



ARTICLE

MISE AU POINT SUR LE RÉGIME D'IMPOSITION DES « MANAGEMENT PACKAGE »

Private Equity Private Clients Droit fiscal | 16/08/21 | Xavier Rohmer



A l'occasion de trois décisions rendues en formation plénière le 13 juillet 2021 (n°428506, n°435452, n°437498), le Conseil d'Etat apporte des précisions sur le régime d'imposition des « management package » consentis aux dirigeants et/ou salariés de sociétés. Il juge que les gains éventuellement tirés de ces mécanismes d'intéressement doivent être imposés dans la catégorie des « traitements et salaires » lorsqu'ils trouvent essentiellement leur source dans l'exercice par l'intéressé de ses fonctions de dirigeant ou de salarié.

Dans les trois affaires en litige, l'administration fiscale avait requalifié des gains liés tirés de la souscription de bons de souscription d'actions (BSA) et ou à la conclusion d'options d'achat d'actions – dans la catégorie « traitements et salaires » et non selon le régime de droit commun des plus-values de cession de valeurs mobilières.

Le Conseil d'Etat juge ainsi notamment que lorsque la souscription de BSA ou la conclusion d'options d'achat est opérée dans des conditions préférentielles par des salariés ou des dirigeants, un tel avantage constitue un complément de salaire. Cet avantage est égal à la différence entre la valeur réelle des BSA ou options d'achat à la date de souscription ou d'acquisition et le prix effectivement acquitté.

Surtout, cet avantage est imposable au titre de l'année d'acquisition ou de souscription des options ou BSA en application des articles 79 et 82 du code général des impôts (CGI) pour le contribuable concerné et non à la date de la cession de l'instrument financier concerné.

La rapporteure publique dans ses conclusions précise que le caractère plus ou moins risqué de l'investissement n'influe que sur le juste prix du bon ou de l'option d'achat mais pas sur la nature de l'avantage octroyé résultant de conditions préférentielles de souscription ou d'acquisition. L'employeur a permis l'accès à un avantage immédiat et définitif.

Cette position est particulièrement sévère dans la mesure où le salarié ou dirigeant n'a pas encore reçu un revenu disponible et doit donc attendre la cession ultérieure des BSA ou bien des actions résultant de l'exercice des BSA ou options d'achat pour financer ce coût fiscal immédiat.

Toutefois, selon le juge, ce caractère préférentiel de prix serait en revanche sans incidence sur la nature des gains réalisés ultérieurement par le contribuable lors de l'exercice de ces options ou bons, lors de la cession des titres ainsi acquis ou lors de la cession des bons.

S'agissant de gains relatifs à la cession de BSA, le Conseil d'Etat rappelle par ailleurs que le gain issu de la cession de bons de souscription d'actions est soumis au régime d'imposition des plus-values de cession de valeurs mobilières prévu par l'article 150-0 A du CGI, y compris lorsque ces bons ont été acquis ou souscrits auprès d'une société dans laquelle l'intéressé exerce les fonctions de salarié ou dirigeant, ou auprès d'une société du même groupe.

Néanmoins, une telle qualification doit être à nouveau écartée lorsque, compte tenu des conditions de réalisation du gain de cession, ce gain doit être regardé comme acquis, non à raison de la qualité d'investisseur du cédant, mais en contrepartie de ses fonctions de salarié ou de dirigeant. Ce gain constitue alors un revenu imposable à l'IR dans la catégorie des « traitements et salaires », en application des articles 79 et 82 du CGI, sans tenir compte des éventuels risques financiers pris par l'intéressé. Il en est de même lorsque l'attribution et le nombre de BSA sont fonction des performances résultant de l'engagement professionnel d'un salarié ou dirigeant.

*

Il résulte de ces trois arrêts la nécessité de repenser la structuration des « management package ». L'existence d'un risque financier ne sera pas un rempart pour éviter une requalification d'une plus-value en traitements et salaires. Cette jurisprudence ouvre la voie à l'analyse des conditions d'accès par les managers à un package à l'entrée comme à la sortie. L'administration fiscale se servira sans aucun doute de cette jurisprudence pour contester les « management package » existants.