MISE EN PLACE DU PLAN DE SOUSCRIPTION OU D'ACHAT D'ACTIONS

PROCÉDURE DE MISE EN PLACE

La décision de mettre en place le plan de souscription ou d'achat d'actions incombe au Conseil d'Administration ou au Directoire de la société après autorisation de l'Assemblée Générale Extraordinaire des actionnaires.

Décision de l'Assemblée Générale Extraordinaire

C'est l'Assemblée générale extraordinaire (AGE) qui autorise la mise en place du plan d'option. L'AGE fixe le délai pendant lequel cette autorisation peut être utilisée par le Conseil d'Administration ou le Directoire. Ce délai ne peut être supérieur à 5 ans. Toutefois, les autorisations antérieures à la date de publication de la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques sont valables jusqu'à leur terme.

Article L. 225-177 du Code du commerce

Cette autorisation est donnée suite au rapport du Conseil d'administration, du Directoire ou des commissaires aux comptes.

Dans ce rapport, doivent être précisés :

- les motifs de l'ouverture des options de souscription ou d'achat d'actions ;
- les modalités proposées pour la fixation du prix de souscription ou d'achat.

Le nom des bénéficiaires potentiels et le nombre de titres sur lesquels portent ces options ne sont pas obligatoirement précisés.

Dans leur rapport, les commissaires aux comptes doivent donner leur avis sur les modalités proposées pour la fixation du prix de souscription ou d'achat.

L'autorisation donnée par l'Assemblée Générale Extraordinaire comporte, au profit des bénéficiaires des options, renonciation expresse des actionnaires à leur droit préférentiel de souscription aux actions qui seront émises au fur et à mesure des levées d'options.

Article L. 225-178 du Code du commerce

Conseil d'Administration ou Directoire

Le Conseil d'administration ou le Directoire fixe les conditions dans lesquelles les options sont consenties aux salariés.

Il définit notamment :

- les bénéficiaires du plan ;
- le prix de souscription ou d'achat de l'action ;
- le cas échéant, les termes d'une clause concernant l'interdiction de revente immédiate de tout ou partie des actions. Dans ce cas, le délai imposé pour la conservation des titres ne peut excéder 3 ans à compter de la levée de l'option.

Lors de sa première réunion suivant la clôture de chaque exercice, le Conseil d'administration ou le Directoire constate, s'il y a lieu, le nombre et le montant des actions émises pendant la durée de l'exercice à la suite des levées d'option et apporte les modifications nécessaires aux clauses des statuts relatives au montant du capital social et au nombre des actions qui la représentent.

Commissaires aux comptes

Il établit un rapport spécial à l'attention de l'Assemblée Générale Extraordinaire.

Il doit, dans ce rapport, donner son avis sur les modalités proposées pour la fixation du prix de souscription ou d'achat.

Assemblée Générale Ordinaire

L'Assemblée Générale Ordinaire est informée, chaque année, des opérations réalisées en vertu du plan de souscription ou d'achat d'actions, du nombre et du prix des options consenties et de leurs bénéficiaires, ainsi que du nombre des actions souscrites ou achetées.

Un rapport spécial fourni à l'AGO chaque année doit indiquer le nombre, les dates d'échéances et le prix des options de souscription ou d'achat d'action qui ont été consenties dans l'année à :

- chacun des mandataires sociaux ;

et

- aux 10 salariés de la société, non mandataires sociaux, dont le nombre d'options consenties est le plus élevé.

Ces informations doivent figurer dans un rapport spécial qui informe chaque année l'AGO des opérations réalisées au cours de l'exercice en matière d'attribution d'options de souscription ou d'achat d'action.

Article L. 225-184 du Code de Commerce

Intervention du Comité d'Entreprise

Il est obligatoirement informé et consulté sur toutes les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche de l'entreprise et notamment sur les mesures de nature à affecter des conditions d'emploi. Le Comité d'Entreprise doit être consulté préalablement à la mise en place de certains plans d'options.

Article L. 2323-6 du Code du travail

Plan de souscription et d'achat d'action dans les entreprises contrôlées par plusieurs organes centraux

Des options d'actions et des attributions d'actions peuvent être consenties :

- par des entreprises contrôlées, directement ou indirectement, exclusivement ou conjointement, par un organe central, des organes centraux ou les établissements de crédit qui lui ou leur sont affiliés ;
- aux salariés de ces sociétés ainsi qu'à ceux des entités dont le capital est détenu pour plus de 50 %, directement ou indirectement, exclusivement ou conjointement, par cet organe central, ces organes centraux ou des établissements affiliés.

MODALITÉS DE MISE EN PLACE

Augmentation de capital

Les bénéficiaires du plan se voient accorder des options de souscription sur les actions qui seront émises au fur et à mesure des levées d'options.

Rachat des actions par la société

L'Assemblée Générale Extraordinaire peut également autoriser le Conseil d'administration ou le Directoire à consentir, au profit des bénéficiaires du plan, des options donnant droit à l'achat d'actions provenant d'un rachat préalablement effectué par la société.

Les actions doivent, dans ce cas, être attribuées ou les options consenties dans le délai d'un an à compter de l'acquisition.

La société peut acheter ses actions la veille du jour où les salariés ont la possibilité de lever leurs options.

Réponse ministérielle n° 62474 JOAN Q du 15 mars 1993, p. 967

Interdiction

Les sociétés cotées n'ont pas le droit de consentir des options :

- dans le délai de 10 séances de bourse précédant et suivant la date à laquelle les comptes consolidés ou à défaut, les comptes annexes, sont rendus publics ;

- dans le délai compris entre la date à laquelle les organes sociaux de la société ont connaissance d'une information qui, si elle était rendue publique, pourrait avoir une incidence significative sur le cours des titres, et la date postérieure de 10 séances de bourse à celle où cette information est rendue publique.

Lien avec un PEE

Les salariés peuvent débloquer tout ou partie de leur épargne déposée sur un Plan d'Épargne d'Entreprise avant l'expiration du délai minimum de 5 ans, afin de disposer des liquidités nécessaires pour lever des options.

Les actions ainsi souscrites ou achetées doivent être versées dans le PEE où elles ne sont disponibles qu'à l'expiration d'un délai de 5 ans à compter de ce versement.

Article L. 3332-25 du Code du travail

CONTENU DU PLAN D'OPTION

Aucune disposition légale ne fixe un cadre à respecter par la société dans la mise en oeuvre du plan. C'est donc à l'entreprise qu'il appartient de fixer les conditions d'application du plan.

Toutefois, certaines clauses seront à prévoir lors de la mise en oeuvre du plan :

- définition des bénéficiaires ;
- le nombre d'actions consenties : dans tous les cas, le montant total des options ouvertes et non encore levées, ne peut donner droit à souscrire un nombre d'actions supérieur au tiers du capital social ;
- le prix de souscription ou d'achat des actions ;
- le délai de levée de l'option : le règlement du plan peut prévoir que la levée de l'option n'est possible qu'avant l'expiration d'un délai partant de la date d'attribution de l'option.

Une lettre informant un salarié du délai de levée de l'option imposée par le Conseil d'Administration de la société n'est pas constitutive d'une modification du contrat de travail par lequel lui a été reconnu le bénéfice des options.

Cass. soc. 15 mai 2003 - Béglin c/ Ste Viel et Cie finance

- la durée du plan ;
- les conditions d'exercice des options : les droits résultant des options consenties sont incessibles jusqu'à ce que l'option ait été exercée ;
- décès du bénéficiaire : en cas de décès du bénéficiaire, ses héritiers peuvent exercer l'option dans un délai de 6 mois à compter du décès ;
- date de vente : le règlement du plan peut prévoir que la vente n'est possible qu'à l'expiration d'un délai partant de la date d'attribution des options ou de la date de levée de l'option ;
- présence dans l'entreprise : le règlement du plan d'option de souscription ou d'achat d'actions peut soumettre le droit de lever des options à la présence du bénéficiaire dans l'entreprise au moment de la levée de l'option. Ainsi, le règlement peut il prévoir une clause selon laquelle "la perte de qualité de salarié ou de mandataire social de la société entraîne la perte définitive des actions non exercées".

Toutefois, pour recevoir application, ces clauses doivent être rendues opposables au salarié.

Cass. Soc. 15 janvier 2002 - Navarro c/SA Go Sport

PRIX DES ACTIONS

Le prix de souscription est fixé, par le Conseil d'administration ou le Directoire, au jour où l'option est consentie selon les modalités déterminées par l'Assemblée Générale Extraordinaire et sur rapport du Commissaire aux comptes.

Le prix fixé pour la souscription ou l'achat des actions ne peut être modifié pendant la durée de l'option.

Société cotées

Lorsque les actions de la société sont admises à la cote officielle ou à une cote du second marché d'une bourse de valeurs, le prix de souscription ne peut être inférieur à 80 % de la moyenne des cours cotés aux 20 séances de bourse précédant le jour où l'option est consentie.

Pour éviter tout prélèvement fiscal ou social, il est préférable que la décote n'excède pas 5 % de cette moyenne.

Par ailleurs, lorsque la société a procédé au rachat préalable de ses actions, le prix de l'action, au jour où l'option est consentie, ne peut pas être inférieur à 80 % du cours moyen d'achat des actions détenues par la société (au titre de ce rachat).

Sociétés non cotées

Le prix de souscription est déterminé conformément aux méthodes objectives retenues en matière d'évaluation d'actions en tenant compte, selon une pondération appropriée à chaque cas, de la situation nette comptable, de la rentabilité et des perspectives d'activité de l'entreprise.

Ces critères sont appréciés, le cas échéant, sur une base consolidée ou à défaut, en tenant compte des éléments financiers issus des filiales significatives.

A défaut, le prix de souscription est déterminé en divisant par le nombre de titres existants le montant de l'actif net réévalué, calculé d'après le bilan le plus récent.

Article L. 225-177 du Code de commerce

EXERCICE DES OPTIONS

L'assemblée générale extraordinaire fixe le délai pendant lequel les options doivent être exercées. Les droits résultant des options consenties sont incessibles jusqu'à ce que l'option ait été exercée. En cas de décès du bénéficiaire, ses héritiers peuvent exercer l'option dans un délai de six mois à compter du décès.

Article L. 225-183 du Code du commerce

La levée de l'option est facultative pour le bénéficiaire du plan.

Sauf si le règlement du plan d'option prévoit des modalités spécifiques, la levée peut-être réalisée en une seule ou plusieurs fois, en totalité ou en partie.

Bénéficiaires

Sauf clause expresse du règlement, les bénéficiaires de l'option peuvent exercer leurs droits y compris après leur départ de la société.

Toutefois, le règlement du plan d'option peut soumettre le droit de lever les options à la présence du bénéficiaire dans l'entreprise au moment de la levée de l'option.

Pour recevoir application, cette clause doit être rendue opposable au salarié.

Cass. soc. 15 mai 2002 - Navarro c/ Sago Sport

Pour être rendues opposables au salarié, les conditions d'exercice de l'option doivent faire l'objet d'une information auprès du salarié.

À l'inverse, la privation de la faculté de lever les options en cas de licenciement pour faute grave constitue une sanction pécuniaire prohibée qui ne peut être prévue par le plan de stock options.

Cass. Soc. 21 octobre 2009

Héritiers

En cas de décès du titulaire des options, les héritiers peuvent exercer l'option dans un délai de 6 mois à compter du décès.

Conditions d'exercice des options d'achat d'actions

Pour les options attribuées aux mandataires sociaux ou aux membres du directoire, le conseil d'administration ou le conseil de surveillance doivent soit décider que les options ne peuvent être levées par les intéressés avant la fin de leurs fonctions, soit fixer la quantité des actions issues de levées d'options qu'ils sont tenus de conserver au nominatif jusqu'à la cessation de leurs fonctions.

Ces modalités particulières s'appliquent aux options consenties à compter du 31 décembre 2006.

Conséquences de la levée des options

Les bénéficiaires peuvent bénéficier de tous les droits attachés aux actions : participer aux assemblées et y voter, avoir des dividendes…

En principe, les actions sont librement cessibles dès la levée de l'option. Mais le conseil d'administration ou le directoire peuvent interdire la revente immédiate. Le délai d'attente ne peut excéder trois ans.

Article L. 225-177 du Code du commerce

AJUSTEMENT DU PRIX DES OPTIONS

Le prix fixé pour la souscription ou l'achat des actions ne peut pas être modifié pendant la durée de l'option. Toutefois, lorsque la société réalise un amortissement ou une réduction du capital, une modification de la répartition des bénéfices, une attribution gratuite d'actions, une incorporation au capital de réserves, bénéfices ou primes d'émission, une distribution de réserves ou toute émission de titres de capital ou de titres donnant droit à l'attribution de titres de capital comportant un droit de souscription réservé aux actionnaires, elle doit prendre les mesures nécessaires à la protection des intérêts des bénéficiaires des options dans les conditions prévues à l'article L. 228-99.

Article L. 225-181 du Code du commerce

Lorsque la société procède à des opérations sur son capital (pendant la durée de l'option) susceptibles d'influer sur la valeur des actions, elle est autorisée à procéder à des ajustements de prix.

Augmentation de capital en numéraire réservée aux actionnaires et émissions d'obligations convertibles en actions ou échangeables réservées aux actionnaires

Le prix de souscription ou d'achat des actions sous option, est diminué d'une somme égale au produit de ce prix par le rapport entre la valeur du droit de souscription et la valeur de l'action avant détachement de ce droit.

Les modalités de calcul des valeurs respectives du droit de souscription et de l'action sont prévues par l'article D. 178-8 pour les sociétés dont les actions sont admises aux négociations sur le marché réglementé et par l'article D. 174-9 pour les autres sociétés par actions.

Augmentation de capital par incorporation de réserves ou de primes d'émission et délivrance d'actions gratuites

Dans ce cas, le prix d'achat ou de souscription des actions est ajusté en faisant le produit de ce prix par le rapport entre le nombre des actions anciennes et le nombre total des actions anciennes et nouvelles.

Pour établir ce rapport, il est tenu compte, le cas échéant, de l'existence de plusieurs catégories d'actions anciennes et nouvelles.

Articles D. 174-10 à 15 du Code du commerce

Distribution de réserves en espèces ou en titres de son portefeuille

Dans ce cas, le prix de souscription ou d'achat des actions sans option, fixé avant cette opération, est diminué d'une somme égale au produit de ce prix par le rapport entre la valeur des espèces ou des titres distribués et la valeur de l'action avant distribution.

Articles D. 174-12 du Code du commerce

Sociétés cotées

La valeur des actions avant distribution et la valeur des titres distribués sont déterminés d'après la moyenne des premiers cours cotés pendant une période d'au moins un mois antérieure de deux mois au plus au début de la distribution.

Dans tous les cas, le nombre d'actions sans option est ajusté de manière à ce que le total des prix de souscription ou d'achat reste constant.

Le nombre ajusté est arrondi à l'unité supérieure.

Dans le cas d'une augmentation du capital par incorporation de réserves et élévation du montant nominal des actions, il n'est pas procédé à un ajustement du prix de souscription ou d'achat.

Réduction du capital motivée par des pertes

Dans ce cas, le prix de souscription ou d'achat des actions fixé, avant cette opération, est ajusté en faisant le produit de ce prix par le rapport entre le nombre des actions anciennes et le nombre des actions subsistant après réduction.

Pour l'établissement de ce rapport, il est tenu compte, le cas échéant, de l'existence de plusieurs catégories d'actions anciennes ou nouvelles.

Il est procédé à un ajustement du nombre des actions offertes de telle sorte que le total des prix de souscription ou d'achat reste constant.

Dans le cas d'une réduction de capital par diminution du nominal des actions, il n'y a pas lieu à ajustement.

INFORMATION DES ACTIONNAIRES

GÉNÉRALITÉS

Un rapport spécial informe chaque année l'assemblée générale ordinaire des opérations réalisées en vertu des dispositions prévues aux articles L. 225-177 à L. 225-186 du Code de commerce (options de souscription ou d'achat d'actions).

Ce rapport rend également compte :

- du nombre, des dates d'échéance et du prix des options de souscription ou d'achat d'actions qui, durant l'année et à raison des mandats et fonctions exercés dans la société, ont été consenties à chacun de ces mandataires par la société et par celles qui lui sont liées dans les conditions prévues à l'article L. 225-180 du Code de commerce ;

- du nombre, des dates d'échéance et du prix des options de souscription ou d'achat d'actions qui ont été consenties durant l'année à chacun de ces mandataires, à raison des mandats et fonctions qu'ils y exercent par les sociétés contrôlées au sens de l'article L. 233-16 du Code de commerce ;

- du nombre et du prix des actions souscrites ou achetées durant l'exercice par les mandataires sociaux de la société en levant une ou plusieurs des options détenues sur les sociétés visées aux deux paragraphes précédents.

Ce rapport indique également :

- le nombre, le prix et les dates d'échéance des options de souscription ou d'achat d'actions consenties, durant l'année, par la société et par les sociétés ou groupements qui lui sont liés dans les conditions prévues à l'article L. 225-180 du code de commerce, à chacun des dix salariés de la société non mandataires sociaux dont le nombre d'options ainsi consenties est le plus élevé ;

- le nombre et le prix des actions qui, durant l'année, ont été souscrites ou achetées, en levant une ou plusieurs options détenues sur les sociétés visées au paragraphe précédent, par chacun des dix salariés de la société non mandataires sociaux dont le nombre d'actions ainsi achetées ou souscrites est le plus élevé.

Ce rapport indique également le nombre, le prix et les dates d'échéance des options de souscription ou d'achat d'actions consenties, durant l'année, par les sociétés visées à l'alinéa précédent, à l'ensemble des salariés bénéficiaires ainsi que le nombre de ceux-ci et la répartition des options consenties entre les catégories de ces bénéficiaires.