

MAI 2019

Le partage de la plus-value de cession des titres d'une société entre actionnaires et salariés : une nouveauté prometteuse de la loi PACTE



Dans le prolongement des mécanismes existants, la loi PACTE adopte une solution innovante de partage de la création de valeur à moyen terme entre actionnaires et salariés. Un décret viendra préciser les modalités d'application mais ce mécanisme, par sa simplicité de mise en œuvre, semble voué à un franc succès. Voici ce qu'on peut d'ores et déjà en dire.

1. Les mécanismes d'épargne salariale et d'actionnariat salarié existants

La France est le pays de l'Union Européenne où les dispositifs d'intéressement et l'actionnariat salarié sont les plus développés (4% contre 1,6% en moyenne au niveau européen), avec la mise en place notamment des dispositifs au traitement social et fiscal avantageux suivants :

- La participation aux résultats de l'entreprise ;
- L'intéressement ;
- L'abondement de l'entreprise au Plan d'Epargne Entreprise (PEE) ;
- L'abondement de l'employeur au PERCO ;
- L'attribution d'actions gratuites ;
- Les bons de souscription d'actions ;
- L'option de souscription ou d'achat d'actions (stocks options) ;
- Les bons de Souscription de Parts de Créateur d'Entreprise (BSPCE).

2. Les raisons de créer un dispositif de partage de la plus-value de cession de titres

Dans l'objectif de consolider ces dispositifs et d'en élargir le bénéfice, la loi PACTE est venue (i) assouplir certaines contraintes, notamment en baissant le forfait social et en autorisant l'abondement unilatéral de l'employeur, et (ii) créer un nouveau mécanisme incitatif innovant : l'engagement de partage par les actionnaires des plus-values de cession de titres avec les salariés de la société.

S'inscrivant dans la philosophie de la loi PACTE de prise en considération accrue par les entreprises de leur environnement social, au même titre que la nouvelle définition de l'objet social, la possibilité de déterminer une raison d'être à l'entreprise ou encore la création des sociétés à mission, les nouveaux articles L. 23-11-1 et suivants du Code de commerce permettent aux associés et actionnaires, désireux de le faire, de conclure avec la société dont ils détiennent les titres, une convention de partage de la plus-value de la cession desdits titres,

SOMMAIRE

La loi relative à la croissance et à la transformation des entreprises (loi PACTE) a été promulguée le 23 mai 2019.

Cette loi contient de nombreuses nouveautés touchant tous les aspects du droit des affaires.

Les principales nouveautés sont destinées notamment à faciliter la création d'entreprise, à moderniser et simplifier la vie des PME, à dynamiser l'innovation en France, à redéfinir la raison d'être de l'entreprise et à récompenser le travail des salariés.

Sur ce dernier aspect, la loi PACTE innove et vient instituer un mécanisme prometteur de partage de plus-values de cession des titres entre actionnaires et salariés, dont la pratique devrait s'empreser de s'emparer.

dont une partie sera rétrocédée au bénéfice des salariés de la société, sous des modalités spécifiques.

Ce dispositif vient compléter les précédents en mettant en place un mécanisme indirect simple d'incitation et de partage de la création de valeur de l'entreprise à moyen terme entre actionnaires et salariés, sans dispersion du capital de la société.

3. Le régime juridique :

3.1 Les sociétés concernées

Toutes les sociétés, quelle que soit leur forme sociale et leur taille, peuvent participer à la mise en place du dispositif de partage de la plus-value de cession de titres, sous certaines conditions.

Tout d'abord, en toute logique, la société concernée doit avoir des salariés. Ensuite, condition nécessaire à la mise en œuvre du dispositif comme indiqué ci-après, un PEE doit exister préalablement dans la société concernée, que sa mise en place ait été volontaire ou obligatoire. Enfin, l'engagement de partage ne peut porter que sur la plus-value relative aux titres de sociétés qui :

- ont une activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale, agricole ou financière, à l'exclusion des activités de gestion de leur propre patrimoine mobilier ou immobilier ;
- sont soumises à l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun ou y seraient soumise dans les mêmes conditions si l'activité était exercée en France et ont leur siège de direction effective dans un Etat membre de l'Union européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ayant conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales.

L'application du dispositif n'est pas limitée à la société même. Ainsi, dans le cadre d'un groupe, lorsque que la société concernée contrôle, directement ou indirectement, ou est contrôlée, directement ou indirectement, par une ou plusieurs autres sociétés, au sens de l'article L.233-3 du Code de commerce, les salariés de ces sociétés bénéficieront également du dispositif, à la condition expresse qu'elles aient également mis en place un PEE.

Enfin les articles L.23-11-1 et suivants du Code de commerce ne prévoient pas de limitation de ce régime juridique aux sociétés françaises. En conséquence, les filiales étrangères appartenant à un groupe dont les salariés bénéficient d'un plan d'épargne groupe international, sont également concernées par ce nouveau dispositif.

3.2 Les conditions préalables de mise en œuvre

L'entreprise dont les titres peuvent faire l'objet d'un engagement de partage de plus-value doit avoir mis en place un PEE au bénéfice de ses salariés. Cette condition est essentielle car le partage de la plus-value doit légalement être réalisé par abondement dans le PEE. Pour mémoire, toute entreprise privée peut mettre en place un PEE, même si la loi ne le lui impose pas.

CORPORATE

Jean-Luc Blein
Avocat associé
blein@hocheavocats.com

Didier Fornoni
Avocat associé
fornoni@hocheavocats.com

FISCAL

Eric Quentin
Avocat associé
quentin@hocheavocats.com

Christophe Lefevre
Avocat associé
lefevre@hocheavocats.com

SOCIAL

Frédérique Cassereau
Avocat associé
Cassereau@hocheavocats.com

HOCHE AVOCATS
106 RUE LA BOETIE 75008 PARIS
TEL : 01 53 93 22 00
FAX : 01 53 93 21 00
www.hoche-avocats.com

Les modalités du partage de la plus-value de cession par l'actionnaire doivent ensuite être formalisées par un engagement écrit conclu entre ce dernier et la société. Dans l'hypothèse d'une pluralité d'actionnaires/associés volontaires pour le partage de leurs plus-values de cession de titres, le contrat peut être conclu avec tout ou partie des porteurs de titres ou conclu individuellement par ces derniers avec la société. En pratique, il faudra apporter une attention particulière à l'articulation entre ce mécanisme et les autres mécanismes d'association au capital et d'incitation des dirigeants et salariés.

Ce contrat fixe les conditions et les modalités du partage de la plus-value, étant précisé que certaines mentions sont obligatoires :

- le champ d'application ;
- la durée du contrat, qui ne peut être inférieure à 5 ans ;
- les modalités du partage. Plusieurs critères peuvent être utilisés pour déterminer le montant de la plus-value à répartir, étant précisé que ce montant ne peut excéder 10% de la plus-value réalisée, en ce compris les éventuels compléments de prix. D'un point de vue pratique, des méthodes de calcul fondées sur des critères de performances, tel que le TRI, peuvent être utilisés. Il conviendra également de prévoir comment les sommes sont réparties entre les salariés bénéficiaires (de manière uniforme ou en fonction de l'ancienneté ou des grades, etc.). Il pourrait également être utile de prévoir un plafonnement des sommes pouvant être reçues par un même salarié (30% du PASS par exemple) ;
- les conditions d'information des salariés ;
- les procédures de règlement des différends ; et
- la durée minimale entre la conclusion du contrat et la cession des titres, qui ne peut être inférieure à 3 ans.

3.3 Les actionnaires débiteurs de l'engagement de rétrocéder une partie de la plus-value

Tout actionnaire ou associé des sociétés susvisées peut, sur une base volontaire, unilatéralement ou en concertation avec d'autres, décider de conclure un contrat de partage de la plus-value de cession de ses titres.

Les parties au contrat, le ou les détenteurs de titres et la société, sont chacun débiteurs d'une obligation qui leur est spécifique.

D'une part, les actionnaires ou associés s'engagent à reverser à la société une partie de la plus-value lors de la cession de leurs titres, selon les modalités déterminées dans le contrat d'engagement.

D'autre part, la société s'engage à transférer le montant reçu résultant de l'engagement de partage à l'ensemble des salariés concernés en le versant, sous la forme d'un abondement, dans le plan d'épargne entreprise (PEE) dans les conditions des articles L. 3332-11 et suivants du Code du travail.

La loi précise opportunément que l'engagement de partage de la plus-value ne crée pas de solidarité entre un détenteur de titres signataire d'un contrat de partage et la société, et ne crée pas non plus d'obligations pour les détenteurs de titres, directs ou indirects, qui ne sont pas parties à un tel engagement.

CORPORATE

Jean-Luc Blein
Avocat associé
blein@hocheavocats.com

Didier Fornoni
Avocat associé
fornoni@hocheavocats.com

FISCAL

Eric Quentin
Avocat associé
quentin@hocheavocats.com

Christophe Lefevre
Avocat associé
lefevre@hocheavocats.com

SOCIAL

Frédérique Cassereau
Avocat associé
Cassereau@hocheavocats.com

HOICHE AVOCATS
106 RUE LA BOETIE 75008 PARIS
TEL : 01 53 93 22 00
FAX : 01 53 93 21 00
www.hoche-avocats.com

3.4 Les salariés bénéficiaires

Au regard du caractère collectif du dispositif, il bénéficie par principe à tous les salariés et mandataires sociaux de la ou des entreprises concernées.

Il convient de préciser que le partage de la plus-value ne peut être restreint à des salariés spécifiques ou identifiés individuellement. Le partage doit impérativement concerner l'ensemble des salariés de la société ou des sociétés membres du même groupe.

Les salariés concernés sont ceux répondant aux critères cumulatifs suivants :

- Les salariés présents dans la ou les sociétés visées pendant tout ou partie de la période comprise entre la date de signature de l'Engagement et la date de cession des titres de la société concernée, étant précisé que certaines périodes de suspension du contrat sont assimilées à des périodes de présence (congé maternité, arrêt maladie d'origine professionnelle) ;
- Les salariés adhérents au PEE au jour de la cession ;
- Les salariés justifiant d'une ancienneté minimale dans l'entreprise, laquelle est fixée par le contrat et peut être comprise entre 3 mois et 2 ans.

Au vu de ces dispositions, la détermination de l'ancienneté adéquate au vu de l'objectif fixé dans le cadre du contrat paraît un élément essentiel des dispositions dudit contrat.

3.5 La mise en œuvre

Après la cession de tout ou partie de leurs titres, les actionnaires cédants disposent d'un délai d'un mois, à compter de la date de cession ou de la perception d'un complément de prix afférent à cette cession, pour verser le montant de la plus-value partagée à la société. En pratique, on peut raisonnablement penser que ce versement aura lieu le jour du transfert de propriété en même temps que l'ensemble des flux.

La société dispose ensuite d'un délai de 90 jours à compter de la réception du montant (au risque d'une majoration des versements dus à chaque bénéficiaire au taux d'intérêt légal) pour verser les sommes à répartir au titre du partage de la plus-value, selon les modalités définies dans le contrat, dans le PEE sous forme d'abondements, net des sommes que l'entreprise doit prélever pour l'acquittement des charges fiscales et sociales induites.

4. Le traitement social et fiscal

4.1 Le traitement fiscal de la quote-part de la plus-value partagée chez l'actionnaire/associé

- Actionnaire/associé personne morale

La quote-part de la plus-value partagée vient minorer le montant imposable de la plus-value soumise à l'impôt sur les sociétés ou à l'impôt sur le revenu.

- Actionnaire/associé personne physique

La quote-part de la plus-value partagée est exonérée d'impôt sur le revenu, de prélèvements sociaux et de droit de mutation à titre gratuit, tout en étant prise en compte pour le calcul du revenu fiscal de référence de l'année au cours de laquelle est intervenue la cession des titres.

CORPORATE

Jean-Luc Blein
Avocat associé
blein@hocheavocats.com

Didier Fornoni
Avocat associé
fornoni@hocheavocats.com

FISCAL

Eric Quentin
Avocat associé
quentin@hocheavocats.com

Christophe Lefevre
Avocat associé
lefevre@hocheavocats.com

SOCIAL

Frédérique Cassereau
Avocat associé
Cassereau@hocheavocats.com

HOICHE AVOCATS
106 RUE LA BOETIE 75008 PARIS
TEL : 01 53 93 22 00
FAX : 01 53 93 21 00
www.hoche-avocats.com

4.2 Traitement fiscal et social de la quote-part de la plus-value partagée chez la société et les salariés bénéficiaires

- **Au niveau de la société**

La répartition de la plus-value partagée est déductible au plan fiscal en tant qu'abondement classique lorsque le montant en cause n'excède pas 30% du PASS (soit 12 157€ en 2019). La fraction excédentaire devrait être déductible en tant qu'éléments de rémunération.

Cet abondement est :

- exonéré de cotisations sociales patronales dans la limite de 8% du PASS (plafond majoré à 80% pour le PEE si les sommes sont consacrées à l'acquisition de titres de l'entreprise ou d'une entreprise liée au sens de l'article L. 225-180 du Code de commerce),
- soumis au forfait social de 20% hormis pour les entreprises de moins de 50 salariés qui sont exonérées de ce forfait.

- **Au niveau des salariés bénéficiaires**

Les sommes attribuées aux salariés bénéficiaires, dans les conditions précitées et versées sur le PEE, sont exonérées d'impôt sur le revenu (tout en étant prises en compte dans le revenu fiscal de référence) lorsque le montant de l'abondement n'excède pas 30% du PASS et que ces sommes sont conservées pendant au minimum 5 ans sur le PEE.

Lorsque les sommes versées aux salariés excèdent 30% du PASS, celles-ci sont soumises, pour la fraction excédentaire, aux prélèvements sociaux en tant que revenus d'activité et à l'impôt sur le revenu dans la catégorie des traitements et salaires (sommes intégrées au revenu global imposable).

L'abondement de l'entreprise est :

- exonéré de cotisations sociales dans la limite de 8% du PASS (plafond majoré à 80% pour le PEE si les sommes sont consacrées à l'acquisition de titres de l'entreprise ou d'une entreprise liée au sens de l'article L. 225-180 du Code de commerce),
- assujetti à la CSG / CRDS dans sa totalité.

Les revenus de placement sont assujettis en totalité à la CSG / CRDS, au prélèvement social, à la taxe additionnelle de solidarité et à la contribution additionnelle pour le RSA.

CORPORATE

Jean-Luc Blein
Avocat associé
blein@hocheavocats.com

Didier Fornoni
Avocat associé
fornoni@hocheavocats.com

FISCAL

Eric Quentin
Avocat associé
quentin@hocheavocats.com

Christophe Lefevre
Avocat associé
lefevre@hocheavocats.com

SOCIAL

Frédérique Cassereau
Avocat associé
Cassereau@hocheavocats.com

HOICHE AVOCATS
106 RUE LA BOETIE 75008 PARIS
TEL : 01 53 93 22 00
FAX : 01 53 93 21 00
www.hoiche-avocats.com

Notre équipe dédiée en droit des affaires

HOCHE
SOCIÉTÉ D'AVOCATS



*(DECIDEURS 2015)-CREDIT PHOTO : Y. DERET •DESIGN : CARTON ROUGE

Un cabinet d'avocats français **indépendant**
Plus de **70 avocats** à l'écoute de leurs clients
Une expertise reconnue dans tous les secteurs du **droit des affaires**
Classé au top 50 des **meilleurs cabinets français***

- ▶ Fusions & Acquisition / Private Equity
- ▶ Droit des sociétés
- ▶ Droit boursier et financier
- ▶ Entreprises en difficulté
- ▶ Fiscalité des entreprises
- ▶ Fiscalité du patrimoine

- ▶ Droit des Affaires
- ▶ Droit social
- ▶ Propriété intellectuelle
- ▶ Technologies de l'information
- ▶ Droit Immobilier
- ▶ Contentieux, Arbitrage et Médiation

www.hocheavocats.com