

**Direction
des
Contributions Directes**

Circulaire du directeur des contributions
L.I.R. no 104/2 du 11 janvier 2002

L.I.R. no 104/2

Objet : Régime d'imposition des plans d'option sur acquisition d'actions (« stock option plans »)

1. Traitement fiscal de l'avantage des stock options au regard des revenus provenant de l'exercice d'une occupation salariée

La loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ne comporte pas de mesures directes réglant le traitement fiscal des options (« warrants ») sur actions accordées par l'employeur à ses salariés.

Dès lors, le régime fiscal de ces prestations patronales doit être déterminé par application des dispositions générales caractérisant la notion de revenu (art. 104 L.I.R.) et l'année d'imposition à laquelle il convient de rattacher le revenu en question (art. 108 L.I.R.).

D'une manière générale, les articles 104 et 108 L.I.R. subordonnent l'imposition d'une prestation en tant que revenu d'une occupation salariée notamment aux conditions suivantes :

- a) il doit s'agir d'un bien en espèces ou en nature qui est accordé au salarié dans le cadre de son occupation salariée (art. 104, alinéa 1er L.I.R.). L'octroi d'un bien présuppose, de façon générale, un enrichissement (augmentation du patrimoine) objectif pour le salarié.
- b) le bien doit avoir été mis à la disposition du salarié au cours de l'année d'imposition. Tel est notamment le cas si le salarié dispose de la faculté d'investir ledit bien sous une autre forme ou de le consommer, ce qui présuppose notamment la possibilité de pouvoir le céder à un tiers.

Ainsi, les promesses ou expectatives offertes par l'employeur aux salariés de pouvoir bénéficier sous certaines conditions d'un avantage ne constituent pas, au regard des dispositions fiscales prévues, un revenu d'une occupation salariée. Dans ces hypothèses, le revenu n'est à mettre en compte que lorsque les salariés touchent effectivement le bien faisant l'objet de la promesse ou de l'expectative (« Wirtschaftsgüter, deren Erwerb vom Eintritt einer aufschiebenden Bedingung abhängt, werden erst berücksichtigt, wenn die Bedingung eingetreten ist », cf. paragraphe 4 de la loi modifiée du 16 octobre 1934 concernant l'évaluation des biens et valeurs).

Conformément à la jurisprudence et la doctrine en la matière, il y a lieu de distinguer deux catégories d'options, à savoir :

1.1. Options librement négociables (« marktgängige, handelbare Optionen »)

L'octroi par l'employeur aux salariés, à prix réduit ou à titre gratuit, d'options qui sont cotées en bourse ou qui sont librement cessibles sur le marché, constitue un avantage en nature pour les salariés au moment où ces options leur sont allouées. L'avantage à mettre en compte dans le chef du salarié est égal à la différence entre, d'une part, la valeur en bourse ou, à défaut de telle valeur, le prix estimé de réalisation des options, et, d'autre part, le prix déboursé par les salariés pour l'acquisition desdites options.

Par options librement cessibles, il y a lieu d'entendre les options qui sont cessibles au gré du salarié à des tiers, à des salariés de l'entreprise ou encore à l'employeur.

Ne constituent pas des options de l'espèce, les options dont la possibilité de cession peut être, à tout moment ou dans certaines circonstances, annulée en tout ou en très grande partie soit par l'employeur, soit unilatéralement ou contractuellement (par exemple en cas de licenciement, de démission du salarié). Les avantages de telles options (actions à prix réduit) touchés par les salariés sont à imposer conformément aux précisions fournies sub 1.2. ci-après.

Dans certaines hypothèses, il arrive que l'employeur se réserve un droit de préemption sur les options allouées aux salariés avant que celles-ci ne puissent être offertes à des tiers. Cette circonstance ne constitue pas un élément dirimant au regard de l'imposition des options au moment de l'octroi, si la valeur de rachat des options offertes par l'employeur est conforme à la valeur estimée de réalisation desdites options.

Dans la pratique, la valeur estimée de réalisation des options librement négociables, mais non cotées en bourse, peut être fixée par recours à la méthode des économistes américains Myron Scholes et Fisher Black ou à une autre méthode financière comparable. A défaut d'application d'une telle méthode, la valeur d'une option librement cessible est présumée s'établir à 7,5% de la valeur sous-jacente du titre de participation (action) au moment de l'octroi de l'option.

L'avantage salarial représenté par l'octroi à titre gratuit ou à prix réduit des options est imposable en tant que rémunération ordinaire dans le chef des salariés bénéficiaires.

1.2. Options individuelles ou options virtuelles (« individuelle oder unechte Optionen »)

Les options individuelles ou virtuelles ne sont pas librement négociables et leur contre-valeur n'est pas à tout moment disponible pour le salarié. Du point de vue fiscal, ces options ne représentent pas l'octroi d'un bien, mais l'aménagement par l'employeur aux salariés de la possibilité de bénéficier éventuellement d'un gain futur. Les salariés ne réalisent un revenu de leur activité qu'au moment où ils exercent leur option d'achat des actions. Dans cette hypothèse, le revenu en nature est égal à la différence entre, d'une part, la valeur en bourse ou la valeur estimée de réalisation des actions obtenues et, d'autre part, le montant payé par les salariés pour l'acquisition desdites actions.

Dans certains cas, les actions acquises dans le cadre d'un tel plan d'option sur actions sont frappées d'une clause d'indisponibilité, c.-à-d. que pendant un certain nombre d'années le salarié ne peut pas céder les actions qu'il a acquises dans le cadre du plan. Cette clause d'indisponibilité réduit la valeur intrinsèque de l'action, parce que pendant la période de blocage, le salarié ne peut céder lesdites actions ni pour réaliser une éventuelle plus-value, ni pour limiter une éventuelle moins-value qui est survenue au cours du blocage.

Aussi, pour tenir compte de la diminution de valeur consécutive à l'indisponibilité des actions, l'Administration des contributions admet-elle une décote de 5% par an, sans toutefois dépasser 20%, de la valeur en bourse ou de la valeur estimée de réalisation des actions obtenues dans le cadre du plan en vue de déterminer l'avantage en nature à imposer dans le chef du salarié. Le fait que le plan stipule que la clause d'indisponibilité des actions est levée dans certaines circonstances exceptionnelles (maladie grave, invalidité ou décès du salarié), ne porte pas atteinte à la mise en compte de la décote fiscale susvisée. Toutefois, si d'autres cas de déblocage anticipé se produisent par suite de certaines circonstances initialement non prévisibles, la décote préalablement accordée est à réduire en proportion de la période courue entre la date de la souscription et la date du déblocage anticipé des actions en cause.

L'avantage obtenu dans le cadre du plan est imposable au moment de l'attribution en tant que rémunération ordinaire dans le chef des salariés bénéficiaires.

2. Imposition des plus-values de cession des options d'actions (« stock options »)

Les plus-values de cession des options (cf. 1.1 ci-avant) ou des actions (cf. 1.2 ci-avant) réalisées par les salariés dans le cadre d'un plan patronal sur options d'actions, ne sont imposables que dans les conditions des articles 99bis L.I.R. (bénéfice de spéculation) ou 100 L.I.R. (bénéfice de cession d'une participation importante). Lors du calcul servant de base à l'imposition d'une plus-value des options d'actions, le montant préalablement imposé en tant qu'avantage en vertu des articles 95 et 104 L.I.R. est à inclure dans le prix d'acquisition des titres en question.

2.1. Conformément à l'article 99bis L.I.R., les options ou les actions en question sont imposables en tant que bénéfices de spéculation, si l'intervalle entre l'acquisition et la réalisation des biens mobiliers susvisés ne dépasse pas 6 mois. Si le laps de temps s'écoulant entre la date de l'exercice des options et la vente des actions n'excède pas 7 jours du calendrier, les deux opérations sont, en principe, considérées comme temporellement coïncidentes (« zeitkongruent »), et l'opération en question est censée porter sur une vente des droits d'options au regard de l'application de l'article 99bis L.I.R.

2.2. Les plus-values de cession des options ou des actions en question sont à imposer en tant que revenu extraordinaire résultant de la cession d'une participation importante, si les conditions de l'article 100 L.I.R. sont remplies.

3. Options d'actions accordées aux actionnaires de sociétés de capitaux

Dans l'hypothèse où des « stock-options » sont accordées à des actionnaires de sociétés de capitaux, il y a lieu de distinguer les cas suivants :

3.1. Avantage accordé à l'actionnaire en sa qualité de salarié de la société

L'avantage est à considérer comme revenu d'une occupation salariée au sens de l'article 95 L.I.R. Cette condition est uniquement remplie si, compte tenu de tous les éléments du cas d'espèce, des salariés non actionnaires bénéficient d'avantages analogues pour le même service.

3.2. Avantages accordés à une personne en sa seule qualité d'actionnaire de la société de capitaux.

Si l'actionnaire reçoit directement ou indirectement des avantages de la société, dont normalement il n'aurait pas bénéficié s'il n'avait pas eu la qualité d'actionnaire, lesdits avantages sont à considérer comme distributions de bénéfices au sens de l'article 164, alinéa 3 L.I.R. Dans ce cas, ces avantages ne constituent pas, dans le chef du bénéficiaire, des revenus d'une occupation salariée, mais des revenus de capitaux mobiliers.

Par suite de la position particulière que peuvent revêtir dans des sociétés de capitaux certains actionnaires disposant d'une position dominante et assumant également la gestion journalière de ladite société, les mesures de la présente circulaire ne leur sauront être applicables.

Par ailleurs, la détermination de la nature fiscale de revenus recueillis par d'autres personnes associées d'une société de capitaux dans le cadre d'un éventuel plan d'intéressement salarial (revenus salariaux ou revenus de capitaux), s'opère d'après les dispositions légales et jurisprudentielles applicables en la matière.

Le Directeur des Contributions