

6.3

Options de souscription d'actions et mobilité internationale

Lieu d'imposition des gains de levée de *stock-options* attribuées à un salarié exerçant également des fonctions de mandataire social (CAA Versailles, 6 nov. 2018, n° 17VE01170 et n° 17VE02696, concl. N. Chayvialle, comm. J.-L. Médus

Un contribuable avait exercé des fonctions de salarié et de mandataire social pour une entreprise française qui lui avait attribué des options de souscription ou d'achat d'actions (*stock-options*). Il a exercé ces options après avoir été licencié par son employeur et avoir transféré sa résidence fiscale au Royaume-Uni.

La Cour administrative d'appel de Versailles rappelle que le gain de levée d'options attribuées à un contribuable à raison de ses fonctions de mandataire social n'est imposable que dans son État de résidence en vertu de l'article 22 de la convention franco-britannique. Elle constate que le protocole

transactionnel conclu par l'intéressé avec son employeur dans le cadre de la rupture de son contrat de travail stipule que ce dernier s'engage à restituer toute action qu'il aurait pu détenir au titre de ses mandats sociaux. La Cour en déduit que la levée d'options réalisée par le contribuable postérieurement à son licenciement n'a pu porter que sur des options attribuées à l'intéressé en rémunération des fonctions exercées en qualité de salarié. La Cour estime qu'en application de l'article 15 de la convention franco-britannique, le gain de levée d'options était intégralement imposable en France.

Commentaire



**Jean-Louis
MÉDUS,**
Avocat à la Cour
Professeur Agrégé des
Universités
Membre de l'ACF

1. La présente décision de la Cour administrative d'appel de Versailles vient fournir une nouvelle illustration de la complexité des règles d'imposition des gains issus d'options de souscription d'actions en cas de mobilité internationale du titulaire des options.

Instituée en France par une loi du 31 décembre 1970, l'option de souscription consiste à consentir une simple faculté à son attributaire, personne physique, de souscrire une action moyennant le paiement d'un prix d'exercice (aussi appelé « prix de l'option »), généralement fixe¹, moyennant très souvent le respect de diverses conditions (de présence notamment, voire d'atteinte d'objectifs). L'instrument est susceptible de générer trois sortes de gain pour son titulaire :

- un « rabais » consenti à l'attribution, correspondant à la différence entre le prix d'exercice et la valeur du sous-jacent à la date d'attribution de l'option, l'existence d'un rabais supposant une décote consentie à l'attributaire,

- un « avantage », encore appelé « plus-value d'acquisition » ou « gain de levée d'option », imposable (du moins en France) à la cession de l'action mais déterminé lors de la levée de l'option, correspondant à la différence entre la valeur du sous-jacent au jour de l'exercice de l'option et le prix de l'option, montant dont l'on déduit le cas échéant le rabais précédemment imposé ; et enfin

- une « plus-value de cession », correspondant à la différence entre le prix de vente et la valeur du sous-jacent au jour de l'exercice de l'option².

Très fréquemment l'avantage et la plus-value de cession se confondent puisque le salarié lève généralement son option un instant de raison avant la vente de l'action souscrite en exercice de l'option, évitant ainsi d'immobiliser trop longtemps du numéraire, de telle sorte que, d'une part la plus-value de cession est réduite à la portion congrue, et d'autre part les débats doctrinaux et jurisprudentiels concernent essentiellement le traitement fiscal de la plus-value d'acquisition (l'avantage ou gain de levée de l'option) et non celui du gain de cession (la plus-value de cession des titres issus des options).

L'espèce est intéressante en ceci que le titulaire des options avait exercé des fonctions tout à la fois de « salarié » mais

aussi de « mandataire social » pour une même entreprise (Air Liquide) : elle se scinde d'ailleurs en deux affaires relatives aux mêmes requérants (17VE01170 et 17VE02696).

2. M. Glen fut salarié de la société Air Liquide du 7 juillet 2000 au 1er septembre 2008, date de prise d'effet de son licenciement, la cessation de ses fonctions salariales ayant donné lieu à conclusion d'un protocole transactionnel du 30 juin 2008 avec son employeur.

En juin 2002, la société Air Liquide avait attribué des options de souscription d'actions à son salarié qu'il exercera en 2009 (affaire 17VE01170). En mars 2005, la même société avait octroyé de nouvelles options de souscription d'actions à M. Glen en qualité, du moins telle était la prétention du requérant, de mandataire social (et non pas de salarié) et le règlement régissant ces options prévoyait une période de blocage de 4 ans sans toutefois mentionner expressément que les options étaient attribuées à raison de l'exercice du mandat social : le courrier accompagnant l'octroi des options mentionnait « *qu'elles sont attribuées eu égard au rôle et à la contribution de M. Glen au développement du groupe* » (affaire 17VE02696). Il exercera ce dernier bloc d'options en 2011.

Postérieurement à son licenciement, M. Glen quitta le territoire français et le statut de résident fiscal français pour installer son domicile au Royaume-Uni et, postérieurement à ce transfert de résidence fiscale, procéda en 2009 et 2011 à des levées (exercices) d'options, constatant à ces occasions une plus-value d'acquisition (ou « avantage » selon la terminologie de droit interne) correspondant à la différence entre le prix de levée de l'option et la valeur réelle de l'action à la date d'exercice de l'option.

M. Glen estimait que les gains de levée d'options échappaient à l'imposition en France en application de l'article 22 de la convention fiscale franco-britannique au motif que celles-ci lui auraient été attribuées à raison de ses mandats sociaux et non d'une activité salariée, et subsidiairement contestait le quantum du gain d'acquisition imposable en France. L'administration, et à sa suite le tribunal administratif de Montreuil³ puis la cour administrative d'appel de Versailles, vont rejeter les prétentions du contribuable et décider d'imposer ces plus-values d'acquisition en France dans la catégorie des traitements et salaires. L'analyse de la décision du juge de l'impôt (II) impose un rappel des règles et principes applicables en pareille matière (I).

¹ Ce prix peut toutefois aussi être variable.

² Exemple : une action vaut 20 : une option est consentie à un salarié lui permettant, moyennant un prix d'exercice de 18, de souscrire une (1) action (le rabais est de 2) ; au jour de la levée de l'option, la valeur de l'action est passée à 30 (l'avantage est de $30 - (18 + 2) = 10$) ; lorsque l'attributaire vend l'action souscrite en exercice de l'option, celle-ci vaut 48 (la plus-value de cession est de 18).

³ TA Montreuil, 13 déc. 2016 n° 1507220. - TA Montreuil, 18 avr. 2017, n° 1510858.

Sur l'application de la convention franco-britannique :

7. Aux termes de l'article 22 de la convention fiscale franco-britannique du 22 mai 1968 : « *Les éléments de revenu bénéficiant à un résident d'un État contractant, d'où qu'ils proviennent, qui ne sont pas traités dans les articles précédents de la présente convention ne sont imposables que dans cet État* » ; qu'aux termes de l'article 15 de la même convention : « 1. *Sous réserve des dispositions des articles 16 (...), les salaires, traitements et autres rémunérations similaires qu'un résident d'un État contractant reçoit au titre d'un emploi salarié ne sont imposables que dans cet État, à moins que l'emploi ne soit exercé dans l'autre État contractant. Si l'emploi y est exercé, les rémunérations reçues à ce titre sont imposables dans cet autre État (...)* ». Ces stipulations doivent être comprises conformément au principe d'interprétation posé au 2 l'article 2 aux termes duquel : « *Pour l'application des dispositions de la présente Convention par un État contractant, toute expression qui n'est pas autrement définie a le sens qui lui est attribué par la législation dudit État régissant les impôts faisant l'objet de la Convention, à moins que le contexte exige une interprétation différente* ».

8. En premier lieu, si les requérants soutiennent que l'attribution d'options de souscription d'actions en 2005 venait récompenser, pour partie, l'activité de M. Glen en tant que mandataire social et non de salarié, et que le gain réalisé ne pourrait dès lors, dans cette mesure, être regardé comme un salaire imposable en France en application de l'article 22 de la convention franco-britannique, il résulte du protocole transactionnel conclu le 30 juin 2008 dans le cadre de la rupture du contrat de travail entre la société Air Liquide et M. Glen, et notamment de son article 1.5, que M. Glen s'y engage à restituer toute action qu'il aurait pu détenir au titre de ses mandats sociaux. Ainsi, à la date de levée des options en 2011, M. Glen ne possédait plus d'actions ou d'options de souscription d'actions rémunérant son activité en tant que mandataire social, et n'a dès lors pu lever que des options rémunérant des fonctions exercées en qualité de salarié. C'est par suite à bon droit que l'administration a estimé que le gain de levée d'option était intégralement imposable en France en application des stipulations de l'article 15 de la convention franco-britannique.

9. En deuxième lieu, il résulte de la combinaison des dispositions du code général des impôts et des stipulations de la convention fiscale franco-britannique précitées que le gain de levée d'option perçu par un résident fiscal britannique n'est imposable en France que pour autant que l'activité que rémunère l'attribution d'options de souscription ou d'achat d'actions a été exercée sur le territoire français. Lorsque le règlement du plan d'options arrêté par l'entreprise ou le cas échéant la lettre d'attribution des options adressée au bénéficiaire soumet l'exercice de ces options à une ou plusieurs conditions, l'activité rémunérée par l'attribution de ces options est, en principe, dès lors qu'est en général prévue une condition de présence du bénéficiaire dans l'entreprise à la date à laquelle il lève l'option, celle qui

a été exercée entre la date de cette attribution et la date à compter de laquelle le bénéficiaire est en droit de lever ces options. Dans le cas particulier où le règlement du plan d'options ou la lettre d'attribution des options permet que le bénéficiaire ait quitté l'entreprise à la date à laquelle il est en droit de lever les options, tout en exigeant de sa part une durée minimale de présence dans l'entreprise à compter de la date d'attribution des options, faute de quoi celles-ci deviennent caduques, l'activité rémunérée par l'attribution des options est alors celle qui a été exercée entre la date de cette attribution et la date à compter de laquelle le bénéficiaire est en droit de quitter l'entreprise sans perdre le bénéfice des options.

10. Il résulte de l'instruction que le règlement du plan d'options prévoit que les options ne pourront être levées qu'à l'issue d'une période de blocage de quatre ans à compter de leur date d'attribution, soit le 21 mars 2009, mais qu'une levée anticipée est possible en cas de licenciement pour une cause autre que la faute grave ou lourde. Si les requérants font valoir que M. Glen a été licencié le 1er septembre 2008 et a quitté la France, il résulte des règles rappelées au point 9 que l'activité rémunérée par l'attribution des options est celle qui a été exercée entre la date d'attribution et la date à compter de laquelle M. Glen était en droit de lever ces options, soit le 1er septembre 2008, date de son licenciement. Cette activité ayant été intégralement exercée en France, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que, pour la période postérieure au licenciement mais antérieure au 21 mars 2009, le gain de levée d'option ne serait pas imposable en France.

11. En troisième lieu, les nombreux déplacements à l'étranger effectués par M. Glen dans le cadre de ses fonctions de directeur financier de la société Air Liquide sont sans influence sur la circonstance qu'en application des stipulations et dispositions précitées, il doit être regardé comme ayant exercé son activité en France.

12. Enfin, en quatrième et dernier lieu, la circonstance, à la supposer établie, que

M. et Mme Glen aurait déjà été imposés au Royaume-Uni ne saurait remettre en cause le bien-fondé de leur imposition en France.

13. Il résulte de tout ce qui précède que M. et Mme Glen ne sont pas fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif a rejeté leur demande. Par voie de conséquence, les conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées.

D E C I D E :

Article 1er : La requête de M. et Mme Glen est rejetée.

I. Les principes directeurs et règles d'imposition

3. La matière des options de souscription d'actions soulève de nombreuses difficultés en cas de mobilité internationale de leur titulaire, à raison de l'existence de disparités entre les législations domestiques et les conventions bilatérales des États en présence.

Par principe, il résulte de la lecture combinée des articles 4 A et 164 B, I du CGI que c'est le lieu d'exercice de l'activité qui détermine la source du revenu, de telle sorte que l'exercice d'une activité salariée en France rend imposable en France les revenus correspondants, quand bien même le salarié ne serait pas résident français.

Le sujet se complique lorsque la rémunération prend la forme d'une option de souscription d'actions et que, de surcroît, le salarié concerné modifie sa résidence fiscale entre la date d'attribution et l'exercice des options, voire la vente des actions issues de ces options.

4. Le Comité des affaires fiscales de l'OCDE⁴ s'est emparé du sujet, principalement préoccupé par la résolution des éventuelles doubles impositions notamment à raison de qualifications distinctes et de faits générateurs de l'imposition différents selon les législations internes concernées pour le même avantage pécuniaire.

Ainsi, s'il ne fait aucun doute quant au fait que l'option d'achat attribuée dans le cadre de la rémunération d'un salarié entre dans la catégorie des « traitements, salaires et autres rémunérations », les avis divergent lorsqu'il s'agit de traiter le gain inhérent à l'exercice de cette option, certains considérant que la plus-value d'acquisition (avantage) devrait relever des gains en capital de l'article 13 du modèle de convention OCDE qui ne permet pas l'imposition dans l'État de source, et non des rémunérations visées à l'article 15. Des variations et finesses d'analyse ont été développées selon qu'une période de *vesting* était ou non imposée à l'attributaire.

Face à ces divergences d'opinions, le Comité a dégagé les quelques principes directeurs suivants :

> en premier lieu, les revenus afférents à l'option doivent être considérés comme des revenus d'emploi jusqu'à la date d'exercice de l'option, au sens de l'article 15 du modèle de convention OCDE, et ce quand bien même la plus-value d'acquisition ne serait imposable (comme tel est le cas en France) qu'au moment de la cession des actions issues des options ; la plus-value de cession, à l'inverse, sera traitée comme un gain en capital régi par l'article 13 de la convention modèle OCDE ;

> en second lieu, la répartition de l'imposition du revenu d'emploi entre divers États va dépendre du point de savoir si les options sont attribuées en contrepartie de performances passées, ou si une période d'emploi futur est exigée conditionnant l'exercice des options : tel est le cas lorsque la levée des

options est conditionnée à la présence active du salarié dans l'entreprise, à un *vesting* progressif (cristallisation des droits du salarié sur les options *prorata temporis* de sa présence). Sur le fondement de ces principes, la fraction de la plus-value d'acquisition est répartie entre les divers États en fonction des jours d'emploi respectifs du salarié migrant.

5. En droit interne, le traitement fiscal résulte de solutions jurisprudentielles intégrées dans la doctrine administrative⁵, qui s'aligne peu ou prou sur l'approche de l'OCDE : le gain de levée d'options attribuées en contrepartie de l'exercice d'une activité salariée constitue un revenu d'emploi (et non un gain en capital) relevant de l'article 15 du modèle de convention OCDE dont l'imposition est répartie entre les différents États au prorata des périodes d'activité salariée exercées dans chacun d'entre eux.

C'est le principal enseignement de la jurisprudence de Roux⁶.

Très exactement, la démarche de l'administration impose de répondre successivement aux questions suivantes :

- que rémunère l'attribution des options ? des services passés ou futurs ? (A)
- quelle est la période de référence ? (B)
- sur quels territoires s'est exercée l'activité de l'attributaire pendant la période de référence ? (C)
- quelles sont les modalités d'imposition de la plus-value d'acquisition en cas de mobilité du titulaire de l'option ? (D)

A. La nature de la contrepartie (services passés ou futurs)

6. Lorsque l'option est la contrepartie d'une activité passée, octroyée sans condition de *vesting* ou de présence, elle est une forme de prime récompensant le salarié, et l'activité source du gain considéré est alors celle ayant été réalisée au moment de l'attribution de l'option, de telle sorte que le gain résultant de la levée de l'option est imposable dans l'État où se trouve le salarié au moment de l'attribution de l'option... quand bien même il exercerait son option ultérieurement, après avoir quitté cet État de source.

À l'inverse, lorsque l'attribution d'options a pour objet de fidéliser un salarié, son exercice est alors conditionné à la satisfaction de critères de performance, de présence ; dans un tel cas, le gain de levée d'option est censé rémunérer la période d'activité courant de l'attribution à la date à laquelle l'attributaire a effectivement exercé ou était en droit de lever son option, de telle sorte qu'en cas de mobilité du salarié sur la période, il convient d'opérer une répartition *prorata temporis* en fonction des durées d'activité sur les divers territoires.

La réponse à cette question dépend principalement de l'examen des stipulations contenues au règlement régissant les options.

4 OCDE, Plans d'options d'achat d'actions pour les salariés : problèmes transfrontaliers concernant l'impôt sur le revenu, Rapport final du 23 août 2004 adopté définitivement le 16 juin 2004.

5 BOI-RSA-ES-20-10-20-60, 12 août 2014.

6 CE, 17 mars 2010, n° 315831, Min. c/ De Roux : RJF 6/10 n° 588, concl. N. Escaut.

En cas de doute, la doctrine administrative, s'alignant sur les commentaires de l'OCDE, préconise de considérer que les options « sont accordées aux salariés pour les fidéliser et les inciter à améliorer leurs performances et se rapportent donc à des services fournis postérieurement à leur attribution ».

B. La période de référence

7. Les commentaires administratifs indiquent qu'il y a ensuite lieu de déterminer la « période de référence » (aussi dénommée « vesting » ou « période d'acquisition des droits » dans les commentaires de l'OCDE) qui court de la date d'attribution de l'option jusqu'au jour où le salarié acquiert définitivement le droit d'exercer l'option (laquelle date ne correspond pas nécessairement à celle de l'exercice effectif de l'option, et ce afin d'éviter les effets de manipulation par le contribuable).

S'agissant d'options rémunérant des services passés, la période de référence correspond exactement au jour d'attribution de l'option, quand bien même son bénéficiaire ne peut l'exercer qu'à l'expiration d'une période de blocage puisqu'il est bien propriétaire de l'option (qu'il a cristallisé ses droits dessus) au jour de son attribution.

À l'inverse, lorsque le salarié doit satisfaire certaines conditions pour acquérir ses options, la période de référence court de la date d'attribution jusqu'au jour où les conditions imposées par le règlement seront satisfaites⁷.

C. Les modalités de répartition de l'imposition de la plus-value d'acquisition (ou avantage)

8. L'administration, traitant ensuite des modalités d'imposition de la plus-value d'acquisition (avantage), et faisant usage de la notion de « période de référence », indique que « ce gain de levée d'option constitue un revenu d'emploi imposable dans le ou les États dans lesquels le salarié a exercé l'activité justifiant l'attribution des options sous réserve que la rémunération perçue à ce titre soit imposable dans l'État d'exercice de l'activité en application des dispositions conventionnelles (et sous réserve que la convention fiscale applicable ne prévoit des règles particulières) ».

Cela signifie qu'en cas de mobilité du salarié pendant la période de référence, comme tel fut le cas de M. Glen (successivement salarié et résident fiscal de France lors de l'octroi des options en 2002 et 2005, puis résident britannique au moment de l'exercice des options en 2009 et 2011), et sous réserve que les rémunérations correspondantes perçues soient imposables dans ces divers États, « l'imposition de la plus-value d'acquisition sera répartie entre ces États au prorata du nombre de jours pendant lesquels les services auxquels se rapportent les options ont été fournis dans chacun d'entre eux ».

Ce calcul s'effectue selon un décompte calendaire en se référant à la date d'effet de l'affectation d'un salarié dans un État considéré (en ce inclus donc les jours non travaillés), le salarié gardant toutefois la faculté de démontrer que cette

méthode ne correspond pas à la réalité de la répartition de son activité et de déterminer le nombre de jours effectivement travaillés dans chaque État, ce dont M. Glen va se prévaloir pour son second bloc d'options.

Cette ventilation n'a évidemment plus d'objet soit lorsque le salarié n'a connu aucune mobilité durant la période de référence, ou encore lorsqu'en cas de mobilité entre divers États les rémunérations perçues au titre de l'activité ne sont taxables que dans un seul État, le gain de levée d'option n'étant alors imposable que dans ce seul État, et le fait que le salarié quitte cet État avant d'avoir exercé ses options sera sans incidence sur le droit de cet État d'imposer la plus-value d'acquisition.

Cette répartition n'a encore pas de portée pratique lorsque les options attribuées à un salarié rémunèrent des services passés, car alors la période de référence correspondant exactement (et strictement) à la date d'attribution, le gain de levée d'option sera imposable dans l'État dans lequel se trouve (ou se trouvait) le salarié au moment de l'attribution des options. Telle sera d'ailleurs la solution applicable à M. Glen.

9. Plus particulièrement, s'agissant de salariés ou dirigeants migrants, et traitant du fait générateur de l'imposition, l'administration opère une distinction selon d'une part que les options ont été, ou pas, octroyées dans le cadre d'un plan dit « qualifié », et que, d'autre part, le titulaire est résident de France et que le gain de levée d'option se rapporte en tout ou partie à une activité exercée à l'étranger, ou bien à l'inverse que cet attributaire n'est pas résident de France et que le gain de levée d'option se rapporte en tout ou partie à l'exercice d'une activité en France.

Le premier cas de figure (plan dit qualifié) concerne du point de vue français les options attribuées par les sociétés conformément aux dispositions des articles L. 225-177 à L. 225-186 du code de commerce, ou, pour les sociétés de droit étranger, en respectant les conditions de l'article 80 bis, III du CGI : lorsque les options ont été attribuées dans des conditions ne respectant pas celles définies aux articles L. 225-177 à L. 225-186 du code de commerce, le plan sera dit non qualifié.

Ce distinguo induit des différences notamment quant à la date d'imposition du gain de levée d'option.

> Dans un **plan qualifié**, la plus-value d'acquisition est imposable l'année au cours de laquelle intervient la cession des actions ou leur conversion au porteur ou leur location, tandis que le rabais excédentaire est imposable au titre de l'année de levée des options, et :

- lorsque le titulaire de l'option est résident de France lors du fait générateur de l'imposition et que le gain de levée d'option se rapporte en tout ou partie à une activité exercée à l'étranger, la plus-value d'acquisition n'est imposable en France qu'au prorata de l'activité exercée en France pendant la période de référence, sous réserve que la convention fiscale n'en dispose autrement ;

- lorsque le titulaire de l'option n'est pas résident de France lors du fait générateur de l'imposition et que le gain de levée d'option se rapporte en tout ou partie à une activité exercée en France, la fraction de plus-value d'acquisition rattachable à l'activité exercée en France y sera imposable en application

⁷ BOI-RSA-ES-20-10-20-60, 12 août 2014, § 70 à 100.

des articles 4 A, alinéa 2, 4 bis et 164 B, I, d du CGI, sous réserve que la convention fiscale n'en dispose autrement.

> En présence d'un **plan non qualifié**, le gain de levée d'option est imposable au titre de l'année au cours de laquelle il est réalisé (et non plus à la date de vente du sous-jacent), et :

- lorsque le titulaire de l'option est résident de France lors du fait générateur de l'imposition et que le gain de levée d'option se rapporte en tout ou partie à une activité exercée à l'étranger, ce gain est imposable comme salaire pour sa fraction correspondant à l'activité exercée en France, sous réserve que la convention fiscale n'en dispose autrement ;

- lorsque le titulaire de l'option n'est pas résident de France lors du fait générateur de l'imposition et que le gain de levée d'option se rapporte en tout ou partie à une activité exercée en France, le gain est imposable en France pour sa partie rattachable à une activité exercée en France en application des articles 4 bis et 164 B, I d du CGI, sous réserve que la convention fiscale n'en dispose autrement.

Reste enfin à intégrer dans cette analyse, le canevas des **conventions fiscales** liant les États concernés et les mécanismes d'élimination des éventuelles doubles impositions⁹ dans les conditions régissant les revenus d'emplois (s'agissant du gain de levée d'option) : méthode de l'exonération avec détermination du taux effectif, ou méthode du crédit d'impôt. Il n'en demeure pas moins que les divergences pouvant exister entre les différents États quant à la définition du fait générateur de l'imposition (à la levée de l'option, à la cession des actions) vont induire des décalages temporels d'imposition.

II. L'application des principes aux cas d'espèce

10. La Cour administrative d'appel de Versailles était appelée à se prononcer sur deux affaires ayant donné lieu à deux jugements distincts du tribunal administratif de Montreuil.

A. Sur le gain de levée d'options attribuées à l'occasion d'une activité salariée exercée en France imposable en traitements et salaires en France (affaire 17VE01170 – options exercées en 2009)

11. La première affaire concernait l'exercice par M. Glen, en avril 2009, alors qu'il était devenu résident britannique, d'options octroyées en juin 2002, période durant laquelle il travaillait en France pour la société Air Liquide. Bien que ne produisant pas le règlement du plan d'options en cause, M. Glen arguait du fait que les options lui auraient été attribuées en sa seule qualité de mandataire social de la société émettrice : pour cette raison il prétendait que le gain de levée

d'option devait être qualifié de plus-values de cession de biens innomés en vertu de la convention bilatérale, et qu'il échappait à l'imposition en France.

12. En application du principe de subsidiarité des conventions fiscales internationales⁹, un ordre de raisonnement s'impose au juge. En effet, si une convention bilatérale conclue en vue d'éviter les doubles impositions peut, en vertu de l'article 55 de notre Constitution, conduire à écarter, sur tel ou tel point, la loi fiscale nationale, elle ne peut pas, par elle-même, servir directement de base à une décision relative à l'imposition. Le juge de l'impôt doit donc d'abord se placer au regard du droit interne pour rechercher si, à ce titre, l'imposition contestée a été valablement établie et, dans l'affirmative, déterminer le fondement de la qualification. Ce n'est que dans un second temps que le juge rapproche la qualification issue du droit interne des dispositions de la convention fiscale bilatérale, afin de vérifier si ce traité fait ou non obstacle à sa loi fiscale.

La Cour de Versailles va confirmer en tous points la première décision du tribunal administratif de Montreuil¹⁰ faisant une stricte application des principes exposés ci-dessus d'imposition des gains issus d'options.

Sur le terrain de l'analyse en droit interne, la position des requérants ne pouvait prospérer.

La lecture combinée de l'article 4 A¹¹ et 164 B, I, d¹² du CGI conduit en effet à imposer en France les traitements et salaires issus d'une activité salariée exercée en France. S'agissant de la qualification fiscale en droit interne du gain de levée d'option perçu par M. Glen, l'article 80 bis, I du CGI traite celui-ci comme un « *complément de salaire imposable dans les conditions prévues au II de l'article 163 bis C du CGI* » : le fait que cet article 163 bis C impose l'avantage selon le régime dérogatoire des plus-values de cession de valeurs mobilières n'en modifiait pas son rattachement à la catégorie fiscale des traitements et salaires.

Les requérants invoquaient alors la convention fiscale franco-britannique du 22 mai 1968, prétextant que la qualification issue du droit interne assimilant le gain de levée d'option à un complément de salaire ne leur était pas applicable dès lors que les options seraient rattachées à son statut de mandataire social, et que cette plus-value d'acquisition devait être qualifiée de plus-value de cession de biens innomés.

Leur argumentation cherchait à tirer profit d'une jurisprudence *Clive-Worms*¹³ considérant que la plus-value d'acquisition inhérente à des options attribuées à un mandataire social ne pouvait rentrer ni dans la catégorie des compléments de salaires au sens de l'article 15 de la convention fiscale

9 CE, Ass., 28 juin 2002, n° 232276, min. c./ Schneider Electric : RJP 10/02 n° 1080, chron. L. Olléon p. 755 ; BDCF 10/02 n° 120, concl. S. Austry.

10 TA Montreuil, 13 déc. 2016, préc.

11 « les personnes qui ont en France leur domicile fiscal sont passibles de l'impôt sur le revenu en raison de l'ensemble de leurs revenus (...) » ;

12 « sont considérés comme revenus de source française : (...) d. Les revenus tirés d'activités professionnelles, salariées ou non, exercées en France ou d'opérations de caractère lucratif au sens de l'article 92 et réalisées en France ».

13 CE, 4 oct. 2013, n° 351065, Clive-Worms : BDCF 1/14 n° 6, concl. E. Cortot-Boucher.

franco-britannique précitée, ni dans celle des tantièmes, jetons de présence et rémunérations des membres de conseil d'administration ou de surveillance de l'article 16 de ce même traité, mais qu'elle relevait de l'article 22 de cette convention¹⁴ de telle sorte que la plus-value d'acquisition réalisée par un résident britannique ne pouvait être imposable qu'au Royaume-Uni.

La ligne de défense des requérants était d'autant plus difficile à tenir que la nouvelle rédaction de la convention franco-britannique, datant du 19 juin 2008, précise le sens et l'étendue de la notion d'emploi salarié contenue à son article 15 dont le paragraphe 4 indique qu'elle inclut notamment les fonctions de gérance ou de direction autres que celles visées à l'article 16.

Le rapporteur public rappelait dans ses conclusions que l'entreprise Air Liquide, au terme d'un courrier du 15 juillet 2002, avait attribué les options en raison du « rôle personnel et de la contribution de M. Glen au développement du groupe » sans les assortir d'aucune condition, outre le fait qu'il n'était pas allégué que le requérant exerçait des mandats sociaux à cette date.

En filigrane, on comprend que les options rémunéraient des services passés et non des prestations futures, pour reprendre la terminologie domestique et de l'OCDE, de telle sorte que la période de référence correspondait exactement à la date d'attribution. La jurisprudence de Roux précitée considère que « l'activité source du gain résultant de la levée de l'option est l'activité réalisée au moment de son attribution, de telle sorte que si le contribuable est alors en France, le gain y sera imposable quel que soit l'endroit où il travaille lorsqu'il pourra exercer son droit de lever l'option ».

Le départ du titulaire des options à l'étranger est à cet égard indifférent.

À l'inverse, lorsque le règlement des options soumet leur exercice à une ou plusieurs conditions (notamment de présence), l'activité rémunérée est celle s'étalant sur une période allant de l'attribution à la date à laquelle le salarié est en droit de lever son option, obligeant au calcul *prorata temporis* exposé ci-avant et organisant une répartition de l'imposition entre les divers États d'exercice de l'activité¹⁵.

De surcroît, la Cour de Versailles va relever que le protocole transactionnel du 30 juin 2008, conclu à l'occasion du licenciement de M. Glen, imposait à ce dernier de restituer toute action qu'il aurait pu détenir au titre de ses mandats sociaux, de telle sorte qu'en 2009 il ne possédait plus ni actions ni options rattachées à son activité de mandataire social et « qu'il n'avait donc pu lever que des options rémunérant des fonctions exercées en qualité de salarié ».

Dès lors que M. Glen ne parvenait pas à démontrer que les options exercées en 2009 se rattachaient à son mandat social au sein du groupe Air Liquide, mais qu'au contraire elles rémunéraient une activité salariée exercée en France,

le gain de levée d'option était assimilé à un complément de salaire et l'article 15 de la convention fiscale franco-britannique ne faisait pas obstacle à l'imposition en France de ce gain¹⁶.

13. Les époux Glen faisaient encore valoir qu'ils avaient déclaré le gain objet du litige à l'impôt sur le revenu au Royaume-Uni et acquitté l'impôt correspondant : l'argument avait là encore peu d'efficacité puisque l'application des stipulations conventionnelles par un État contractant est sans incidence sur l'interprétation que fait le juge de l'impôt français desdites stipulations¹⁷.

La Cour va enfin écarter un argument tenant à une erreur d'adresse lors de l'envoi de l'avis d'imposition aux époux Glen au Royaume-Uni, les services fiscaux produisant l'extrait du rôle d'impôt sur le revenu, certifié conforme par le comptable public, qui mentionnait l'adresse exacte des contribuables et permettait leur identification.

B. Sur le gain de levée d'options rattachées à un mandat social et le calcul *prorata temporis* pendant la période de référence (affaire 17VE02696 – options exercées en 2011)

14. La seconde affaire concerne des faits très sensiblement analogues à ceux de la première.

M. Glen avait réalisé en mars 2011 un gain résultant de l'exercice d'options qui lui avaient été attribuées en mars 2005 par la société Air Liquide. L'administration fiscale française avait taxé ce gain en totalité dans la catégorie des traitements et salaires, tandis que M. Glen l'avait uniquement déclaré au Royaume-Uni.

M. Glen soutenait à nouveau que les options litigieuses lui avaient été attribuées à raison de sa qualité de mandataire social, de telle sorte que le gain de levée d'option ne pouvait être qualifié de complément de salaire au regard des règles conventionnelles, mais relevait au contraire de la clause balai de l'article 22 de la convention fiscale franco-britannique rendant ce revenu imposable au Royaume-Uni.

Il soutenait subsidiairement que la répartition *prorata temporis* du gain imposable retenue par l'administration était erronée.

Le litige ne se présentait pas dans les mêmes conditions que le précédent, dans la mesure où le requérant produisait le règlement régissant les options litigieuses, lequel prévoyait une période de blocage de quatre ans à compter de leur attribution, mais ne comportait cependant aucune indication permettant d'affirmer que les options lui auraient été octroyées en sa qualité de mandataire social. Cette espèce imposait donc

14 « les éléments de revenu bénéficiant à un résident d'un État contractant, d'où qu'ils proviennent, qui ne sont pas traités dans les articles précédents de la présente convention ne sont imposables que dans cet État ».

15 Dans ce sens, CE, 18 oct. 2017, n° 408763, GL Trade : RJF 2018 n° 30, concl. B. Bohnert C 85.

16 Cet article 15 stipule que « (...) les salaires, traitements et autres rémunérations similaires qu'un résident d'un État contractant reçoit au titre d'un emploi salarié ne sont imposables que dans cet État, à moins que l'emploi ne soit exercé dans l'autre État contractant ».

17 CE, 26 févr. 1992, n° 83461, Malet ; RJF 4/92 n° 534 ; Dr. fisc. 1992, n° 52, comm. 2459, concl. O. Fouquet.

à la Cour de se prononcer sur le point de savoir si, comme le soutenait M. Glen, ce bloc d'options lui avait été attribué en sa qualité de mandataire social et non de salarié.

À titre subsidiaire, le requérant soutenait que la période de référence devant être prise en compte s'étalait de mars 2005 à mars 2009, terme normal du plan : à l'inverse, l'administration relevait que le plan comportait une disposition autorisant un exercice anticipé des options en cas de licenciement pour une cause autre qu'une faute lourde ou grave, de sorte que le licenciement intervenu le 1er septembre 2008 (objet d'un protocole daté de juin 2008) avait mis fin à la période de référence.

Enfin et s'agissant du calcul *pro rata temporis*, M. Glen se prévalait de jours d'absence sur la période durant laquelle il était résident français, contestant ainsi le quantum imposable en France.

15. À nouveau, et au regard de l'analyse qui pouvait être menée en droit interne, à supposer que les options aient été attribuées au titre d'un mandat social, le Conseil d'État a déjà jugé que « l'exercice du droit d'option entraîne, quelle que soit la catégorie dont relève les revenus de son bénéficiaire, une imposition dans la catégorie des traitements et salaires par application de l'article 80 bis du CGI », de telle sorte que le gain de levée d'options, même attribuées à un mandataire social, reste rattachable à la catégorie des traitements et salaires¹⁸.

Par ailleurs, le renvoi par l'article 80 bis aux articles 163 bis C et 200 A du CGI permettant l'imposition selon le régime des plus-values de cession de valeurs mobilières, n'ôte pas son caractère de complément de salaire au gain de levée d'option.

La CAA de Versailles va le rappeler en indiquant que « le gain de levée d'option doit être traité comme un complément de salaire imposable en France, que l'attribution des options soit venue rémunérer l'exercice en France de fonctions de salarié ou celles de mandataire ».

16. M. Glen invoquait encore les dispositions de l'article 22 de la convention fiscale franco-britannique du 22 mai 1968 en prétendant que le gain de levée d'options rémunérant un mandat social, il constituait un gain non rattachable aux articles 15 et 16 de ladite convention et rendait ce gain imposable en tant que plus-value sur biens innommés dans son État de résidence : sa posture de défense aurait pu trouver un écho dans une

espèce tranchée par cette même cour administrative d'appel de Versailles¹⁹. Toutefois, et faute précisément de parvenir à nouveau à démontrer que les options lui avaient été attribuées pour rémunérer ses mandats sociaux, outre que l'article 15 paragraphe 4 de la convention fiscale franco-britannique modifiée en 2008 étend le champ de la notion d'emploi salarié aux fonctions de gérance ou de direction, la Cour va écarter son argumentation tendant à soumettre le gain y afférent à l'article 22 de la convention fiscale franco-britannique.

17. Restait le débat sur des questions de fait que sont la détermination de la période de référence, et la répartition de l'imposition entre les divers territoires sur lesquels le contribuable avait exercé son activité.

S'il ne fait pas de doute que les options attribuées étaient assorties d'une condition de présence, le fait que le règlement du plan prévoyait que le licenciement autorisait un exercice anticipé des options et la survenance de ce licenciement en septembre 2008, avaient pour conséquence que la période de référence avait pris fin à cette date. En effet, rappelons qu'afin de déjouer les éventuelles manipulations, ce n'est pas la date à laquelle le salarié a exercé ses options qui fait foi, mais celle à laquelle il acquiert définitivement le droit de les exercer. Cela signifiait que la période de référence ne pouvait aller au-delà du 1er septembre 2008, date de son licenciement, et qu'elle correspondait pour sa totalité à une période où M. Glen avait exercé son activité salariée en France.

18. Enfin, s'agissant de l'imposition du gain de levée d'option, on sait que celle-ci doit être répartie entre les divers États au sein desquels le salarié a exercé son activité durant la période de référence, en faisant application d'un mécanisme de *pro rata* du nombre de jours pendant lesquels les services auxquels se rapportent les options ont été fournis dans chacun desdits États.

En l'espèce, faute de rapporter effectivement la preuve d'une présence en dehors de France pendant la période de référence, la Cour va rejeter l'argument de M. Glen tendant à démontrer que 20% de son activité aurait été menée à l'étranger, et ainsi justifier l'imposition du gain de levée d'option en totalité en France, lieu d'exercice habituel de l'intéressé sur la période.

J.-L. MÉDUS ■

18 CE, 4 oct. 2013, n° 351065, Clive-Worms, préc. Dans cette espèce M. Clive-Worms avait reçu des options de souscription d'actions en sa qualité de mandataire social, et non de salarié, options qu'il avait renoncé à exercer, en contrepartie de quoi une indemnité lui avait été versée. L'espèce est intéressante pour notre propos compte tenu de la qualification de « traitements et salaires » retenue en droit interne pour le gain de levée d'option attribuée à un mandataire. Sur le fond, M. Clive-Worms n'avait pas exercé ses options mais y avait renoncé : or l'indemnité compensatrice perçue n'étant traitée dans aucun article de la convention fiscale franco-britannique (ni au titre de l'article 15 comme « rémunération d'un emploi salarié », ni au titre de l'article 16 comme « tantième, jetons de présence ou autres rémunération perçues au titre de membre d'un conseil de surveillance ou d'administration »), elle fut imposable dans l'État de résidence du bénéficiaire en vertu de l'article 22 (clause balai) de ladite convention. Au moment où M. Clive-Worms perçut cette indemnité, il était devenu résident fiscal britannique et estima donc qu'il n'était redevable d'aucun impôt en France à raison de cette indemnité.

19 Dans ce sens, CAA Versailles, 26 sept. 2017, n° 15VE02635, dans une espèce dans laquelle le contribuable, devenu résident suisse, faisait la démonstration que ses options lui avaient été attribuées à raison de ses mandats sociaux dans la société Vinci. Par suite, et en dépit de la qualification en droit interne faisant du gain de levée de ces options un complément de rémunération, ce gain qui ne pouvait être regardé comme une rémunération entrant dans le champ de l'article 18 de la convention franco-suisse du 9 septembre 1966, relevait de l'article 23 de cette convention qui le rendait imposable dans l'État de résidence au moment du fait générateur de l'imposition.



6.3

Options de souscription d'actions et mobilité internationale

Lieu d'imposition des gains de levée de *stock-options* attribuées à un salarié exerçant également des fonctions de mandataire social (CAA Versailles, 6 nov. 2018, n° 17VE01170 et n° 17VE02696, concl. N. Chayvialle, comm. J.-L. Médus

Un contribuable avait exercé des fonctions de salarié et de mandataire social pour une entreprise française qui lui avait attribué des options de souscription ou d'achat d'actions (*stock-options*). Il a exercé ces options après avoir été licencié par son employeur et avoir transféré sa résidence fiscale au Royaume-Uni.

La Cour administrative d'appel de Versailles rappelle que le gain de levée d'options attribuées à un contribuable à raison de ses fonctions de mandataire social n'est imposable que dans son État de résidence en vertu de l'article 22 de la convention franco-britannique. Elle constate que le protocole

transactionnel conclu par l'intéressé avec son employeur dans le cadre de la rupture de son contrat de travail stipule que ce dernier s'engage à restituer toute action qu'il aurait pu détenir au titre de ses mandats sociaux. La Cour en déduit que la levée d'options réalisée par le contribuable postérieurement à son licenciement n'a pu porter que sur des options attribuées à l'intéressé en rémunération des fonctions exercées en qualité de salarié. La Cour estime qu'en application de l'article 15 de la convention franco-britannique, le gain de levée d'options était intégralement imposable en France.

Décisions

CAA Versailles, 1^{er} ch., 6 nov. 2018, n° 17VE01170, Glen, concl. N. Chayvialle

Pdt : M. Beaujard - **Rapp. :** Mme Munoz-Pauzies - **Rapp. public :** M. Chayvialle - **Av. :** Colisée Avocats

Fichage : C

Pourvoi : non

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

M. et Mme Glen ont demandé au Tribunal administratif de Montreuil la décharge de la cotisation supplémentaire d'impôt sur le revenu à laquelle ils ont été assujettis au titre de l'année 2009.

Par un jugement n° 1507220 du 13 décembre 2016, le tribunal administratif a rejeté leur demande.

Procédure devant la cour :

Par une requête et un mémoire enregistrés les 12 avril 2017 et 17 novembre 2017, M. et Mme Glen, représentés par la SELARL « COLISEE AVOCATS », société d'avocats, demandent à la cour :

1° d'annuler ce jugement ;

2° de prononcer la décharge demandée ;

3° de mettre à la charge de l'État la somme de 3.000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- le jugement est irrégulier, dès lors que le tribunal administratif s'est fondé sur un mémoire de l'administration enregistré le 23 novembre 2016, six jours avant l'audience, qu'il a visé dans son jugement mais qu'il ne lui a pas communiqué, en méconnaissance du principe du contradictoire ;

- c'est à tort que le tribunal administratif a estimé que le gain d'acquisition réalisé par Monsieur Glen en 2009 devait être qualifié de complément de salaire et imposé en France dans la catégorie des traitements et salaires, alors que l'attribution des options venait pour partie récompenser son activité de mandataire social au sein de la société, ce dont atteste la lettre d'attribution des options, ainsi que l'attestation de la direction des ressources humaines d'Air Liquide du 6 mars 2017 ;

- à titre subsidiaire, l'avis d'imposition des revenus 2009, émis le 8 août 2014 par le service des impôts à la suite de la confirmation des rectifications, comporte une erreur substantielle d'identification du contribuable puisque cet avis a été libellé à une mauvaise adresse, de sorte qu'ils n'ont jamais reçu cet avis d'imposition ; or, parmi les mentions qui doivent obligatoirement figurer sur le rôle homologué figurent l'identification du contribuable comportant son nom, son prénom, son adresse et son numéro d'identifiant fiscal.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la convention fiscale franco-britannique du 22 mai 1968 ;
- le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Munoz-Pauziès,
- et les conclusions de M. Chayvialle, rapporteur public.

Considérant ce qui suit :

1. En 2002, La société Air Liquide a attribué à M. Glen, qui était l'un de ses salariés exerçant en France, des options de souscription d'actions. En 2009, alors que M. Glen résidait désormais au Royaume-Uni, il a levé les options et cédé les actions ainsi acquises, réalisant un gain de 289 684 euros qui n'a pas été déclaré en France. Toutefois, par une proposition de rectification du 20 juin 2011, l'administration a taxé ce gain dans la catégorie des traitements et salaires. M. et Mme Glen relèvent appel du jugement du 13 décembre 2016 par lequel le Tribunal administratif de Montreuil a rejeté leur demande tendant à la décharge de cette imposition.

Sur la régularité du jugement :

2. La circonstance que le mémoire de l'administration enregistré le 23 novembre 2016 n'a pas été communiqué à M. et Mme Glen est sans influence sur la régularité du jugement, dès lors que les premiers juges ne se sont pas fondés sur les éléments qu'il contenait.

Sur le bien fondé des impositions en litige :

En ce qui concerne l'application de la loi

3. D'une part, aux termes de l'article 4 A du code général des impôts : « Les personnes qui ont en France leur domicile fiscal sont passibles de l'impôt sur le revenu en raison de l'ensemble de leurs revenus. Celles dont le domicile fiscal est situé hors de France sont passibles de cet impôt en raison de leurs seuls revenus de source française. ». Aux termes du 1 de l'article 164 B du même code : « Sont considérés comme revenus de source française : (...) d. Les revenus tirés d'activités professionnelles, salariées ou non, exercées en France ou d'opérations de caractère lucratif au sens de l'article 92 et réalisées en France ».

4. D'autre part, aux termes de l'article 80 bis du même code : « I. L'avantage correspondant à la différence entre la valeur réelle de l'action à la date de levée d'une option accordée dans les conditions prévues aux articles L. 225-177 à L. 225-186 du code de commerce, et le prix de souscription ou d'achat de cette action constitue pour le bénéficiaire un complément de salaire imposable dans les conditions prévues au II de l'article 163 bis C. ». L'article 163 bis C du même code, dans sa rédaction applicable à l'année d'imposition en litige, prévoit une dérogation au principe d'imposition du gain de levée d'option à l'impôt sur le revenu suivant les règles applicables aux traitements et salaires en soumettant cet avantage à un régime d'imposition spécifique, prévu au 6 de l'article 200 A du même code, lorsque le bénéficiaire respecte un délai légal d'indisponibilité avant la cession et que les actions acquises revêtent la forme nominative.

5. Il résulte de la combinaison de ces dispositions que l'avantage égal à la différence entre la valeur réelle d'une action à la date de la levée de l'option et le prix de souscription ou d'achat de cette action constitue pour le bénéficiaire un complément de salaire imposable, alors même que ce gain serait imposé selon le régime spécifique d'imposition des plus-values de cession de valeurs mobilières.

6. Les options de souscription d'actions accordées dans les conditions prévues aux articles L. 225-177 et suivants du code de commerce, visent à récompenser et à fidéliser leurs bénéficiaires, qu'ils soient mandataires sociaux ou salariés, en leur offrant la perspective à long terme de divers gains à réaliser lors de la souscription ou l'achat, puis la cession, d'actions. L'exercice du droit d'option entraîne, quelle que soit la catégorie dont relèvent les revenus de son bénéficiaire, une imposition dans la catégorie des traitements et salaires par application de l'article 80 bis du même code.

7. Il résulte de l'instruction que la société Air Liquide a attribué à M. Glen des options de souscription d'actions en 2002 que ce dernier a levées en 2009, réalisant un gain de levée d'options de 289 684 euros. En application des règles rappelées ci-dessus, ce gain doit être regardé comme un complément de salaire imposable en France, que l'attribution des options soit venue rémunérer l'exercice en France de fonctions de salarié ou celles de mandataire. Dès lors, sur le terrain de la loi fiscale, c'est à bon droit que l'administration a considéré que les gains de levée d'options en cause étaient imposables en France.

En ce qui concerne l'application de la convention franco-britannique

8. Aux termes de l'article 22 de la convention fiscale franco-britannique du 22 mai 1968 : « *Les éléments de revenu bénéficiant à un résident d'un État contractant, d'où qu'ils proviennent, qui ne sont pas traités dans les articles précédents de la présente convention ne sont imposables que dans cet État* » ; qu'aux termes de l'article 15 de la même convention : « 1. *Sous réserve des dispositions des articles 16 (...), les salaires, traitements et autres rémunérations similaires qu'un résident d'un État contractant reçoit au titre d'un emploi salarié ne sont imposables que dans cet État, à moins que l'emploi ne soit exercé dans l'autre État contractant. Si l'emploi y est exercé, les rémunérations reçues à ce titre sont imposables dans cet autre État (...)* ». Ces stipulations doivent être comprises conformément au principe d'interprétation posé au 2 l'article 2 aux termes duquel : « *Pour l'application des dispositions de la présente Convention par un État contractant, toute expression qui n'est pas autrement définie a le sens qui lui est attribué par la législation dudit État régissant les impôts faisant l'objet de la Convention, à moins que le contexte exige une interprétation différente* ».

9. Si les requérants soutiennent que l'attribution d'options de souscription d'actions en 2002 venait récompenser, pour partie, l'activité de M. Glen en tant que mandataire social et non de salarié, et que le gain réalisé ne pourrait dès lors, dans cette mesure, être regardé comme un salaire imposable en France en application de l'article 22 de la convention franco-britannique, il résulte du protocole transactionnel conclu le 30 juin 2008 dans le cadre de la rupture du contrat de travail entre la société Air Liquide et M. Glen, et notamment de son article 1.5, que M. Glen s'y engage à restituer toute action qu'il aurait pu détenir au titre de ses mandats sociaux. Ainsi, à la date de levée des options en 2009, M. Glen ne possédait plus d'actions ou d'options de souscription d'actions rémunérant son activité en tant que mandataire social, et n'a dès lors pu lever que des options rémunérant des fonctions exercées en qualité de salarié. C'est par suite à bon droit que l'administration a estimé que le gain de levée d'option était intégralement imposable en France en application des stipulations de l'article 15 de la convention franco-britannique.

Sur la régularité de la mise en recouvrement :

10. En premier lieu, les circonstances que l'avis d'imposition adressé aux contribuables le 8 août 2014 mentionnerait une adresse erronée et que ces derniers ne l'auraient pas reçu sont sans influence sur la régularité de l'imposition mise à leur charge.

11. En second lieu, l'administration produit un extrait de rôle d'impôt sur le revenu de l'année 2009, certifié conforme le 10 novembre 2016 par le comptable public, qui mentionne les coordonnées exactes des contribuables et permet dès lors leur identification.

12. Il résulte de tout ce qui précède que M. et Mme Glen ne sont pas fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif a rejeté leur demande. Par voie de conséquence, les conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées.

DECIDE :

Article 1er : La requête de M. et Mme Glen est rejetée.

CAA Versailles, 1^{er} ch., 6 nov. 2018, n° 17VE02696, Glen, concl. N. Chayvialle

Pdt : M. Beaujard - **Rapp. :** Mme Munoz-Pauzies - **Rapp. public :** M. Chayvialle - **Av. :** Colisée Avocats

Fichage : C

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

M. et Mme Glen ont demandé au Tribunal administratif de Montreuil la décharge de la cotisation supplémentaire d'impôt sur le revenu à laquelle ils ont été assujettis au titre de l'année 2011, ou, à titre subsidiaire, la réduction de cette cotisation.

Par un jugement n° 1510858 du 18 avril 2017, le tribunal administratif a rejeté leur demande.

Procédure devant la cour :

Par une requête et un mémoire enregistrés les 10 août 2017 et 5 avril 2018,

M. et Mme Glen, représentés par la SELARL « COLISEE AVO-CATS », société d'avocats, demandent à la cour :

1° d'annuler ce jugement ;

2° de prononcer la décharge demandée ;

3° de mettre à la charge de l'État la somme de 3000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- c'est à tort que le tribunal administratif a estimé que le gain d'acquisition réalisé par Monsieur Glen en 2009 devait être qualifié de complément de salaire et imposé en France dans la catégorie des traitements et salaires, alors que l'attribution des options venait pour partie récompenser son activité de mandataire social au sein de la société ;

- l'imposition du gain d'acquisition doit être proratisée selon le nombre de jours pendant lesquels il a effectivement exercé son activité salariée en France, dès lors que le gain d'acquisition qui a la nature d'un complément de salaire n'est imposable en France qu'au prorata de la période de référence, c'est-à-dire la période qui court de la date d'attribution des options à la date à laquelle le salarié est devenu définitivement propriétaire des options ;

- même avant le 1er septembre 2008, M. Glen exerçait une partie de son activité hors de France, à concurrence de 74 jours d'expatriation du 21 mars 2005 au 1er septembre 2008 qu'il convient de déduire des 1258 jours, de sorte que la période de référence ne comprend plus que 1184 jours ;

- du fait de l'imposition de ces gains au Royaume-Uni, ils subissent une double imposition ;

Vu les autres pièces du dossier,

Vu :

- la convention fiscale franco-britannique du 22 mai 1968 ;
- le code général des impôts et le livre des procédures fiscales ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Munoz-Pauziès,
- et les conclusions de M. Chayvialle, rapporteur public.

Considérant ce qui suit :

1. En 2005, La société Air Liquide a attribué à M. Glen, qui était l'un de ses salariés exerçant en France, des options de souscription d'actions. En 2011, alors que M. Glen résidait désormais au Royaume-Uni, il a levé les options et cédé les actions ainsi acquises, réalisant un gain de levée de 654 737 euros qui n'a pas été déclaré en France. Toutefois, par une proposition de rectification du 3 juillet 2014, l'administration a taxé ce gain, dans la catégorie des traitements et salaires. M. et Mme Glen relèvent appel du jugement du 18 avril 2017 par lequel le Tribunal administratif de Montreuil a rejeté leur demande tendant à la décharge de cette imposition.

Sur l'application de la loi française :

2. D'une part, aux termes de l'article 4 A du code général des impôts : « Les personnes qui ont en France leur domicile fiscal sont passibles de l'impôt sur le revenu en raison de l'ensemble de leurs revenus. Celles dont le domicile fiscal est situé hors de France

sont passibles de cet impôt en raison de leurs seuls revenus de source française. ». Aux termes du 1 de l'article 164 B du même code : « Sont considérés comme revenus de source française : (...) d. Les revenus tirés d'activités professionnelles, salariées ou non, exercées en France ou d'opérations de caractère lucratif au sens de l'article 92 et réalisées en France ».

3. D'autre part, aux termes de l'article 80 bis du même code : « I. L'avantage correspondant à la différence entre la valeur réelle de l'action à la date de levée d'une option accordée dans les conditions prévues aux articles L. 225-177 à L. 225-186 du code de commerce, et le prix de souscription ou d'achat de cette action constitue pour le bénéficiaire un complément de salaire imposable dans les conditions prévues au II de l'article 163 bis C. ». L'article 163 bis C du même code, dans sa rédaction applicable à l'année d'imposition en litige, prévoit une dérogation au principe d'imposition du gain de levée d'option à l'impôt sur le revenu suivant les règles applicables aux traitements et salaires en soumettant cet avantage à un régime d'imposition spécifique, prévu au 6 de l'article 200 A du même code, lorsque le bénéficiaire respecte un délai légal d'indisponibilité avant la cession et que les actions acquises revêtent la forme nominative.

4. Il résulte de la combinaison de ces dispositions que l'avantage égal à la différence entre la valeur réelle d'une action à la date de la levée de l'option et le prix de souscription ou d'achat de cette action constitue pour le bénéficiaire un complément de salaire imposable, alors même que ce gain serait imposé selon le régime spécifique d'imposition des plus-values de cession de valeurs mobilières.

5. Les options de souscription d'actions accordées dans les conditions prévues aux articles L. 225-177 et suivants du code de commerce, visent à récompenser et à fidéliser leurs bénéficiaires, qu'ils soient mandataires sociaux ou salariés, en leur offrant la perspective à long terme de divers gains à réaliser lors de la souscription ou l'achat, puis la cession, d'actions. L'exercice du droit d'option entraîne, quelle que soit la catégorie dont relèvent les revenus de son bénéficiaire, une imposition dans la catégorie des traitements et salaires par application de l'article 80 bis du code général des impôts. En application du 1 de l'article 164 B du même code, les salaires sont considérés comme revenus de source française lorsque l'activité professionnelle est exercée en France.

6. Il résulte de l'instruction que la société Air Liquide a attribué à M. Glen des options de souscription d'actions en 2005 que ce dernier a levées en 2011, réalisant un gain de levée d'options de 654 737 euros. En application des règles rappelées ci-dessus, ce gain doit être regardé comme un complément de salaire imposable en France, que l'attribution des options soit venue rémunérer l'exercice en France de fonctions de salarié ou celles de mandataire. Dès lors, sur le terrain de la loi fiscale, c'est à bon droit que l'administration a considéré que les gains de levée d'options en cause étaient imposables en France.