

# CHRONIQUE

## BANCASSURANCE



**PIERRE-GRÉGOIRE MARLY**  
Professeur agrégé des Facultés  
de droit  
Directeur du Master de droit  
des assurances  
Université du Mans



**MICHEL LEROY**  
Maître de conférences,  
Responsable Master II  
Ingénierie du patrimoine  
Toulouse I Capitole

### Fiscalité des produits – Réforme – Prélèvement forfaitaire non libératoire.

Commentaire de Michel Leroy

La loi de finances pour 2018 porte une profonde réforme de la fiscalité des revenus de capitaux mobiliers. Le souhait exprimé par le candidat E. Macron, lors de la campagne présidentielle, était en effet de favoriser par une fiscalité incitative les investissements financiers au détriment de la « rente immobilière ».

Une telle politique n'exigeait cependant pas, par essence, une réforme radicale de la fiscalité des produits des contrats d'assurance vie et des bons de capitalisation.

En effet, celle-ci se justifiait aisément par le mécanisme de la capitalisation (en ce qui concerne l'assiette taxable) et le placement à long terme que permet de réaliser ce type de placement (en particulier l'abattement spécial de 4 600 € ou de 9 200 € et la possible option pour un PFL dégressif par tranche de quatre ans).

Sans doute, les règles antérieures n'étaient pas parfaites, et certaines d'entre elles auraient pu être repensées. Ainsi, la définition de la durée fiscale du contrat, appréciée par rapport à la date du jour du premier versement sur le contrat d'assurance vie, pour tous les contrats conclus à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1990, et non en considération de l'importance de chacune des primes versées, privait en partie de justification la dégressivité du barème du prélèvement forfaitaire.

Le législateur aurait pu s'inspirer des propositions de la Cour des comptes pour maintenir l'option pour le prélèvement forfaitaire libératoire tout en limitant, dans son application, les effets d'aubaine. Pour mémoire, rappelons que cette institution suggéra en son temps de redéfinir la durée fiscale des contrats en fonction de l'historique des versements et de modifier les taux du prélèvement libératoire afin de favoriser l'épargne longue (Cour des comptes, « La politique en faveur de l'assurance vie », janvier 2012).

L'article 28 de la loi de finances pour 2018 modifie radicalement la fiscalité applicable à ces produits et ne se contente pas d'améliorer le dispositif existant.

Il en résulte une fiscalité complexe, injustifiée par rapport à l'objectif proclamé.

Pour l'essentiel, cette complexité résulte des points suivants (Nous envisageons ici que la fiscalité applicable aux résidents) :

- une distinction supplémentaire quant à la date de versement des primes est créée ;
- le montant du prélèvement forfaitaire non libératoire dépend non seulement de la durée du contrat mais également en partie de l'importance des primes versées ;
- l'abattement spécial de 4 600 € ou de 9 200 € s'applique de manière préférentielle aux produits du placement de certaines primes et non de façon uniforme.

Tout d'abord, la réforme repose sur une distinction essentielle : celle qu'il faut effectuer entre les produits, selon la date de versement des primes.

Pour les produits attachés aux primes versées avant le 27 septembre 2017, la fiscalité antérieure continue de s'appliquer : en particulier le souscripteur peut opter pour le PFL dégressif par tranche de quatre ans. Ce maintien est avantageux pour le souscripteur, puisqu'en optant pour l'imposition au barème de l'IR, avant huit ans, les produits sont soumis au PFU de 12,8 %.

En cas d'option pour le prélèvement forfaitaire libératoire, pour la détermination de l'assiette taxable, il n'est pas fait application de l'abattement de 4 600 € ou de 9 200 € : le souscripteur bénéficie donc d'un crédit d'impôt.

En revanche, les produits attachés aux primes versées après le 27 septembre 2017, sont, lors de leur encaissement, soumis à un prélèvement forfaitaire non libératoire réalisé à titre d'acompte de 12,8 % et ceci quelle que soit la durée du contrat.

Ce taux cependant n'est que de 7,5 % lorsque le montant total des primes versées avant le 27 septembre 2017 n'ayant pas déjà fait l'objet d'un remboursement au 31 décembre de l'année qui suit le fait générateur d'im-

position de ces produits n'excède pas 150 000 € (CGI, art. 200 A, 1, B, 2° nouveau), et à la condition de respect de la durée de détention prévue au b du 2 du II de l'article 125-0 A (c'est-à-dire lorsque le contrat à une durée fiscale de huit ans au moins).

Le prélèvement n'étant pas libératoire, les produits en cause doivent être portés sur la déclaration d'ensemble des revenus de l'année d'encaissement desdits produits, l'acompte s'imputant naturellement sur l'impôt dû.

Concrètement, cela signifie que l'assureur doit, dans l'hypothèse d'un rachat sur un contrat ancien, sur lequel de nouvelles primes ont été versées, réaliser un calcul relativement complexe.

En effet, pour déterminer l'assiette du taux réduit du prélèvement forfaitaire non libératoire, il faut :

- multiplier les produits imposables attachés à ces primes versées

- par le résultat suivant :  $[(150\ 000\ € - \text{montant des primes versées avant le 26 septembre 2017 nets de remboursement}) / \text{montant des primes versées depuis le 27 septembre 2017 nets de remboursement}]$

Il faudra attendre les précisions de l'administration fiscale pour appréhender toute la mesure de ce nouveau calcul, mais une première observation fleurit nécessairement à la lecture de ces dispositions : qu'est-ce qui justifie un tel niveau de complexité ? C'est d'autant plus difficile à comprendre que la loi est relativement imprécise sur ce seuil (arbitraire) de 150 000 €.

En particulier, que décider en cas de souscription complexe ? Sans doute, la loi précise-t-elle que « Pour l'application du seuil, en cas de démembrement de propriété du bon ou contrat, les primes versées sur ce bon ou contrat ne sont prises en compte que pour la détermination du seuil applicable à l'usufruitier » (Article 200 A B 2° nouveau du CGI).

Mais la formule elle-même n'est pas exempte de toute ambiguïté.

Autre source de complexité : la réforme conduit à distinguer entre différentes situations quant à l'application de l'abattement de 4 600 € ou de 9 200 €.

Selon l'article 28 de la réforme cet abattement doit être appliqué d'abord sur les produits attachés aux primes versées avant le 27 septembre 2017, puis aux produits attachés aux primes versées à compter de cette date, sur la fraction taxable à 7,5 % et enfin en dernier sur celle taxable à 12,8 %.

Résumons-nous : alors que la volonté exprimée du législateur est clairement de favoriser l'investissement dans les produits financiers au détriment de la « rente immobilière », la loi de finances propose une réforme de la fiscalité du principal support de l'investissement à long terme, marquée par le sceau de la complexité.

Il faut attendre les précisions de l'administration fiscale pour vérifier si cette apparence de complexité se dissipera ou si au contraire, elle deviendra une réalité déstabilisante pour le placement en assurance vie. ■

## ISF (Suppression) – IFI – Assurance vie – Plafonnement.

Commentaire de Michel Leroy

Le législateur, conformément à l'engagement en cours de campagne du candidat Emmanuel Macron, a supprimé l'ISF. Relativement à l'assurance vie cette suppression ne peut être que saluée. En effet, la politique fiscale antérieure était, de ce point de vue, très critiquable, car le législateur avait expressément souhaité intégrer dans l'assiette taxable toute la valeur des contrats rachetables, même lorsque tout ou partie de celle-ci ne pouvait pas être mobilisé par le redevable en raison de la structure même du contrat.

Cette volonté était particulièrement inopportune, car elle rendrait peu attractive des formules pensées pour le financement des secteurs jugés prioritaires de l'économie. En particulier, les contrats d'assurance vie euro-croissance, dont le législateur avait souhaité la commercialisation était pour leur valeur totale intégrée dans l'assiette taxable de l'ISF, alors même que celle constatée dans la provision de diversification était indisponible, en raison d'une clause de non-rachat.

En contrepartie de cette suppression, l'article 964 nouveau du CGI, institue un impôt « sur la fortune immobilière ».

L'assurance vie n'échappe pas totalement à cette nouvelle imposition puisque selon l'article 31 de la loi de finances pour 2018 la valeur de rachat d'un contrat

d'assurance rachetable ou d'un contrat de capitalisation exprimé en unités de compte est comprise dans le patrimoine du souscripteur à hauteur de la fraction de sa valeur représentative des actifs imposables. En effet, selon l'article 972 nouveau du CGI, la valeur de rachat des contrats d'assurance rachetables et des bons ou contrats de capitalisation exprimés en unités de compte mentionnées au deuxième alinéa de l'article L. 131-1 du Code des assurances est incluse dans le patrimoine du souscripteur à hauteur de la fraction de leur valeur représentative des unités de compte constituées des actifs mentionnés à l'article 965 appréciée dans les conditions prévues au même article 965 et à l'article 972 bis.

Le souscripteur d'une assurance vie ne devra donc déclarer que la valeur de rachat résultant d'unités de comptes dont les sous-jacents représentent des actifs taxables (des SCPI pour l'essentiel).

Il est à noter les primes versées après 70 ans sur des contrats non rachetables, autrefois assujetties à l'ISF ne sont pas à déclarer.

La suppression de l'ISF n'a pas entraîné celle du mécanisme du plafonnement. Celui-ci est en effet prévu par le nouvel article 979-1 du CGI, dans des termes pratiquement identiques à ceux figurant à l'ancien article 885 V bis du CGI. En d'autres termes, l'assurance vie peut constituer une technique d'optimisation de l'IFI par le plafonnement, puisque les prélèvements sociaux prélevés à la source sur les produits constatés dans le fonds euros sont pris en compte dans le calcul du plafonnement. ■

## Assurance vie – Unités de compte – Titres complexes – Notion d'obligation.

Civ. 2e, 23 novembre 2017, n° 16-22.620, Publié au Bulletin.

Commentaire de Pierre-Grégoire Marly

Par un arrêt fort attendu, la Cour de cassation a censuré la cour d'appel de Paris qui, au motif qu'un produit financier ne garantissait pas le remboursement du nominal à l'échéance, lui avait dénié la qualification d'obligation et, partant, l'éligibilité aux supports d'unités de compte d'un contrat d'assurance vie.

Le produit litigieux, dont le prospectus avait été approuvé par le superviseur luxembourgeois, était présenté comme « une obligation construite dans la perspective d'un investissement sur la durée totale de la formule et donc d'un remboursement à maturité ou une date d'activation du remboursement anticipé ». Concrètement, sa valeur était indexée sur la performance d'un panier d'actions et assortie d'un mécanisme de maturité anticipée qui exposait l'investisseur à un risque de perte en capital. Or, selon les magistrats parisiens, ce risque était inconciliable avec la notion de titre obligataire dont l'une des « caractéristiques essentielles » résiderait précisément dans la promesse d'un capital garanti<sup>1</sup>.

Une caractéristique pourtant absente de la loi qui identifie strictement les obligations à des titres négociables conférant, dans une même émission, les mêmes droits de créance pour une même valeur nominale<sup>2</sup>. Cette définition ignore ainsi l'exigence d'une garantie en capital, ce que conforte la libre indexation des titres obligataires dont la valeur de remboursement comme le montant des intérêts peuvent varier suivant l'évolution d'un indice fixé à l'émission<sup>3</sup>.

C'est dire que la structuration d'une obligation ne saurait à elle seule contrarier sa nature. Du reste, l'article R. 332-2 du Code des assurances, auquel renvoie l'article R. 131 du même code lorsqu'il désigne les actifs éligibles aux unités de compte, ne distingue pas selon la complexité des obligations qu'il mentionne. En revanche, l'ACPR recommande que la commercialisation d'assurances vie en unités de compte assises sur des instruments financiers complexes obéisse à des contraintes spécifiques<sup>4</sup>. Plus généralement, la grande technicité d'un titre justifie d'évidence que sa promotion s'accompagne d'une information et d'un conseil idoines à l'effet de dissiper tout amalgame avec une obligation ordinaire.

Quoi qu'il en soit, hissant la garantie en capital parmi les critères de qualification des titres obligataires, l'arrêt entrepris ne pouvait qu'encourir la censure pour avoir ajouté à la loi une condition qu'elle ne prévoit guère. Par ailleurs, la Cour régulatrice prend soin de préciser dans le chapeau coiffant sa décision que la liste des actifs éligibles à l'assurance vie doit être interprétée à la lumière de la définition légale des obligations. En d'autres termes, les obligations visées par les articles R. 131-1 et R. 332-2 du Code des assurances ne recèlent pas une signification distincte de celle résultant des articles L. 213-5 du Code monétaire et financier et L. 228-38 du Code de commerce.

Précisons toutefois que la nature obligataire du titre complexe, en l'espèce un EMTN assimilable à un BMTN<sup>5</sup>, ne suffit pas le rendre éligible aux supports d'unités de compte d'un contrat d'assurance vie. Encore faut-il qu'il soit négocié sur un marché reconnu et offre « une protection suffisante de l'épargne investie », critère que la cour de renvoi contribuera peut-être à éclairer. ■

1. CA Paris, Pôle 2, Chambre 5, 21 juin 2016, n° 2010/230 : BJB, sept. 2016, p. 369, note G. Endréo ; LEDA n° 8, sept. 2016, p. 1, note P.-G. Marly.

2. Code monétaire et financier, art. L. 213-5.

3. Code monétaire et financier, art. L. 112-3-1.

4. ACP, Recommandation 2010-R-01 : Banque et Droit n° 133, p. 40, comm. P.-G. Marly.

5. Cf. P.-G. Marly, *Entreprises d'assurance*, JCI Encycl. Fasc. 504-60, n° 141.