

Prestations en capital de la prévoyance professionnelle



Andrea Opel

Prof. Dr iur., professeur ordinaire en droit fiscal à l'Université de Lucerne, consultante auprès de JP Steuer AG



Stefan Oesterhelt

Avocat, LL. M., expert fiscal diplômé, partenaire, Homburger SA

La perception de prestations en capital de la prévoyance professionnelle est l'un des principaux instruments de planification fiscale des personnes physiques. Malgré une harmonisation fiscale, il existe de grandes disparités entre les cantons, ce qui incite à prendre des mesures d'optimisation. Le rapport entre les rachats dans la prévoyance professionnelle et le retrait en capital soulève également des questions particulières.

INHALT

- 1 Imposition des revenus provenant de la prévoyance**
- 2 Imposition des prestations en capital (Confédération)**
 - 2.1 Impôt séparé selon l'art. 38 LIFD
 - 2.2 Survenance du cas de prévoyance
 - 2.3 Versement anticipé de la prestation de prévoyance
 - 2.4 Versement anticipé illicite
 - 2.5 Perception en cas de départ de Suisse et rachat en cas de retour
 - 2.6 Prestation en capital en cas de changement d'emploi
 - 2.7 Partage de la prévoyance en cas de divorce
 - 2.8 Prestation en capital en cas de retraite partielle
 - 2.9 Prestations en capital de plusieurs comptes de libre passage
 - 2.10 Perception partielle en cas de début d'une activité lucrative indépendante
 - 2.11 Début d'une activité lucrative indépendante et rachat
 - 2.12 Exigibilité de la prestation en capital
- 3 Imposition des prestations en capital (cantons)**
 - 3.1 Prescriptions de droit harmonisé
 - 3.2 Aperçu des réglementations cantonales
- 4 Charge fiscale (Confédération et cantons)**
- 5 Rapports intercantonaux**
 - 5.1 Principe de l'échéance
 - 5.2 Planification fiscale par changement de domicile
 - 5.3 Devoir d'information du canton d'arrivée
- 6 Blocage du versement prévu à l'art. 79b al. 3 LPP**
 - 6.1 Rachats effectués dans les trois ans précédant la prestation en capital
 - 6.2 Rachats effectués dans les trois ans suivant la prestation en capital
 - 6.3 Aucun blocage du versement en cas de rachat après divorce
 - 6.4 Règles de minimis pour l'art. 79b al. 3 LPP
- 7 Conclusion**

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

1 Imposition des revenus provenant de la prévoyance

Selon l'art. 22 al. 1 LIFD, tous les revenus provenant de l'assurance-vieillesse et survivants, de l'assurance-invalidité ainsi que tous ceux provenant d'institutions de prévoyance professionnelle ou fournis selon des formes reconnues de prévoyance individuelle liée sont imposables, «y compris les prestations en capital et le remboursement des versements, primes et cotisations».¹ Ainsi, toutes les prestations des trois piliers de la prévoyance vieillesse sont en principe couvertes, l'art. 22 LIFD se limitant pour l'essentiel aux 1er et 2e piliers ainsi qu'au pilier 3a.² L'imposition complète s'entend comme une conséquence logique du fait que les cotisations sont déductibles sans restriction (art. 33 al. 1 let. d et e LIFD). Le Tribunal fédéral a confirmé une nouvelle fois, au début de l'année 2020, ce que l'on appelle le «*modèle vaudois*»: seule l'entrée de fonds dans le circuit de la prévoyance est déterminante pour la déductibilité des primes, de même que l'imposition des prestations dépend uniquement de

leur sortie. Peu importe donc de savoir sur quoi reposent les versements ou comment ils sont financés (remboursement du capital, intérêts, distribution, bénéfices en capital).³

Sont notamment considérés comme *revenus provenant d'institutions de prévoyance professionnelle* au sens de l'art. 22 al. 2 LIFD «les prestations des caisses de prévoyance, des assurances d'épargne et de groupe ainsi que des polices de libre-passage». Sont considérées comme de telles institutions de prévoyance les institutions qui offrent des prestations de prévoyance professionnelle au sens de l'art. 1 LPP.⁴

⁵ Les principes de la prévoyance professionnelle sont interprétés dans l'OPP.⁶ Ainsi, il convient avant tout de respecter le principe d'assurance, en sus des principes d'adéquation, de collectivité, d'égalité de traitement et de planification. Le principe d'assurance est respecté lorsque, selon l'art. 1h al. 1 OPP 2, l'institution de prévoyance affecte au moins 4%⁷ du montant total des cotisations au financement des prestations relevant de la couverture des risques de décès et d'invalidité. Les institutions d'épargne pures

¹ Sous réserve de la disposition transitoire de l'art. 204 LIFD. L'imposition complète des prestations du 2e pilier et du pilier 3a découle également de l'art. 83 LPP.

² STEINER/LANG, in: Zweifel/Beusch (éd.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, DBG, 3e éd., Bâle 2017, n. 1 ad art. 22 LIFD.

³ Le Tribunal fédéral relève en outre que le fait de ne différencier que les revenus provenant d'une fondation de libre passage (dont il s'agissait en l'espèce) conduirait à une inégalité de traitement des revenus provenant de la prévoyance professionnelle (consid. 2.2.4). Selon le TF, il n'est pas concevable de traiter de façon similaire d'autres revenus provenant de la prévoyance professionnelle, car cela n'est ni prévu par la loi ni praticable. À notre avis, un traitement aussi «transparent» n'est pas non plus indiqué du fait que le capital et les revenus courants ne sont pas imputés fiscalement au preneur de prévoyance avant le versement.

⁴ Loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25.6.1982, RS 831.40.

⁵ STEINER/LANG, (note de bas de page 2), n. 8 ad art. 22.

⁶ Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 18.4.1984, RS 831.441.1.

⁷ Part minimale valable depuis le 1.10.2020 (auparavant: 6%). Part minimale valable depuis le 1.10.2020 (auparavant: 6%). Il convient de noter qu'une approche consolidée s'applique par institution de prévoyance ou, dans le cas d'une institution collective, par affiliation: STEINER/LANG, (note de bas de page 2), n. 9 ad art. 22.

sont ainsi exclues. Sont également considérées comme des institutions de prévoyance au sens de l'art. 22 al. 2 LIFD les fondations de placement et de financement ainsi que les fonds de bienfaisance, même s'ils ne servent qu'indirectement à la prévoyance professionnelle.⁸

Le système vaudois apporte certains *allègements en matière d'impôts sur le revenu et la fortune*: en fin de compte, le revenu affecté à la prévoyance n'est pas imposé au moment de l'acquisition, mais après coup. Ce système est souvent plus avantageux pour le contribuable, d'une part parce qu'il entraîne un report de l'imposition (imposition seulement lors de la perception des prestations)⁹, et, d'autre part, parce qu'il engendre souvent un effet de progressivité. Ainsi, le revenu annuel sera généralement inférieur au moment du versement, c'est-à-dire soumis à une progressivité moindre qu'au moment du paiement des cotisations à l'institution de prévoyance. En outre, en raison de leur nature expectative, les avoirs de prévoyance ne sont pas soumis à l'impôt sur la fortune, et leurs revenus ne sont eux aussi soumis à l'impôt sur le revenu qu'au moment du versement. Du point de vue du droit des assurances sociales également, un privilège est accordé: aucune cotisation sociale n'est due sur les cotisations réglementaires versées par l'employeur, car celles-ci ne font pas partie du salaire déterminant; inversement,

les versements ne font pas l'objet de déductions pour les contributions aux assurances sociales. Enfin, la possibilité de percevoir les prestations de prévoyance sous *forme de capital* présente un grand potentiel d'optimisation fiscale, d'une part, parce que les prestations en capital sont parfois imposées de manière privilégiée (cf. ch. 2) et, d'autre part, parce que seul le canton qui était alors le canton de domicile du bénéficiaire de la prévoyance est compétent pour l'imposition (cf. ch. 5).

2 Imposition des prestations en capital (Confédération)

2.1 Impôt séparé selon l'art. 38 LIFD

Les prestations en capital à caractère de prévoyance bénéficient d'un *régime fiscal spécial* dans le cadre de l'impôt fédéral direct: elles sont imposées séparément et sont dans tous les cas soumises à un impôt annuel entier (art. 38 al. 1 LIFD).¹⁰ Seul un cinquième du barème normal est applicable (art. 38 al. 2 LIFD) sans que les déductions sociales soient autorisées (art. 38 al. 3 LIFD). Les prestations en capital provenant de la prévoyance semblent bénéficier d'un double privilège: d'une part, elles sont soumises à une imposition séparée, ce qui interrompt ou fait repartir à zéro la progressivité;¹¹ d'autre part,

⁸ STEINER/LANG, (note de bas de page 2), n. 9 ad art. 22.

⁹ Ce qui paraît pertinent du point de vue de l'imposition selon la capacité économique.

¹⁰ L'impôt est fixé pour l'année fiscale au cours de laquelle les revenus ont été acquis (art. 38 al. 1^{bis} LIFD) et présume l'assujettissement illimité en Suisse (art. 3 LIFD). Si des intérêts sont versés parce que la prestation en capital est payée trop tard, ils sont soumis à l'imposition selon l'art. 36 ou, le cas échéant, l'art. 37 LIFD: StRK ZH, 7.9.1999 = StE 2000 B 26.11 Nr. 1.

¹¹ Contrairement au principe appliqué pour les versements de capitaux remplaçant des prestations périodiques, la correction n'est pas effectuée par conversion en prestation périodique (cf. art. 37 LIFD).

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

le montant de l'impôt ainsi calculé est réduit de 80%.

L'imposition séparée se justifie en premier lieu par la *systématique fiscale*. Il en va en principe de même pour la réduction du taux d'imposition de 80%. Étant donné que le montant de la prestation en capital est généralement plus élevé que le revenu des périodes fiscales durant lesquelles les cotisations ont été payées, une imposition complète, en raison de la progressivité plus élevée, entraînerait toujours une surimposition si le taux d'imposition marginal était plus bas lorsque les cotisations de prévoyance ont été déduites.

On ne peut donc *pas généralement* parler d'une imposition privilégiée des prestations en capital. Toutefois, plus le taux d'imposition marginal est proche du taux d'imposition maximal, plus cet effet induit par la systématique fiscale passe au second plan et plus le système prévu à l'art. 38 al. 2 LIFD instaure un véritable privilège. Pour les cotisations versées au taux d'imposition maximal de 11,5%, la réduction du taux d'imposition de 80% n'a plus de raison d'être du point de vue de la systématique fiscale et constitue un simple privilège. Elle est justifiée par des considérations de politique sociale, respectivement par le but de prévoyance.¹²

Cet avantage fiscal relatif aux prestations en capital provenant de la prévoyance n'a pas échappé

aux *critiques*.¹³ À cet égard, il convient de se demander notamment pourquoi les revenus élevés doivent être avantagés de manière disproportionnée, étant donné que le caractère de prévoyance des cotisations à la prévoyance professionnelle tend à diminuer avec l'augmentation du montant. De même, le caractère de prévoyance n'explique pas le traitement fiscal privilégié des prestations en capital par rapport aux rentes.

2.2 Survenance du cas de prévoyance

Les prestations en capital provenant de la prévoyance ne sont imposées de manière privilégiée que si elles sont versées en raison d'un *cas de prévoyance ou d'un événement fiscalement assimilable*, c'est-à-dire si elles ont un caractère de prévoyance.¹⁴ La prévoyance professionnelle connaît trois cas de prévoyance ou de prestations: l'atteinte de l'âge de la retraite, le décès et la survenance d'une invalidité. Le droit à une prestation de libre passage, un versement anticipé pour la propriété du logement ou le partage de la prévoyance en cas de divorce ne constituent pas – du point de vue du droit de la prévoyance – des cas de prestations, mais s'entendent plutôt comme des mécanismes permettant de maintenir la prévoyance ou de partager la prévoyance acquise en cas de divorce.

¹² Cf. uniquement TF, 29.1.2015, 2C_325/2014 et 2C_326/2014, consid. 3.2 = StR 2015, 424 ss: «Il s'agit d'une imposition particulièrement avantageuse du point de vue du caractère de prévoyance des prestations («Tarif de prévoyance»)). Voir aussi p. ex. TF, 26.8.2013, 2C_158/2013 et 2C_159/2013, consid. 3.2 ss.

¹³ Cf. déjà le rapport de la commission d'experts chargée d'examiner le système d'imposition directe des lacunes (Commission d'experts Lacunes fiscales), Berne 1998, p. 90.

¹⁴ IVO BAUMGARTNER, in: Zweifel/Beusch (éd.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, DBG, 3e éd., Bâle 2017, n. 6b ad art. 38 LIFD; RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, Handkommentar zum DBG, 3e éd., Zurich 2016, n. 9 ad art. 38 LIFD.

En règle générale, les *prestations de vieillesse, pour survivants et d'invalidité* sont allouées sous forme de rente (art. 37 al. 1 LPP); dans certains cas, elles peuvent être versées sous forme de capital (cf. art. 37 al. 2 à 4 LPP). Le cas le plus courant où une prestation de prévoyance est perçue est de loin la retraite.¹⁵ Les preneurs de prévoyance ont le droit de percevoir un quart de leur avoir de vieillesse obligatoire sous la forme d'une prestation en capital unique.¹⁶ En outre, les institutions de prévoyance peuvent prévoir dans leur règlement qu'un versement en capital plus élevé soit possible, y compris en incluant l'avoir de vieillesse surobligatoire.¹⁷ Le preneur de prévoyance peut donc souvent choisir s'il veut percevoir une rente de vieillesse ou une prestation en capital. Certains plans de prévoyance surobligatoires, tels que les plans de prévoyance 1e, autorisent même uniquement des retraits en capital.

Si le preneur de prévoyance perçoit *plusieurs prestations en capital provenant de la prévoyance durant la même période fiscale*, celles-ci sont additionnées pour l'imposition. Cette pratique se justifie par la cause juridique uniforme des prestations ainsi que par le principe de l'imposition selon la capacité économique, et découle aussi de l'art. 38 al. 1^{bis} LIFD.¹⁸ Cela vaut également

pour les prestations en capital du pilier 3a, du moins pour l'impôt fédéral direct. Les cantons appliquent des pratiques différentes.¹⁹ Pour les conjoints assujettis ensemble à l'impôt, les prestations en capital versées durant la même période fiscale sont également additionnées et soumises à un impôt séparé conformément à l'art. 38 LIFD.²⁰

Exemple: un preneur de prévoyance marié perçoit en 2021 des prestations en capital provenant de la part obligatoire de la LPP (CHF 300'000.–), du 2e pilier surobligatoire (CHF 500'000.–), ainsi que du pilier 3a (CHF 100'000.–). Aux fins de l'impôt fédéral direct, les trois prestations en capital sont soumises au même taux d'imposition de 2,3% (c'est-à-dire sur la base de CHF 900'000.–).

Différents éléments constitutifs spéciaux sont examinés plus en détail ci-après. Sont en revanche exclues les prestations en capital versées par l'employeur à l'employé qui, selon l'art. 17 al. 2 LIFD, sont imposables comme des prestations en capital provenant de la prévoyance lorsqu'elles leur sont analogues. De telles prestations

¹⁵ Les hommes atteignent l'âge de la retraite ordinaire à 65 ans (art. 13 al. 1 let. a LPP); les femmes (pour l'instant) à 64 ans (art. 62a OPP 2 et art. 3 al. 1 LAVS). En règle générale, les règlements des institutions de prévoyance peuvent prévoir une retraite anticipée dès l'âge de 58 ans révolus (art. 1i al. 2 OPP 2).

¹⁶ Art. 37 al. 2 LPP.

¹⁷ Un délai peut être imparti à l'assuré pour qu'il fasse connaître sa volonté de recevoir une prestation en capital; cf. art. 37 al. 4 let. a et let. b LPP. Si l'assuré est marié, l'accord du conjoint est nécessaire (art. 37a al. 1 LPP).

¹⁸ Voir p. ex. KGer BL, 20.6.2007 = StE 2008 B 29.2 Nr. 16, consid. 3.2; AGNER/JUNG/STEINMANN, Kommentar zum Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer, Zurich 1995, n. 2 ad art. 48 (en référence à l'ancien art. 48 LIFD, remplacé par l'art. 38 al. 1^{bis} LIFD).

¹⁹ Cf. à ce sujet le ch. 3.1 ci-après.

²⁰ AGNER/JUNG/STEINMANN, (note de bas de page 18), n. 2 ad art. 48.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

seront présentées de façon plus détaillée dans une autre contribution prévue des auteurs.

2.3 Versement anticipé de la prestation de prévoyance

Comme indiqué précédemment, les prestations en capital tombent également dans le champ d'application de l'art. 38 LIFD lorsqu'elles sont versées en raison d'un événement assimilable à un cas de prévoyance. Un versement anticipé est possible, d'une part, lorsqu'il existe un « motif de paiement en espèces » au sens de l'art. 5 LFLP²¹. L'assuré peut notamment exiger le paiement en espèces de la prestation de sortie lorsqu'il quitte définitivement la Suisse (let. a), ou lorsqu'il s'établit à son compte et qu'il n'est plus soumis à la prévoyance professionnelle obligatoire (let. b). D'autre part, un versement anticipé de la prestation de prévoyance peut avoir lieu en vue d'accéder à la propriété d'un logement conformément à l'art. 30c LPP (« versement anticipé pour l'encouragement à la propriété du logement » ou « versement anticipé EPL »). Un tel versement anticipé EPL n'est possible que tous les cinq ans. Si le preneur de prévoyance a plus de 50 ans, il peut exiger au maximum le versement anticipé du montant de la prestation de libre passage à laquelle il avait droit à l'âge de 50 ans ou la moitié

de la prestation de libre passage à laquelle il a droit au moment du versement.²² L'art. 83a LPP prévoit expressément que le versement anticipé est assujéti à l'impôt selon l'art. 38 LIFD.²³ Il en va de même pour les avoirs de prévoyance mis en gage en vue de l'accession à la propriété du logement en cas de réalisation du gage.²⁴

En vertu de l'art. 79b al. 3, 2e phrase, LPP, lorsque des versements anticipés ont été accordés pour l'encouragement à la propriété, des rachats facultatifs dans la prévoyance professionnelle ne peuvent être effectués que lorsque ces *versements anticipés ont été remboursés*.²⁵ Le remboursement du versement anticipé EPL peut se faire sur une base volontaire ou résulter d'une obligation, par exemple lorsque le logement en propriété est vendu²⁶ et ne peut pas être déduit de l'impôt sur le revenu (art. 83a al. 2, 2e phrase, LPP). En revanche, un versement anticipé EPL n'a aucune influence sur la déductibilité des cotisations réglementaires à la prévoyance professionnelle. En cas de remboursement (sans intérêts) du versement anticipé EPL, le preneur de prévoyance peut exiger le remboursement des impôts payés sur le versement anticipé EPL, étant précisé que le droit au remboursement des impôts s'éteint après trois ans (art. 83a al. 2 et 3 LPP).

²¹ Loi fédérale sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 17.12.1993 (Loi sur le libre passage; RS 831.42).

²² Art. 30c al. 2, 2e phrase, LPP.

²³ Voir aussi AFC, circulaire n°17 du 3.10.2007, « Encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle », ch. 2.1; TF, 2.10.2015, 2C_248/2015 et 2C_249/2015, consid. 3.3 = StE 2016 B 26.13 Nr. 33 = RDAF 72 II, 291 ss.

²⁴ STEINER/LANG, (note de bas de page 2), n. 6 ad art. 22.

²⁵ S'agissant de la question de savoir si, après un versement anticipé EPL (selon la règle de l'art. 79b al. 3, 2e phrase, LPP), un délai de blocage de 3 ans s'applique en sus aux futurs rachats, cf. ch. 6.2 ci-après.

²⁶ Cf. art. 30d LPP,

Exemple: pour accéder à la propriété d'un logement, un couple perçoit CHF 300'000.– de l'institution de prévoyance de l'époux et CHF 200'000.– de l'institution de prévoyance de l'épouse.

Tant la prestation en capital de CHF 300'000.– que celle de CHF 200'000.– sont soumises à un impôt séparé selon l'art. 38 al. 2 LIFD. Si ces deux prestations en capital sont perçues au cours de la même période fiscale, il est procédé à une imposition fédérale commune²⁷, c'est-à-dire au taux de 2% (et non au taux de 1,6%, respectivement de 1,15%). Des rachats dans la prévoyance professionnelle ne peuvent être effectués par l'époux ou par l'épouse qu'une fois que le versement anticipé EPL a été intégralement remboursé. À cet égard, un examen séparé doit être effectué pour l'époux et l'épouse. Si un preneur de prévoyance dispose de plusieurs relations de prévoyance, la restriction de rachat doit aussi être respectée pour la caisse de prévoyance concernée uniquement.

Il en va autrement lorsque des rachats dans la prévoyance professionnelle ont été effectués dans les trois ans précédant le versement anticipé (cf. à ce sujet le ch. 6.1 ci-dessous).

Si un *logement en propriété* acquis au moyen d'un versement anticipé EPL est vendu, le versement anticipé EPL effectué à l'époque (non encore remboursé) peut être transféré sur un compte de libre passage et réinvesti dans un logement en propriété dans un délai de deux ans sans qu'il soit nécessaire de procéder à un remboursement et à un nouveau versement.²⁸

2.4 Versement anticipé illicite

L'imposition privilégiée présuppose que la prestation en capital soit *perçue de manière licite et utilisée conformément à son but*.²⁹ La législation relevant du droit des assurances sociales est déterminante dans la mesure où les institutions de prévoyance ne dispose d'aucun pouvoir de disposition.³⁰ En cas de doute, les autorités fiscales doivent examiner à titre préjudiciel s'il existe un motif de paiement en espèces.³¹ Ce qui est admissible au regard du droit de la prévoyance est également reconnu au regard du droit fiscal, à moins qu'il n'y ait évasion fiscale ou abus de droit.

Pour déterminer si les exigences légales relatives au versement anticipé de la prestation en capital sont remplies, il convient d'appliquer une *approche économique*. Par exemple, comme le Tribunal fédéral l'a relevé dans un arrêt du

²⁷ Cf. à ce sujet le ch. 2.2.

²⁸ Art. 30d al. 4 LPP.

²⁹ Le Tribunal fédéral a par exemple admis que le preneur de prévoyance s'établit à son compte selon l'art. 5 al. 1 let. b LFLP dans les TF, 2.10.2015, 2C_248/2015 et 2C_249/2015 = StE 2016 B 26.13 Nr. 33 = RDAF 72 II, 291 ss, mais a nié un tel établissement dans les TF, 10.2.2021, 2C_406/2020, consid. 5.4; TF, 9.12.2016, 2C_204/2016, consid. 3.2 et TF, 07.06.2011, 2C_156/2010, consid. 3.3 = ASA 81 (2012/2013), 279 ss = StR 2011, 856 ss = StE 2011 B 26.13 Nr. 27.

³⁰ SCARTAZZINI/HÜRZELER, Bundessozialversicherungsrecht, 4e éd., Bâle 2012, n. 140 ad § 15.

³¹ TF, 2.10.2015, 2C_248/2015 et 2C_249/2015, consid. 3.3; TF, 7.6.2011, 2C_156/2010, consid. 3.3 = ASA 81 (2012/2013), 279 ss = StR 2011, 856 ss = StE 2011 B 26.13 Nr. 27.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

29 janvier 2015, il est certes en principe autorisé d'utiliser une prestation en capital pour rembourser un prêt hypothécaire (motif admissible de versement anticipé). Toutefois, une imposition privilégiée selon l'art. 38 LIFD n'a pas lieu si une autre hypothèque est augmentée au cours de la même année, ce qui permet d'obtenir le même résultat économique que s'il avait été disposé librement du paiement en espèces dès le début.³² En l'espèce, le Tribunal fédéral a déjà nié l'existence d'un motif admissible de paiement en espèces, raison pour laquelle le recours à l'évasion fiscale était superflu. Ce qui précède vaut également lorsqu'une partie seulement du versement anticipé EPL utilisé pour amortir une hypothèque est compensée par l'augmentation (en temps utile) d'une autre hypothèque.³³

Si le versement est effectué en violation de la loi ou du règlement de l'institution de prévoyance, l'AFC accorde toutefois au contribuable la possibilité de le *révoquer* conformément à l'art. 35a LPP.³⁴ Selon la pratique, une telle révocation est acceptée même après la taxation définitive. En l'absence de remboursement, il

y a imposition ordinaire conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral: le versement en capital doit être imposé avec le reste du revenu selon le barème ordinaire fixé à l'art. 36 LIFD.³⁵ Il en va de même en cas de versement anticipé EPL indu. Dans un tel cas, il convient de se demander comment un rachat ultérieur devrait être traité. Il est logique d'admettre cette déduction sans appliquer l'art. 79b al. 3, 2e phrase, LPP. Si l'institution de prévoyance traite toutefois le rachat comme un remboursement du versement anticipé EPL, le remboursement de l'impôt prélevé lors du versement anticipé indu (imposition ordinaire) paraît adéquat; cela reviendrait finalement à procéder de la même manière que pour le versement anticipé indu.

2.5 Perception en cas de départ de Suisse et rachat en cas de retour

Les personnes qui quittent «définitivement» la Suisse et ont retiré leurs avoirs de prévoyance pour cette raison, mais qui reviennent ensuite en Suisse, peuvent racheter la prévoyance

³² TF, 29.1.2015, 2C_325/2014 et 2C_326/2014, consid. 4.1.

³³ En l'espèce, l'hypothèque n'a été augmentée que de CHF 40'000.– pour un versement anticipé EPL d'environ CHF 83'000.– (TF, 29.1.2015, 2C_325/2014 et 2C_326/2014, consid. 4.1).

³⁴ AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, «Libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité», ch. 2.2.7; TF, 9.12.2016, 2C_204/2016, consid. 3.5; TF, 10.2.2021, 2C_406/2020, consid. 5.2; AGNER/DIGERONIMO/NEUHAUS/STEINMANN, Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer, Ergänzungsband, Zurich 2000, n. 1a ad art. 38 LIFD. En revanche, la base juridique pour le remboursement n'est pas entièrement clarifiée, cf. REBEKKA HOLENSTEIN PFENNINGER, Die Auswirkungen der steuerlichen Privilegierung von Kapitalleistungen aus Vorsorge auf die verfassungsrechtliche Zielsetzung der beruflichen Vorsorge, Zurich/Saint-Gall 2015, 71 ss.

³⁵ TF, 10.2.2021, 2C_406/2020, consid. 5.2; TF, 9.12.2016, 2C_204/2016, consid. 3.5; TF, 29.1.2015, 2C_325/2014 et 2C_326/2014, consid. 3.4; TF, 7.6.2011, 2C_156/2010, consid. 4.3 *in fine* = ASA 81 (2012/2013), 379 ss = StR 2011, 856 ss = StE 2011 B 26.13 Nr. 27; cf. également Conférence suisse des impôts (éd.), Vorsorge und Steuern, Anwendungsfälle zur beruflichen Vorsorge und Selbstvorsorge, Loseblattkommentar, Muri b. Bern 2020, Anwendungsfall A.4.2.9; MAUTE/STEINER/RUFENER/LANG, Steuern und Versicherungen, Muri b. Bern 2011, 199, qui se prononcent néanmoins en faveur d'une imposition privilégiée.

professionnelle, étant précisé que les rachats sont à nouveau déductibles.³⁶

La reconnaissance fiscale se fait toutefois sous réserve de toute évasion fiscale ou abus de droit³⁷, que l'on peut notamment supposer en cas de départ fictif.³⁸ En pratique, lors du transfert de domicile d'un ressortissant étranger, les institutions de prévoyance doivent vérifier qu'une autorisation de séjour actuelle ne permet plus un retour immédiat en Suisse.³⁹ Si un ressortissant suisse quitte en principe la Suisse «définitivement», un retour ne peut certes pas être exclu, mais une annonce de départ définitive et la preuve d'un droit de séjour à l'étranger doivent être exigées. Par conséquent, les institutions de prévoyance doivent elles-mêmes veiller à ce qu'un départ définitif ait lieu. Le champ d'application de la réserve relative à l'évasion fiscale devrait donc rester limité.

2.6 Prestation en capital en cas de changement d'emploi

Si le preneur de prévoyance entre dans une nouvelle institution de prévoyance à l'occasion d'un changement d'emploi, l'ancienne institution de prévoyance doit en principe verser la prestation de sortie (prestation de libre passage) à cette nouvelle institution (art. 3 LFLP). Si le preneur de prévoyance n'entre pas dans une nouvelle institution de prévoyance, la prévoyance peut être maintenue le cas échéant par un transfert direct à une institution de libre passage (cf. art. 4 al. 1 LFLP). Des telles procédures sont fiscalement neutres pour l'assuré, sans qu'il soit nécessaire de recourir à l'art. 24 let. c LIFD.⁴⁰

En revanche, si un paiement en espèces est effectué au sens de l'art. 5 LFLP, par exemple parce que le bénéficiaire veut quitter définitivement la Suisse ou s'établir à son propre compte, il en résulte une prestation en capital en principe imposable. Conformément à l'art. 24 let. c LIFD, de tels paiements en espèces effectués par l'employeur ou une institution de prévoyance

³⁶ L'art. 79b al. 2 LPP, en relation avec l'art. 60b OPP 2, limite le rachat pendant 5 ans aux seules personnes arrivant de l'étranger qui n'ont jamais été affiliées à une caisse de pension suisse.

³⁷ Dans la doctrine récente, le concept d'abus avancé par le Tribunal fédéral dans sa théorie de l'évasion fiscale est privilégié. En l'espèce, nous n'entrerons pas en matière sur ce litige, essentiellement académique.

³⁸ ROMAN BLÖCHLIGER, Die steuerliche Behandlung des Einkaufes und des Kapitalbezuges von Vorsorgeleistungen, StR 2012, 92 ss, 109.

³⁹ Au sujet de cette problématique, cf. notamment OFAS, Bulletin de la prévoyance professionnelle no 78 du 9.12.2004, ch. 463, et OFAS, Bulletin de la prévoyance professionnelle no 96 du 18.12.2006, ch. 2.1, où il est toutefois sciemment renoncé à établir un catalogue de critères concernant le départ définitif de Suisse.

⁴⁰ AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, (note de bas de page 34), ch. 2.2.1; HUNZIKER/MAYER-KNOBEL, in: Zweifel/Beusch (éd.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, DBG, 3e éd., Bâle 2017, n. 14 ad art. 24 LIFD.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

professionnelle lors d'un changement d'emploi ne sont toutefois pas impossibles, à condition que le *bénéficiaire* les réinvestisse *dans le délai d'un an* dans une institution de prévoyance professionnelle (2e pilier)^{41, 42} Le rachat jusqu'à concurrence du capital versé n'est par contre pas déductible du revenu imposable.⁴³ Le Tribunal fédéral admet l'application de l'art. 24 let. c LIFD, le cas échéant, même si le changement d'emploi visé au moment de la perception – dans l'affaire jugée, le contribuable est resté au chômage, après la fin des rapports de travail, jusqu'à son arrivée en fin de droits – *n'a finalement pas lieu*.⁴⁴

2.7 Partage de la prévoyance en cas de divorce

Le droit du divorce prévoit un partage des prétentions de prévoyance professionnelle en cas de divorce⁴⁵ étant précisé que ce partage ne dépend plus, depuis le 1er janvier 2017, du

fait qu'un cas de prévoyance soit ou non déjà survenu. La prestation de sortie due est transférée à l'institution de prévoyance du conjoint créancier ou, si cela n'est pas possible, à une institution de libre passage. Tant que l'avoir de prévoyance reste dans le *circuit de la prévoyance*, l'opération est fiscalement neutre (pour les deux conjoints).⁴⁶ Le conjoint débiteur a la possibilité de racheter ce qui lui a été prélevé dans le cadre du divorce (art. 22d LFLP).⁴⁷

2.8 Prestation en capital en cas de retraite partielle

2.8.1 Perception échelonnée en cas de retraite partielle

Enfin, les *retraits en capital échelonnés en cas de retraite partielle* ne s'opposent pas non plus en soi à l'application de l'art. 38 LIFD. Une retraite anticipée est en principe possible à partir de l'âge de 58 ans⁴⁸, dans la mesure où le règlement

⁴¹ Après le paiement en espèces d'une prestation de sortie, celle-ci ne peut plus être déposée sur un compte de libre passage (nouveau ou existant) ou sur une police de libre passage (cf. AFC, circulaire n°1 du 3.10.2002, «Les indemnités de départ et les versements de capitaux de l'employeur», ch. 3.4). La réintégration dans une institution de prévoyance est toutefois possible.

⁴² AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, (note de bas de page 34), ch. 2.2.5; TF, 31.3.2014, 2C_809/2013 et 2C_810/2013, consid. 3 = StR 2014, 459 ss = StE 2014 B 29.3 Nr. 47 = RDAF 2014 II, 567 ss = ZStP 2014, 117 ss.

⁴³ AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, (note de bas de page 34), ch. 2.2.5; TF, 31.3.2014, 2C_809/2013 et 2C_810/2013, consid. 3 = StR 2014, 459 ss = StE 2014 B 29.3 Nr. 47 = RDAF 2014 II, 567 ss = ZStP 2014, 117 ss; TF, 6.3.2001, 2A.50/2000, consid. 3c = ASA 71 (2002/2003), 486 ss = StR 2001, 345 ss = StE 2001 B 26.13 Nr. 15 = RDAF 2001 II, 253 ss.

⁴⁴ TF, 31.3.2014, 2C_809/2013 et 2C_810/2013, consid. 3.4 = StR 2014, 459 ss = StE 2014 B 29.3 Nr. 47 = RDAF 2014 II, 567 ss = ZStP 2014, 117 ss; TF, 6.3.2001, 2A.50/2000, consid. 3c = ASA 71 (2002/2003), 486 ss = StR 2001, 345 ss = StE 2001 B 26.13 Nr. 15 = RDAF 2001 II, 253 ss.

⁴⁵ Cf. art. 122 ss CC et art. 22 ss LFLP,

⁴⁶ En ce qui concerne les conséquences fiscales avant et après la survenance d'un cas de prévoyance, cf. plus en détail ZÜGER/BÖLLE, Auf dem Weg zur Gleichberechtigung in der beruflichen Vorsorge, Steuerrechtliche Fragestellungen als Folge des Vorsorgeausgleichs bei Scheidungen, StR 2021, 201 ss.

⁴⁷ Un tel rachat est reconnu fiscalement. Les versements à l'institution de prévoyance de l'autre conjoint sont également déductibles en vertu des art. 124d ou 124e CC. Voir à ce sujet ZÜGER/BÖLLE, (note de bas de page 46), StR 2021, 201 ss, 208.

⁴⁸ Cf. note de bas de page 15.

le prévoit. Le droit de la prévoyance en vigueur ne règle pas expressément la retraite partielle, mais celle-ci est admise depuis longtemps, dans la pratique, dans le cadre de l'art. 13 LPP.

La *reconnaissance fiscale* de la retraite partielle liée à un versement échelonné a lieu sous réserve que celle-ci ne soit pas abusive, c'est-à-dire qu'elle ne serve pas uniquement à percevoir des prestations en capital de manière échelonnée. De l'avis de la CSI, les conditions suivantes doivent être remplies:⁴⁹

- Il doit y avoir une réduction notable et durable du taux d'occupation.
- Le salaire doit être réduit en conséquence.
- Les prestations de vieillesse perçues doivent correspondre au degré de réduction du taux d'occupation.
- La retraite partielle et ses conditions doivent être consacrée dans le règlement.

Ces conditions sont régulièrement exigées par les *autorités fiscales cantonales*. La pratique diffère toutefois d'un canton à l'autre en ce qui concerne le nombre de retraits en capital autorisés, ainsi que le degré de réduction du taux d'occupation nécessaire. En ce qui concerne le premier point, la CSI estime que deux retraits en capital au total «sont encore sûrs».⁵⁰Certains cantons acceptent toutefois jusqu'à trois retraits en capital. Les cantons appliquent souvent leur pratique non seulement aux impôts cantonaux

et communaux, mais aussi à l'impôt fédéral direct.

Faire dépendre la reconnaissance fiscale des retraits en capital partiels effectués dans le cadre d'une retraite progressive de conditions aussi rigides et différentes d'un canton à l'autre semble certes judicieux du point de vue de l'économie administrative, mais ne permet pas de s'adapter à chaque cas particulier. Dans ce sens, certains cantons renoncent dans une large mesure à des prescriptions fixes et examinent chaque cas d'espèce à la lumière de l'évasion fiscale (p. ex. Lucerne et le Tessin). Les étapes de retraite partielle autorisées décrites ci-après s'appliquent aux salariés. Dans certains cantons (p. ex. Zurich), les indépendants bénéficient souvent de règles plus souples qui tiennent davantage compte des conditions économiques.

	Réduction ⁵¹	Nombre ⁵²
AG	20%	2 ⁵³
AR	30%	2
AI	20%	3
BE	10–20% ⁵⁴	3
BL	20–30%	2–3
BS	30%	2
FR	20%	2
GE	aucune indication	2
GL	aucune indication	2

⁴⁹ CSI, (note de bas de page 35), A.1.3.8.

⁵⁰ CSI, (note de bas de page 35), A.1.3.8.

⁵¹ Réduction minimale du taux d'occupation par étape de retraite.

⁵² Nombre maximal de prestations en capital provenant de la prévoyance.

⁵³ Dans des cas exceptionnels, 3 versements en capital sont également acceptés lorsque la retraite échelonnée s'étend sur une période plus longue de 5 à 7 ans, qu'elle est planifiée dès le départ et qu'elle peut être justifiée économiquement.

⁵⁴ TaxInfo, Prévoyance professionnelle, ch. 2.3.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

	Réduction	Nombre
GR	20%	3
JU	30%	2
LU	--- ⁵⁵	---
NE	20–30%	2
NW	30%	3
OW	30%	2
SG	20% ⁵⁶	3
SH	30%	3
SO	20% ⁵⁷	2–3
SZ	20%	2 ⁵⁸
TG	20% ⁵⁹	3
TI	--- ⁶⁰	2
UR	30%	2
VD	aucune indication	2
VS	30% ⁶¹	2
ZG	20%	2
ZH	30%	2 ⁶²

2.8.2 Violation des prescriptions relatives à la retraite partielle

Il convient de se demander quelles sont les conséquences juridiques d'un non-respect de ces prescriptions. Le TF considère en principe que les prestations en capital provenant de la prévoyance perçues indûment sont soumises à l'imposition ordinaire (sous réserve que les versements contraires à la loi ou au règlement ne soient pas révoqués).⁶³ Cela ne semble pas toujours approprié en cas de perception échelonnée de prestations en capital. Ainsi, le 29 janvier 2015, dans le cas de la retraite partielle d'un indépendant, le Tribunal de recours fiscal (Steuerrekursgericht) de Zurich s'est prononcé en faveur d'une totalisation des prestations en capital plutôt que de l'imposition ordinaire.⁶⁴ Dans ce cas d'espèce, les retraits contraires au règlement effectués n'ont pas pu être révoqués, car le contribuable avait dépassé l'âge réglementaire de la retraite depuis longtemps. Selon nous,

⁵⁵ La pratique du canton de Lucerne ne connaît pas de nombre fixe d'étapes de retraite partielle (avec retraits en capital correspondants) ni de minima qui seraient acceptés fiscalement. Est avant tout déterminant le fait que l'activité et le salaire soient à chaque fois effectivement réduits dans la même mesure, et qu'une prestation de vieillesse (partielle) correspondante soit perçue.

⁵⁶ Cf. SG StB 52 n. 2 ch. 1.5.

⁵⁷ Solothurner Steuerbuch § 47 n. 1, ch. 3.1.2. Durée entre les différentes étapes de la retraite partielle: au moins un an.

⁵⁸ Cf. Merkblatt BVG (état: juin 2015), Sich häufig stellende Fragen, éd. par l'administration fiscale du canton de Schwyz; voir aussi StK SZ, 13.1.2020, StKE 47/2018 et 48/2018, consid. 3.2.

⁵⁹ Cf. Steuerpraxis TG, StP 39 n. 4.

⁶⁰ Aucune pratique constante, mais appréciation du cas d'espèce à la lumière de l'évasion fiscale.

⁶¹ Si l'assuré perçoit plus de 2 prestations en capital, les totaux des prestations en capital sont additionnés. L'ordre des formes de perception (capital ou rente) peut être choisi librement. Si la prestation en capital n'intervient pas en tant que première ou dernière étape, une réduction du taux d'occupation de moins de 30% est également autorisée. Sous l'angle de l'évasion fiscale, les étapes de retraite partielle rapprochées ne sont pas acceptées.

⁶² Vgl. OESTERHELT/HILDEBRAND, Besteuerung von Kapitaleinkünften bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses und aus Vorsorge (Säule 2 und 3a), ISIS-Seminar vom 22.11.2018, Falllösungen, 14.

⁶³ Sur la réforme actuelle cf. ch. 4.

⁶⁴ Cf. StRG ZH, 29.1.2015, ST.2014.185, consid. 2b et 3a. Le tribunal a supposé que les versements avaient été effectués au moment de la retraite et les a additionnés.

les mêmes considérations devraient s'appliquer au cas où l'échelonnement des prestations en capital dans le cadre d'une retraite partielle était certes conforme au règlement, mais n'est pas reconnu par les autorités fiscales.

En cas de totalisation des prestations en capital, la question se pose de savoir si cela vaut pour toutes les prestations en capital ou seulement pour celles qui n'étaient pas autorisées. À notre avis, la dernière option devrait s'appliquer.⁶⁵

Exemple: un canton autorise deux étapes de retraite partielle d'au moins 20% chacune. Or, trois étapes de retraite partielle (soit quatre prestations en capital) ont lieu à hauteur de 25% chacune. À juste titre, seules les deux dernières prestations en capital (et non toutes les prestations en capital) devraient être additionnées.

Cependant, il existe aussi des cantons qui, dans un tel cas, additionnent toutes les prestations en capital.⁶⁶

2.8.3 Projet de loi sur la retraite partielle dans le cadre de l'AVS 21

Dans le cadre de la *réforme du régime de la prévoyance vieillesse* en cours (projet de réforme AVS 21), une nouvelle réglementation de la retraite partielle sera désormais consacrée dans la LPP.⁶⁷ Cette réglementation concerne aussi bien le domaine obligatoire que le domaine surobligatoire.⁶⁸

Selon le projet de loi, les *conditions-cadres* suivantes s'appliqueraient: en cas de perception partielle de la prestation de vieillesse sous forme de capital, un maximum de trois retraits serait autorisé (même si l'employeur est affilié à plusieurs institutions de prévoyance), et le premier versement partiel devrait représenter au moins 20% de la prestation de vieillesse, étant précisé que l'institution de prévoyance peut prévoir un versement moins élevé (art. 13a p-LPP).⁶⁹ Le droit à une perception partielle ne serait donc pas prévu par la loi, mais devrait être prévu dans le règlement.⁷⁰ Par ailleurs, la perception anticipée ne devrait pas dépasser la part de la réduction du salaire (art. 13b al. 1, p-LPP).⁷¹

⁶⁵ Dans ce sens, voir p. ex. la «Merkblatt zur Teilpensionierung» du canton d'AR de novembre 2012. La pratique est similaire dans le canton de ZH (cf. OESTERHELT/HILDEBRAN, [note de bas de page 62], séminaire ISIS du 22.11.2018, 15).

⁶⁶ Tel que le canton du Valais. Cf. note de bas de page 61.

⁶⁷ Voir à ce sujet le Message relatif à la stabilisation de l'AVS (AVS 21) du 28.8.2019, FF 2019 5979 ss, en particulier 6075 s., ainsi que le projet de loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS) du 28.8.2019, FF 2019 6109 ss.

⁶⁸ S'agissant du domaine surobligatoire, cf. art. 49 al. 2 ch. 2 P-LPP.

⁶⁹ Si une personne assurée a déjà effectué 3 retraits en capital, le solde de l'avoir de vieillesse ne peut plus être perçu que sous forme de rente. Cf. Message relatif à la stabilisation de l'AVS (AVS 21), FF 2019 5979 ss, 6075 s.

⁷⁰ Message relatif à la stabilisation de l'AVS (AVS 21), FF 2019 5979 ss, 6075 s.

⁷¹ Message relatif à la stabilisation de l'AVS (AVS 21), FF 2019 5979 ss, 6076 s., le salaire de l'assuré auprès de l'employeur affilié à cette institution de prévoyance doit être effectivement réduit dans la même mesure. La réduction ne doit toutefois pas impérativement toucher le salaire assuré en vertu de la loi. En outre, la réduction du salaire doit avoir un caractère permanent. On ne peut toutefois pas exclure qu'un assuré augmente son taux d'occupation à l'avenir.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

En cas de réglementation légale de la retraite partielle, les pratiques cantonales seraient probablement davantage *harmonisées*. Sous réserve d'une évasion fiscale, les retraites partielles autorisées par le droit de la prévoyance devraient également être reconnues fiscalement.

2.9 Prestations en capital de plusieurs comptes de libre passage

Conformément aux art. 22 al. 2 et 38 LIFD, le versement d'avoires de prévoyance déposés sur un compte ou une police de libre passage est également imposé. Un tel versement est effectué en cas de survenance d'un cas de prévoyance (vieillesse, décès, invalidité) ou de versement anticipé selon l'art. 5 LFLP ou l'art. 30c LPP. Selon l'art. 16 OLP⁷² la prestation de vieillesse peut être versée normalement (c'est-à-dire sans condition) au plus tôt cinq ans avant que l'assuré n'atteigne l'âge ordinaire de la retraite selon l'art. 13 al. 1 LPP. Les avoires de libre passage peuvent en outre être perçus jusqu'à cinq ans après l'âge ordinaire de la retraite AVS, indépendamment de l'exercice d'une activité lucrative. *Au maximum deux compte* auprès d'institutions de libre passage différentes sont autorisés.⁷³ Si ces prestations ne sont pas versées au cours de la même période fiscale, ce qui est en principe

possible du point de vue du droit de la prévoyance, la doctrine dominante estime qu'elles ne doivent pas être additionnées.⁷⁴ C'est pourquoi il est courant de tenir deux comptes de libre passage et de percevoir les prestations en capital de manière échelonnée (au cours de périodes fiscales différentes).

On peut toutefois se demander si cette pratique n'est pas contraire à la circulaire n°41 du 18 septembre 2014⁷⁵, dont le ch. 2.2.4 dispose de ce qui suit: «Il est à noter ici qu'il n'est fiscalement pas tenu compte d'un prélèvement «par tranches» (prélèvement partiel du capital). Si un cas de prévoyance correspondant a lieu ou si les conditions pour un paiement en espèces sont remplies (avec la demande y relative), l'impôt est toujours calculé sur l'ensemble de l'avoir de prévoyance. Des exceptions, qui prévoient uniquement l'imposition du montant (partiel) versé, sont possibles exclusivement au niveau du prélèvement anticipé pour l'encouragement à la propriété du logement ainsi qu'en application de l'article 25f LFLP, en cas de départ définitif de la Suisse.» Dans la pratique, ce chiffre n'est cependant pas appliqué au cas de perception échelonnée des prestations en capital décrit ci-dessus.

Par ailleurs, le *pilier 3a* peut lui aussi être liquidé progressivement au cours des cinq années

⁷² Ordonnance sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 3.10.1994, RS 831.425. La réduction du salaire doit aussi avoir un caractère permanent. Si, au moment de la réduction, il est déjà prévisible que le salaire augmentera de nouveau, on ne peut pas parler de retraite partielle. Cf. Message relatif à la stabilisation de l'AVS (AVS 21), FF 2019 5979 ss, 6076 s.,

⁷³ Un fractionnement ultérieur n'entre plus en ligne de compte. Voir art. 12 al. 1 OLP. Voir également AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, (note de bas de page 34), ch. 2.1.

⁷⁴ BLÖCHLIGER, (note de bas de page 38), StR 2012, 92 ss, 100; WÄFLER-MEIER/ZAMPIERI, Missbrauchsfälle in der 2. Säule: Erkenntnisse aus der Rechtsprechung des Jahres 2010, StR 2011, 374 ss, 376; MARINA ZÜGER, Steuerliche Missbräuche nach Inkrafttreten der 1. BVG-Revision, ASA 75 (2006/2007), 513 ss, 519.

⁷⁵ AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, (note de bas de page 34), ch. 2.2.4.

précédant l'âge de la retraite AVS si le preneur de prévoyance a ouvert des comptes de pilier 3a auprès de plusieurs institutions de prévoyance. Cela permet de rompre la progressivité, car les retraits en capital effectués auprès de plusieurs institutions de prévoyance du pilier 3a au cours de différentes périodes fiscales ne sont pas totalisés.⁷⁶

2.10 Perception partielle en cas de début d'une activité lucrative indépendante

Dans les arrêts ATF 134 V 170 et 135 V 418, le Tribunal fédéral a jugé que, du point de vue du droit de la prévoyance, le début d'une activité lucrative indépendante permet de ne percevoir *qu'une partie* de la prestation de libre passage et de transférer le reste sur un compte de libre passage. Dans un tel cas, seule la partie versée en espèces est soumise à l'impôt.⁷⁷ Un versement anticipé en cas de besoin d'investissement supplémentaire est également admissible, mais la personne exerçant une activité lucrative indépendante doit dans ce cas résilier le contrat de prévoyance et mettre un terme aux relations contractuelles qu'elle entretient avec

son institution de prévoyance; un (nouveau) prélèvement partiel n'est pas possible.⁷⁸

2.11 Début d'une activité lucrative indépendante et rachat

Comme indiqué ci-dessus, l'avoir de prévoyance peut être retiré en tout ou en partie en cas de début d'une activité lucrative indépendante. Les indépendants ne sont en principe pas soumis à la prévoyance professionnelle, mais peuvent se faire assurer à titre facultatif (art. 4 al. 1 et art. 44 ss LPP). En cas d'assujettissement volontaire et de rachat rapide après le retrait en capital, celui-ci n'est généralement pas déductible au titre de l'*évasion fiscale*.⁷⁹

Exemple: En 2019, un contribuable perçoit son avoir de prévoyance sous forme de prestation en capital en vue du début d'une activité lucrative indépendante. Il s'affilie ensuite à un 2^e pilier et effectue des rachats dans la prévoyance professionnelle en 2020 et 2021.

Les rachats ne sont en principe pas déductibles fiscalement, du moins si le rachat provient des fonds du capital versé.

⁷⁶ Voir MAUTE/STEINER/RUFENER/LANG, (note de bas de page 34), 244.

⁷⁷ Cf. CSI, (note de bas de page 35), A.4.2.1; AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, (note de bas de page 34), ch. 2.2.6.

⁷⁸ Voir à ce sujet ATF 134 V 170 et 135 V 418 ainsi que CSI, (note de bas de page 35), A.4.2.1. Voir également AFC, circulaire n°41 du 18.9.2014, (note de bas de page 34), ch. 2.1 et 2.2.6.

⁷⁹ Le canton de BE applique par analogie l'art. 24 let. c LIFD à tout rachat effectué dans le délai d'une année et rejette à ce titre la déductibilité du rachat. À l'expiration du délai d'une année, la déductibilité du rachat est examinée à la lumière de l'évasion fiscale.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

2.12 Exigibilité de la prestation en capital

Les prestations en capital provenant de la prévoyance sont soumises à l'impôt séparé au *moment de leur exigibilité*. Avant d'être devenues exigibles, les prétentions provenant de la prévoyance sont exonérées de l'impôt (art. 84 LPP). La question de l'exigibilité de la prestation en capital, notamment en cas de changement de domicile intercantonal (cf. ch. 5.1) ou international, fait l'objet d'une riche jurisprudence du Tribunal fédéral ainsi que de nombreux articles de doctrine.

Le droit aux prestations de vieillesse LPP prend en principe naissance à l'âge de la retraite AVS (art. 13 al. 1 LPP), étant toutefois précisé que les dispositions réglementaires peuvent déroger à ce principe, notamment en ce qui concerne la fin de l'activité lucrative (art. 13 al. 2 LPP).⁸⁰ Selon le TF, en cas de *retraite* (anticipée), le cas de prévoyance survient à la fin juridique des

rapports de travail; à ce moment-là, le droit aux prestations de vieillesse prend aussi naissance et devient exigible.⁸¹ Selon la jurisprudence, il ne faut pas se fonder sur le dernier jour de travail, mais sur le premier jour où il n'existe plus de couverture d'assurance.⁸² Une imposition avant que la prestation ne devienne exigible n'est pas admissible, même si cette prestation est versée antérieurement.⁸³

S'il existe un *motif de paiement en espèces* (c'est-à-dire en cas de versement anticipé de la prestation de prévoyance selon l'art. 5 LFLP; voir ci-dessus ch. 2.3), il faut conclure à l'exigibilité «au moment où les conditions d'exigibilité de la prestation étaient remplies»⁸⁴. Dans la doctrine⁸⁵ et la pratique, la question du moment de l'imposition est très controversée; pour des raisons pratiques, il est proposé de se fonder sur le moment du versement, notamment en cas de déménagement à l'étranger.⁸⁶

⁸⁰ Il peut aussi être prévu, à la demande de l'assuré, de maintenir sa prévoyance jusqu'à cessation de son activité lucrative, au plus tard jusqu'à l'âge de 70 ans (art. 33b LPP). Cf. également CSI, (note de bas de page 35), A.4.1.2.

⁸¹ Voir TF, 3.3.2000, 2P.389/1998, consid. 3 = StR 2000, 505 ss = StE 2001 A 24.35 Nr. 2; TF, 14.12.2007, 2C_179/2007, consid. 4 = StE 2008 B 21.2 Nr. 25.

⁸² TF, 3.3.2000, 2P.389/1998, consid. 3b/aa = StR 2000, 505 ss = StE 2001 A 24.35 Nr. 2; TF, 14.12.2007, 2C_179/2007, consid. 4.3/5 = StE 2008 B 21.2 Nr. 25. Au contraire, REICH plaide en faveur du dernier jour de travail, la survenance du cas d'assurance devant être fixée à la «seconde logique» suivant la fin du dernier jour de travail: MARKUS REICH, Die Besteuerung von Arbeitseinkünften und Vorsorgeleistungen im internationalen Verhältnis, in: Locher/Rolli/Spori (éd.), Internationales Steuerrecht in der Schweiz, Aktuelle Situation und Perspektiven, Festschrift für Walter Ryser, Berne 2005, 185 ss, 196.

⁸³ TF, 14.12.2007, 2C_179/2007, consid. 4.3 et 5 = StE 2008 B 21.2 Nr. 25.

⁸⁴ TF, 20.10.2009, 2C_245/2009, consid. 5 (concernant le début d'une activité lucrative indépendante)

⁸⁵ Voir les preuves fournies par JUD/RUFENER, in: Zweifel/Beusch (éd.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, StHG, 3e éd., Bâle 2017, n. 31 ad art. 35 LHID.

⁸⁶ Cf. CSI, (note de bas de page 35), A.9.3.1 au sujet du départ à l'étranger; JUD/RUFENER, (note de bas de page 85), n. 31 ad art. 35 LHID *in fine*.

3 Imposition des prestations en capital (cantons)

3.1 Prescriptions de droit harmonisé

Comme à l'art. 38 al. 1 LIFD, la LHID prescrit uniquement aux cantons d'imposer séparément les prestations en capital provenant de la prévoyance et de les soumettre à un impôt annuel entier (art. 11 al. 3 LHID). Pour le reste, les cantons sont autonomes.

Même si la LHID n'oblige pas les cantons à adopter un modèle d'imposition déterminé, l'autonomie cantonale trouve sa limite dans les dispositions constitutionnelles. On pense en particulier au principe de l'imposition selon la capacité économique (art. 127 al. 2 Cst.), mais aussi à celui de l'encouragement de la prévoyance individuelle en collaboration avec la Confédération par des mesures de politique fiscale (art. 111 al. 4 Cst.). Par conséquent, une imposition «privilegiée» des prestations en capital provenant de la prévoyance s'impose également au niveau cantonal. En raison de leur autonomie tarifaire, les cantons peuvent toutefois choisir si ce «privilege» est accordé au moyen d'un taux d'imposition plus bas (le «modèle LIFD»), d'une façon semblable au système prévu à l'art. 38 al. 2 LIFD, ou au moyen d'une réduction du revenu déterminant pour le taux (le «modèle zurichois»), d'une façon semblable au système applicable aux prestations transitoires au sens de l'art. 37 LIFD.

Comme nous l'avons déjà exposé au ch. 2.1, un modèle de taux spécial conduit régulièrement au fait que les contribuables à hauts revenus (et

donc à taux d'imposition marginal élevé) soient excessivement privilégiés. Une telle situation est évitée par une réduction du revenu déterminant pour le taux.

Exemple: un employé dont le revenu annuel s'élève à CHF 800'000.– effectue des versements (y compris des rachats) auprès d'une institution de prévoyance à hauteur de CHF 300'000.– par année. Dans le canton concerné, le taux d'imposition marginal est de 25% à partir d'un revenu de CHF 500'000.–. Le revenu déterminant pour le taux pour la prestation en capital provenant de la prévoyance s'élève à 1/10 de la prestation en capital. Si l'employé perçoit une prestation en capital de CHF 5 millions, celle-ci est imposée au taux de 25%, c'est-à-dire au taux auquel il a procédé à la déduction de l'impôt, ce qui est correct d'un point de vue systématique. En revanche, selon le modèle LIFD, la prestation en capital serait imposée à 1/5 du taux d'imposition applicable (soit à 5%), ce qui est nettement disproportionné par rapport au taux d'imposition de 25% applicable à la déduction.

Les cantons sont également libres de choisir si les prestations en capital de différentes caisses de prévoyance doivent ou non être additionnées et soumises à un impôt spécial commun, comme cela est le cas pour l'impôt fédéral direct⁸⁷; une disposition correspondante à l'art. 38 al. 1^{bis} LIFD fait défaut dans la LHID. Une autre question est

⁸⁷ Cf. ci-dessus ch. 2.2.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

de savoir si, en cas de changement de domicile intercantonal au cours d'une période fiscale, les retraits d'avoirs de prévoyance hors du canton peuvent être pris en compte pour déterminer la charge fiscale.⁸⁸

3.2 Aperçu des réglementations cantonales

Les cantons imposent les prestations en capital provenant de la prévoyance de manière très

différente: alors que certains cantons prévoient des barèmes spéciaux (modèle LIFD), d'autres réduisent le revenu déterminant pour le taux (modèle zurichois) ou convertissent la prestation en capital en une prestation annuelle correspondante. Certains cantons appliquent des tarifs spéciaux progressifs ou linéaires pour les prestations en capital provenant de la prévoyance. Il n'est pas rare que des planchers et des plafonds soient fixés (cf. tableau).

Canton	Système	Impôt minimal	Impôt maximal
AG	30% du taux d'imposition (§ 45 StG AG)	1%	
AR	Personnes mariées: 0,75% jusqu'à CHF 400'000.–, 1% au-delà; autres personnes: 1% jusqu'à CHF 400'000.–, 1,3333% au-delà = impôt simple (art. 41 StG AR)		
AI	1/4 du taux d'imposition (art. 40 StG AI)	0,5%	
BE	barème progressif: entre 0,65% et 2% (= impôt simple; progressivité différente pour les personnes mariées et les autres personnes); exonération de l'impôt pour les prestations en capital inférieures à CHF 5'200.– (art. 44 LI BE)		
BL	2% jusqu'à CHF 400'000.–, 6% au-delà = impôt simple (§ 36 StG BL)		4,5%
BS	barème progressif: entre 3% et 8% (§ 39 StG BS)		
FR	barème progressif: entre 2% et 6% = impôt simple (art. 39 LICD FR)		
GE	1/5 du taux d'imposition (art. 45 LIPP)		
GL	4% = impôt simple (art. 36 StG GL)		
GR	au taux de 1/15 de la prestation en capital; exonération de l'impôt pour les prestations en capital inférieures à CHF 5'600.– (art. 40a StG GR)	Personnes mariées: 1,5%; Autres personnes: 2%	Personnes mariées: 2,6%; Autres personnes: 4%

⁸⁸ Cf. ch. 5.1 ci-après.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

Canton	Système	Impôt minimal	Impôt maximal
JU	Personnes mariées faisant ménage commun, personnes veuves, personnes divorcées, personnes séparées, personnes seules qui doivent pourvoir à l'entretien d'enfants ou d'une personne nécessiteuse: 0,9% jusqu'à CHF 53'200.-; 1,1% pour les CHF 53'200.- suivants; 1,3% au-delà; autres personnes: 1,1% jusqu'à CHF 53'200.-; 1,3% pour les CHF 53'200.- suivants; 1,7% au-delà = impôt simple (art. 37 LI)		
LU	1/3 du taux d'imposition (§ 58 StG LU)	0,5%	
NE	1/4 du taux d'imposition (art. 42 LCdir)	2,5%	
NW	1/4 du taux d'imposition (art. 42 StG NW)	0,5%	
OW	2/5 du taux d'imposition (art. 40 StG OW)		
SG	époux faisant l'objet d'une imposition commune: 2%; autres personnes: 2,2% = impôt simple (art. 52 StG SG)		
SH	1/5 du taux d'imposition (art. 40 StG SH)		
SO	1/4 du taux d'imposition (§ 47 StG SO)		
SZ	au taux de 1/25 de la prestation en capital (§ 38 StG SZ)		2,5%
TG	Personnes mariées: 2%; autres personnes: 2,4% = impôt simple (§ 39 StG TG)		
TI	au taux d'une prestation annuelle correspondante (art. 38 LT)	2%	
UR	Canton: 1,9%; commune: 1,9%; paroisses: 0,5% = impôt simple (art. 45 StG UR)		
VD	1/3 du taux d'imposition (art. 49 LI)		
VS	au taux d'une prestation annuelle correspondante (art. 33b LF VS)	2%	4%
ZG	30% du taux d'imposition jusqu'à CHF 216'000.-; 40% du taux d'imposition au-delà (§ 37 StG ZG)	1%	
ZH⁸⁹	au taux de 1/10 de la prestation en capital (§ 37 StG ZH)	2%	

Légende des couleurs: Modèle LIFD Modèle zurichois Barème linéaire («flat rate») Barème progressif Au taux d'une prestation annuelle correspondante

⁸⁹ Sur la réforme actuelle cf. ch. 4.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

4 Charge fiscale (Confédération et cantons)

Le taux d'imposition applicable dans chaque canton dépend souvent beaucoup du montant des retraits (sous réserve des cantons qui appliquent un barème linéaire ou «*flat rate*»). Les différences sont considérables: les cantons d'Appenzell Rhodes-Intérieures et de Nidwald, qui suivent tous deux le modèle LIFD, appliquent les charges fiscales les plus basses pour les retraits très élevés (CHF 3 millions ou CHF 8 millions), à savoir environ un quart seulement du montant de l'impôt qui serait dû pour les mêmes retraits dans le canton de Zurich, qui trône à l'autre extrémité du classement. Appenzell Rhodes-Intérieures et Nidwald comptent parmi les cantons les plus avantageux fiscalement, même pour les prestations en capital peu élevées. Ils se présentent ainsi comme de véritables «Eldorados» pour les bénéficiaires de

prestations en capital. Le canton de Zurich et les autres cantons ayant adopté le modèle zurichois, c'est-à-dire les Grisons et Schwyz, imposent eux aussi certes modérément les retraits en capital plus bas, mais la charge fiscale augmente considérablement en cas de prestations en capital élevées. Étant donné toutefois que les Grisons et Schwyz, avec respectivement 1/15 et 1/25 de la prestation en capital, appliquent une base de calcul du taux inférieure à celle de Zurich (1/10 de la prestation en capital) et des taux d'imposition généralement plus bas, l'effet n'est pas aussi important dans ces cantons que dans le canton de Zurich. Dans ce contexte, le canton de Zurich a récemment opté pour une adaptation de la loi fiscale selon laquelle les retraits en capital devront être imposés au taux de 1/20 au lieu de 1/10 de la prestation en capital.⁹⁰ Il en résulte des allègements, notamment dans le segment moyen, mais les retraits en capital élevés restent toujours fortement imposés.

⁹⁰ Modification de la loi fiscale du 14.12.2020, qui entrera en vigueur le 1.1.2022.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

Canton	CHF 100'000.–	CHF 500'000.–	CHF 1 million	CHF 3 millions	CHF 8 millions
AG	3,5%	7,7%	8,5%	9%	9,1%
AR	5,9%	8%	9%	9,5%	9,6%
AI	2,7%	5,2%	5,5%	5,5%	5,5%
BE	3,9%	7,7%	9,3%	10,7%	11,2%
BL	3,7%	6,7%	9,6%	9,7%	9,7%
BS	5,1%	9,4%	10%	10,2%	10,3%
FR	5,1%	11,2%	12,3%	12,8%	13%
GE	3,2%	7,2%	8,1%	8,7%	8,9%
GL	5,1%	6,8%	7%	7%	7%
GR	3,2%	4,9%	7,2%	7,2%	7,2%
JU	5,1%	7,9%	8,3%	8,4%	8,5%
LU	4,3%	8,1%	8,7%	8,7%	8,7%
NE	5,1%	8,4%	8,8%	8,9%	8,9%
NW	3%	5,6%	5,8%	5,8%	5,8%
OW	5,7%	7,4%	7,6%	7,6%	7,6%
SG	5,5%	7,2%	7,4%	7,4%	7,4%
SH	2,7%	6%	6,2%	6,2%	6,2%
SO	3,9%	7,5%	7,8%	7,8%	7,8%
SZ (Freienbach)	1,2%	5,1%	6,9%	8,1%	8,1%
TG	5,6%	7,3%	7,5%	7,5%	7,5%
TI	4,2%	5,9%	8,1%	19,2%	25,8%
UR	4,1%	5,8%	6%	6%	6%
VD	6%	11,5%	13,1%	14%	14,3%
VS	4,5%	9,1%	10,1%	10,1%	10,2%
ZG	2,1%	6%	6,4%	6,6%	6,6%
ZH (actuellement)	4,8%	8,3%	13%	20,5%	26,8%
ZH (après réforme)	4,8%	6,4%	8,5%	15,7%	22,7%
ZH (Zollikon actuellement)	4,1%	7,3%	11,3%	17,6%	23%
ZH (Zollikon après réforme)	4,1%	5,8%	7,6%	13,6%	19,6%

Aperçu de l'imposition des prestations en capital provenant de la prévoyance (y compris impôt fédéral direct) d'un couple marié (sans impôt ecclésiastique) domicilié dans le chef-lieu du canton concerné.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

Canton	CHF 100'000.–	CHF 500'000.–	CHF 1 million	CHF 3 millions	CHF 8 millions
AG	5%	8,3%	8,9%	9,1%	9,2%
AR	8%	10%	11,2%	11,8%	12%
AI	3,5%	5,3%	5,5%	5,5%	5,5%
BE	4,8%	8,5%	9,8%	10,9%	11,3%
BL	3,9%	6,8%	9,6%	9,7%	9,7%
BS	5,3%	9,5%	10%	10,2%	10,3%
FR	5,6%	11,3%	12,3%	12,8%	13%
GE	4,7%	7,9%	8,5%	8,8%	8,9%
GL	5,3%	6,8%	7%	7%	7%
GR	4,3%	9%	9,8%	9,8%	9,8%
JU	6,2%	9,7%	10,1%	10,3%	10,3%
LU	5,4%	8,3%	8,7%	8,9%	8,9%
NE	5,8%	8,6%	8,9%	8,9%	8,9%
NW	3,8%	5,6%	5,8%	5,8%	5,8%
OW	5,9%	7,5%	7,6%	7,6%	7,6%
SG	6,2%	7,8%	7,9%	7,9%	7,9%
SH	3,7%	6,1%	6,2%	6,2%	6,2%
SO	5%	7,7%	7,8%	7,8%	7,8%
SZ (Freienbach)	1,9%	6,6%	8,1%	8,1%	8,1%
TG	6,8%	8,4%	8,6%	8,6%	8,6%
TI	4,4%	7,3%	14,2%	22,3%	26,6%
UR	4,3%	5,8%	6%	6%	6%
VD	7,5%	12,7%	13,7%	14,2%	14,3%
VS	4,8%	9,3%	10,3%	10,3%	10,3%
ZG	3,4%	6%	6,4%	6,6%	6,6%
ZH (actuellement)	5%	11,3%	16,1%	23,8%	28,2%
ZH (après réforme)	5%	7,4%	11,4%	18,9%	25,5%
ZH (Zollikon actuellement)	4,3%	9,8%	13,9%	20,4%	24,1%
ZH (Zollikon après réforme)	4,3%	6,6%	10%	16,3%	21,9%

Aperçu de l'imposition des prestations en capital provenant de la prévoyance (y compris impôt fédéral direct) d'une personne seule (sans impôt ecclésiastique) domiciliée dans le chef-lieu du canton concerné. (les cantons où la différence par rapport aux couples mariés est importante sont mis en évidence).

5 Rapports intercantonaux

5.1 Principe de l'échéance

En cas de modification de l'assujettissement en Suisse, les prestations en capital au sens de l'art. 11 al. 3 LHID sont imposables dans le canton où le contribuable est domicilié au moment de leur *échéance* (art. 4b al. 1, 2e phrase, LHID; au sujet de la détermination de la date d'échéance, cf. ch. 2.12).⁹¹ Depuis le 1er janvier 2014, cette règle est appliquée par analogie en ce qui concerne la compétence en matière de perception de l'impôt fédéral direct (art. 105 al. 4 LIFD).⁹² L'imposition *pro rata temporis* en cas d'imposition à la source, réservée en vertu de l'art. 4b al. 1, 3e phrase, aLHID, a été supprimée au 1er janvier 2021.⁹³

On peut se demander si, dans le cas de plusieurs prestations en capital au cours d'une même période fiscale et d'un domicile dans différents cantons au moment de leurs échéances respectives, une *totalisation pour le calcul du taux* est autorisée ou même nécessaire (cf. par ex. § 45 al. 2, 2e phrase, StG SG⁹⁴, § 36 al. 3, 2e phrase,

StG BL⁹⁵).⁹⁶ Il s'agit à juste titre d'une question tarifaire qui relève de l'autonomie cantonale.

5.2 Planification fiscale par changement de domicile

Compte tenu des différences exorbitantes en matière d'imposition, notamment pour les prestations en capital très élevées, le principe de l'échéance conduit naturellement à un *tourisme fiscal* important. Il s'agit en fin de compte d'une faiblesse du modèle vaudois (cf. à ce sujet le ch. 1 ci-dessus). La maximisation des cotisations pour la prévoyance combinée à un changement de domicile en vue du versement de la prestation en capital est la principale possibilité de planification fiscale pour de nombreux contribuables à revenu élevé.

C'est pourquoi le *canton de départ* accorde souvent une attention particulière à la question de savoir si le domicile fiscal a effectivement été abandonné, respectivement si le contribuable a bel et bien élu son nouveau domicile dans le canton d'arrivée. Si le contribuable ne transfère son domicile que pour une courte période (p. ex.

⁹¹ Ce principe vaut déjà (pour l'impôt cantonal) depuis le 1.1.2001 et figurait auparavant à l'art. 68 al. 1, 2e phrase, LHID (dans sa version en vigueur jusqu'au 31.12.2013; RO 2001 1050).

⁹² Dans la pratique, ce principe était appliqué depuis longtemps déjà, malgré l'absence de base légale (cf. ATF 142 II 182 consid. 2.2.9 = StR 2016, 788 ss; AFC, circulaire n°5 du 9.4.2001, Ordonnance sur le calcul dans le temps de l'impôt fédéral direct dû par les personnes physiques, ch. 7).

⁹³ Dans l'ATF 140 II 167 consid. 5 = ASA 82 (2013/2014), 653 ss, le Tribunal fédéral a vu dans cette disposition, appliquée au cas d'espèce, une violation de l'interdiction de discrimination prévue par l'accord sur le libre passage. Cf. à ce sujet MARANTELLI/OPEL, Die steuerrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2014, ZBJV 2016, 166 ss, 183 ss et, en détail, STEFAN OESTERHELT, Diskriminierende Quellensteuer bei Wohnsitzwechsel – Verhältnis von Art. 38 Abs. 4 StHG zum FZA, StR 2014, 268 ss.

⁹⁴ Cf. Merkblatt des Kantonalen Steueramts du 30.4.2015, Kapitalleistung (zeitliche Bemessung und mehrfache Kapitalleistung), ch. 3.2

⁹⁵ Selon le Baselbieter Steuerbuch, vol. 1, 36 Nr. 1, ch. 1.2, la lettre doit cependant être interprétée de manière limitée: aucune totalisation n'est ainsi effectuée en cas de changement de domicile

⁹⁶ Cf. DIETER WEBER, in: Zweifel/Beusch (éd.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, StHG, 3e éd., Bâle 2017, n. 8 ad art. 4b LHID, qui remet en question ce principe selon l'art. 4b al. 1 LHID.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

pendant la période fiscale au cours de laquelle la prestation en capital est versée), le canton de départ est généralement d'avis que le domicile dans le canton d'arrivée n'est pas suffisamment durable et que le centre des intérêts vitaux du contribuable se trouve donc toujours dans le canton de départ au moment de l'échéance.

Il n'existe aucune règle générale définissant la durée de séjour minimale dans le canton d'arrivée («canton du versement en capital» ou «canton de l'échéance»). Une *durée de séjour plus longue* pourrait tendre à s'avérer nécessaire lorsque le domicile est à nouveau transféré du canton du versement en capital au canton de départ initial.⁹⁷ Les cas dans lesquels le contribuable emménage à nouveau à son ancienne adresse sont particulièrement critiques.

5.3 Devoir d'information du canton d'arrivée

Si, après la perception d'une prestation en capital, un contribuable transfère son domicile dans un autre canton (canton d'arrivée), il existe un besoin particulier d'information entre le canton de l'échéance et le canton de domicile, le canton d'arrivée assumant «de fait un rôle majeur».⁹⁸

Dès que celui-ci prend connaissance d'une prestation en capital provenant de la prévoyance qui doit être imposée ailleurs, il doit en informer le canton de l'échéance de manière spontanée, de sorte que celui-ci puisse procéder à la taxation. Cette obligation découle du devoir de loyauté entre les cantons inscrit à l'art. 44 al. 2 Cst.

6 Blocage du versement prévu à l'art. 79b al. 3 LPP

6.1 Rachats effectués dans les trois ans précédant la prestation en capital

Enfin, pour les retraits en capital provenant de la prévoyance professionnelle, il faut tenir compte d'un éventuel *effet rétroactif sur la déductibilité des rachats*. Il faut notamment tenir compte de l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP, selon lequel les prestations résultant d'un rachat dans la prévoyance professionnelle ne peuvent être versées sous forme de capital par les institutions de prévoyance avant l'échéance d'un délai de trois ans. Le fait que le rachat soit effectué par le preneur de prévoyance ou par l'employeur ne joue aucun rôle à cet égard.⁹⁹

⁹⁷ À titre d'exemple, voir TF, 9.12.2016, 2C_204/2016. Selon les faits, le contribuable (en vue du début d'une activité lucrative indépendante) a fait inscrire une raison individuelle au registre du commerce du canton d'AG début 2009, s'est annoncé au canton des GR le 1.4.2009 et s'est fait verser son capital accumulé le 7.4.2009. Le 1.10.2009, il s'est annoncé à nouveau à son ancienne adresse de domicile dans le canton d'AG. Étant donné que le Tribunal fédéral a déjà nié le début d'une activité lucrative indépendante et donc un motif de paiement en espèces, il ne lui était pas nécessaire d'examiner l'établissement de domicile contesté dans le canton des GR (consid. 3.5). Il est toutefois permis de douter qu'une durée de séjour (définie) de seulement 6 mois suffise.

⁹⁸ ATF 142 II 182 consid. 3.2.4 = StR 2016, 788 ss; récemment confirmé dans TF, 14.5.2020, 2C_946/2019, consid. 3.2.4 = StR 2020, 700 ss.

⁹⁹ Un versement (non réglementaire) de l'employeur dans la prévoyance professionnelle du salarié constitue pour celui-ci un revenu imposable (et soumis aux cotisations sociales, cf. Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG (DSD) 2021, n. 2116 ss), qui doit être déclaré sur le certificat de salaire, mais qui peut être déduit en vue de l'impôt sur le revenu conformément à l'art. 33 al. 1 let. d LIFD.

Le délai de trois ans doit être appliqué *objectivement* (il n'y a pas de marge de manœuvre pour examiner les motivations individuelles concrètes).¹⁰⁰ Par conséquent, l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP s'applique également lorsqu'une retraite anticipée¹⁰¹ ou un motif de paiement en espèces (cf. ch. 2.3 ci-dessus) n'était pas prévisible au moment du rachat, et qu'il n'y avait donc aucune intention d'évasion fiscale. Selon la doctrine, la survenance des événements imprévisibles de décès et d'invalidité est exclue.¹⁰² Si l'on considère que le blocage du versement visé à l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP est motivé fiscalement ou repose sur la réserve de l'évasion fiscale, cette restriction semble justifiée; la formulation trop étendue de la norme doit donc être réduite de façon téléologique.

Dans l'*arrêt de principe rendu en 2010*¹⁰³, le Tribunal fédéral a relevé, nonobstant le point de vue du droit de la prévoyance, qu'en vertu de l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP, il y a lieu de respecter un blocage fiscal total de trois ans concernant le retrait en capital; selon ce principe,

les rachats ne doivent donc *pas* être déductibles si des retraits en capital sont effectués pendant le délai de trois ans, même s'ils proviennent d'autres fonds. Une telle interprétation va en soi au-delà de la formulation de l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP, qui parle seulement des «prescriptions résultant d'un rachat», mais elle pourrait se justifier par le but de la norme (prévention de l'évasion fiscale).¹⁰⁴ Alors que, du point de vue du droit de la prévoyance, le principe FIFO («*first in – first out*») est appliqué en relation avec l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP, le principe LIFO («*last in – first out*») s'applique du point de vue du droit fiscal.¹⁰⁵

Si un retrait en capital est effectué dans les trois ans qui suivent un rachat dans la prévoyance professionnelle, la *reprise du rachat* a lieu dans le cadre de la procédure de taxation (pour les périodes fiscales ouvertes), respectivement dans le cadre de la procédure en rappel d'impôt (pour les périodes fiscales déjà taxées définitivement).¹⁰⁶ En contrepartie, la base de calcul pour l'imposition de la prestation en capital

¹⁰⁰ TF, 4.11.2019, 2C_29/2017, consid. 3.1 et 3.4.

¹⁰¹ En cas de retraite anticipée, il n'est pas possible de différer le retrait en capital. Il peut donc y avoir violation involontaire du délai prévu à l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP.

¹⁰² HUNZIKER/MAYER-KNOBEL, (note de bas de page 40), n. 24d ad art. 33.

¹⁰³ TF, 12.3.2010, 2C_658/2009 et 2C_659/2009 = ASA 79 (2010/2011), 685 ss = StR 2010, 860 ss = StE 2010 B 27.1 Nr. 43 = RDAF 2010 II 44. Confirmé notamment dans TF, 24.11.2010, 2C_614/2010 = ASA 79 (2010/2011), 700 ss; TF, 18.6.2010, 2C_43/2010 = ASA 79 (2010/2011), 691 ss; TF, 12.1.2021, 2C_6/2021, consid. 2.2.2 = StR 2021, 328 ss. À ce sujet, voir p. ex. BEHNISCH/OPEL, Die steuerrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 2010, ZBJV 2012, 23 ss, 41 ss. Voir également le document de dix pages intitulé «Analyse relative à l'application concrète de l'arrêt du Tribunal fédéral du 12 mars 2010 (2C_658/2009) – Déduction des rachats et versements ultérieurs sous forme de capital (Portée de l'art. 79b al.3 LPP sur le plan fiscal)» adopté par le comité de la CSI le 3.11.2010.

¹⁰⁴ FENNERS/BAUMBERGER, Missbrauch der 2. Säule als steuerbegünstigtes Kontokorrent? posent toutefois un regard critique sur cette question. Appréciation critique de l'ATF 2C_658/2009 du 12 mars 2010, StR 2011, 129 ss, 132 ss.

¹⁰⁵ OESTERHELT/GRÜNINGER, Aktuelle steuerrechtliche Entwicklungen, SZW 2011, 85 ss, 93 ss.

¹⁰⁶ Selon l'analyse de la CSI, (note de bas de page 104), 7 s., une procédure en rappel d'impôt doit être possible, ce qui rejoint la jurisprudence du Tribunal fédéral concernant les violations du délai de blocage dans le domaine de la restructuration.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

est également réduite à hauteur du rachat repris.¹⁰⁷ En outre, la somme de rachat doit être imputée (rétroactivement) à la fortune imposable. Selon le Tribunal fédéral, si un assuré est affilié à plusieurs institutions de prévoyance (ou plans de prévoyance), il convient de procéder à une «analyse consolidée».¹⁰⁸ Le délai de trois ans s'applique également lorsque le rachat, d'une part, et le retrait, d'autre part, d'avoirs de prévoyance ne sont pas effectués auprès d'une seule et même institution de prévoyance, mais auprès de deux institutions de prévoyance différentes. Cette interprétation, elle aussi, va en soi au-delà de la lettre de l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP, ce qui doit toutefois être à nouveau considéré eu égard au contexte fiscal de la norme.

Les arrêts du Tribunal fédéral relatifs à l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP concernaient jusqu'alors essentiellement les prestations de vieillesse¹⁰⁹, ainsi que les paiements en espèces¹¹⁰ au sens de l'art. 5 LFLP. Ce n'est que récemment, le 4 novembre 2019, que le Tribunal fédéral a précisé

que la jurisprudence relative à l'art. 79b al. 3 LPP s'applique également aux versements anticipés EPL.¹¹¹ Il n'était pas surprenant que le Tribunal fédéral se prononce en ce sens, et cet arrêt rejoint l'opinion que défendaient déjà l'Office fédéral des assurances sociales¹¹² et la doctrine prédominante.¹¹³

6.2 Rachats effectués dans les trois ans suivant la prestation en capital

L'arrêt du Tribunal fédéral du 4 novembre 2019 confirmant l'application de l'art. 79b al. 3 LPP aux versements anticipés EPL contient un *obiter dictum* de portée considérable. Ainsi, le TF a laissé entendre que non seulement un retrait en capital effectué dans les trois ans suivant le dernier rachat est considéré comme abusif, mais qu'il en va «de même pour [...] un rachat effectué dans les trois ans suivant le dernier retrait en capital, sans qu'il faille examiner à chaque fois si les conditions d'une évasion fiscale sont remplies»¹¹⁴.

¹⁰⁷ Analyse CSI, (note de bas de page 104), 8.

¹⁰⁸ TF, 15.1.2015, 2C_488/2014 et 2C_489/2014, consid. 3; TF, 14.5.2020, 2C_652/2018, consid. 4.1.1. En revanche, la prévoyance individuelle liée (pilier 3a) doit être exclue de la consolidation, étant donné qu'aucune obligation de consolidation «interpiliers» ne peut être déduite de l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP.

¹⁰⁹ TF, 24.11.2010, 2C_614/2010; TF, 13.9.2014, 2C_243/2013 et 2C_244/2013; TF, 15.1.2015, 2C_488/2014 et 2C_489/2014; TF, 3.2.2016, 2C_230/2015 et 2C_231/2015.

¹¹⁰ TF, 30.6.2015, 2C_1051/2014

¹¹¹ TF, 4.11.2019, 2C_29/2017, consid. 3.4 = StE 2020 B 27.1 Nr. 51. Cf. à ce sujet STEFAN OESTERHELT, Aus der Rechtsprechung in den Jahren 2019/2020 (Teil 2), FStR 2021, 42 ss, 61ss.

¹¹² OFAS, Bulletin de la prévoyance professionnelle no 88 du 28.11.2005.

¹¹³ Voir les preuves fournies par OESTERHELT, (note de bas de page 112), FStR 2021, 42 ss, 62, note de bas de page 112. L'opinion précédemment défendue selon laquelle il n'est pas procédé à une reprise du rachat selon l'art. 79 al. 3, 1re phrase, LPP lorsque la banque insiste de façon imprévue sur l'amortissement d'une hypothèque (MATTHIAS SCHWEIGHAUSER, in: Nefzger/Simonek/Wenk [éd.], Kommentar zum Steuergesetz des Kantons Basel-Landschaft, Bâle 2004, n. 96 ad § 29) n'est plus défendable au vu des conclusions du Tribunal fédéral.

¹¹⁴ TF, 4.11.2019, 2C_29/2017, consid. 3.1 (nous soulignons)

Exemple: en 2019, un contribuable procède à un versement anticipé EPL de CHF 200'000.–. En 2021, il rembourse intégralement le versement anticipé EPL à l'institution de prévoyance. En 2022, il effectue un rachat dans la prévoyance professionnelle à hauteur de CHF 100'000.–.

Bien que le versement anticipé EPL ait été intégralement remboursé à la caisse de pension et que la condition de l'art. 79b al. 3, 2e phrase, LPP soit ainsi remplie, la déductibilité du rachat de CHF 100'000.– serait refusée conformément à l'*obiter dictum* du Tribunal fédéral du 4 novembre 2019. Par conséquent, ces CHF 100'000.– ne devraient pas être imposés lors du versement. Étant donné que le Tribunal fédéral applique le principe LIFO en relation avec l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP, les prochains CHF 100'000.– de prestation en capital perçus devraient être exonérés de l'impôt. Par conséquent, un versement anticipé EPL d'un tel montant pourrait éventuellement s'avérer envisageable, du moins si le contribuable n'est pas encore âgé de plus de 50 ans en 2021.¹¹⁵

L'interprétation de l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP ainsi postulée dépasse clairement aussi bien la teneur que le but de *celui-ci*, étant donné cette disposition se prononce uniquement sur la perception de prestations *après* des rachats, et non sur le cas inverse d'un rachat après la perception de prestations. Le principe LIFO, déjà interprété à l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP, met à rude épreuve la lettre de la norme et élargit considérablement la pratique en matière d'évasion fiscale appliquée jusqu'alors. À nos yeux, appliquer désormais la norme par analogie à la situation inverse également va *trop loin*.¹¹⁶ Même si nous estimons qu'il convient de rejeter l'application de l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP aux rachats effectués après un retrait en capital, cela ne signifie pas qu'un rachat rapproché de la prestation en capital ne puisse pas être compensé par les autorités fiscales au titre de l'*évasion fiscale*.¹¹⁷ En effet, la réglementation de l'abus en matière de rachat effectué peu avant la prestation en capital prévue à l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP ne constitue pas un silence qualifié du législateur s'agissant d'autres cas d'évasion fiscale.¹¹⁸ Il ne devrait toutefois pas y avoir de cas

¹¹⁵ Les rachats effectués après l'âge de 50 ans ne peuvent plus être utilisés pour des versements anticipés EPL (art. 15 al. 4 OEPL).

¹¹⁶ L'opinion contraire défendue par LOCHER à cet égard (PETER LOCHER, Kommentar zum DBG, I. Teil, Art. 1–48 DBG, 2e éd., Bâle 2019, n. 63 ad art. 33 LIFD) se réfère à l'arrêt du VGer SZ du 31.10.2016 (VGE II 2015 100), qui a été soutenu par le Tribunal fédéral dans son arrêt du 12.6.2017 (2C_62/2017 et 2C_63/2017). Le Tribunal fédéral a toutefois refusé la déductibilité du rachat au titre de l'évasion fiscale et laissé explicitement ouverte la question de l'application de l'art. 79b al. 3 LPP au cas où le rachat aurait lieu rapidement après le versement en capital (TF, 12.6.2017, 2C_62/2017, consid. 3.2.2). En revanche, au vu de l'autre situation juridique, peu de choses peuvent être déduites de la jurisprudence rendue avant l'entrée en vigueur de l'art. 79b al. 3 LPP relative au refus de la déductibilité d'un rachat effectué peu après un versement en capital au titre de l'évasion fiscale (cf. notamment TF, 18.6.2010, 2C_43/2020, consid. 2.1.3 et les références citées = ASA 79 [2010/2011], 679 ss = StR 2011, 345 ss = StE 2011 B 27.1 Nr. 44).

¹¹⁷ Cf. ZÜGER, (note de bas de page 74), ASA 75 (2006/2007), 513 ss, 548.

¹¹⁸ Dans ce sens, voir également TF, 12.6.2017, 2C_62/2017 et 2C_63/2017, consid. 3.2.2; VGer LU, 30.6.2003, StE 2003 B 27.1 Nr. 30.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

d'évasion fiscale par exemple lorsqu'un rachat rapproché comble des lacunes de prévoyance apparues depuis le versement en capital.¹¹⁹ Il en va de même pour les rachats en lien avec la lacune de prévoyance résultant d'un divorce.¹²⁰

La pratique cantonale en la matière varie d'un canton à l'autre. Alors qu'un peu plus de la moitié des cantons souhaitent examiner cette situation sous l'angle de l'évasion fiscale,¹²¹ certains cantons avaient déjà appliqué l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP à la situation inverse avant l'*obiter dictum* du Tribunal fédéral du 4 novembre 2019, sans formalité particulière, et compensent l'ensemble des rachats dans les trois années suivant une prestation en capital (qu'il y ait ou non évasion fiscale).¹²²

En revanche, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'art. 79b al. 3 LPP ne s'applique pas lorsqu'une *prestation en capital provenant du pilier 3a* est utilisée pour effectuer sans délai (par ex. au cours de la même période fiscale) un rachat dans le 2e pilier.¹²³ La déduction du rachat ne peut donc pas être refusée sur la base de l'art. 79b al. 3 LPP; une fois de plus,

tout cas d'évasion fiscale demeure cependant réservé.¹²⁴

6.3 Aucun blocage du versement en cas de rachat après divorce

Le délai de blocage de trois ans prévu à l'art. 79b al. 3, 1re phrase, LPP *ne s'applique pas en cas de rachat dans le cadre d'un divorce* (art. 79b al. 4 LPP), comme l'a indiqué le Tribunal fédéral dans un arrêt de principe du 18 juillet 2016.¹²⁵

Le conjoint débiteur doit avoir la possibilité, après le divorce, de retrouver la situation de prévoyance qui était la sienne avant le divorce, en particulier en cas de divorce juste avant la retraite. Toute procédure abusive demeure une fois de plus réservée.¹²⁶

Le Tribunal fédéral a considéré qu'il y avait *abus* dans le cas d'un rachat de la lacune résultant du divorce financé par un prêt deux ans avant la retraite (et 14 ans après le divorce): procéder à un versement et retirer le même montant dans un délai de deux ans n'améliore la prévoyance que de manière marginale et n'a aucun sens du point de vue de la prévoyance.¹²⁷ Dans un autre

¹¹⁹ Cf. BLÖCHLIGER, (note de bas de page 38), StR 2012, 92 ss, 105.

¹²⁰ Ce principe découle aussi (indirectement) de l'art. 79b al. 4 LPP.

¹²¹ Le canton de VD applique par analogie, durant la première année suivant le rachat, l'art. 28 let. c LI VD et l'art. 24 let. c LIFD, puis le rachat est examiné sous l'angle de l'évasion fiscale pendant un délai de 3 ans.

¹²² Cf. par ex. les cantons d'AG, de BL, d'OW, de NW (sous réserve d'exceptions, par ex. en cas de comblement d'une lacune de prévoyance nouvellement apparue ou résultant d'un divorce), de TG (StP 34 Nr. 14, ch. 2, ch. 5), de SZ (cf. VGer SZ, 31.10.2016, VGE II 2015 100, consid. 2.2), de SO (StGer SO, 7.9.2020, SGSTA.2020.16, BST.2020.12, consid. 3.2 et les références citées), et du TI (CDT, 13.11.2020, 80.2019.229/230, consid. 3.4 et 5).

¹²³ TF, 14.5.2020, 2C_652/2018, consid. 4.1.3. Au sujet de cet arrêt, cf. SIRGIT MEIER, Bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Thema Vorsorge des ersten Halbjahrs 2020, ASA 89 (2020/2021), 350 ss.

¹²⁴ Ce que le Tribunal fédéral a toutefois nié en l'espèce. Voir aussi VRK SG, 11.12.2018, I/1-2018/21, 22 (évasion fiscale également niée).

¹²⁵ ATF 142 II 399 consid. 3.

¹²⁶ Voir à ce sujet ATF 142 II 399 consid. 4.

¹²⁷ ATF 142 II 399 consid. 4.3.

cas, où environ cinq ans se sont écoulés entre le divorce et la retraite (anticipée), pendant lesquels le mari a progressivement comblé la lacune résultant du divorce, le TF a au contraire rejeté l'existence d'un cas d'évasion fiscale: les premiers rachats ont été effectués peu après le divorce, la répartition sur plusieurs années n'est pas inhabituelle, et le mari semblait avoir dû prendre sa retraite anticipée contre son gré.¹²⁸ Étant donné que le contribuable ne dispose souvent pas des moyens nécessaires pour effectuer un rachat directement après le divorce, il ne faut en aucun cas admettre à la légère qu'il y a évasion fiscale.¹²⁹

Un rachat fiscalement déductible après un divorce est également possible si un versement anticipé EPL au sens de l'art. 79b al. 3, 2e phrase, LPP n'a pas encore été remboursé.¹³⁰ Que le versement anticipé EPL ait eu lieu avant ou après le divorce ne joue aucune rôle à cet égard.¹³¹

L'art. 79b al. 3 LPP ne s'applique pas non plus lorsque le *conjoint créancier* du partage de la prévoyance perçoit une prestation sous forme de capital de son institution de prévoyance dans les trois ans suivant le transfert de l'avoir de prévoyance. Cela s'explique par le fait que cette

personne n'est pas celle qui a effectué et déduit fiscalement le versement en capital.¹³²

6.4 Règles de *minimis* pour l'art. 79b al. 3 LPP

Dans la pratique, pour des raisons d'économie administrative, certains cantons autorisent des *seuils* pour les rachats annuels au-dessous desquels il n'est pas procédé à une reprise en cas de prestation en capital dans un délai de trois ans.¹³³ Une telle exception est également admissible de l'avis de la CSI.¹³⁴ Il n'est toutefois pas question de franchises exemptées d'impôt, mais de seuils. Si ceux-ci sont dépassés, il est procédé à la reprise de la totalité du rachat.

Exemple: un contribuable domicilié dans le canton de Zurich a effectué deux rachats de CHF 12'000.– chacun en 2018 et 2019, ainsi qu'un rachat de CHF 13'000.– en 2020. En 2021, il procède à un versement anticipé EPL de CHF 200'000.–. Ce versement anticipé a pour conséquence que le rachat de CHF 13'000.– effectué en 2020 est imposé dans le cadre de la procédure en rappel d'impôt. Il n'y a toutefois pas de rappel d'impôt pour les rachats effectués en 2018 et 2019.

¹²⁸ TF, 14.6.2017, 2C_895/2016 et 2C_896/2016, consid. 2.3.

¹²⁹ Voir aussi ZÜGER/BÖLLE, (note de bas de page 46), StR 2021, 201 ss, 206.

¹³⁰ OFAS, Bulletin de la prévoyance professionnelle no 98 du 30.4.2007, n. 579.

¹³¹ ZÜGER/BÖLLE, (note de bas de page 46), StR 2021, 201 ss, 206 s.

¹³² ZÜGER/BÖLLE, (note de bas de page 46), StR 2021, 201 ss, 207.

¹³³ BL: CHF 10'000.– (Kurzmitteilung Nr. 461); FR (CHF 12'000.–); GE (CHF 10'000.– sur 3 ans); NW (CHF 12'000.–); SH (CHF 10'000.–); VD (CHF 30'000.– sur 3 ans); ZH: CHF 12'000.– (Zürcher Steuerbuch, Nr. 31). Dans le canton de LU, une telle exception est possible, selon le cas, pour les rachats de faible ampleur (Steuerbuch Luzern, § 40 Nr. 4, ch. 2.2).

¹³⁴ Analyse CSI, (note de bas de page 104), 7 s.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

7 Conclusion

Selon les propos du Tribunal fédéral, il existe un «potentiel de planification considérable» dans le domaine de la prévoyance professionnel-le¹³⁵, ce qui, par nature, conduit à des mesures d'optimisation. En ce qui concerne l'imposition des prestations en capital provenant de la prévoyance, le potentiel de planification repose avant tout sur le système fiscal fragmenté sur le plan fédéral: non seulement les autorités fiscales cantonales perçoivent des impôts dans des proportions très différentes, mais les avis divergent également quant à la question de savoir quand le contribuable tire trop sur la

corde, respectivement quand un abus peut être présumé. C'est ce que montrent notamment les différentes pratiques cantonales en matière de reconnaissance fiscale de la retraite partielle, qui pourraient toutefois être harmonisées par la nouvelle réglementation prévue dans le cadre de la réforme de la prévoyance professionnelle en cours. En revanche, les grandes différences entre les cantons en matière d'imposition des retraits en capital devraient être maintenues. De ce point de vue aussi, une concurrence fiscale intercantonale croissante se fait sentir, ce qui devrait entraîner une diminution des charges fiscales à l'avenir.

¹³⁵ TF, 14.12.2007, 2C_179/2007, consid. 5.