



IPS 2012 – Proposition 2	Institut de la Protection Sociale	Auteur : BC
	Proposition	Création: 31/12/2009 Modif. : 22/11/2012

Responsable rédaction

Bruno CHRETIEN

Contributeur

Bruno ROZAN

Sujet traité

**Rémunération des dirigeants :
Instaurer une clause anti abus**

1 - L’anecdote d’entrée en matière

Avec la mise en place des Sociétés d’Exercice Libéral, Mme Cardot, chirurgien-dentiste exerçant en SELARL, a tout de suite pensé qu’elle allait enfin pouvoir échapper aux cotisations de sa caisse de retraite.

En effet, elle cotise à titre obligatoire auprès de la CARCDSF mais elle n’en n’est pas satisfaite. La raison ?

Elle a le sentiment de cotiser beaucoup alors qu’elle estime qu’aucune retraite ne lui sera versée. Mme Cardot est notamment très remontée contre le régime de l’Allocation Supplémentaire Vieillesse (ASV) qui lui paraît tout à fait inique.

C’est ainsi qu’elle décida en 2003 d’exercer au sein d’une SEL et de prélever tous ses résultats par des dividendes. En revanche, elle ne percevait aucune rémunération et par voie de conséquence, ne versait qu’un minimum de cotisations.

Depuis la LFSS pour 2009, cette stratégie est pourtant battue en brèche car l’ensemble des caisses obligatoires dont elle relève assujettit désormais les dividendes à cotisations.

Dans le même temps son cousin, M. Geoffroy, qui exerce comme architecte en qualité de gérant majoritaire de SARL, devrait se voir appliquer la même règle (PFLSS 2013) Sa situation est pourtant très différente car, exerçant comme associé dans un grand cabinet parisien, les dividendes rémunèrent les parts qu’il a dû acheter pour exercer au sein de cette structure. A la différence de Mme Cardot, les dividendes ne constituent pas une rémunération déguisée.



Lors de la dernière réunion de famille, les discussions ont été vives, M. Geoffroy accusant sa cousine de faire partie des professions médicales dont les comportements abusifs d'une minorité ont conduit le législateur à sanctionner les dirigeants non salariés.

2 - Quel est le problème ?

21 – Le contexte

Les évolutions récentes de la législation en matière de rémunération et de taxation des dividendes aux charges sociales obligatoires des travailleurs non salariés constituent en quelque sorte une clause « anti-abus » ou plus exactement une clause de « rémunération minimum ».

Cette évolution législative pose beaucoup d'interrogations pour les activités commerciales qui utilisent les formes de sociétés de capitaux depuis très longtemps.

La réaction brutale du législateur peut se comprendre par rapport aux positions excessives prises par certains professionnels libéraux. En effet, la solution d'arbitrage entre rémunération et dividendes avec : zéro rémunérations et 100 % dividendes n'est pas acceptable économiquement pour les caisses qui doivent financer la retraite par répartition, ni même philosophiquement car « tout travail mérite salaire » !

Il est donc normal que le législateur se soit intéressé à cette stratégie excessive qui a été juridiquement tranchée par la Cour de cassation, cette dernière ayant sanctionné un chirurgien-dentiste prétendant que du fait de son cadre juridique fiscal et social d'exercice en société d'exercice libéral il pouvait ne pas avoir de rémunération et ne percevoir que des dividendes.

Face à la divergence d'appréciation entre la Cour de cassation et le Conseil d'Etat qui avait donné raison à l'ANSEL contre la caisse de retraite des médecins, le législateur s'est emparé de la question et l'a tranchée fin 2008 pour les dirigeants de Sociétés d'Exercice Libéral (SEL).

Mais la réforme de la Loi de Financement de la Sécurité Sociale (LFSS) pour 2009 a mal réglé le problème réel posé par cette évasion sociale de certaines catégories (médecins, dentistes ou encore avocats). En effet, le dispositif actuel est un modèle de complexité et d'inéquité.



2 – 2 Le problème posé

Force est de constater qu'en outre, le législateur a la mémoire courte...

Sans revenir trop loin, il est intéressant de remonter un peu dans le temps car cela permet de prendre du recul et de constater qu'en matière fiscale et sociale, l'histoire est un éternel recommencement !

Il y a seulement une vingtaine d'années les conditions fiscales et sociales et l'arbitrage qui pouvait en découler entre rémunération et dividendes, poussaient les dirigeants de sociétés à préférer une rémunération sous forme de salaires plutôt que la perception de dividendes.

À cette époque, c'est surtout l'Administration fiscale qui avait réagi et bâti une véritable théorie sur les rémunérations excessives des dirigeants. Une instruction administrative donnait même des consignes aux agents des services fiscaux pour traquer lesdites rémunérations excessives et les réintégrer comme charge non déductible dans les comptes des sociétés concernées. Les dirigeants des sociétés de capitaux étaient confrontés au même problème que celui qui nous préoccupe mais en sens inverse puisque l'on s'intéresse désormais aux rémunérations insuffisantes.

Le législateur aurait pourtant pu s'enrichir de ce passé pas si lointain car la fixation de la juste rémunération du travail d'un dirigeant n'est pas une question si simple qu'il y paraît.

En effet, comment l'Administration peut justifier sa position en estimant que la productivité d'un dirigeant ne vaut pas la rémunération qu'il perçoit ? Cela étant, les excès qu'ils soient dans un sens ou dans un autre ne peuvent aboutir qu'à des situations de blocage. En ce sens, la solution qui consiste à ne pas attribuer de rémunération au travail fourni par un professionnel libéral n'est pas admissible.

Il n'est pas forcément plus judicieux de lui attribuer 100 % de son revenu professionnel sous forme de rémunération car ce serait faire fi de la structure juridique avec toutes les conséquences que cela entraîne et notamment du bénéfice qu'il réinvestit soit en autofinançant des investissements soit en remboursant le capital des emprunts professionnels contractés.

La Loi de Financement de Sécurité Sociale (dans son article 22) avait tenté de régler le problème en introduisant l'assujettissement des dividendes à cotisations obligatoires.



Cependant, la solution initiée par l'article 22 de la LFSS pour 2009 pose trop de difficultés techniques et de principes pour être maintenue.

Elle induit une discrimination en défaveur des professions libérales et une rupture d'égalité entre formes de sociétés puisqu'elle ne s'applique qu'aux SELARL. Elargir ce dispositif aux gérants non salariés de SARL ne ferait qu'amplifier le problème et fragiliser les régimes TNS. En effet, de nombreux dirigeants feraient le choix d'opter pour le statut salarié ; réduisant de fait les cotisations encaissées par les régimes TNS.

Le souci de combattre certains abus (dividendes utilisés comme forme de rémunération permettant d'éviter le paiement de cotisations sociales) ne doit pas aboutir à ce que les dividendes perçus par des chefs d'entreprise qui acquittent normalement leurs cotisations sociales soient lourdement taxés.

3 - La solution préconisée

Au préalable, nous écartons résolument l'option d'une contestation possible par l'Administration au titre de la notion de l'abus de droit. Cette solution ne ferait que développer un interminable contentieux.

Sur quelle base à la fois simple et équitable peut-on apprécier une rémunération que l'on qualifiera de rémunération minimum du travail ?

La solution préconisée :

Nous proposons de faire référence à une rémunération minimum du travail d'un chef d'entreprise - que l'on pourrait établir à un plafond annuel de la sécurité sociale, soit 36 372 € en 2012. Cette solution présenterait l'avantage indéniable de pouvoir s'appliquer de la même façon aux professionnels relevant du RSI et à ceux relevant des professions libérales.

Afin de respecter un principe d'équité, ce dispositif devrait s'appliquer à l'ensemble des dirigeants, que ces derniers relèvent du régime général des salariés ou du régime des TNS.

Pour cela, le principe adopté serait le suivant :

- dès que la rémunération est inférieure au plafond annuel de la Sécurité sociale, les dividendes perçus sont assujettis à cotisations sociales obligatoires, pour la différence comprise entre le plafond annuel de la Sécurité Sociale et le montant de la rémunération.
- La mesure concerne l'ensemble des dirigeants de société relevant d'un régime non salarié non agricole.



Résumé de notre proposition :

La règle s'applique à tout dirigeant (salarié ou TNS) percevant une rémunération inférieure au plafond annuel de sécurité sociale.

Dans ce cas, tout versement de dividendes issus de l'entreprise au sein de laquelle elle a perçu cette rémunération entraîne un assujettissement à cotisations sociales obligatoires de la part correspondante – dans une limite globale du plafond annuel de la Sécurité Sociale.

En revanche, dès que le dirigeant dépasse - par l'addition de sa rémunération et des dividendes - le plafond annuel de la sécurité sociale, les dividendes ne sont plus assujettis à cotisations obligatoires.