

## Conseil de la Pension complémentaire libre des indépendants

Bruxelles, le 10 décembre 2003

### AVIS N°3

Emis par le Conseil de la Pension Complémentaire Libre des Indépendants relativement aux questions posées par la Commission de la Pension Complémentaire libre des indépendants dans son avis n° 2 du 15 septembre 2003.

#### 1. INTRODUCTION

Suite à son avis n°1 portant sur les arrêtés d'exécution du titre II, Chapitre 1er, section 4 de la loi-programme(I) du 24 décembre 2002, la Commission de la Pension Complémentaire Libre des Indépendants a, dans son avis n°2 du 15 septembre 2003, fait un inventaire des questions qu'elle estime utile de soumettre au Conseil de la Pension Complémentaire Libre des Indépendants.

#### 2. INVENTAIRE DES REPONSES

##### 2.1. Questions relatives à la fiscalité

###### 2.1.1. Conversion du capital en rente

En cas de conversion en rente, les capitaux de pension nets visés dans la loi relative aux pensions complémentaires (LPC) sont soumis, en vertu de l'article 17, §1er, 4° CIR 1992 (introduit par l'article 72 de la LPC) à une taxation de 3% du capital de pension imposable abandonné. Selon les termes de cet article, ce régime ne s'applique pas à la Pension Complémentaire Libre des Indépendants (PCLI). En effet, la PCLI n'est pas visée à l'article 34, §1er, 2° CIR 1992 mais à l'article 34, §1er, 2° bis CIR 1992.

Doit-on en conclure que les capitaux PCLI qui, à la demande de l'indépendant, sont convertis en rente, seront toujours taxés progressivement? N'est-il pas souhaitable, dans un souci de cohérence, d'appliquer aux "pensions LPCI", en cas de conversion d'un capital en rente, un régime fiscal identique à celui applicable aux "pensions LPC" ?

#### Réponse

La question a trait à deux opérations successives, à savoir la liquidation de la prestation « 2<sup>ème</sup> pilier » sous forme capitalisée, suivie de l'abandon de ce capital contre paiement d'une rente viagère.

Le capital liquidé dans le cadre de la 1<sup>ère</sup> opération est toujours considéré comme un revenu professionnel qui est imposé (en supposant que les conditions sont remplies) :

- pour les travailleurs salariés, sous la forme d'un revenu imposable distinctement aux taux de 10% et/ou 16,5% ;

- pour les travailleurs indépendants, sous la forme d'une rente **fictive** de conversion imposable comme une pension ordinaire durant 10 ans (liquidation à 65 ans ou plus tard) ou 13 ans (liquidation avant 65 ans).

La rente liquidée suite à la 2<sup>ème</sup> opération (qui est, en fait, une opération de placement mobilier) est censée comporter un intérêt qui s'élève chaque année à 3% du capital abandonné et qui est imposé à titre de revenu mobilier au taux de 15%.

Dans le cadre du 2<sup>ème</sup> pilier des travailleurs salariés, l'article 17 du CIR 92 a été complété pour bien préciser que la rente liquidée dans le cadre de la 2<sup>ème</sup> opération ne peut pas, sur le plan fiscal, être assimilée à une pension (professionnelle). Cette précision, qui en soit n'était pas indispensable, avait surtout comme but d'éviter que des fonctionnaires fiscaux ne puissent considérer que les deux opérations successives ont pour seul but d'éluder l'impôt (art. 344 du CIR 92) et en déduire que la pension complémentaire est en fait liquidée sous forme de rente (et non sous la forme d'un capital) de sorte que cette rente serait imposable comme une pension professionnelle.

Pour les travailleurs indépendants, il n'a pas été jugé nécessaire d'apporter la même précision puisque le capital découlant de la 1<sup>ère</sup> opération est de toute façon imposable sous la forme d'une rente fictive assimilée à une pension, de sorte qu'il y a beaucoup moins de risques que l'administration fiscale ne puisse invoquer l'intention d'éluder l'impôt.

Toutefois, dans l'absolu, compte tenu de la limitation dans le temps de l'imposition de la rente fictive de conversion (10 ou 13 ans), un risque minime subsiste. Le Conseil est d'avis qu'en tout état de cause, une meilleure sécurité juridique serait obtenue en étendant la précision apportée à l'art. 17 du CIR 92 à la PLC des travailleurs indépendants.

### 2.1.2. Solidarité

Quel est le régime fiscal applicable aux versements en cas de décès et en cas d'incapacité permanente de travail constitués dans le cadre d'un engagement de solidarité? Ces versements ne sont pas, à proprement parler, des pensions complémentaires, mais bien des prestations de solidarité telles que visées dans la LPCI. Sont-ils donc exclus du champ d'application de l'article 34 CIR 92? En effet, le nouvel article 34, §1er, 2° bis CIR 1992, introduit par la LPC, vise uniquement les pensions complémentaires? Y a-t-il imposition s'il s'agit de prestations d'incapacité de travail en cas d'une incapacité temporaire de travail et qu'il est constaté qu'il n'y a pas de perte de revenus?

Réponse

Les prestations qui seront liquidées dans le cadre d'un engagement de solidarité peuvent avoir des natures différentes (pension complémentaire, indemnité pour incapacité temporaire ou permanente de travail, couverture de frais de maladie, etc.).

Aucun régime de taxation particulier n'a été prévu pour ces prestations. Elles subiront donc leur régime fiscal propre compte tenu de leur nature.

Les rentes liquidées dans le cadre des prestations de solidarité, suite à une incapacité permanente de travail ou au décès pendant la carrière professionnelle ou encore à titre d'augmentation des rentes de retraite ou de survie en cours, constituent des pensions imposables comme telles.

Les rentes liquidées dans le cadre des prestations de solidarité, suite à une incapacité temporaire de travail, constituent des revenus de remplacement.

L'indemnité forfaitaire destinée à couvrir des frais en cas de maladie grave ou de perte d'autonomie du retraité, ne constitue par la réparation d'une perte de revenu et n'est donc pas imposable.

*2.1.3. Indemnités forfaitaires en cas de maladie grave ou de dépendance*

Les indemnités forfaitaires payées en cas de maladie grave ou de dépendance, visées à l'article 1er, §1er, 3° du projet d'arrêté royal fixant les prestations de solidarité liées aux conventions sociales de pension, bénéficient d'une présomption de non-imposabilité, car il s'agit d'indemnités pour frais. Cette présomption est-elle justifiée?

Réponse

Cfr. Point 2.1.2

*2.1.4. Statut des réserves constituées avant le 1er janvier 2004*

- Le transfert de réserves de pension est exonéré d'impôts lorsque les réserves sont constituées "au moyen de cotisations visées à l'article 52, 7° bis" (nouvel article 364ter CIR 92, introduit par l'article 92 LPC);
- Pour le calcul de la limite de 80% (pour les engagements de pension individuels et collectifs) il y a lieu de tenir compte des pensions constituées "au moyen de cotisations personnelles telles que visées à l'article 52, 7°bis" (article 59, §4, CIR 92);

Les cotisations visées à l'article 52, 7° bis CIR 92 correspondent aux cotisations visées à l'article 45 de la LPCI. Si l'on se borne à une lecture littérale, on constate que ne sont **pas** visées par ces cotisations:

- les primes payées avant le 1/1/2004 (ces cotisations ne sont en effet pas visées dans la LPCI, mais bien dans des législations antérieures);
- les primes payées par l'INAMI (qui ne sont pas des primes "personnelles" et ne sont pas déduites des revenus professionnels du médecin concerné)

De là on pourrait conclure ce qui suit.

- En ce qui concerne les contrats PCLI, seul le transfert des réserves de pension constituées à partir du 1/1/2004 peut être exonéré d'impôts. Seules ces réserves de pension doivent être incluses dans le calcul de la limite de 80%.
- Le transfert des réserves de pension dont les primes sont payées par l'INAMI ne peut jamais être exonéré d'impôts. Les capitaux de pension qui en résultent ne doivent pas être inclus dans le calcul de la limite de 80%.

Cette interprétation (littérale) du texte de loi est-elle correcte? Elle ne semble pas cohérente avec "l'objectif" de la loi. L'exposé des motifs indique toutefois que les réserves de pension constituées au moyen de primes payées avant le 1/1/2004 ne peuvent pas être transférées vers d'autres organismes de pension. Ceci constitue un argument pour s'en tenir quand même à une interprétation littérale des textes fiscaux précités.

Concrètement, se posent les questions suivantes:

Le preneur d'assurance a-t-il le droit de transférer les réserves de pension constituées au moyen de cotisations personnelles, versées avant le 1/1/2004? Les transferts de réserves de ce type sont-ils exonérés d'impôts? Les capitaux de pension qui résultent de ce type de réserves de pension doivent ils être inclus dans le calcul de la limite de 80%?

### Réponses

#### Principes

En matière fiscale, le transfert des réserves d'un organisme à un autre est assimilé à une double opération :

- 1) liquidation génératrice de revenus imposables ;
- 2) versement d'une prime à l'autre organisme avec, le cas échéant, déductibilité ou réduction d'impôt possible.

L'art. 364ter du CIR 92 prévoit un certain nombre de dérogations à ce principe. Dans ces cas, le transfert n'est pas assimilé à une liquidation, mais, à l'échéance, les sommes transférées conservent leur régime fiscal initial.

La modification apportée à l'art. 364ter par l'art. 79 de la loi-programme (1) du 24 décembre 2002, telle qu'elle est rédigée, étend le champ d'application aux capitaux et valeurs de rachat constitués au moyen de cotisations visées à l'article 52, 7°bis (nouveau) et ne vise donc que le transfert des réserves constituées à partir du 1.1.2004 (nouveau régime).

### Réponse aux 1ère et 2ème questions

La question se pose, d'une part, de savoir si le preneur d'assurance a le droit de transférer les réserves de pension constituées au moyen de primes payées avant le 1/1/2004 vers d'autres organismes de pension et, d'autre part, si le transfert de réserves constituées avec des cotisations d'avant le 1/1/2004 peut aussi se faire en exonération d'impôt.

Sur le plan réglementaire, la situation est la suivante.

L'article 51 1er alinéa de la LPCI précise que : « L'affilié peut à tout moment mettre fin à la convention de pension et conclure une nouvelle convention de pension auprès d'un autre organisme de pension. ».

L'article 51, deuxième alinéa précise en outre que : «L'affilié a le droit de transférer la réserve acquise à cette nouvelle convention de pension. Aucune perte de participations bénéficiaires ne peut être mise à charge de l'affilié ni déduite des réserves acquises au moment du transfert. Le nouvel organisme de pension ne peut imputer des frais sur les réserves acquises. »

En outre, en l'état actuel de la législation fiscale, seul le transfert des réserves constituées après le 1er janvier 2004 est exonéré d'impôt.

Le Conseil constate qu'il n'y a pas de trace dans l'exposé des motifs de la LPCI d'un texte susceptible d'éclairer cette problématique.

Selon certaines sources, un tel transfert ne pourrait toutefois se faire, notamment pour des raisons d'ordre technique. Le Conseil ne dispose pour l'instant d'aucune information précise à ce sujet. A cet égard, le Conseil se demande toutefois si le problème ne tient pas, du moins en partie, à la confusion qui est faite entre les termes « réserves constituées » et réserves acquises ».

En effet, l'article 51 parle explicitement des « réserves acquises ». Par « réserves acquises », il faut entendre (voir article 42, 8°) : « les réserves auxquelles l'affilié a droit, à un moment déterminé, conformément à la convention de pension. ». Or, il faut constater que la loi ne fixe aucune règle minimale en la matière (contrairement à la LPC). En d'autres termes, il est parfaitement concevable qu'une convention de pension ne confère pas de caractère acquis, au sens de l'article 42, 8°, aux « réserves constituées ». Comme on le voit, ceci pourrait avoir comme conséquence de vider l'article 51 de sa substance (autant d'ailleurs pour la période postérieure au 01/01/2004 que pour la période antérieure à cette date).

Dans la mesure où il serait inopportun de freiner la mobilité, le Conseil est plutôt d'avis qu'il conviendrait de permettre à l'affilié de transférer les réserves constituées, tant par les cotisations antérieures au 01/01/2004 que par les cotisations postérieures à cette date. Le Conseil recommande donc d'aménager en ce sens les dispositions sociales et fiscales, ceci toutefois après une investigation attentive quant au caractère exact des difficultés techniques évoquées ci-dessus.

### Réponse à la 3<sup>ème</sup> question

Les capitaux de pension qui résultent de réserves de pension constituées au moyen de cotisation versées avant le 1<sup>er</sup> janvier 2004 doivent-ils être inclus dans le calcul de la limite de 80% ?

Ici aussi la modification apportée à l'art. 89 du CIR 92 étend la portée de la règle des 80% aux pensions constituées avec des cotisations personnelles visées à l'art. 52, 7<sup>o</sup>bis, du CIR 92, de sorte que pour appliquer la règle des 80%, il ne faut pas tenir compte des pensions constituées avant le 1.1.2004.

#### *2.1.5. Transfert des réserves de pension*

Selon l'article 364ter CIR 1992 (introduit par l'article 92 LPC) les transferts vers un "engagement de pension ou une convention de pension similaire" ne sont pas considérés comme un paiement ou une attribution. Quels sont les critères pour apprécier cette similarité? Un travailleur salarié peut-il transférer les réserves PCLI constituées dans le cadre d'une activité indépendante antérieure vers, par exemple, l'assurance de groupe ou l'engagement de pension individuel de son nouvel employeur, à condition que ce nouvel organisme de pension les gère "de manière différée", de sorte à ce que le régime fiscal correct puisse continuer à être appliqué?

#### Réponse

En ce qui concerne les principes de l'art. 364ter du CIR 92 : cf. point 2.1.4 .

En l'occurrence, il faut se référer aux dispositions du volet social de la PLC qui prévoit les types de transferts autorisés (art. 51 loi-programme (1) du 24 déc. 2003).

De même, les dispositions relatives aux pensions complémentaires des travailleurs salariés précisent également les circonstances dans lesquelles les transferts peuvent s'effectuer.

Sur la base de ces dispositions, il ne semble pas que des transferts d'un régime à l'autre soient possibles. Par conséquent, il est normal qu'au niveau fiscal, ce type de transfert ne soit pas envisagé.

Toutefois, le Conseil se pose la question de l'opportunité d'empêcher de tels transferts puisque cela constitue un frein à la mobilité. Le nombre de carrières mixtes est en effet de plus en plus important. Aussi, le Conseil est-il d'avis qu'il conviendrait de modifier les dispositions légales de manière à permettre de tels transferts.

## **2.2. Questions relatives à l'application de la LPCI**

### *2.2.1. Couverture décès pour indépendants non mariés (art. 42, 1<sup>o</sup>)*

Selon la définition de la notion de pension complémentaire, à l'article 42, 1<sup>o</sup> de la LPCI, les versements effectués doivent être constitués en complément d'une pension fixée en vertu d'un régime légal de sécurité sociale.

La couverture décès offerte dans le cadre d'un plan ordinaire PCLI peut-elle également être souscrite par un indépendant non marié?

L'actuelle PCLI prévoit des couvertures décès uniquement pour des personnes mariées et une interprétation stricte de la définition de la notion de "pension complémentaire" dans la LPCI

permet de conclure que, à l'avenir également, les couvertures décès offertes dans le cadre d'un plan ordinaire PCLI ne pourront être souscrites que par des indépendants mariés.

En effet, le premier pilier ne prévoit pas de rente de survie pour les indépendants non mariés, ce qui explique pourquoi ils ne peuvent pas "compléter".

Par analogie avec la LPC, on pourrait raisonnablement supposer que, dans le cas de la PCLI également, des couvertures décès "*qui doivent être considérées comme*" un complément aux indemnités légales en cas de décès" (cf. le nouvel article 52, 3°, b) CIR 92) peuvent être souscrites. L'ajout des mots "*qui doivent être considérées comme*" signifie alors que le caractère complémentaire des pensions ne doit pas être interprété trop strictement.

### Réponse

Il est exact que l'article 42, 1° de la loi-programme est muet pour ce qui concerne une couverture décès pour les indépendants non mariés. Il définit la pension complémentaire comme étant une pension de retraite et/ou une pension de survie, c'est à dire dans les mêmes termes que dans la LPC.

Il faut noter cependant que l'ancien texte légal (article 52 bis de l'arrêté royal n°72 du 10 novembre 1967) ne prévoyait pas non plus de couverture décès pour les indépendants non mariés. Toutefois, le règlement visé dans l'arrêté royal du 31 juillet 1981 relatif à l'organisation du régime de pension complémentaire des travailleurs indépendants, permettait au preneur d'assurance non marié de désigner un bénéficiaire en cas de décès.

En revanche, l'article 42, 7° de la loi-programme dispose que les droits et obligations de l'affilié, **de ses ayants droit** .... sont stipulés dans convention de pension. On peut déduire de la mention « de ses ayants droit » que la loi n'a pas voulu restreindre au seul conjoint survivant le bénéfice des prestations en cas de décès prématuré du preneur d'assurance.

### *2.2.2. Cotisations dues en exécution de la législation sociale (art. 45)*

L'article 45 de la LPCI dispose que les cotisations visées par la LPCI ont, en matière d'impôts sur les revenus, le caractère de cotisations dues en exécution de la législation sociale, pour autant que l'affilié ait, pendant l'année concernée, effectivement et entièrement payé les cotisations dont il est redevable en vertu du statut social des travailleurs indépendants.

Sous quelle forme doit être délivré par les caisses d'assurances sociales le certificat attestant que l'indépendant est en ordre en matière de paiement des cotisations sociales et quel doit être le délai de validité de ce certificat? Qu'entend-on par "effectivement et entièrement payé"?

### Réponse

En ce qui concerne la forme du certificat attestant que l'indépendant est en ordre de cotisations et la durée de validité de ce certificat, le Conseil attire l'attention sur le fait qu'il y a lieu de prendre un arrêté pour régler ces points.

En outre, les termes « effectivement et entièrement payé » signifient que les cotisations dues dans le cadre du statut social pour une année déterminée et réclamées pendant cette année, doivent avoir été réellement payées ; elles ne peuvent donc avoir fait l'objet d'une dispense ou d'un plan de paiement encore en cours à l'expiration de l'année. Le terme « entièrement » signifie que les intérêts de retard éventuels doivent avoir également été payés.

#### *2.2.3. Base d'imposition de la cotisation de solidarité (art. 46, §1)*

Selon l'article 46, § 1er de la LPCI, le taux maximum de cotisation visé à l'article 44, § 2, alinéa 2, est majoré de 15 % pour les conventions de pension prévoyant un régime de solidarité tel que visé au chapitre VI, dont les prestations sont financées par une cotisation de solidarité d'au moins 10 %, prélevée sur la cotisation payée par l'affilié dans le cadre de l'article 44, § 2;

- la cotisation de solidarité doit-elle être prélevée sur la cotisation "ordinaire" (7% au maximum) ou sur la cotisation y compris la majoration de 15% (8,05% au maximum) ?
- les indépendants bénéficiant d'une allocation INAMI peuvent affecter celle-ci au financement d'un revenu garanti et/ou d'un plan social de pension. Est-il correct de dire, lorsque l'indépendant consacre une partie de la prime au financement de l'invalidité et le solde à la constitution d'une pension, que la cotisation minimum de solidarité (10%) doit être prélevée uniquement sur la cotisation payée pour la constitution de sa pension complémentaire (Cf. exposé des motifs - article 46)?

### Réponse

- Selon l'article 46, §1er de la LPCI, la cotisation de solidarité d'au minimum 10% doit être calculée sur la cotisation (majorée) (8,05% au maximum) payée par les affiliés en vue de la constitution de leur pension complémentaire dans le cadre de l'article 44, § 2 de cette loi. L'exposé des motifs indique, dans son commentaire préliminaire relatif aux plans sociaux, qu'au minimum 10 % de la cotisation majorée (2.634 € au maximum) doivent aller à la solidarité. Dans le cas d'un plan social avec cotisation maximale, cela signifie qu'au minimum 0,81% (=10% de 8,05%) de la cotisation sont destinés à la solidarité et 7,25% (=8,05%-0,81%) à la constitution "ordinaire" de la pension complémentaire.
- Oui.

#### 2.2.4. Limitation par l'organisme de pension des réserves de pension transférées (art. 51)

Selon l'article 51 de la LPCI, l'affilié peut à tout moment mettre fin à la convention de pension et conclure une nouvelle convention de pension auprès d'un autre organisme de pension. Il a le droit de transférer la réserve acquise à cette nouvelle convention de pension.

Ce droit de transfert peut-il être limité par l'organisme de pension à la partie des réserves qui n'ont pas fait l'objet d'une avance ou d'une mise en gage ou qui n'ont pas été affectées à la reconstitution d'un crédit hypothécaire? Dans la LPC, ceci est réglé explicitement (art. 32, §1er, dernier alinéa, LPC), alors que dans la LPCI, ceci doit plutôt être déduit de la cohérence logique de la loi. Cette interprétation est-elle correcte?

##### Réponse

En effet, l'article 51 de la LPCI ne stipule pas que le droit de transfert des réserves de pension susvisées doit être limité par l'organisme de pension. Cela signifie que le transfert éventuel de ces réserves est soumis à l'accord du donneur de l'avance, du metteur en gage ou du donneur de crédit ainsi que de l'organisme de pension recevant.

Le Conseil suggère que cette matière soit précisée dans une disposition réglementaire.

#### 2.2.5. Recouvrement des cotisations par les caisses d'assurances sociales (art. 70)

Selon l'article 70 de la LPCI, les caisses d'assurances sociales peuvent recevoir les cotisations dues en application de la LPCI pour les transmettre ensuite à l'organisme de pension choisi par le travailleur indépendant concerné. Le Roi peut déterminer les modalités particulières d'application de cet article.

De quelle manière sera-t-il donné exécution à l'article 70 pour déterminer les modalités pratiques du recouvrement et du transfert?

##### Réponse

Le Conseil souligne qu'un arrêté royal doit encore être pris pour exécuter cette mesure.

### 2.3. Questions relatives aux arrêtés d'exécution

#### 2.3.1. Base de calcul des cotisations

Si on se base sur l'énoncé de l'article 1er, §1er du projet d'arrêté royal portant exécution du titre II, chapitre 1er, section 4 de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002, on peut se poser la question de savoir si la base de calcul des cotisations doit ou non être indexée. Tout porte à croire que la cotisation finale continue à être calculée sur la base du revenu d'il y a trois ans, sans aucune correction. S'agit-il ici d'une formulation malheureuse ou est-ce réellement l'intention de calculer la cotisation sur la base d'un salaire non indexé d'il y a trois ans ?

##### Réponse

L'article 70 de la LPCI modifie l'article 52bis de l'arrêté royal du 10 novembre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants. Cette modification a pour effet de supprimer la référence faite dans cet article à la base de calcul visée à l'article 1er, §1er de l'arrêté royal du 19 décembre 1990 portant exécution de l'article 52bis, §§2 et 2bis.

A l'article 1er, § 1er du projet d'arrêté royal portant exécution de la LPCI, cette référence a été reprise littéralement. L'intention n'était donc pas de modifier les dispositions existantes relatives à la base de calcul.

### **3. Suggestions relatives à la LPCI**

#### *3.1. Relèvement du taux maximum de cotisation de 7% à 8,17%*

Afin de neutraliser l'effet négatif de la base de calcul modifiée des cotisations sociales, un projet de loi visant à relever le taux maximum de cotisation de 7% à 8,17% a été établi.

Ce projet de loi adapte en effet l'article 52bis de l'AR n° 72 du 10 novembre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants, mais ne modifie pas l'article 44, §2 de la loi du 24 décembre 2002, laquelle mentionne également un taux maximum de cotisation de 7 %.

Dès lors, le projet de loi devrait encore être adapté pour que le taux de cotisation de 7% puisse être remplacé par un taux de 8,17 à tous les endroits nécessaires.

#### Réponse

La loi-programme du 22 décembre 2003 (M.B. 31/12/03) prévoit tant pour l'article 52 bis de l'A.R. n° 72 du 10.11.67 que pour l'article 44, § 2 de la loi-programme (I) du 24.12.02 le relèvement du taux maximum de 7 à 8,17 %.

---