

> Le statut social du gérant d'une Sarl

La chambre sociale de la Cour de cassation dans un arrêt récent (Cass. Soc. 18 avril 2008, n°07-40842) vient de réaffirmer le principe suivant qui intéresse le repreneur devenu chef d'entreprise : la qualité d'associé égalitaire d'une société à responsabilité limitée n'est pas exclusive de celle de salarié.

> Par Pascale Faucon, avocat au cabinet BMS



Dans cette affaire, l'Association pour la Garantie des Salaires (AGS) avait refusé, dans le cadre d'un licenciement pour motif économique (à la suite d'une liquidation judiciaire), de prendre

en charge le paiement de l'arriéré de salaire de l'adjoint de direction et commercial d'une SARL du fait de sa qualité d'associé égalitaire. L'arrêt de la Cour d'appel (CA Angers 19 décembre 2006) avait donné droit à l'AGS au motif que la capacité de blocage de l'associé par l'exercice de ses droits (notamment son droit de vote en Assemblée Générale des associés) était antinomique avec le lien de

subordination.

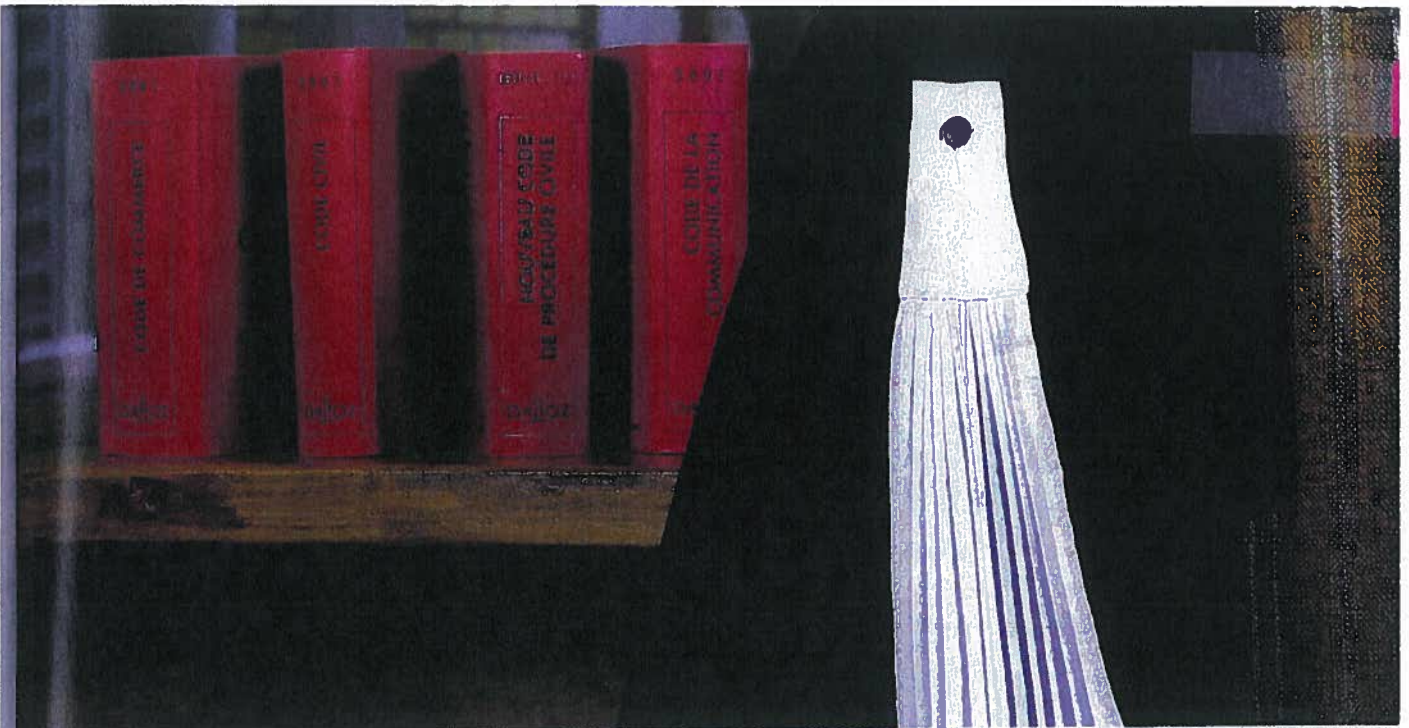
L'arrêt a été cassé. La Cour de cassation a retenu non seulement que la preuve de l'absence de lien de subordination n'était pas rap-

portée, mais qu'en outre la qualité d'associé n'était pas exclusive de celle de salarié.

La décision de la Cour de cassation est conforme à une jurisprudence constante

suivant laquelle celui qui se prévaut du caractère fictif d'un contrat de travail doit en apporter

Dans les faits, les cas de cumul sont cependant rares



la preuve.

Cet arrêt est l'occasion de rappeler ci-après, pour une SARL, les principes en matière de cumul et de droit à l'assurance chômage. Concernant, le contrat de travail et la gérance, le cumul est licite, dès lors que le gérant n'est pas associé, ou s'il est associé n'est pas majoritaire. En outre, le contrat de travail doit remplir les conditions suivantes :

— exercice de fonctions techniques effectives et distinctes de celles de direction, de gestion et

d'administration de la société,
— perception d'une rémunération distincte au titre des fonctions salariées,
— existence d'un lien de subordination,

— existence de limitations statutaires aux pouvoirs du gérant

Dans les faits, les cas de cumul sont cependant rares. S'agissant des gérants majoritaires et égalitaires, le droit à l'assurance chômage est exclu. L'associé minoritaire, égalitaire ou majoritaire peut également bénéficier

du droit à l'assurance chômage.

Dans tous les cas, il conviendra de s'assurer que les conditions de validité du contrat de travail, notamment celle relative au lien de subordination soit bien remplie. A cet égard, il peut être utile de demander l'avis de l'Unédic sur le statut de l'associé et/ou gérant qui souhaiterait conclure un contrat de travail afin d'éviter de cotiser inutilement au régime général de l'assurance chômage et de souscrire le cas échéant à une assurance volontaire. ■

Fonction/Qualité	Cumul avec un contrat de travail	Sécurité sociale Retraite	Assurance chômage
Gérant majoritaire	Pas de cumul possible en raison de l'absence de lien de subordination	Régime des travailleurs indépendants (travailleurs non salariés)	Exclusion
Gérant minoritaire ou égalitaire	Cumul possible sous réserve que les fonctions salariées correspondent à un emploi effectif	En cas de cumul licite : Régime général de la sécurité sociale Régime de retraite des cadres	Majoritaire : en cas de cumul licite : bénéfice de l'assurance chômage Égalitaire : exclusion, même en cas de cumul licite
Associé	Cumul possible sous réserve que les fonctions salariées correspondent à un emploi effectif		En cas de cumul licite : bénéfice de l'assurance chômage