



October 2014

Follow @Paul_Hastings



Management Package : Le Conseil d'Etat requalifie une plus-value en traitements et salaires

PAR [ALLARD DE WAAL](#) ET [LAURENT RAGOT](#)

Le Conseil d'Etat a rendu le 26 septembre dernier une décision dans laquelle il a confirmé la requalification en traitements et salaires par l'administration fiscale de la plus-value de cession réalisée par le président d'une entreprise sous LBO dans le cadre de son *management package*.

Pour bien comprendre la portée de la décision du Conseil d'Etat, il est nécessaire de rappeler en détail les faits de cette affaire.

En 1999, Monsieur B. participe à une opération de LBO sur le Groupe Hubert. Les associés de la holding de reprise Hubert Finance (des fonds d'investissement) consentent à Monsieur B. une option d'achat de titres émis par Hubert Finance. Du fait de cette promesse, Monsieur B. peut acquérir un nombre variable d'actions de la société Hubert Finance au prix unitaire de 7,6224 euros. L'exercice de cette option d'achat se trouve notamment conditionnée (i) à l'exercice par Monsieur B. de fonctions de direction dans le groupe pendant au moins cinq ans et (ii) au TRI réalisé par les investisseurs financiers à la date d'exercice de la promesse. Cette promesse est consentie à Monsieur B. moyennant une indemnité d'immobilisation d'un montant de 13.613 euros.

Le 9 décembre 2004, Monsieur B. lève son option d'achat et acquiert 35.719 actions au prix unitaire de 7,6224 euros, qu'il revend le 10 décembre 2004 au prix unitaire de 65,778 euros.

Monsieur B. déclare alors une plus-value d'un montant de 2.064.000 euros environ (= $35.719 \times (65,778 - 7,6224) - 13.613$), imposable, à l'époque des faits, à l'impôt sur le revenu au taux forfaitaire de 16% (auxquels il convient d'ajouter les prélèvements sociaux).

C'est cette plus-value que l'administration fiscale puis, en dernier ressort, le Conseil d'Etat ont requalifié en traitements et salaires.

L'argumentation du Conseil d'Etat repose principalement sur les constatations suivantes :

- l'option d'achat consentie à Monsieur B. était liée à sa nomination en qualité de dirigeant du Groupe Hubert ;
- la levée de cette option était subordonnée à l'exercice par Monsieur B. de ses fonctions de direction dans le groupe pendant au moins cinq ans ;
- le nombre d'actions pouvant être achetées dépendait du TRI réalisé par les investisseurs financiers ;

- le caractère modique de l'indemnité d'immobilisation payée à l'entrée par Monsieur B. par rapport au montant de la plus-value réalisée à la sortie (Monsieur B. a multiplié sa mise de départ – les 13.613 euros d'indemnité d'immobilisation mis à risque à la date de réalisation de l'opération de LBO – par 151,6).

Le fait que le prix d'exercice de la promesse correspondait, à la date à laquelle elle avait été consentie (*i.e.*, la date de réalisation du LBO), à la valeur de marché des actions, pas plus le fait que Monsieur B. avait dû consentir une garantie de passif lors de la cession de ses (nouvelles) actions, n'ont été de nature à permettre d'écarter la requalification de la plus-value réalisée en traitements et salaires.

Si cette décision constitue une première pour le Conseil d'Etat en matière de *management packages*, elle s'inscrit toutefois dans un courant plus global de remise en cause par l'administration fiscale des *management packages* soit sur le terrain de l'abus de droit (lorsque les titres sont placés en PEA), soit sur le terrain de la requalification. Elle reprend tout ou partie des critères qui ont déjà pu être retenus par le Comité de l'abus de droit fiscal, dans divers avis du 29 novembre 2013, et par le juge de l'impôt dans d'autres affaires (qualité de manager du contribuable, fait que le nombre d'actions auquel donnait droit chaque BSA était dépendant du TRI réalisé par les investisseurs financiers, risque en capital significatif pris par le contribuable, seuil de déclenchement du *package* conduisant à un aléa plus ou moins grand de mise en œuvre de ce dernier).

Aucun critère prépondérant ou seuil précis (d'investissement initial, de TRI déclencheur, etc.) ne ressort clairement de toutes ces décisions et avis. Chaque affaire sera donc désormais analysée au regard de l'ensemble des critères rappelés ci-dessus (méthode du « faisceau d'indices »), parmi lesquels, selon nous, le fait que le manager a payé le « juste prix » pour son option (sous forme de promesse ou autre) pourra bien souvent s'avérer déterminant.

Enfin, aucune des affaires publiées ne précise si l'administration fiscale a transmis les dossiers aux URSSAF, qui seraient alors le cas échéant en droit de réclamer des cotisations patronales et salariales à la société concernée dans la mesure où les plus-values sont requalifiées en traitements et salaires.

◇ ◇ ◇

Pour toute question à ce sujet, merci de contacter les avocats de Paul Hastings Paris mentionnés ci-dessous:

Paris

Allard de Waal
33.1.42.99.04.25

allarddewaal@paulhastings.com

Laurent Ragot
33.1.42.99.04.11

laurentragot@paulhastings.com

Paul Hastings LLP

StayCurrent is published solely for the interests of friends and clients of Paul Hastings LLP and should in no way be relied upon or construed as legal advice. The views expressed in this publication reflect those of the authors and not necessarily the views of Paul Hastings. For specific information on recent developments or particular factual situations, the opinion of legal counsel should be sought. These materials may be considered ATTORNEY ADVERTISING in some jurisdictions. Paul Hastings is a limited liability partnership. Copyright © 2014 Paul Hastings LLP.