un avantage en nature le logement de fonction, le véhicule de fonction ou de service, et les outils issus des nouvelles technologies de l'information et de la communication (NTIC) à concurrence de l'utilisation privée qui en est faite, ainsi que la nourriture». L'instruction fiscale du 15 juillet 2013 établit une différenciation entre, d'une part, l'utilisation de l'élément mis à disposition à des fins profes-

#### Un champ d'application pragmatique

Les différents avantages en nature sont assez aisément identifiables: logement de fonction, véhicule de fonction et NTIC (7). Toutes ces utilisations privatives ne sont toutefois pas nécessairement considérées comme des avantages en nature au sens des juridictions financières. En effet, l'avantage en nature n'est pas constitué si cette utilisation revêt un caractère négligeable. Les chambres régionales des comptes le rappellent s'agissant, par exemple, des véhicules de fonction: il n'y a pas avantage en nature si une décision de l'administration précise que le véhicule a pour objet une utilisation professionnelle, et que son utilisation privative se résume au strict minimum, trajets domicile-travail (8). La circulaire du 1<sup>er</sup> juin 2007 indique aussi que si l'utilisation privative des outils issus des NTIC peut constituer un avantage en nature, «celui-ci sera négligé lorsqu'il correspond à une utilisation raisonnable de ces outils pour la vie quotidienne (par exemple, appels au domicile de courte durée, brèves consultations de serveurs pratiques sur internet...)

dont l'emploi est justifié par les besoins ordinaires de la vie professionnelle et familiale». Concrètement, l'usage privatif d'un bien mis à disposition étant évaluable principalement selon un contrôle financier de l'utilisation du matériel, l'usage classique, par exemple, d'une tablette numérique et de l'abonnement internet qui y est lié, si celui-ci est en usage illimité, n'aura aucun impact financier direct pour la collectivité, et pourra donc être considéré comme négligeable.

Certains avantages en nature font également l'objet d'un rapprochement avec d'autres. Ainsi, selon les magistrats financiers, l'avantage en nature procuré par une carte de carburant ou une carte d'autoroute est distinct, financièrement, de celui lié à l'utilisation du véhicule de fonction (9). Mais la carte de carburant peut faire l'objet d'une évaluation financière commune avec le véhicule de fonction: l'article 3

### À NOTER

**L'utilisation privative abusive d'un avantage en nature par un agent pourra avoir des conséquences disciplinaires, en raison du non-respect des conditions d'utilisation définies par l'assemblée délibérante ou l'autorité territoriale.**

de l'arrêté du 10 décembre 2002, qui régit l'évaluation financière de cet avantage en nature selon une option laissée à l'employeur, prévoit que les calculs comprennent «le cas échéant, les frais de carburant». Quant à la carte d'autoroute, son utilisation fait, en pratique, l'objet d'une analyse conjointe à celle du véhicule de fonction et de la carte de carburant par les juridictions financières (10). C'est dans ce pragmatisme que réside notamment l'intérêt de la fixation d'un cadre d'utilisation par l'administration territoriale: permettre une meilleure gestion de cet aspect financier, anticipant les contrôles financiers, dont l'esprit a précédé la rédaction du texte de la loi du 11 octobre 2013.

## Du cadre d'utilisation aux limites d'un usage abusif

La circulaire du 1<sup>er</sup> juin 2007 rappelle que le caractère négligeable de l'avantage en nature peut résulter de ce qu'«un document écrit prévoit que les outils et temps de connexion consentis par l'employeur sont destinés à un usage exclusivement professionnel, ou lorsque l'utilisation de ces instruments par l'agent découle d'obligations ou de sujétions professionnelles». C'est pourquoi le ministre préconisait déjà aux employeurs publics de «rappeler aux intéressés que ces outils sont destinés à un usage professionnel», soit de manière individuelle, soit par le biais d'un cadre réglementaire général. Cette précaution fait écho aux contrôles des

chambres régionales des comptes, dont l'analyse de l'utilisation privative qui est faite d'un matériel mis à disposition s'exerce principalement au regard de la réglementation d'usage que l'administration a prévu (11).

Il faut enfin remarquer que le contrôle des juridictions financières porte essentiellement sur l'usage abusif qui peut être fait d'un avantage en nature. Les magistrats financiers vont contrôler la cohérence de l'utilisation des cartes de carburant, et ainsi vérifier si leur utilisation ne révèle pas un usage privatif abusif. Par exemple, des retraits de plusieurs centaines de litres d'essence dans un intervalle de quelques jours laissent à penser que la carte a pu être utilisée par plusieurs personnes et pour plusieurs véhicules (12). Tel est le cas également de l'usage «non justifié de manière précise» d'une carte de péage liée à un véhicule de fonction «plusieurs fois par mois les samedis, dimanches et jours fériés pour des trajets récurrents vers des villes parfois éloignées du territoire de la commune» (13).

Les chambres régionales des comptes préconisent la fixation de limites d'utilisation, à tout le moins de rappeler, au besoin par une note interne ou lors de l'attribution des biens mis à disposition, que les avantages en nature, s'ils peuvent être utilisés à titre privé, doivent l'être principalement dans l'intérêt du service (14). Les articles du CGCT créés par la loi du 11 octobre 2013 vont dans ce sens. Il appartient dorénavant à chaque administration de vérifier que ses délibérations et décisions individuelles d'attribution font bien état de l'ensemble des mises à disposition dont l'usage serait susceptible de constituer un avantage en nature, que ce soit pour le circonscrire à une utilisation dans l'intérêt des missions confiées et rendre l'usage privatif négligeable, ou pour fixer des limites précises à une utilisation privative affirmée.

### RÉFÉRENCES

- Code général des collectivités territoriales (CGCT), art. L.2123-18-1-1, L.3123-19-3, L.4135-19-3 et L.5211-13-1.
- Code général des impôts (CGI), art. 82.
- Circulaire n° 200509433 du ministre du Budget du 1<sup>er</sup> juin 2007 relative aux avantages en nature et au régime social et fiscal applicable et aux obligations déclaratives correspondantes.
- Arrêté NOR SANSO224281A du 10 décembre 2002 relatif à l'évaluation des avantages en nature en vue du calcul des cotisations de sécurité sociale.
- Instruction fiscale n° BOI-RSA-BASE-20-20-20130715 du 15 juillet 2013.

### À RETENIR

➤ **Délibération obligatoire.** Les employeurs publics territoriaux doivent dorénavant délibérer sur l'ensemble des avantages en nature, soit pour rendre l'usage privatif négligeable, soit pour fixer des limites strictes d'utilisation à titre privé. Les délibérations doivent indiquer les personnes bénéficiaires desdits avantages.

(1) CGCT, articles L.2123-18-1-1, L.3123-19-3, L.4135-19-3 et L.5211-13-1.

(2) Loi n°90-1067, article 21.

(3) CE, 13 janvier 1988, «Mutuelle générale des personnels des collectivités locales et de leurs établissements», req. n°68166.

(4) Également reprise par la circulaire du ministre du Travail du 20 mai 1997 relative aux conditions d'utilisation des véhicules de service et des véhicules personnels des agents, à l'occasion du service (NOR TEF9710040C).

(5) CRC d'Ile-de-France, rapport d'observations définitives sur la gestion (RODG) de la commune de Mantes-la-Ville, 23 février 2010, n°2090701; voir également: CRC d'Ile-de-France, RODG de la commune de Mantes-la-Jolie, 7 décembre 2010, n°2100405.

(6) CRC de Midi-Pyrénées, RODG de la CC Tarn et Dadou, 24 janv. 2012, n°J01129001; voir aussi: CRC de Midi-Pyrénées, RODG de la commune de Gaillac, 3 août 2011, n°BO1121401.

(7) Nouvelles technologies de l'information et de la communication (téléphone portable, ordinateur, tablette numérique...).

(8) CRC d'Ile-de-France, RODG de la commune de Mantes-la-Ville et RODG de la commune de Mantes-la-Jolie, préc.

(9) CRC d'Ile-de-France, RODG de la CA de Mantes-en-Yvelines, 7 janv. 2011, n°2100404.

(10) Ex.: CRC de Nord-Pas-de-Calais, RODG de la CC Flandres-Lys, 4 avr. 2011, n°ROD.0490.

(11) Ex.: CRC de Bretagne, RODG du Sdis d'Ile-et-Vilaine, 26 oct. 2011.

(12) CRC de Nord-Pas-de-Calais, RODG de la commune de Fâches-Thumesnil, 14 déc. 2012, n°ROD.0324.

(13) CRC de Paca, RODG de la commune d'Orange, 21 oct. 2011.

(14) CRC de Paca, RODG de la commune d'Orange, préc.; CRC de Bretagne, RODG du Sdis d'Ile-et-Vilaine, préc.