

### LE STATUT SOCIAL DU DIRIGEANT DE L'ENTREPRISE

Dans le cadre du pré-MOOC, il est utile d'aborder une question qui est souvent vue comme très importante en pratique au moment de choisir la forme juridique de l'entreprise : c'est la question du statut social du dirigeant de l'entreprise. Si le dirigeant exerce une fonction salariée pour le compte de l'entreprise, il aura le statut de salarié. Mais cela n'est pas toujours le cas, et il est possible que le dirigeant ne puisse tout simplement pas être titulaire d'un contrat de travail, comme dans l'hypothèse du gérant et associé majoritaire de SARL<sup>1</sup>, dont les tribunaux considèrent de longue date qu'il ne peut être dans une relation de subordination à l'égard de la société (v. par ex. Cass. soc., 7 février 1979, [n°77-11841](#), Bull. V, n° 122)<sup>2</sup>. La solution est d'ailleurs compréhensible : on ne peut être à la fois le dirigeant de la société employeur et son associé majoritaire, et prétendre exercer une activité sous la direction de l'employeur.

C'est ici au statut social du dirigeant que nous allons nous intéresser. Par statut social, nous entendons le régime de cotisations sociales applicable au dirigeant, pour l'exercice de sa mission de dirigeant, ce que l'on appelle communément son « mandat social ».

Il faut tenir compte de plusieurs variables que l'on peut regrouper principalement autour du choix du statut social (I), d'une part, et des situations principales conduisant à des contentieux (II), d'autre part.

#### Document : art. L. 311-2 et L. 311-3 du Code de la Sécurité sociale (extraits)

##### Article L311-2 du Code de la Sécurité sociale

Créé par [Décret 85-1353 1985-12-17 art. 1 JORF 21 décembre 1985](#)

Sont affiliées obligatoirement aux assurances sociales du régime général, quel que soit leur âge et même si elles sont titulaires d'une pension, toutes les personnes quelle que soit leur nationalité, de l'un ou de l'autre sexe, salariées ou travaillant à quelque titre ou en quelque lieu que ce soit, pour un ou plusieurs employeurs et quels que soient le montant et la nature de leur rémunération, la forme, la nature ou la validité de leur contrat.

1 Société à responsabilité limitée.

2 L'abréviation « Cass. soc. » désigne un arrêt rendu par la Chambre sociale de la Cour de cassation. Le numéro se réfère au numéro de pourvoi de l'arrêt, et la publication au *Bulletin* permet de consulter la décision dans cette publication de la Cour de cassation. Le choix de la publication au *Bulletin*, qui est opéré par la Cour de cassation, indique l'importance de la décision. L'arrêt est consultable sur le site légifrance en cliquant sur son numéro du pourvoi, c'est-à-dire à partir du [n°77-11841](#). Il en est de même pour les autres arrêts de cette lettre.

**Article L311-3 du Code de la Sécurité sociale (extraits)**

Modifié par [LOI n°2011-525 du 17 mai 2011 - art. 35](#)

Sont notamment compris parmi les personnes auxquelles s'impose l'obligation prévue à [l'article L. 311-2](#), même s'ils ne sont pas occupés dans l'établissement de l'employeur ou du chef d'entreprise, même s'ils possèdent tout ou partie de l'outillage nécessaire à leur travail et même s'ils sont rétribués en totalité ou en partie à l'aide de pourboires:

1°) les travailleurs à domicile soumis aux dispositions des [articles L. 721-1 et suivants du code du travail](#) ;

2°) les voyageurs et représentants de commerce soumis aux dispositions des [articles L. 751-1 et suivants du code du travail](#) ;

3°) les employés d'hôtels, cafés et restaurants ;

(...)

11°) Les gérants de sociétés à responsabilité limitée et de sociétés d'exercice libéral à responsabilité limitée à condition que lesdits gérants ne possèdent pas ensemble plus de la moitié du capital social, étant entendu que les parts appartenant, en toute propriété ou en usufruit, au conjoint, au partenaire lié par un pacte civil de solidarité et aux enfants mineurs non émancipés d'un gérant sont considérées comme possédées par ce dernier ;

12°) Les présidents du conseil d'administration, les directeurs généraux et les directeurs généraux délégués des sociétés anonymes et des sociétés d'exercice libéral à forme anonyme ;

13°) les membres des sociétés coopératives ouvrières de production ainsi que les gérants, les directeurs généraux, les présidents du conseil d'administration et les membres du directoire des mêmes coopératives lorsqu'ils perçoivent une rémunération au titre de leurs fonctions et qu'ils n'occupent pas d'emploi salarié dans la même société ;  
(...)

22°) Les dirigeants des associations remplissant les conditions prévues au deuxième alinéa du d du 1° du 7 de l'article 261 du code général des impôts ;

23°) Les présidents et dirigeants des sociétés par actions simplifiées et des sociétés d'exercice libéral par actions simplifiées ;

24°) Les administrateurs des groupements mutualistes qui perçoivent une indemnité de fonction et qui ne relèvent pas, à titre obligatoire, d'un régime de sécurité sociale ;

25° Les personnes bénéficiaires d'un appui à la création ou à la reprise d'une activité économique dans les conditions définies par l'article L. 127-1 du code de commerce.

## **I. Le choix du statut social par le dirigeant de l'entreprise**

En vue de la constitution d'une nouvelle société, le futur dirigeant de l'entreprise peut envisager la forme sociale de son entreprise (SARL, SAS<sup>3</sup>, SA<sup>4</sup>, etc.), et, par la même occasion, le statut social qui lui sera attaché.

3 Société par actions simplifiée.

4 Société anonyme.

En revanche, en cours de vie sociale, si un nouveau dirigeant est nommé, il doit normalement se soumettre au statut social de la fonction qu'il occupe, en considération de la forme de la société et, le cas échéant, de sa participation directe ou indirecte dans la société qu'il dirige.

En effet, en premier lieu, de très nombreux dirigeants sont affiliés au régime social des indépendants (RSI). Le gérant majoritaire d'une SARL en est un exemple (**C. sécu. soc., art. L. 311-3, 11° a contrario**). D'autres dirigeants ont non seulement la qualité de commerçant, mais ils sont aussi affiliés au RSI. Il en est ainsi de l'associé gérant au sein d'une société en nom collectif (SNC), mais aussi de l'associé commandité gérant d'une société en commandite simple ou d'une société en commandite par actions.

En deuxième lieu, plusieurs dirigeants sont considérés comme assimilés au régime général de la Sécurité sociale, qui est le régime applicable à tous les salariés. Il s'agit du gérant minoritaire ou égalitaire d'une SARL (**C. sécu. soc., art. L. 311-3, 11°**), mais également du président, du directeur général ou du directeur général délégué d'une SA (**C. sécu. soc., art. L. 311-3, 12°**) ou d'une SAS (**C. sécu. soc., art. L. 311-3, 23°**).

En troisième et dernier lieu, certains dirigeants sont affiliés directement au régime général de la Sécurité sociale pour la rémunération qu'ils reçoivent d'un contrat de travail. Ceci est d'autant plus fréquent aujourd'hui que certaines situations d'acquisition de la qualité de salarié qui étaient précédemment interdites sont désormais autorisées. Il est ainsi possible, depuis la loi *Warsmann II* du 22 mars 2012, qu'un administrateur de SA ayant la taille d'une PME devienne salarié de cette SA (**C. com., art. L. 225-21-1**).

Disons encore que le plus souvent, la manière dont la rémunération est reçue par le dirigeant, ainsi que la dénomination qui a été donnée à cette rémunération, sont indifférentes au statut social du dirigeant.

## **II. Les situations principales de contentieux**

Certaines circonstances peuvent conduire le dirigeant lui-même, mais également la société qu'il dirige, ou des tiers, à contester le statut social du dirigeant.

Ainsi, par exemple, il est de jurisprudence constante que l'absence de toute rémunération attachée à la fonction de dirigeant fait obstacle à toute assimilation au régime général (**Cass. soc., 23 janvier 1992 [n°89-21141](#)** ; Cass. soc. 13 janv. 1988 [n°85-11621](#) : *Bull.* V, n° 32 ; JCP 1988. II. 21049, note Vachet).

De même, une caisse RSI peut rechercher judiciairement à faire reconnaître une gérance majoritaire dans une SARL par personne ou par société interposée, puisque cette gérance majoritaire ne s'apprécie pas seulement à partir des seules parts sociales détenues directement par le gérant (v. **C. sécu. soc. art. L. 311-3, 11°** ; **Cass. civ. 2<sup>ème</sup> 16 février 2012, [n°11-14202](#)**, *Bull. Joly Sociétés* 2012, p. 430, note M.-H. Monsérié-Bon)<sup>5</sup>.

Enfin, une société ne peut pas se prévaloir de ce qu'une personne se comporterait en fait comme

<sup>5</sup> L'abréviation « Cass. civ. 2<sup>ème</sup> » désigne un arrêt rendu par la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation. La précision du numéro de chambre est importante car il existe également une première chambre civile et une troisième chambre civile de la Cour de cassation. Chacune de ces chambres disposent d'attributions particulières. Par exemple, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a pour attribution les questions relatives aux sociétés civiles immobilières.

son dirigeant (situation du « dirigeant de fait ») pour faire obstacle à l'assimilation au régime général de la Sécurité sociale de son dirigeant de droit (**Cass. civ. 2<sup>ème</sup> 6 décembre 2006, n°05-20016, Bull. II, n°336 ; RJS 2/07 n°288**).

A l'opposé, un dirigeant peut rechercher à obtenir une assimilation au régime général.

On pense en particulier à un gérant majoritaire d'une SARL qui cherche à contester cette majorité du fait qu'il est en instance de divorce et qu'il ne souhaite pas que soit apprécié sa gérance majoritaire en tenant compte des parts sociales détenues par son conjoint (**Cass. soc., 22 mars 1990, n°87-16376, Bull. V, n°144 ; RJS 5/90 n°442, écartant cette thèse**).

De même, un gérant unique d'une SARL unipersonnelle (ce que l'on appelle couramment une « EURL », entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée, même si ce n'est pas une forme sociale distincte, mais bien une SARL) peut réussir à démontrer qu'il remplit toujours les conditions requises pour une affiliation au régime général, alors même qu'il a aussi la qualité de président-directeur général et actionnaire majoritaire de la société anonyme associée unique de ladite EURL (**Cass. civ. 2<sup>ème</sup> 28 novembre 2013, n°12-27438, à paraître au Bulletin**).

Notons enfin que la mise à disposition d'une rémunération au bénéficiaire d'un dirigeant soumet la société elle-même à l'obligation de payer des cotisations sociales, le fait que le dirigeant renonce à sa rémunération étant indifférent à cet égard (**Cass. civ. 2<sup>ème</sup> 25 avril 2013, n°12-19144, Bull. II, n°85 ; BS 8-9/13 inf. 661 ; JCP éd. S 2013, n°36, p. 30 note G. Vachet**).

Pour conclure, il est possible d'affirmer que chaque statut social du dirigeant comporte des avantages et des points moins attractifs. Ainsi, l'assiette des contributions et des cotisations, mais également les taux de celles-ci peuvent être différents, et, le cas échéant, les indemnités perçues seront distinctes. Surtout, un dirigeant peut parfaitement cotiser volontairement, auprès de la Sécurité sociale ou d'une assurance privée, pour bénéficier de certaines prestations auxquelles il n'aurait pas directement droit avec son propre statut social. Le statut social d'un dirigeant peut donc aujourd'hui être complété au gré des besoins et en fonction des moyens de chaque dirigeant. D'autres paramètres peuvent entrer en ligne de compte dans le choix du statut, parfois juridiques, comme la question de la révocation par les associés, plus ou moins simple à mettre en œuvre selon les sociétés, parfois plus subjectifs : certains dirigeants sont ainsi attachés au titre de « président », et ne voudraient pas être qualifiés de simples « gérants »...

**Guillaume Chiron**

Docteur en droit

Chargé d'enseignement à l'Université Paris 1 (Panthéon - Sorbonne)

avec

**Bruno Dondero**

Agrégé des Facultés de droit

Professeur à l'Université Paris 1 (Panthéon - Sorbonne)

Proposé conjointement par :



Et avec le soutien de :  
Canal U  
Editions Francis Lefebvre  
Legifrance  
Association Juriconnexion