

ATTRIBUTIONS D'ACTIONS GRATUITES ET STOCK-OPTIONS : LE VIRTUEL S'INVITE À LA SÉCURITÉ SOCIALE !

LA CHRONIQUE JURIDIQUE D'AVOSIAL

Le syndicat des avocats d'entreprise en droit social

GÉRARD KESZTENBAUM

AVOCAT AU BARREAU DE PARIS



Deux règles différentes coexistent pour l'attribution d'un même avantage par l'employeur à ses salariés.

La cotisation patronale assise sur la valeur des actions gratuites (AGA) ou des stock-options attribuées par l'employeur au taux de 30% doit être acquittée par l'employeur au cours du mois qui suit leur attribution aux salariés (art. L. 137-13 II du Code de la sécurité sociale).

Ces actions ne sont pas acquises par les salariés au moment de leur attribution, mais à l'issue d'un délai (de deux ans au moins) fixé par l'assemblée générale des actionnaires qui a autorisé l'opération. En outre, le bénéfice des options ou de l'AGA est en général assorti de conditions de performances, si bien que les bénéficiaires peuvent fort bien ne jamais recevoir les titres.

La base de calcul des cotisations correspond soit à la juste valeur

des options ou des actions telles qu'elle est estimée pour l'établissement des comptes consolidés pour les sociétés appliquant les normes IFRS, soit à 25% des actions sur lesquelles portent les options consenties ou la valeur des actions à la date d'attribution. Ce choix exercé par l'employeur est irrévocable pour la durée de l'exercice pour l'ensemble des options ou actions attribuées. Est-ce que l'employeur peut obtenir la restitution des cotisations de la part de l'Urssaf si les actions ne sont pas créées lorsque les conditions posées lors de leur attribution ne se sont pas réalisées ou que la société a disparu ? Les tribunaux des affaires de sécurité sociale (Tass) saisis par des entreprises étaient divisés sur cette question.

Il est logique de taxer un revenu ou un gain ou d'asseoir les cotisations ou contributions de sé-

curité sociale sur un flux monétaire. Mais pour quelle raison les employeurs qui ont versé une cotisation sur une somme théorique ou virtuelle ne pourraient en obtenir la restitution lorsqu'aucune valeur correspondant à cette somme ne voit le jour ?

En outre, aux termes des articles L. 137-14 et L. 136-6 III du Code de la sécurité sociale, le salarié doit acquitter une contribution qui est versée au moment où il devient effectivement propriétaire des actions, soit à l'issue du délai fixé par l'assemblée générale des actionnaires.

Deux règles différentes coexistent donc pour l'attribution d'un même avantage par l'employeur à ses salariés. L'employeur verse une contribution au moment de l'attribution de l'avantage et le salarié au moment de la perception de celui-ci. Mais si le salarié ne bénéficie pas de cet avantage

à raison des conditions posées, il ne versera rien, alors que l'employeur aura cotisé à fonds perdus.

Ainsi, le Tass du Rhône avait-il fait droit à une demande de restitution de la société STMicroelectronics Wireless dans une décision du 30 janvier 2013. Il avait en effet considéré que le fait générateur de la contribution ne devait pas être confondu avec sa date d'exigibilité. Il en avait déduit « qu'une décision d'attribution non suivie d'effet ouvrait droit à répétition de l'indu ».

Mais la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a cassé cette décision dans un arrêt du 7 mai 2014 (Cass. 2^e civ. n° 13-15.791), considérant que le Tass du Rhône avait violé l'article L.137-13 du Code de la sécurité sociale (CSS).

Cette décision de la Cour de cassation est conforme à la lettre de l'art. L.137-13 du CSS. Mais elle heurte le bon sens et entérine des règles de paiement de contributions sociales différentes pour l'employeur et pour le salarié. Cette règle aboutit aussi à verser une contribution patronale à la sécurité sociale sur un élément virtuel de rémunération et risque fort de décourager les opérations d'actionnariat salarié. Une simplification équitable serait donc la bienvenue. ♦