

COMMISSION OUVERTE DE DROIT SOCIAL DU BARREAU DE PARIS

Coresponsables : Béatrice Bursztein et Véronique Tuffal-Nerson,
avocates à la cour d'appel de Paris

FORMATION CONTINUE EN DROIT SOCIAL

coordinateur : Paul Bouaziz (CDSBP)

avocat à la cour d'appel de Paris

SEANCE du 16 janvier 2008

**Le traitement fiscal et social des indemnités versées à
l'occasion de la rupture du contrat de travail**

Alain Sutra

avocat à la cour d'appel de Paris

Le régime social et fiscal des indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail a été modifié par les lois de finances et de financement de la Sécurité Sociale pour 2000 et la loi du 19 décembre 1999, en ce qui concerne la CSG et la CRDS.

Afin d'explicitier la réforme, trois textes sont intervenus : une instruction fiscale du 31 mai 2000, une circulaire de la Direction de la Sécurité Sociale du 21 novembre 2000 et une lettre circulaire de l'ACOSS du 25 janvier 2001.

L'un des buts visé par la réforme était d'harmoniser les solutions fiscales et sociales. Si, ce but est réalisé (sous réserve d'éventuelles interprétations divergentes entre les juridictions civiles et administratives) concernant l'assiette de l'impôt sur le revenu et l'assiette des cotisations sociales, par contre les dispositions, concernant la CSG et la CRDS, restent spécifiques.

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2006 du 19 décembre 2005 et une loi rectificative du 30 décembre 2005 ont modifié l'article 80 duodecies relatif aux modalités de calcul de la limite d'exonération en **substituant** au montant correspondant à 50 % de la première tranche de l'impôt sur la fortune, **un montant correspondant à six fois le plafond de la sécurité sociale** ; en cas de mise à la retraite, le plafond anciennement de 25% de la première tranche de l'impôt sur le revenu est fixé à cinq fois le plafond de la sécurité sociale.

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2007 du 21 décembre 2006 a prévu **deux nouveaux cas d'exonération** en ce qui concerne l'assiette de l'impôt sur le revenu et l'assiette des cotisations sociales et a précisé, en ce qui concerne la CSG-CRDS, l'assiette des indemnités dont le montant n'est fixé ni par la loi, ni par une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel.

Il convient par ailleurs de préciser que le principe retenu étant celui de l'assujettissement des indemnités, les sommes exonérées constituent une exception à ce principe, ce qui n'est pas sans conséquence dès lors qu'elles seront appelées à être interprétées restrictivement par les administrations et juridictions.

Il en résulte qu'en dehors de cas d'exonération strictement prévus par les textes, les marges d'interprétation apparaissent quasiment inexistantes.

I. Sur l'assiette de l'impôt sur le revenu et des cotisations de Sécurité Sociale

I-1 Les indemnités de licenciement

Par exception au principe d'assujettissement, les indemnités de licenciement sont exonérées, dans certaines limites de l'impôt sur le revenu et des cotisations de Sécurité Sociale.

Il convient de noter que le terme "indemnités de licenciement" est utilisé dans un sens large dès lors qu'il comprend l'indemnité légale de licenciement, l'indemnité conventionnelle de licenciement, l'indemnité contractuelle de licenciement, l'indemnité transactionnelle, les indemnités versées suite à une décision judiciaire pour licenciement abusif, sans cause réelle et sérieuse ou irrégulier, les indemnités versées dans le cadre d'un plan social ou d'une P.S.E.

I-1-1 – Les indemnités exonérées intégralement

Les indemnités de licenciement versées en application de la loi, d'un accord interprofessionnel ou d'une Convention Collective de branche sont exonérées intégralement.

De même, les indemnités versées à titre de dommages et intérêts suite à une condamnation judiciaire bénéficient de la même exonération intégrale. Par contre, les indemnités versées en application d'une transaction, même si elles ont le même fondement ne sont exonérées que dans certaines limites.

Il convient de préciser, qu'une transaction homologuée par le juge, tant devant un bureau de conciliation que devant un bureau de jugement ne peut être considérée comme une indemnité accordée par le juge et doit être analysée comme une indemnité transactionnelle.

La question se pose de savoir si une sentence arbitrale doit être considérée ou pas comme une décision de justice, permettant d'échapper aux limites d'exonération.

Aucune jurisprudence n'étant, à ce jour, intervenue sur ce point, il convient d'adopter sur ce point une certaine prudence.

De même sont exonérées intégralement les indemnités de licenciement versées dans le cadre d'un plan social ou d'un P.S.E., c'est-à-dire dans le cadre de licenciement économique portant sur 10 salariés au moins dans une période de 30 jours. (Par contre, les indemnités versées en application de mesures sociales décidées à l'occasion d'un licenciement collectif portant sur moins de 10 salariés ne sont pas exonérées intégralement).

I-1-2 – Les indemnités exonérées sous certaines limites

Il s'agit de toutes les autres indemnités de licenciement. Les exonérations instaurées par le législateur sont dans la limite maximale de six fois le plafond de la sécurité sociale (soit 199.656€ en 2008).

- Soit deux fois le montant de la rémunération annuelle brute perçue par le salarié, l'année précédant la rupture du contrat de travail, c'est à dire la fin juridique du contrat de travail (en cas d'année incomplète, il n'est pas possible de prendre en compte le salaire théorique annuel du salarié).
- Soit 50 % du montant des indemnités versées.

Attention, l'ensemble des limites précitées s'appliquent au montant global des indemnités perçues au titre de la rupture du contrat de travail, c'est-à-dire qu'elles comprennent l'indemnité de licenciement versée en application de la loi ou de la Convention Collective de Branche.

Il en résulte, à titre, d'exemple, que si l'indemnité de licenciement prévue par la Convention Collective de Branche excède les limites susvisées, celles-ci ne lui seront pas opposables dès lors que cette indemnité est exonérée totalement. Par contre, toutes les indemnités versées en supplément seront fiscalisées et chargées, à moins qu'il ne s'agisse d'indemnités décidées par le juge lesquelles dès lors qu'elles sont exonérées dans leur totalité.

I-2 – Les indemnités de départ ou de mise à la retraite

I-2-1 – Les indemnités de départ volontaire à la retraite

Ces indemnités entrent dans l'assiette des cotisations de Sécurité Sociale et de l'impôt sur le revenu (dans ce dernier cas, au-delà de 20.000 Frs ou 3.049 €).

I-2-2 – Les indemnités de mise à la retraite

Il s'agit des indemnités versées lorsque l'employeur prend l'initiative de la mise à la retraite. Elles sont exonérées intégralement à concurrence de leur fraction légale ou conventionnelle (lorsqu'il s'agit d'une Convention Collective de Branche).

Si par contre, l'indemnité est versée en application d'un accord d'entreprise ou d'un accord entre les parties au contrat, elle sera exonérée pour sa fraction qui n'excède pas deux fois la rémunération annuelle brute perçue au cours de l'année précédant la rupture du contrat ou 50 % du montant de l'indemnité si ce seuil est supérieur, dans la limite de cinq fois le plafond de la sécurité sociale.

La loi de financement de la Sécurité Sociale pour 2008, en datedu 19 décembre 2007, a institué, à la charge de l'employeur et au profit de la CNAVTS, une contribution sur les indemnités versées en cas de mise à la retraite, quel que soit l'âge du salarié concerné, égale à 25% sur les indemnités versées du 11/10/07 au 31/12/08. Cette contribution est fixée à 50% à partir du 1/1/09.

I-3 – Les indemnités résultant d'un départ d'un commun accord

Ces indemnités sont intégralement assujetties à l'impôt et aux cotisations sociales. En revanche, elle sont exonérées lorsqu'elles sont versées en application d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2007 a prévu une exception au principe de l'assujettissement, à savoir les indemnités de départ volontaires versées dans le cadre d'un accord de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC).

Celles-ci sont exonérées de l'impôt et de cotisations de sécurité sociales dans la limite de quatre fois le plafond annuel de la sécurité sociale (soit 133.104€ pour 2008).

Ce régime social est soumis à plusieurs conditions : notamment pas d'opposition de l'administration du travail, le salarié doit avoir retrouvé un emploi stable validé par le comité de suivi prévu dans l'accord.

La loi pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié du 30/12/06 a prévu que les indemnités versées aux salariés ayant opté pour un congé de mobilité (prévu par un accord de GPEC) avaient la même nature juridique que les indemnités versées à l'occasion de la rupture d'un commun accord pour motif économique au sens de l'article L 321-1 du code du travail.

II. Sur l'assiette de la CSG et de la CRDS

L'article L. 136-2 du Code de Sécurité Sociale énonce que les indemnités de licenciement ou de mise à la retraite et toutes autres sommes versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail sont assujettissables pour la fraction qui excède le montant prévu par la Convention Collective de Branche, l'accord professionnel ou interprofessionnel ou à défaut par la loi.

Dans sa lettre-circulaire du 25 janvier 2001, l'ACOSS a précisé que les sommes exonérées ne pouvaient excéder les montants minimaux prévus par les Conventions Collectives ou la loi.

Il en résulte, selon l'ACOSS, que :

- Les indemnités de licenciement prévues par des accords d'entreprise sont assujettissables pour leur montant excédant les montants légaux et conventionnels.
- Les indemnités versées en application d'un plan social ou d'un P.S.E. sont assujettissables pour leur montant excédant les montants légaux et conventionnels.
- Les indemnités versées suite à une décision de justice en application de l'article L.122-14-4 du Code du Travail sont assujettissables au-delà de 6 mois en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse ou de rupture abusive.

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2007 a précisé qu'en l'absence de montant prévu par la loi ou une convention de branche, le montant de l'indemnité sera exonéré de contributions à hauteur du montant de l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement.

Cette nouvelle disposition devrait selon nous trouver application notamment dans les cas suivants :

- Indemnité de départ volontaire en application d'un accord de GPEC.
- Indemnité pour licenciement abusif (article L 122-14-5 du Code du Travail).
- Indemnité transactionnelle suite à un licenciement pour faute grave.

L'objet de la présente se limite aux indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail à durée indéterminée. Dès lors qu'une entreprise est appelée à verser à un salarié des indemnités réparant un préjudice spécifique (notamment en cas de discrimination ou harcèlement) les règles décrites ci-dessus ne trouvent pas application.