Texte de la **décision**

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Besançon, 22 janvier 2013), qu'à la suite d'un contrôle portant sur la période courant du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2006, l'URSSAF de Besançon (l'URSSAF) a réintégré dans les bases des cotisations dues par la société Séréco Mazars (la société) le montant des contributions versées par celle-ci au titre d'un contrat de retraite supplémentaire souscrit au bénéfice de certains de ses salariés ; que la société a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Attendu que l'URSSAF fait grief à l'arrêt d'annuler le redressement, alors, selon le moyen :

1°/ que les contributions des employeurs destinées au financement de régimes de retraite supplémentaire sont exclues de l'assiette des cotisations sociales lorsqu'elles revêtent un caractère obligatoire et collectif ; qu'un contrat de retraite supplémentaire présente un caractère collectif lorsqu'il bénéficie de façon générale et impersonnelle soit à l'ensemble des salariés, soit à une ou plusieurs catégories objectives de salariés ; qu'une catégorie de salariés définie sans aucune référence à une catégorie du droit du travail ou à une catégorie de salariés déterminée par un accord ou une convention collective ne saurait constituer une catégorie objective de salariés ; qu'en décidant que la catégorie des « cadres ayant le grade d'associés » constituait une catégorie objective de salariés, pour retenir que le contrat de retraite supplémentaire litigieux présentait un caractère collectif, quand cette catégorie ne correspondait ni à une catégorie de salariés consacrée par le droit du travail, ni à une catégorie de salariés prévue par la convention collective des cadres, ni même à une catégorie propre à la classification établie pour ses salariés par la société Séréco Mazars, et ce parce qu'elle concernait en réalité non pas certains salariés, mais certains des détenteurs de parts de la société, la cour d'appel a violé les articles L. 242-1 et D. 242-1 du code de la sécurité sociale ;

2°/ que les contributions des employeurs destinées au financement de régimes de retraite supplémentaire sont exclues de l'assiette des cotisations sociales lorsqu'elles revêtent un caractère obligatoire et collectif ; qu'un contrat de retraite supplémentaire présente un caractère collectif lorsqu'il bénéficie de façon générale et impersonnelle soit à l'ensemble des salariés, soit à une ou plusieurs catégories objectives de salariés ; qu'une catégorie objective de salariés ne peut pas être définie par référence à des niveaux de classification ou à des coefficients de rémunération contenus dans une convention collective ; qu'aussi en énonçant que la catégorie des « cadres ayant le grade d'associé » correspondrait à la catégorie des « salariés ayant le coefficient le plus élevé de la grille professionnelle, soit le coefficient 600 correspondant à la catégorie N1 cadre de direction », la cour d'appel a violé les articles L. 242-1 et D. 242-1 du code de la sécurité sociale dans leur version alors applicable ;

Mais attendu que l'arrêt rappelle qu'en vertu de l'article L. 242-1, alinéa 7, du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi du 21 août 2003, sont exclues de l'assiette des cotisations les contributions des employeurs destinées au financement des prestations complémentaires de retraite et de prévoyance versées par les organismes habilités lorsqu'elles revêtent un caractère collectif et obligatoire déterminé dans le cadre d'une des procédures visées à l'article L. 911-1 du même code ; qu'il retient que la société Mazars et Guérard, dont relève la société, a signé, avec prise d'effet au 1er janvier 2005, avec la société anonyme Arial assurance un contrat de retraite collective à cotisations

définies, les bénéficiaires du contrat étant tous les membres du personnel cadre ayant le grade d'associé ; que les cadres ayant le grade d'associé constituent une catégorie objective de personnel, ce grade étant le grade le plus élevé dans les cabinets d'expertise comptable et de commissariat aux comptes et dans les cabinets d'audit, et cette catégorie regroupant les salariés ayant le coefficient le plus élevé de la grille professionnelle, soit le coefficient 600 correspondant à la catégorie N1 des cadres de direction ; que les cadres ayant le grade d'associé correspondent bien ainsi à une catégorie de salariés au sens du code du travail, leur qualité d'associé étant certes prise en compte sans que cette qualité ne soit considérée comme un critère trop restrictif, étant relevé que cette catégorie ne peut être confondue avec celle des actionnaires détenteurs de parts sociales ;

Que de ces énonciations et constatations, la cour d'appel a déduit à bon droit que le contrat de retraite supplémentaire bénéficiait à une catégorie objective de salariés, de sorte que la société pouvait déduire le montant de la contribution afférente à celui-ci de l'assiette de ses cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne l'URSSAF de Besançon aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de l'URSSAF de Besançon ; la condamne à payer à la société Séréco Mazars la somme de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du trois avril deux mille quatorze.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt.

Moyen produit par la SCP Boutet, avocat aux Conseils, pour l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de Besançon.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir infirmé la décision de la commission de recours amiable de l'URSSAF de Besançon en date du 22 juin 2010, d'avoir annulé le redressement notifié le 18 juin 2007 par l'URSSAF de Besançon à la société SERECO MAZARS portant sur les contributions patronales du régime supplémentaire de la catégorie des "cadres ayant le grade d'associé" et d'avoir débouté l'URSSAF de Besançon de ses demandes ;

AUX MOTIFS QU'en application de l'article L. 242-1 alinéa 7 du Code de la sécurité sociale dans sa rédaction issue de la loi du 21 août 2003, sont exclues de l'assiette des cotisations les contributions des employeurs destinées au financement des prestations complémentaires de retraite et de prévoyance versées par les organismes habilitées lorsqu'elles revêtent un caractère collectif et obligatoire déterminé dans le cadre d'une des procédures visées à l'article L. 911-1 du Code de la sécurité sociale ; que l'article D. 242-1I du Code précise que "les opérations de retraite mentionnées au septième alinéa de l'article L. 242-1 sont celles organisées par des contrats d'assurance souscrits par un ou plusieurs employeurs ou par

tout groupe d'employeurs auprès d'entreprises relevant du Code des assurances, d'institutions de prévoyance régies par le titre III du livre IX du présent Code ou d'organismes mutualises relevant du livre II du Code de la mutualité au profit d'une ou plusieurs catégories objectives de salariés" et que "la contribution de l'employeur est fixée à un taux uniforme pour chacune de ces catégories" ; qu'en l'espèce la société Mazars et Guerard, dont le siège social est situé à Paris, a signé le 30 août 2005 un contrat de retraite collective à cotisations définies avec la société anonyme Arial assurance avec prise d'effet au 1er janvier 2005, les bénéficiaires du contrat étant tous les membres du personnel cadre ayant le grade d'associé de la contractante ; que le règlement stipule que dans le cadre de sa politique de rémunération concernant sa population "cadres ayant le grade d'associé" et des nouvelles dispositions sur les retraites prévues par la loi Fillon du 21 août 2003, la société Mazars et Guérard souhaitait, en complément de diverses mesures accompagnant ses "cadres ayant le grade d'associé" mettre en place un complément de retraite dont le mécanisme est décrit dans le présent règlement et le périmètre de ladite société comprenant ses établissements de Rennes, Lille, Vannes et Marseille, ainsi que huit autres sociétés dont la société Sereco Mazars à Besançon ; que cette dernière société a fait l'objet d'une vérification de l'application de la législation de la sécurité sociale par l'URSSAF de Besançon sur la période du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2006 et que selon la lettre d'observations du 18 juin 2007, l'inspecteur du recouvrement a considéré que l'accord de retraite supplémentaire avait vocation à s'appliquer aux seuls cadres ayant le grade d'associé, que les cadres non associés n'en bénéficient pas, que les critères retenus par les textes précités devaient être objectifs et non restrictifs, que par catégorie objective on entend celles qui sont retenues pour l'application du droit du travail ce qui n'était pas le cas en l'espèce, la qualité de détenteurs de parts sociales étant en effet sans lien avec le droit du travail ; que l'inspecteur du recouvrement a retenu que limiter le bénéfice de l'accord de retraite supplémentaire aux seuls cadres ayant la qualité d'associé était de nature à remettre en cause le caractère collectif du régime et, par suite, l'exonération des cotisations patronales destinées à le financer, dix cadres étant concernés par le bénéfice du supplément de retraite ; que cependant, la société Sereco Mazars rappelle à bon droit que la seule condition posée par la loi pour que le caractère collectif du régime soit reconnu est que les bénéficiaires puissent être identifiés comme appartenant à une catégorie objective et que la circulaire du 25 août 2005 en vigueur au moment de la vérification ne s'impose pas au juge, ainsi que rappelé par le Tribunal des affaires de sécurité sociale, ladite circulaire étant au demeurant pour le moins imprécise puisque si elle se réfère à l'application du droit du travail pour définir les catégories de personnel, elle précise également que d'autres catégories s'inspirant des usages et accords collectifs en vigueur dans la profession peuvent être retenues dès lors qu'elles sont déterminées à partir de critères objectifs, non restrictifs et clairement définis, ce qui laisse une grande marge d'appréciation quant à la notion de catégorie objective ; que la société Sereco Mazars, qui est l'une des sociétés bénéficiaires du contrat de retraite collective souscrit par la société Mazars et Guérard à compter du 1er janvier 2005 au profit des membres du personnel ayant le grade d'associé, a agi dans le respect des articles L. 242-1 et D. 242-1 II du Code de la sécurité sociale, dès lors que les cadres ayant le grade le plus élevé dans les cabinets d'expertise comptable et de commissariat aux comptes et dans cabinets d'audit, et étant généralement obtenu après une quinzaine d'années d'exercice de la profession, cette catégorie regroupant les salariés ayant le coefficient le plus élevé de la grille professionnelle, soit le coefficient 600 correspondant à la catégorie N1 cadre de direction ; que les cadres ayant le grade d'associé correspondent donc bien à une catégorie de salariés au sens du Code du travail, leur qualité d'associé étant certes prise en compte sans que cette qualité ne soit considérée comme un critère trop restrictif, étant relevé que cette catégorie ne peut être confondue avec celle des actionnaires détenteurs de parts sociales, ainsi que le rappelle la société Sereco Mazars qui soutient sans être contredite sur ce point que les 203 actionnaires de Mazars participant à l'époque au capital de la société, 132 avaient le grade d'associé, étaient classés au coefficient 600 et participaient au régime supplémentaire de retraite institué au sein du groupe et que 71 avaient un grade et un coefficient inférieur à 600 et ne bénéficiaient pas du régime supplémentaire de retraite ; que le jugement sera en conséquence infirmé et qu'il sera fait droit à la demande de la société Sereco Mazars en annulation du redressement portant sur les contributions patronales du régime de retraite supplémentaire de la catégorie des "cadres ayant le grade d'associé", cette catégorie constituant une catégorie objective de salariés au sens des articles L. 242-1 et D. 242-1 II du Code de la sécurité sociale ;

ALORS D'UNE PART QUE les contributions des employeurs destinées au financement de régimes de retraite supplémentaire sont exclues de l'assiette des cotisations sociales lorsqu'elles revêtent un caractère obligatoire et collectif ; qu'un contrat de retraite supplémentaire présente un caractère collectif lorsqu'il bénéficie de façon générale et impersonnelle soit à l'ensemble des salariés, soit à une ou plusieurs catégories objectives de salariés ; qu'une catégorie de salariés définie sans aucune référence à une catégorie du droit du travail ou à une catégorie de salariés déterminée

par un accord ou une convention collective ne saurait constituer une catégorie objective de salariés ; qu'en décidant que la catégorie des "cadres ayant le grade d'associés" constituait une catégorie objective de salariés, pour retenir que le contrat de retraite supplémentaire litigieux présentait un caractère collectif, quand cette catégorie ne correspondait ni à une catégorie de salariés consacrée par le droit du travail ni à une catégorie de salariés prévue par la convention collective des cadres ni même à une catégorie propre à la classification établie pour ses salariés par la société SERECO MAZARS et ce parce qu'elle concernait en réalité non pas certains salariés mais certains des détenteurs de parts de la société SERECO MAZARS, la Cour d'appel a violé les articles L. 242-1 et D. 242-1 II du Code de la sécurité sociale ;

ALORS D'AUTRE PART QUE les contributions des employeurs destinées au financement de régimes de retraite supplémentaire sont exclues de l'assiette des cotisations sociales lorsqu'elles revêtent un caractère obligatoire et collectif ; qu'un contrat de retraite supplémentaire présente un caractère collectif lorsqu'il bénéficie de façon générale et impersonnelle soit à l'ensemble des salariés, soit à une ou plusieurs catégories objectives de salariés ; qu'une catégorie objective de salariés ne peut pas être définie par référence à des niveaux de classification ou à des coefficients de rémunération contenus dans une convention collective ; qu'aussi en énonçant que la catégorie des "cadres ayant le grade d'associé" correspondrait à la catégorie des "salariés ayant le coefficient le plus élevé de la grille professionnelle, soit le coefficient 600 correspondant à la catégorie N1 cadre de direction» de sorte qu'elle constituerait une catégorie objective de salariés, la Cour d'appel a violé les articles L. 242-1 et D. 242-1 II du Code de la sécurité sociale dans leur version alors applicable.