

BULLETIN OFFICIEL DES IMPÔTS

DIRECTION GÉNÉRALE DES IMPÔTS

4 F-2-07

N° 110 du 10 OCTOBRE 2007

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES (BIC) – CHARGES SOCIALES DE L'EXPLOITANT INDIVIDUEL -
COMMENTAIRE DE L'ARTICLE 58 DE LA LOI DE FINANCES RECTIFICATIVE POUR 2005 (LOI N° 2005-1720
DU 30 DÉCEMBRE 2005).

(C.G.I., art. 154 bis)

NOR : ECE L 0710049 J

Bureau B 1

PRESENTATION

La loi du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises a réformé le régime social applicable en matière d'assurance-vieillesse aux conjoints collaborateurs de chefs d'entreprise artisanale, industrielle, commerciale ou libérale.

En vue de tirer les conséquences fiscales de cette réforme sociale en matière de déduction des cotisations sociales pour la détermination des bénéficiaires industriels et commerciaux et non commerciaux, le I de l'article 58 de la loi de finances rectificative pour 2005 (loi n° 2005-1720) aménage sur certains points le I de l'article 154 bis du code général des impôts prévoyant les modalités de déduction des cotisations des indépendants et de leurs conjoints collaborateurs.

La présente instruction a pour objet de commenter ces aménagements.

•

CHAPITRE 1 : RAPPEL DU REGIME SOCIAL APPLICABLE AUX CONJOINTS DE CHEFS D'ENTREPRISE

1. Afin d'améliorer la protection sociale du conjoint du chef d'entreprise, la loi n° 2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises (PME), et plus particulièrement ses articles 12 et 15, a profondément modifié le régime social qui lui est applicable.

Section 1 : Choix d'un statut social obligatoire

2. La loi précitée en faveur des PME a rendu obligatoire le choix d'un statut par le conjoint du chef d'entreprise qui travaille dans l'entreprise familiale.

Ainsi, l'article L. 121-4 du code de commerce prévoit désormais que le conjoint du chef d'entreprise artisanale, commerciale ou libérale, qui y exerce de manière régulière une activité professionnelle, doit opter pour l'un des trois statuts suivants : conjoint collaborateur, conjoint salarié ou conjoint associé.

Conformément aux dispositions du décret n° 2006-966 du 1^{er} août 2006, est considéré comme conjoint collaborateur le conjoint d'un chef d'entreprise commerciale, artisanale ou libérale, qui exerce une activité professionnelle régulière dans l'entreprise sans percevoir de rémunération et sans avoir la qualité d'associé au sens de l'article 1832 du code civil (article 1^{er}).

En outre, en ce qui concerne les sociétés, le statut de conjoint collaborateur n'est autorisé, en application du II de l'article L. 121-4 et de l'article 3 du décret n° 2006-966 précités, qu'au conjoint du gérant associé unique ou du gérant associé majoritaire d'une société à responsabilité limitée ou d'une société d'exercice libéral à responsabilité limitée dont l'effectif n'excède pas vingt salariés.

3. L'option exercée par le conjoint du chef d'entreprise fait l'objet d'une déclaration auprès des organismes habilités à enregistrer l'immatriculation de l'entreprise. En pratique, le choix de statut est déclaré au centre de formalités des entreprises compétent lors de la création de l'entreprise ou postérieurement à sa création lorsque les conditions pour avoir la qualité de conjoint collaborateur viennent à être remplies. Pour plus de précisions, il convient de se reporter à l'article 5 du décret précité relatif au conjoint collaborateur, publié au journal officiel n° 178 le 3 août 2006.

Section 2 : Affiliation personnelle obligatoire à l'assurance-vieillesse du conjoint collaborateur

4. La loi du 2 août 2005 en faveur des PME précitée a rendu obligatoire l'affiliation personnelle des conjoints collaborateurs d'un chef d'entreprise artisanale, commerciale ou libérale, y compris le conjoint d'avocat qui dispose d'un régime d'assurance-vieillesse propre, à l'organisation autonome d'assurance-vieillesse à laquelle est affilié ledit chef d'entreprise. Cette affiliation personnelle et obligatoire est prévue à l'article L. 622-8 du code de la sécurité sociale.

5. S'agissant des conjoints associés, il est rappelé qu'ils sont affiliés à titre obligatoire en leur qualité d'associé : leur situation n'a pas été modifiée par la loi du 2 août 2005. En revanche, le régime social applicable aux conjoints collaborateurs a été profondément modifié puisque précédemment, ces derniers n'avaient qu'un statut d'ayant-droit de leur époux(se) affilié(e) à titre personnel et obligatoire. Ils ne versaient donc aucune cotisation personnelle au titre de l'assurance-vieillesse et invalidité-décès, sauf s'ils avaient adhéré volontairement à l'assurance-vieillesse de leur époux(se) en application des dispositions des 5° et 6° de l'article L. 742-6 et de l'article D 742-19 du code de la sécurité sociale.

Le régime social des conjoints associés et des conjoints collaborateurs est désormais aligné, ces derniers étant tous deux affiliés personnellement et à titre obligatoire à l'assurance-vieillesse de leur époux ou de leur épouse.

Les modalités de calcul des cotisations d'assurance-vieillesse et d'invalidité-décès des conjoints collaborateurs ont été précisées, s'agissant des artisans, industriels et commerçants, par le décret n° 2006-1580 du 11 décembre 2006 (journal officiel n° 288 du 13 décembre 2006) et, s'agissant des professions libérales, par le décret n° 2007-582 du 19 avril 2007 (journal officiel n° 94 du 21 avril 2007).

6. La loi du 2 août 2005 précitée a, par ailleurs, prévu la possibilité pour les conjoints collaborateurs qui n'ont pas cotisé à l'assurance-vieillesse volontaire des travailleurs non salariés la possibilité de racheter, sous certaines conditions des périodes de cotisations à l'organisation autonome d'assurance-vieillesse dont ils relèvent désormais à titre obligatoire.

Ces facultés de rachat sont prévues, dans le code de la sécurité sociale, à l'article L. 633-11 pour les industriels, commerçants et artisans et à l'article L. 642-2-2 pour les professionnels libéraux, à l'exception des avocats qui disposent d'un régime d'assurance-vieillesse propre et pour lesquels une faculté de rachat est prévue au cinquième alinéa de l'article L. 723-5.

Section 3 : Entrée en vigueur

7. Conformément au XIV de l'article 15 de la loi en faveur des PME précitée, ces nouvelles dispositions sociales s'appliquent :

1°) S'agissant de l'obligation du choix d'un statut social, à compter du 3 août 2005, date de publication de la loi en faveur des PME ;

2°) S'agissant de l'affiliation personnelle et obligatoire à l'assurance-vieillesse du chef d'entreprise :

- en principe à compter du 3 août 2006, date de publication au journal officiel du décret en Conseil d'Etat venu préciser les conditions d'application de l'article L.121-4 du code de commerce, pour les conjoints collaborateurs déjà affiliés à titre volontaire à l'assurance-vieillesse de leur époux à cette date. Toutefois, compte tenu de la publication tardive des décrets d'application de l'article 15 de la loi du 2 août 2005 et du délai nécessaire à leur mise en œuvre par les régimes de sécurité sociale concernés, l'application de ces nouvelles dispositions a été reportée au 1^{er} juillet 2007, soit la même date d'entrée en vigueur que celle retenue à l'égard des conjoints collaborateurs non affiliés à titre volontaire à l'assurance-vieillesse de leur époux (cf. infra). Ainsi, les cotisations d'assurance vieillesse et d'invalidité-décès des conjoints collaborateurs déjà affiliés à titre volontaire à l'assurance-vieillesse de leur époux sont restées définies, jusqu'au 30 juin 2007, dans les conditions prévues par les dispositions d'application des 5° et 6° de l'article L. 742-6 du code de la sécurité sociale ;
- à compter du 1^{er} jour du quatrième trimestre civil suivant la date de publication du décret en Conseil d'Etat précité, soit à compter du 1^{er} juillet 2007, pour les conjoints collaborateurs qui n'étaient pas affiliés à titre volontaire à l'assurance-vieillesse de leur époux à la date de publication du décret. Il doit être noté qu'il a été admis que ces personnes, lorsqu'elles étaient conjointes collaboratrices d'un artisan ou d'un commerçant, pourraient adhérer à l'assurance volontaire pour la période courant du 3 août 2006 au 30 juin 2007 et procéder durant cette période à des rachats dans les conditions prévues pour les conjoints collaborateurs assurés volontaires.

CHAPITRE 2 : REGIME FISCAL APPLICABLE AUX CONJOINTS DE CHEF D'ENTREPRISE

Section 1 : Situation fiscale antérieure à la réforme sociale

8. En application du I de l'article 154 bis du code général des impôts, les cotisations dues au titre des régimes obligatoires, de base ou complémentaire, par les exploitants individuels et les associés de sociétés de personnes en tant que travailleurs non salariés non agricoles, sont déductibles sans limitation pour la détermination des bénéfices industriels et commerciaux et des bénéfices non commerciaux.

Il en est de même des cotisations versées par ces personnes pour racheter des périodes de cotisations dans les conditions prévues aux articles L. 634-2-2 et L. 643-2 du code de la sécurité sociale (périodes d'études et années incomplètement validées), ainsi que des cotisations versées par les conjoints collaborateurs, à titre volontaire, au régime d'assurance-vieillesse et invalidité-décès obligatoire de leur époux.

Pour plus de précisions, il convient de se reporter à l'instruction administrative 4 F-3-05 du 5 août 2005, s'agissant des titulaires de bénéfices industriels et commerciaux, et à l'instruction administrative 5 G-5-05 en date du 2 décembre 2005, s'agissant des titulaires de bénéfices non commerciaux.

Section 2 : Situation fiscale nouvelle

9. Le I de l'article 58 de la loi de finances rectificative pour 2005 tire les conséquences de l'affiliation obligatoire du conjoint collaborateur à l'assurance-vieillesse, telle que précisée aux n^{os} 4 à 6, en supprimant la référence au régime d'adhésion facultatif dès lors que ce dernier est abrogé et en précisant les modalités de déduction des cotisations complémentaires versées en application des nouvelles possibilités de rachat.

10. Ainsi, les conjoints collaborateurs étant désormais affiliés personnellement et obligatoirement au régime d'assurance-vieillesse et d'invalidité-décès de leur époux(se), les cotisations vieillesse et d'invalidité-décès qu'ils versent sont déductibles des bénéfices industriels et commerciaux et des bénéfices non commerciaux sur le fondement du principe général de déduction des cotisations d'assurance-vieillesse obligatoires prévu au I de l'article 154 bis du code général des impôts.

Ces cotisations sont donc déductibles sans limitation, au même titre que les cotisations versées par le chef d'entreprise lui-même à des régimes obligatoires (d'assurance-vieillesse et d'invalidité-décès) de base ou complémentaire (cf. instructions administratives 4 F-3-05 et 5 G-7-05 précitées).

11. Par ailleurs, les cotisations versées par les conjoints collaborateurs en application des facultés de rachat de cotisations introduites par la loi du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises, prévues par le code de la sécurité sociale, aux articles L. 633-11, s'agissant des industriels, commerçants et artisans, L. 642-2-2, s'agissant des professionnels libéraux, et L. 723-5 s'agissant des avocats, sont également déductibles sans limitation pour la détermination des bénéfices industriels et commerciaux et non commerciaux.

Section 3 : Entrée en vigueur

12. Les dispositions du I de l'article 58 s'appliquent à compter de la date de publication du décret en Conseil d'Etat venu préciser les conditions d'application de l'article L. 121-4 du code de commerce, soit à compter du 3 août 2006.

13. Elles s'appliquent donc à la date à laquelle entre en vigueur le nouveau régime social en matière d'assurance-vieillesse des conjoints collaborateurs, soit en principe à compter du 3 août 2006 pour les conjoints collaborateurs déjà affiliés à titre volontaire à l'assurance-vieillesse de leur époux(se) à cette date et à compter du 1^{er} juillet 2007 pour les autres conjoints collaborateurs.

Toutefois, il sera admis que les cotisations volontaires d'assurance-vieillesse et invalidité-décès dues en application des 5° et 6° de l'article L. 742-6 du code de la sécurité sociale au-delà du 3 août 2006 soient déductibles sans limitation comme précédemment (cf. instructions administratives 4 F-3-05 et 5 G-7-05 précitées), dès lors que ce régime volontaire d'assurance-vieillesse a été maintenu au-delà de cette date, en pratique jusqu'au 30 juin 2007 (cf. supra n° 7), y compris pour les conjoints collaborateurs d'artisans ou commerçants ayant adhéré à titre volontaire à l'assurance-vieillesse de leur époux au cours de la période du 3 août 2006 au 30 juin 2007.

14. En tout état de cause, il est rappelé que le contribuable doit être en mesure de justifier de la réalité des cotisations ainsi versées à l'assurance-vieillesse et invalidité-décès à titre obligatoire (ou au titre du régime volontaire) ou dans le cadre des facultés de rachat visées ci-dessus, notamment par la production d'une attestation délivrée par les caisses d'assurance-vieillesse concernées.

DB liée : 4 F 2231 n^{os} 12 à 32 ;

BOI lié : 4 F-3-05.

La Directrice de la Législation fiscale

Marie-Christine LEPETIT



Annexe

Article 58 de la loi n° 2005-1720 de finances rectificative pour 2005

I. - Le premier alinéa du I de l'article 154 bis du code général des impôts est ainsi modifié :

1° Dans la première phrase, les références : « L. 634-2-2 et L. 643-2 » sont remplacées par les références : « L. 633-11, L. 634-2-2, L. 642-2-2, L. 643-2 et L. 723-5 » ;

2° La deuxième phrase est supprimée.

II. - Dans le II de l'article 154 bis-0 A du même code, les mots : « du régime d'assurance vieillesse de base » sont remplacés par les mots : « des régimes d'assurance vieillesse obligatoires ».

III. - Les dispositions du I s'appliquent à compter de la date de publication du décret en Conseil d'Etat prévu au V de l'article L. 121-4 du code de commerce.

IV. - Les dispositions du II s'appliquent pour la détermination des résultats des exercices clos à compter du 31 décembre 2005.