

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU CANTON DE FRIBOURG

COUR FISCALE

Séance du 23 novembre 2006

Statuant sur le recours interjeté le 2 décembre 2005  
(4F 05 237 et 238)

par

A., à X.,

contre

la décision sur réclamation rendue le 7 novembre 2005 par le **Service cantonal des contributions**, Rue Joseph-Piller 13, 1700 Fribourg, relative à l'impôt cantonal et à l'impôt fédéral direct de la période fiscale 2003

**(libre passage dans la prévoyance professionnelle; cotisation d'entrée et rachat après divorce)**

**C o n s i d é r a n t :**

**En fait:**

- A. A. est divorcé. Il est le directeur de la société "B. SA" à Y. depuis 1998. Il s'est installé dans le canton de Fribourg le 1<sup>er</sup> octobre 2000. Dans sa déclaration d'impôt de la période fiscale 2003 datée du 27 avril 2004, il a revendiqué la déduction de 25'000 francs sous le code 4.14 au titre de rachat d'années d'assurance. Dans l'annexe 02 "Etat des dettes", il a également indiqué, outre une dette de 60'000 francs envers la société C. AG pour une cédule hypothécaire de 3<sup>ème</sup> rang, une dette de 60'000 francs portant intérêts à concurrence de 3'637 francs envers la caisse de pensions de la société C. AG (ci-après: la caisse de pensions).

Le 24 février 2005, le Service cantonal des contributions l'a invité à produire notamment une attestation de la caisse de pensions concernant la dette précitée.

En date du 2 mars 2005, A. a transmis entre autres documents, une "copie des décomptes du 18 janvier 2003 et du 14 janvier 2004 avec attestation d'intérêts et par différence, le solde dû au 31.12.03 de fr. 60'000.-" établis par la caisse de pensions.

Par taxation du 21 avril 2005, le Service cantonal des contributions a refusé de déduire les 25'000 francs revendiqués au titre de rachat du 2<sup>ème</sup> pilier. Il a en revanche admis la déduction de 60'000 francs sur la fortune imposable de A. ainsi que la déduction, sur son revenu imposable, des intérêts passifs en découlant. Le revenu imposable a été arrêté à 206'520 francs pour l'impôt cantonal et à 208'843 francs pour l'impôt fédéral direct, la fortune imposable étant fixée à -364'392 francs.

Le 23 avril 2005, A. s'est adressé au Service cantonal des contributions en relevant que le décompte final rectifié du 21 avril 2005 correspondait à un revenu imposable de 206'500 francs alors que la taxation provisoire du 20 janvier 2005 indiquait un revenu imposable de 170'382 francs. Il a demandé à recevoir un avis détaillé expliquant la différence de 35'918 francs ainsi constatée.

- B. Par courrier du 26 avril 2005, A. a ensuite formé réclamation contre la taxation ordinaire rectifiée de la période fiscale 2003 aux fins de connaître, entre autres griefs qui ne font pas l'objet de la présente procédure, pour

quelle raison le rachat de sa prévoyance professionnelle de 25'000 francs était refusé.

Le 22 mai 2005, A. a encore requis du Service cantonal des contributions qu'il lui communique sa décision, la taxation litigieuse servant "également de barème fixant les acomptes 2005 alors que la déclaration 2004 présente un revenu inférieur" qu'il souhaitait faire corriger.

Par courrier du 23 juin 2005, le Service cantonal des contributions a notamment expliqué au contribuable avoir observé qu'au 31.12.2002, ce dernier était débiteur d'une somme de 85'000 francs en faveur de la caisse de pensions, que cette dette était passée à 60'000 francs au 31.12.2003 suite à un remboursement de 25'000 francs. Il a également constaté que le contribuable s'était acquitté d'une somme de 3'637 francs au titre d'intérêts passifs qui avaient été admise en déduction du revenu. Le Service cantonal des contributions en a conclu qu'il s'agissait d'un remboursement de dettes et non pas d'un rachat de caisse de pensions, raison pour laquelle il n'avait pas admis la déduction des 25'000 francs en question. Il a invité A. à lui communiquer ses remarques éventuelles.

Le 28 juin 2005, A. s'est entretenu avec le taxateur en charge du dossier. Par courrier daté du même jour adressé au Service cantonal des contributions, il indiqué ce qui suit:

*"Suite à notre téléphone, je vous fais parvenir tout le courrier à ma disposition concernant le rachat de ma caisse de pensions pour arriver à la rente maximum de 60% telle que prévoit notre caisse. Le rachat est dû à mon retour au sein de B. le 1<sup>er</sup> décembre 1998 et au prélèvement de 60'000 francs en faveur de mon ex épouse lors de notre divorce.*

*Vous trouverez la lettre du 19 mars 2002 avec la totalité de la valeur de rachat (Fr. 91'029.85). En 2002, outre le paiement de Fr. 3'034.35 d'intérêts, j'ai versé Fr. 6'029.85 à titre de rachat, ce qui ramènerait le solde à Fr. 85'000.--. Je vous fais également parvenir le plan de paiement prévu initialement que j'ai + ou - respecté. (...)"*

Par décision du 7 novembre 2005, le Service cantonal des contributions a rejeté la réclamation du 26 avril 2005. Il a motivé son refus de déduire les 25'000 francs litigieux en observant que sur le plan fiscal, seules les contributions de rachat effectivement payées par l'assuré pouvaient être portées en diminution du revenu imposable. Il a constaté que le contribuable était arrivé dans le canton de Fribourg en date du 1<sup>er</sup> octobre 2000 et s'était acquitté d'un rachat unique de 100'000 francs durant l'année 1999, au moyen d'un prêt consenti par la caisse de pensions, donc avant son installation dans le canton de Fribourg, de sorte qu'il avait la possibilité de faire valoir ce rachat dans son ancien canton de domicile. Le Service cantonal des

contributions a retenu que fiscalement, le contribuable était redevable d'une dette envers sa caisse de pensions, dette qui constitue un rapport juridique distinct et indépendant du rachat, que selon un accord conclu avec la caisse de pensions, le contribuable effectuait chaque année, à partir de 2002, des remboursements importants jusqu'à l'extinction de la dette et qu'en 2003, le solde de la dette de 60'000 francs a été porté en déduction de la fortune imposable et les intérêts passifs s'élevant à 3'637 francs portés en déduction du revenu imposable. Le Service cantonal des contributions a exposé que le rachat n'était pas déductible étant donné qu'il était antérieur à l'arrivée du contribuable dans le canton et que dès lors, seule la charge de la dette pouvait être prise en considération.

- C. Par acte du 2 décembre 2005, A. a interjeté recours. Il conclut principalement, avec suite de frais, à l'admission de la déduction des 25'000 francs concernant le rachat de sa prévoyance professionnelle et figurant sous le code 4.14 de sa déclaration d'impôt pour la période fiscale 2003. Subsidiairement, il conclut à la rectification/révision de la taxation de la période fiscale 2001 en ce sens qu'une déduction de 93'996,50 francs lui soit accordée pour le rachat de sa prévoyance professionnelle. Il fait valoir en substance que l'opération de rachat de sa caisse de pensions a débuté le 23 janvier 2001, alors qu'il était régulièrement domicilié dans le canton de Fribourg depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2000 et qu'en conséquence, seul le canton de Fribourg est concerné par ce rachat. Il ajoute que jusqu'à la date du dépôt de son recours, seul un montant de 6'030 francs a été porté en déduction pour la période fiscale 2002. Il précise en outre que ce rachat intervient principalement à la suite du partage de sa prévoyance professionnelle intervenu dans le cadre de son divorce. A. indique que selon les renseignements en sa possession, l'époux dont les droits futurs aux prestations de prévoyance sont réduits, peut racheter la partie de la prestation de sortie transférée (art. 22 al. 3 de la [loi fédérale sur le libre passage](#)) et la loi lui accorde la faculté de s'engager à payer la totalité de la prestation transférée et de s'en acquitter par acomptes (art. 6 et 12 de cette même loi). Il expose que l'avantage de cette solution consiste en l'octroi de prestations réglementaires complètes (sans réduction due au transfert) à la survenance du cas de prévoyance, même si l'assuré divorcé ne s'est pas encore totalement acquitté de son rachat, que l'institution de prévoyance a le droit de compenser les prestations réglementaires complètes avec la part impayée augmentée des intérêts et que fiscalement, les contributions de rachat à la caisse de pensions sont portées en diminution du revenu imposable de l'époux divorcé au fur et à mesure de leur paiement car c'est à ce moment-là qu'elles vont augmenter la réserve mathématique. Il se réfère à un article publié dans la RDAF 1997 II 368 s., et relève qu'à son avis, cette hypothèse doit être clairement distinguée de celle où l'assuré divorcé reçoit un prêt de l'institution de prévoyance pour compenser la réduction de la

prestation de sortie transférée, l'assuré divorcé s'étant alors acquitté de la contribution de rachat qui est allée immédiatement augmenter la réserve mathématique. A. produit à l'appui de son recours notamment une information de sa caisse de pensions selon laquelle en cas de survenance d'un cas de prévoyance, ses possibilités de rachat cesseraient et il ne pourrait alors plus verser le solde de 50'000 francs de rachat et surtout, son taux de rente serait réduit. Il constate ainsi que ce n'est que lorsqu'il verse effectivement les contributions de rachat, et lors de leur paiement, que ces dernières vont augmenter la réserve mathématique puisque lors de la survenance d'un cas de prévoyance, seuls les montants déjà versés à titre de rachat seraient pris en compte.

Dans ses observations du 28 décembre 2005, le Service cantonal des contributions conclut au rejet du recours avec suite de frais. Il considère que les paiements effectués par le contribuable diminuaient la dette qu'il a envers la caisse de pensions, et que cette opération semble être intervenue avant l'arrivée du contribuable dans le canton au vu de l'augmentation de la rente vieillesse constatée sur la base des certificats de prestation établis les 1<sup>er</sup> décembre 1998 et 1<sup>er</sup> janvier 2001, et de l'entretien téléphonique qui s'est déroulé le 8 septembre 2004 avec le contribuable selon lequel le montant avait été versé en 1999. Le Service cantonal des contributions estime donc que le montant de 25'000 francs constitue un remboursement d'une partie de la dette et non un rachat de caisse de pensions, ce qui l'amène également à soutenir que la déduction en tant que rachat effectué pour la période fiscale précédente (2002) était erronée. Quant à la conclusion subsidiaire tendant à obtenir la déduction du rachat de 93'996,50 francs en 2001, elle doit, à son avis, être refusée dans la mesure où ce montant correspond - comme cela ressort de la lettre de la caisse de pensions du 22 novembre 2005 - à l'ensemble des remboursements déjà opérés (2'966.65 en 2001 + 6'029.85 en 2002 + 10'000 et 15'000 en 2003 + 10'000 en 2004) auxquels s'ajoute le solde encore dû en 2005 (50'000) et qui pourra être remboursé ultérieurement.

A. a fait part de ses contre-observations le 21 janvier 2006. Il expose ce qui suit:

*"le certificat de prestations du 1.12.1998 (pièce 13) correspond à mon entrée en service en qualité de directeur de succursale avec l'enregistrement à la caisse de pensions de C. Le courrier du 27.11.1998 (pièce 14) expose les conditions de rachat en vue d'un taux de rente maximum de 60%.*

*Selon le courrier de la caisse de pensions de C. du 1.6.1999 (pièce 15) et selon mes conditions d'engagement négociées avant mon entrée en service, mon employeur, via la caisse de pensions, a accepté de prendre  $\frac{3}{4}$  de la somme de rachat figurant sur le courrier du 27.11.1998 en charge et m'a offert la possibilité*

*de racheter le solde de l'époque, soit la somme de Fr. 27'302,20 et a ainsi établi un certificat de prestation (pièce 16) avec une rente fixée à 57.875%.*

*Ultérieurement, et suite au versement de Fr. 60'000 en faveur de mon épouse dans le cadre de mon divorce, ce taux a été ramené sur le certificat de prévoyance du 21.1.2000 à 53.125% (pièce 3).*

*Le taux de rente n'a été augmenté au taux maximum de 60% qu'en date du 23.1.2001 selon les pièces 2 et 4 au dossier en relevant que sur la pièce 4, c'est la date d'établissement de cette dernière qui fait foi au bas de l'attestation et non pas le 1<sup>er</sup> janvier 2001 comme le confirme la déclaration de la caisse de pensions du 22.11.2005.*

*Le montant de Fr. 91'029,85 correspondait donc à l'addition de deux sommes distinctes: Fr. 27'302,20 pour le rachat à mon retour au sein de l'entreprise et Fr. 60'000 francs provenant du prélèvement en faveur de mon ex-épouse lors du divorce. A ces deux montants vient s'ajouter la différence de calcul entre le premier décompte et le versement effectif du 23.1.2001 dû aux évolutions successives de mon salaire. C'est d'ailleurs uniquement dans ce but qu'un arrangement a pu être trouvé afin d'éviter que le montant de rachat continue à grimper.*

*Dès lors, et contrairement aux affirmations du service cantonal des contributions, l'opération a bel et bien eu lieu le 23.1.2001, soit après l'arrivée du contribuable dans le canton de Fribourg.*

*Quant au téléphone du 8.9.2004, il m'a été précisé que c'était bien la caisse de pensions qui fixait éventuellement un plafond de remboursement et le caractère déductible des rachats. Ce n'est que lors d'un entretien téléphonique en 2005 qu'il m'a été dit que ce premier téléphone n'avait aucune valeur et que cela dépendait de comment on présentait la situation. Ces conversations sont, d'ailleurs, irrelevantes, seule la date de prise en compte de la modification du taux de rente faisant foi.*

*Tout comme déjà indiqué dans mon recours, je confirme, par ailleurs, que selon l'attestation de ma caisse de pensions, il apparaît que ce n'est que lorsque je verse effectivement des contributions de rachat et lors de leur paiement que ces dernières vont en augmentation de la réserve mathématique".*

Le 31 janvier 2006, le Service cantonal des contributions a indiqué qu'il n'avait pas d'observations complémentaires à formuler sur les contre-observations précitées.

Sur requête de la déléguée à l'instruction du recours, le recourant a produit, le 16 octobre 2006, une télécopie de son jugement de divorce du 19 août 1999.

**En droit:**

**I. Jonction des causes**

1. a) A teneur de l'art. 104 al. 4 de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD, RS 642.11), l'organisation des autorités cantonales d'exécution est régie par le droit cantonal, à moins que le droit fédéral n'en dispose autrement. A cet égard, les cantons sont également libres en principe dans l'aménagement et l'organisation de la commission de recours en matière d'impôt (voir R. ZIGERLIG / G. JUD *in* M. ZWEIFEL / P. ATHANAS [édit.], *Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht I/2b*, Bâle 2000, ad art. 104 LIFD n. 3 ss). Aussi les al. 1 et 2 de l'art. 4 de l'arrêté du 5 janvier 1995 d'exécution de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct (RSF 634.1.11) prescrivent-ils que la procédure de recours devant le Tribunal administratif - lequel est l'instance de recours prévue par l'art. 104 al. 3 LIFD - est réglée par analogie en application des dispositions correspondantes du droit cantonal, sous réserve de dispositions contraires du droit fédéral (voir art. 140 ss LIFD). Il s'ensuit que les règles de procédure de la loi du 6 juin 2000 sur les impôts cantonaux directs (LICD, RSF 631.1) et du Code du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA, RSF 150.1) sont applicables à titre subsidiaire.
  
- b) L'art. 42 al. 1 let. b du Code du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA, RSF 150.1) prévoit que, pour de justes motifs, des requêtes qui concernent le même objet peuvent être jointes en une même procédure.

En l'espèce, il s'est justifié de joindre dans une même procédure dès l'enregistrement de l'affaire le recours concernant l'impôt fédéral direct (4F 05 237) et le recours concernant l'impôt cantonal (4F 05 238). Les deux taxations en cause forment en effet l'objet d'une seule décision sur réclamation et un seul acte de recours a été déposé devant le Tribunal administratif. Par ailleurs, les deux moyens de droit présentent un rapport étroit sous un angle non seulement procédural mais également matériel, dans la mesure où ils soulèvent pour l'essentiel des questions juridiques identiques.

Il n'en demeure pas moins qu'à la lumière de la jurisprudence du Tribunal fédéral (voir ATF 130 II 509 consid. 8.3), il est impératif de distinguer clairement, dans leur motivation et dans leur dispositif, les deux décisions à rendre par la Cour fiscale (impôt fédéral direct et impôt cantonal). En cas de contestation du présent arrêt devant le Tribunal fédéral suisse, il y aurait

également lieu d'interjeter deux recours distincts, chacun avec ses griefs spécifiques à l'impôt concerné.

## II. Impôt fédéral direct (4F 05 237)

2. Le recours, déposé le 2 décembre contre une décision du 7 novembre 2005, l'a été dans le délai et les formes prévus aux art. 140 ss de la loi du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD, RS 642.11). Partant, il est recevable s'agissant de l'impôt fédéral direct.
  
3. a) Selon les art. 33 al. 1 lettre d LIFD et 81 al. 2 de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 (LPP, RS 831.40), les primes, cotisations et montants légaux, statutaires ou réglementaires versés à des institutions de la prévoyance professionnelle sont déduits du revenu. Les déductions autorisées valent pour les versements périodiques et les versements uniques pour le rachat d'années d'assurance, qu'ils soient effectués dans le domaine de la prévoyance obligatoire ou de la prévoyance surobligatoire ([ATF 131 II 627](#) consid. 4.2 p. 633). Toutefois, les contributions de l'assuré pour le rachat d'années d'assurance ne sont déductibles que pour autant que les prestations de vieillesse commencent à courir ou deviennent exigibles après le 31 décembre 2001 (art. 205 LIFD). Cette limite ne concerne pas la présente cause, dans la mesure où le recourant n'atteindra l'âge de la retraite qu'en 2027. Quant à l'art. 79a al. 1 et 2 LPP, introduit par la loi fédérale du 19 mars 1999 sur le programme de stabilisation 1998 (RO 1999 p. 2385) entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2001, il prévoit que pour tous les rapports de prévoyance, qu'elle soit inscrite au registre de la prévoyance professionnelle ou non, l'institution de prévoyance peut autoriser l'assuré à racheter les prestations réglementaires jusqu'à concurrence du montant supérieur fixé à l'art. 8 al. 1 LPP, multiplié par le nombre d'années entre l'entrée dans l'institution et l'âge réglementaire de la retraite. Ce rachat correspond à la différence entre la prestation d'entrée nécessaire et la prestation d'entrée disponible (art. 79a al. 3 LPP). Cette limite s'applique au rachat effectué lors de l'entrée de l'assuré dans l'institution de prévoyance ou ultérieurement (art. 79a al. 4 LPP). La [circulaire n° 3 de l'Administration fédérale des contributions du 22 décembre 2000](#) concernant les limites du rachat dans la prévoyance professionnelle selon la loi fédérale du 19 mars 1999 sur le programme de stabilisation 1998 précise, sur un plan fiscal, le contenu de cette nouvelle réglementation.

En l'occurrence, l'autorité intimée ne conteste pas que le total à racheter, et dont fait notamment partie le versement litigieux, reste en dessous de la limite fixée par l'art. 79a LPP. Elle est par contre d'avis que les 25'000 francs

litigieux constituent le remboursement d'une dette contractée auprès de la caisse de prévoyance. Si tel devait être le cas, ce montant ne serait effectivement pas déductible au même titre que toutes les dépenses affectées au remboursement d'une dette (art. 34 let. c LIFD).

- b) Pour financer une cotisation d'entrée dans une nouvelle institution de prévoyance, diverses solutions sont possibles. La Conférence suisse des impôts précise à cet égard (*in* Prévoyance et impôts, Cas d'application de prévoyance professionnelle et de prévoyance individuelle, 2<sup>e</sup> pilier, A.3.1.9, février 1997/mai 1999) que, soit l'assuré s'acquitte de la contribution de rachat par ses propres moyens, soit il paie cette contribution après avoir emprunté tout ou partie de la somme nécessaire à un tiers ou à l'institution de prévoyance, soit il s'engage à verser la cotisation d'entrée, mais s'en acquitte par acomptes, car il ne dispose pas immédiatement des fonds nécessaires.
- Si le salarié s'est acquitté de sa cotisation d'entrée au moyen d'un prêt consenti par l'institution de prévoyance - prêt autorisé par l'art. 54 let. a de l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 18 avril 1984 (OPP 2, [RS 831.441.1](#)) - celui-ci a dès lors une dette envers sa caisse de pensions, dette qui constitue un rapport juridique distinct et indépendant du rachat, et comme la cotisation d'entrée a été entièrement versée par l'assuré, il peut la porter en diminution de son revenu imposable sous réserve de l'art. 205 LIFD (et dès le 1<sup>er</sup> janvier 2001, de l'art. 79a al. 1 et 2 LPP; pour le moment de la déductibilité du rachat voir notamment [StE 2000 ZH B 27.1 Nr. 23](#)).
  - Dans l'hypothèse où celui qui entre dans une caisse de pensions s'engage à payer tout ou partie de la cotisation d'entrée, l'art. 6 al. 1 la loi fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 17 décembre 1993 (LFLP, [RS 831.42](#)) prévoit que cette partie doit être prise en considération lors du calcul de la prestation de sortie, même si elle n'a pas été acquittée ou si elle ne l'a été que partiellement. La partie impayée, y compris les intérêts, peut cependant être déduite de la prestation de sortie. L'art. 12 al. 2 LFLP relatif au montant des prestations de prévoyance suite à la réalisation d'un cas de prévoyance (vieillesse, décès, invalidité), pose la même règle. Dans ce cas, l'assuré qui ne s'est pas totalement acquitté de la prestation d'entrée qu'il s'est engagé à payer, n'a pas de dette envers la caisse de pensions car il peut renoncer, en tout temps, à effectuer le rachat qui demeure facultatif. En adoptant les art. 6 et 12 LFLP, le législateur a voulu éviter les réductions de prestations fondées uniquement sur le retard dans le paiement de la prestation d'entrée; ce n'est que pour le calcul des prestations en cas de réalisation de l'élément assuré et de sortie de l'institution de prévoyance que la réserve mathématique est augmentée de la cotisation d'entrée impayée et des intérêts techniques; au moment de la

déclaration de rachat, aucune somme n'est affectée à la réserve mathématique avant le paiement effectif de l'assuré, puisque celui-ci n'a pas de dette envers l'institution de prévoyance. Sur le plan fiscal, seules les contributions de rachat effectivement payées par l'assuré qui vont en augmentation de la réserve mathématique en cours d'assurance peuvent ainsi être portées en diminution du revenu imposable (exception: régime transitoire de l'article 205 LIFD et les dispositions cantonales analogues); l'institution de prévoyance remplira l'attestation 21 EDP en conséquence. Aucune dette ne peut être invoquée en diminution de fortune imposable de l'assuré.

En outre, selon l'art. 22c LFLP, l'époux dont les droits futurs aux prestations de prévoyance sont réduits, peut racheter la partie de la prestation de sortie transférée. Pour financer le rachat de la prestation de sortie versée dans le cadre d'un divorce, l'assuré est également autorisé à s'engager à payer la totalité de la prestation de sortie transférée et à s'en acquitter par acomptes. Les conséquences fiscales attachées à ce mode de règlement du rachat sont les mêmes que celles mentionnées ci-dessus: les contributions de rachat à la caisse de pensions sont portées en diminution du revenu imposable de l'époux divorcé au fur et à mesure de leur paiement (art. 22c 2<sup>e</sup> phr. LFLP, voir également G. LAFFELY MAILLARD, Deuxième pilier et troisième pilier, les conséquences fiscales du divorce, *in* RDAF 1997 II 368).

- c) La Commission de recours en matière d'impôts II du canton de Zurich s'est prononcée, le 14 décembre 2001, sur le traitement fiscal réservé à une convention de rachat selon la loi fédérale sur le libre passage. Elle a considéré que des rachats au sens des art. 6 et 12 LFLP pouvaient être fiscalement déduits au moment où ils ont été effectivement payés et non pas déjà au moment de la conclusion d'une convention passée à cet effet entre le preneur de prévoyance et son institution de prévoyance. Elle a jugé que la cotisation d'entrée encore impayée ne devait pas être qualifiée de dette, qu'elle ne pouvait donc pas non plus figurer dans les passifs, et que, de même, les montants payés en plus des rachats et régulièrement décrits par les intéressés comme étant des intérêts passifs, ne pouvaient pas être déduits du revenu imposable, mais qu'ils représentaient une sorte de prime vus sous un angle de technique d'assurance. Dans cette affaire, la commission de recours a retenu que les versements pour financer la cotisation d'entrée du contribuable concerné ne constituaient pas le remboursement d'un prêt au sens de l'art. 312 du code des obligations (CO, RS 220) - le législateur ayant prévu des normes spécifiques dans la LFLP - mais représentaient l'exécution successive de l'engagement contracté envers l'institution de prévoyance. Elle a admis en déduction du revenu imposable les rachats effectivement payés et attestés par l'institution de prévoyance. Quant aux intérêts versés en plus, ils n'ont pas été déduits dans la mesure

où ils n'ont pas été considérés comme des intérêts d'une dette mais comme une prime versée pour le fait que l'institution de prévoyance a tenu compte de la totalité de la cotisation d'entrée alors que celle-ci n'avait pas encore été payée en totalité (StE 2003 ZH B 27.1 Nr. 28).

4. a) En l'espèce, l'autorité intimée a refusé la déduction revendiquée en considérant que pour disposer des fonds nécessaires à une couverture maximale de sa rente du 2<sup>e</sup> pilier, le recourant avait contracté un prêt avant son arrivée dans le canton de Fribourg. Si, selon les renseignements que le recourant a donnés à l'autorité intimée par téléphone du 8 septembre 2004 (voir notice au dossier), un montant de 100'000 francs a été versé à la caisse de pensions, cela ne signifie pas encore que celui-ci a contracté un prêt à cet effet. Le recourant a exposé que lorsqu'il a été engagé, son employeur a pris en charge "via la caisse de pensions" les de la cotisation d'entrée dans sa nouvelle caisse de pensions, celle-ci lui proposant ensuite de racheter lui-même le restant. Il a également expliqué qu'il avait décidé de racheter la prestation de sortie de 60'000 francs versée à son ex-épouse lors de leur divorce, ce qui est confirmé par la copie du jugement de divorce produite au dossier et n'avait du reste pas été contesté par l'autorité intimée. La lettre du 1<sup>er</sup> juin 1999 de la caisse de pensions indique en effet que "(...) *Die Kasse übernimmt sofort  $\frac{3}{4}$  der notwendigen Einmaleinlage, also den Betrag von **Fr. 81,906.55** zu Ihren Lasten. Damit haben wir die Möglichkeit Ihren **Rentenanspruch** um 6,25% auf **neu 57,875%** zu erhöhen. Der beiliegende Leistungsausweis bestätigt Ihre neue Ansprüche. Sollten Sie gelegentlich die erforderliche **Restzahlung** von **Fr. 27,302.20** der Kasse überweisen, erhöhen wir gerne auf die **Maximalrente von 60%**. Falls Sie andererseits die sofortige Anpassung wünschen, so bitten wir um entsprechende Nachricht. Allerdings sind dann auf dem ausstehenden Betrag ab 1.6.1999 4 $\frac{3}{4}$ % Verzugszinsen zu leisten. (...)*". La Cour observe que le recourant n'a donc pas pris en charge les 81'906,55 francs de cotisation d'entrée mais que la caisse de pensions lui a offert la possibilité de verser le non encore acquitté de la cotisation d'entrée lui donnant droit à une rente maximale, soit 27'302,20 francs, des intérêts étant toutefois dus sur ce montant à partir du 1<sup>er</sup> juin 1999. En outre, l'état des dettes rempli par le recourant pour la période fiscale 2001A ne mentionne pas l'existence d'un prêt contracté auprès de la caisse de pensions ou en faveur de l'employeur du recourant. Si le recourant avait obtenu un tel prêt en 1999, il n'aurait pas manqué de l'indiquer en remplissant sa première déclaration d'impôt fribourgeoise le 13 novembre 2000, et ce d'autant plus qu'il s'agit d'une somme importante. De plus, la lettre de la caisse de pensions du 24 novembre 2005 adressée au recourant démontre également l'absence d'un tel prêt. Celle-ci l'a en effet informé qu'en cas de survenance d'un cas de prévoyance, cela mettrait un terme à ses possibilités de rachat et le taux de rente serait réduit. Or, si le recourant avait contracté un prêt auprès de sa caisse de pensions, que ce

soit avant ou après son arrivée dans le canton de Fribourg, il serait censé s'être acquitté de la totalité du rachat nécessaire et le taux de rente ne pourrait dès lors pas être réduit. Dans ces circonstances, l'on ne saurait suivre le point de vue de l'autorité intimée selon lequel, avant son arrivée dans le canton de Fribourg, le recourant a obtenu un prêt pour financer un rachat de son deuxième pilier.

- b) Pour obtenir une rente maximale, le recourant devait, selon ses allégations, verser non seulement les 27'302,20 francs de cotisation d'entrée non encore acquittés mais également les 60'000 francs de prestation de sortie versés dans le cadre de son divorce (plus les intérêts). Il n'a toutefois produit aucun document de la caisse de pensions détaillant le montant à racheter. Cela étant, les certificats de prestations établis pour les années 1999 à 2001 attestent en tout cas d'une réduction du taux de couverture de la rente, lequel est passé de 57,875% en 1999, à 53,125% en 2000 puis à 60% en 2001. Il ressort en outre de la lettre de la caisse de pensions adressée au recourant le 12 janvier 2002, que celui-ci devait s'acquitter jusqu'au 27 mars 2002 d'un intérêt de 4% sur la somme de rachat impayée au 31 décembre 2001 de 91'029,85 francs. Et par courrier du 19 mars 2002, la caisse de pensions a réprécisé à la demande du recourant qu'elle avait bien augmenté le taux de la rente à son maximum: "Ihrem Wunsch entsprechend haben wir vor Jahresfrist Ihren Rentenanspruch auf das Maximum erhöht. In diesem Zusammenhang schulden Sie unserer Kasse noch den Restbetrag von Fr. 91'029.85." Enfin, selon la lettre du 7 avril 2002 adressée à sa caisse de pensions, le recourant a indiqué que "suite à votre courrier du 19 mars 2002" et en fonction de la somme de rachat de 91'029.85 francs dû à la caisse de pensions, il proposait l'échelonnement suivant: 6'029,85 francs payables jusqu'au 30 juin 2002, 10'000 francs payables jusqu'au 28 février 2003, 15'000 francs payables jusqu'au 28 février 2004, 20'000 francs payables jusqu'au 28 février 2005, 20'000 francs payables jusqu'au 28 février 2006 et 20'000 francs payables jusqu'au 28 février 2007. Le recourant a encore précisé que, dans la mesure où il avait entrepris de gros travaux de réfection dans sa maison, il souhaitait que la caisse de pensions puisse accepter sa proposition de remboursement.

En l'espèce, même si aucun contrat n'a formellement été établi entre la caisse de pensions et le recourant, celle-ci a en tout cas accepté la proposition du recourant de s'acquitter de la somme nécessaire pour l'obtention d'une rente maximale. Le courrier de la caisse de pensions du 22 novembre 2005 adressé au recourant signale que le taux de rente a été augmenté au maximum (60%) en date du 23 janvier 2001, que le montant de 93'996,50 francs était dû pour le financement et que ces frais ont été amortis à raison des montants suivants: 2'966,65 francs de prestation de libre passage au 9.2.2001, 6'029,85 francs de rachat au 27 juin 2002, 10'000

francs de rachat au 26.2.2003, 15'000 francs de rachat au 23 décembre 2003 et 10'000 francs de rachat au 16 décembre 2004. Sur le capital restant au 31 décembre 2001 (91'029,85 francs), la caisse de pensions a facturé un intérêt de 4% le 14 janvier 2002, et sur le capital restant au 31 décembre 2002 (85'000 francs), un intérêt de 4% le 18 janvier de la période litigieuse. La Cour est d'avis que dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre que le recourant s'est bel et bien engagé envers sa caisse de pensions à opérer un rachat de la somme nécessaire à l'obtention d'une rente maximale et que cet engagement correspond à ce que prévoient les art. 12 et 22c LFLP. Le recourant a ainsi usé de la possibilité de s'acquitter par acomptes tant de la part de la cotisation d'entrée impayée que du rachat de la prestation de sortie versée à l'ex-conjoint en cas de divorce afin de bénéficier d'une rente maximale. Les 25'000 francs payés pendant la période fiscale litigieuse ne constituent dès lors pas le remboursement d'une dette, mais l'un des acomptes convenus et dont la caisse de pensions a tenu compte en diminuant à la fin de l'année le montant de la somme encore impayée. Conformément à ce que préconise la Conférence suisse des impôts en pareil cas, il convient de déduire les 25'000 francs litigieux du revenu imposable pour la période fiscale 2003. Ainsi, le recours est admis.

En revanche, comme le recourant n'a pas contracté une dette pour s'acquitter de la somme nécessaire à une couverture maximale dans le cadre de son 2<sup>e</sup> pilier, il ne se justifie pas de déduire de sa fortune imposable les 60'000 francs représentant la somme encore impayée auprès de la caisse de pensions. Partant, les 3'637 francs facturés par dite caisse ne représentent pas les intérêts d'un prêt et ne doivent pas être déduits.

5. ...

### **III. Impôt cantonal (4F 05 238)**

6. Le recours, déposé 2 décembre contre une décision du 7 novembre 2005, l'a été dans le délai et les formes prévus aux art. 50 al. 1 de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes (LHID, RSF 642.14), 180 LICD, 30 CPJA et 79 ss CPJA. Partant, il est recevable s'agissant de l'impôt cantonal.

7. a) Au niveau cantonal, les versements destinés au rachat d'années d'assurance sont également déductibles (art. 34 al. 1 let. d LICD et 9 al. 2 let. d LHID). Les développements concernant le droit fédéral (voir ci-dessus consid. 3) sont également valables en droit cantonal dans la mesure où il s'agit de droit harmonisé (art. 9 al. 2 let. d LHID).

- b) Partant, le recourant a également droit à la déduction des 25'000 francs versés à sa caisse de pensions en 2003. Et comme en droit fédéral, il ne se justifie pas de déduire de sa fortune imposable les 60'000 francs représentant non pas une dette mais la somme encore impayée auprès de la caisse de pensions, ni de déduire les 3'637 francs payés à cette caisse dans la mesure où ils ne représentent pas les intérêts d'un prêt.

*402.131; 402.220*