

Chronique *fiscale*



CLAIRE ACARD
Associée
Andersen Legal
Association d'avocats

Arrêt de la cour administrative d'appel de Paris du 29 juin 2000. Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie contre la Caisse locale de Crédit mutuel de Paris Montparnasse

TVA. Exonération des opérations d'assurance et des prestations de services y afférentes (art. 261-C-2° du CGI). Définition d'une opération d'assurance. Application aux commissions de placement de bons de capitalisation. Qualification du bon de capitalisation. Opération d'assurance. Non.

La cour administrative d'appel de Paris s'est récemment interrogée sur la possibilité d'appliquer, à des commissions de placement de bons de capitalisation, les dispositions de l'article 261-C-2° du CGI qui exonèrent de TVA les opérations d'assurance et les prestations de services y afférentes rendues par les courtiers et les intermédiaires d'assurance.

Pour répondre à la question posée, la cour s'est penchée sur la notion d'opérations d'assurance, ainsi que sur la qualification des bons de capitalisation, présentés par le contribuable comme une opération d'assurance vie soumise au régime de TVA applicable aux opérations d'assurance : s'agissait-il d'une opération d'assurance entrant dans le champ de l'article 261-C-2° du CGI, auquel cas les prestations de services y afférentes devaient être exonérées, ou alors d'une simple opération de capitalisation exclue de ce régime ?

La cour a tout d'abord estimé que la question de la qualification exacte d'une opération d'assurance se cristallisait autour de la notion de couverture d'un risque. Selon la cour en effet, seules les opérations caractérisées par le fait que l'assureur se charge, moyennant le paiement préalable d'une prime, de procurer à l'assuré, en cas de réalisation du risque couvert, la prestation convenue lors de la conclusion du contrat pouvaient réellement prétendre à la qualification d'opérations d'assurance.

Constatant que les conventions examinées prévoyaient la réalisation d'une prestation, que le souscripteur soit ou non en vie à l'échéance du contrat, la cour en a déduit que ces opérations ne sauraient être regardées comme ayant pour

objet la couverture d'un risque.

En conséquence, de telles opérations ne pouvaient constituer des opérations d'assurance au sens de l'article 261-C-2° du CGI, et les commissions de placement y afférentes ne sauraient dès lors être exonérées de TVA (cour administrative d'appel de Paris, Caisse locale de Crédit mutuel de Paris Montparnasse n° 98 PA 02 198).

La cour administrative d'appel de Paris, en posant les critères d'une opération d'assurance afin de qualifier des bons de capitalisation, a récemment apporté sa pierre au vaste débat doctrinal relatif à la nature réelle de certains contrats présentés comme des opérations d'assurance vie (11). Elle a ainsi rappelé que la réponse susceptible d'être apportée à cette controverse, loin d'être circonscrite à la sphère civiliste, induit un effet direct sur le régime de TVA applicable aux opérations menées par les établissements de crédit et liées au domaine de l'assurance vie.

En l'espèce, un établissement de crédit, la Caisse locale de Crédit mutuel de Paris Montparnasse, percevait des commissions pour le placement auprès de ses clients de bons de capitalisation soumis au régime de l'assurance vie.

Ces bons de capitalisation disposaient de caractéristiques quelque peu particulières dans la mesure où le capital garanti était versé au souscripteur à l'échéance du contrat si celui-ci était toujours en vie à cette date ou, en cas de décès du souscripteur avant l'échéance, à un bénéficiaire désigné par lui.

Ces bons de capitalisation présentaient en conséquence une économie proche de certains contrats d'assurance vie pour lesquels l'assureur s'engage à payer le capital assuré, égal au montant capitalisé des primes versées, soit à l'assuré au terme du contrat, soit au bénéficiaire en cas de décès du souscripteur.

Considérant que les commissions de placement de ces bons de capitalisation résultaient de prestations de services afférentes à des opérations d'assurance, l'établissement de crédit ne les a pas soumis à TVA.

La cour administrative d'appel de Paris a estimé, à l'inverse, qu'il s'agissait de prestations de services portant sur une opération de capitalisation, exclues de l'exonération spécifique prévue en faveur des opérations d'assurance, et par conséquent soumises à TVA.

La solution du litige reposait donc sur la qualification de l'opération présentée par l'établissement de crédit comme une opération d'assurance vie : était-on en présence d'une véritable opération d'assurance ou, au

contraire, s'agissait-il d'un simple placement financier ?

Pure coïncidence ou loi des séries, la décision de la cour administrative d'appel intervient quelques mois après un arrêt de la Cour de cassation portant sur cette problématique, arrêt qui a d'ores et déjà fait couler beaucoup d'encre (12). A cet égard, et au-delà du principe d'autonomie du droit fiscal, il nous a semblé intéressant de mettre en perspective la décision rendue par la juridiction administrative avec la décision de la cour d'appel de Rouen, objet du pourvoi, qui s'est prononcée sur la qualification d'un contrat d'assurance vie proprement dit.

Enfin à supposer même que les bons de capitalisation considérés aient été exclus des dispositions visant les opérations d'assurance, ceux-ci devaient-ils nécessairement être soumis à TVA ? N'existait-il pas un autre fondement possible à l'exonération de TVA des commissions perçues en rémunération du placement des bons de capitalisation ? La cour administrative d'appel n'a pas eu à trancher cette question, qui conserve néanmoins tout son intérêt.

Avant d'analyser plus avant la solution rendue par la cour administrative d'appel de Paris et sa portée, il nous a semblé nécessaire de rappeler, au préalable, les fondements textuels de l'exonération de TVA des opérations d'assurance et des prestations de services y afférentes effectuées par les courtiers et intermédiaires d'assurance, règles invoquées par le contribuable dans l'espèce considérée.

1. Au commencement était l'assurance

En l'absence de définition légale de l'opération d'assurance, et dans la mesure où les assurances sur la vie et les opérations de capitalisation sont régies par des dispositions législatives communes du Code des assurances (13), il pouvait sembler logique de soumettre les opérations présentées comme relevant du régime de l'assurance vie, voire même les opérations de capitalisation, à l'ensemble des dispositions régissant les opérations d'assurance.

Cette solution, a priori séduisante, est cependant doublement contredite, pour les opérations de capitalisation, par une doctrine fournie et surtout par un arrêt de la Cour de cassation en date du 18 juin 2000 (14) qui indique que toutes les dispositions du Titre III du Code des assurances ne sont pas applicables aux opérations de capitalisation.

C'est en particulier le cas des articles L 132-12 et L 132-13 relatifs au rapport du capital à la succession : cette solution étant généralement considérée comme acquise par la doctrine (15).

Parmi ces dispositions spécifiques susceptibles de s'appliquer tant aux opérations d'assurance qu'aux opérations de capitalisation, il en est certaines d'origine fiscale, et notamment dans le domaine de la TVA.

En matière de TVA, l'article 256 du Code général des impôts (CGI) dispose que «*sont soumises à la taxe sur la valeur ajoutée les livraisons de biens et les prestations de services effectuées à titre onéreux par un assujéti agissant en tant que tel*».

Il n'est pas contesté aujourd'hui que cette définition, très large, permet d'inclure dans le champ d'application de la TVA les opérations d'assurance et toutes les prestations de services qui s'y rattachent.

En conséquence, devraient donner lieu à collecte de TVA les opérations d'assurance et les prestations de services y afférentes, sauf exonération expresse et précise.

Sur ce dernier point, l'article 261-C-2° du CGI dispose que «*sont exonérées de la taxe sur la valeur ajoutée : [...] les opérations d'assurance et de réassurance ainsi que les prestations de services afférentes à ces opérations effectuées par les courtiers et intermédiaires d'assurance*».

Pour mémoire, l'article 261-C-2° du CGI est la stricte transposition en droit français des dispositions de l'article 13, B, sous a) de la sixième directive 77/388/CEE du Conseil en date du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des Etats membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires – Système commun de taxe sur la valeur ajoutée : assiette uniforme (JOCE L 145, p. 1).

Or, il n'est pas inutile de rappeler qu'il est de jurisprudence constante que les exonérations prévues par l'article 13 de la sixième directive constituent des notions autonomes de droit communautaire ayant pour objet d'éviter des divergences dans l'application du régime de la TVA d'un Etat membre à l'autre (16).

En la matière, le droit communautaire est «souverain» : c'est pourquoi la définition d'une opération d'assurance au sens de l'article 261-C-2° du CGI devrait nécessairement être recherchée dans l'ordre juridique communautaire.

Voici le cadre de l'analyse désormais posé, mais, à ce stade, le nœud Gordien est loin d'être tranché.

En effet, la sixième directive, dont les exonérations sont d'interprétation stricte, ne définit nullement la notion «*d'opérations d'assurance*».

En conséquence, il était nécessaire de résoudre la délicate question de la qualification d'une opération d'assurance afin de déterminer si l'opération présentée comme une opération d'assurance vie par le contribuable, pouvait bénéficier des dispositions de l'article 261-C-2° du CGI.

C'est cette question qu'a tranché avec fermeté la cour administrative d'appel de Paris, à propos de bons de capitalisation, sans doute influencée par la controverse doctrinale en cours et la jurisprudence la plus récente des juridictions de l'ordre judiciaire portant sur la nature réelle de certains contrats d'assurance vie.

2. Dans quelle mesure une commission de placement de bons de capitalisation peut-elle caractériser une prestation de service afférente à une opération d'assurance ?

Afin de déterminer le régime de TVA applicable, au regard de l'article 261-C-2° du CGI, aux commissions qui lui étaient soumises, la cour a utilisé un raisonnement en deux étapes.

Dans un premier temps, la juridiction administrative a tenté de qualifier la notion d'opération d'assurance telle que visée par l'article 261-C-2° du CGI.

Une fois dégagés les critères constitutifs d'une telle opération, il ne restait plus à la cour qu'à confronter ces critères aux caractéristiques de l'opération qui lui était présentée.

En l'espèce la cour a jugé que les prestations de services fournies par l'établissement de crédit se rattachaient à une opération qui ne remplissait pas les critères d'une opération d'assurance. A ce titre, elles ne pouvaient que constituer des prestations de services exclues de l'article 261-C-2° du CGI.

Incidemment, dans son travail de qualification, la cour administrative d'appel a eu recours à des critères généraux dont on peut légitimement se demander s'ils pourraient trouver à s'appliquer, au-delà des bons de capitalisation, à d'autres contrats également présentés comme des opérations d'assurance vie. A ce titre, la solution rendue par la cour s'inscrit dans le débat actuel sur la nature de certaines formes de contrats d'assurance vie. Il est à cet égard troublant de constater des similitudes de motivation entre la décision analysée et la jurisprudence judiciaire rendue sur la même problématique.

2.1 La notion d'opération d'assurance

Nous l'avons indiqué, la notion d'opération d'assurance, au sens de l'article 261-C-2° du CGI, est une notion autonome de droit communautaire. Sa définition doit en conséquence être recherchée dans l'ordre juridique communautaire. Et ce d'autant plus qu'il n'existe pas, en droit interne, de définition légale d'une opération d'assurance à laquelle la cour aurait pu se référer.

Or, ni la sixième directive, ni les directives plus spécifiquement dédiées à l'assurance ne définissent précisément et positivement ce qu'est une opération d'assurance (17). Par ailleurs, l'article 61, paragraphe 2, du traité CE, ne mentionne les «services des assurances» que dans le cadre de la libéralisation des mouvements de capitaux.

A défaut d'une telle définition, une première démarche consistait à déterminer si les bons de capitalisation étaient ou non inclus dans le champ d'application des directives communautaires relatives à l'assurance. A défaut, leur exclusion permettait alors, a contrario, de considérer que ces opérations n'étaient pas constitutives d'opérations d'assurance.

La jurisprudence administrative (18), qui avait déjà eu l'occasion de se prononcer sur l'application des dispositions de l'article 13 B de la sixième directive à des opérations de placement de bons de capitalisation, a utilisé cette démarche.

Ainsi, le tribunal administratif de Strasbourg a relevé dans un premier temps que la 1^{re} directive n° 73-239 CEE du 24 juillet 1973 concernant l'accès à l'activité de l'assurance directe précisait expressément qu'elle ne concernait pas les opérations de capitalisation.

Le tribunal, a ensuite considéré que la 1^{re} directive n° 79-267 CEE du 5 mars 1979 ne visait que l'accès à l'activité de l'assurance directe sur la vie. Il en a déduit que la directive devait être interprétée comme ne se référant aux opérations de capitalisation qu'en tant que simple modalité de gestion des contrats d'assurance sur la vie, par référence aux contrats prévoyant que le montant du capital garanti est égal à la somme capitalisée des primes versées. En conséquence, selon le tribunal, les contrats de capitalisation étaient également exclus du champ de cette directive.

Le tribunal en a enfin conclu que les bons de capitalisation, exclus du champ d'application des deux directives, ne visaient à couvrir aucun des risques énoncés par les directives CEE relatives à l'assurance et, par suite, ne pouvaient être considérés comme des opérations d'assurance.

Quelques années après cette décision, cependant, la CJCE a eu l'occasion de se prononcer sur la portée de l'exonération des opérations d'assurance au regard de l'article 13 de la sixième directive, et a pu, à cette occasion, fournir une définition positive d'un contrat d'assurance (19).

Dans sa décision «Card protection plan», la CJCE a indiqué qu'une «opération d'assurance se caractérise, de façon généralement admise, par le fait que l'assureur se charge, moyennant le paiement préalable d'une prime, de procurer à l'assuré, en cas de réalisation du risque couvert, la prestation convenue lors de la conclusion du contrat».

Ainsi, le critère mis en avant par la CJCE qui tient à l'objet du contrat et permet de cristalliser l'opération d'assurance, est l'existence d'un risque couvert.

Une telle définition donnée à l'opération d'assurance ne devrait pas surprendre : la CJCE renvoie à l'économie générale du contrat d'assurance communément admise, notamment en droit positif interne français.

En effet, ainsi que l'indique la doctrine, le risque, défini comme l'élément incertain qui sera le fait générateur d'un sinistre, est l'élément fondamental du contrat d'assurance, car il est l'objet même de ce contrat (20). C'est l'existence de ce risque qui induit le caractère aléatoire du contrat d'assurance (21).

Plutôt que de reprendre le raisonnement utilisé par le tribunal administratif de Strasbourg, c'est à cette définition générale que la cour administrative d'appel de Paris s'est directement référée : elle a ainsi étendu la portée de sa jurisprudence en fournissant un critère susceptible d'être appliqué à l'ensemble des opérations d'assurance vie.

2.2 La qualification de l'opération portant sur les bons de capitalisation

La cour administrative d'appel de Paris relève que l'opération qui lui était présentée «avait pour objet, en contrepartie de versements libres ou périodiques, d'assurer au souscripteur, s'il était vivant à l'échéance du contrat, ou au bénéficiaire qu'il avait désigné, s'il était décédé à cette date, le paiement d'un capital garanti ou d'une rente viagère ; que dès lors que lesdites conventions prévoient la réalisation d'une prestation, que le souscripteur soit ou non en vie à l'échéance

du contrat, elles ne sauraient être regardées comme ayant pour objet la couverture d'un risque ; qu'ainsi, elles ne constituent pas des opérations d'assurances au sens des dispositions précitées de l'article 261-C-2° du CGI, nonobstant la circonstance qu'elles sont pour partie régies par les dispositions du code des assurances».

La cour constate ainsi que, dans tous les cas, à l'échéance du contrat, le souscripteur, ou son bénéficiaire désigné, percevra le capital garanti. Le contrat stipule en réalité que le montant des primes, augmenté des intérêts capitalisés s'il y a lieu, sera servi en tout état de cause au bénéficiaire quel qu'il soit (22).

En conséquence, la cour estime, en se fondant sans doute sur l'absence d'aléa dans le contrat, que l'opération qui lui est soumise n'a pas pour objet la couverture d'un risque (la durée de la vie humaine ou le décès) et en déduit que les bons de capitalisation ne sont pas constitutifs d'une opération d'assurance.

Dès lors, les prestations de services qui y sont afférentes et effectuées par les courtiers ou intermédiaires d'assurance ne peuvent être exonérées de TVA sur le fondement de l'article 261-C-2° du CGI.

Cette analyse, certes appliquée à des bons de capitalisation (mais qui semble cependant suffisamment générale pour s'étendre au-delà des contrats de capitalisation, aux contrats d'assurance vie pour lesquels le capital garanti, égal au montant capitalisé des primes, est versé à l'échéance au souscripteur ou au bénéficiaire désigné par lui), est loin de faire l'unanimité au sein de la doctrine civiliste relative à la nature des contrats d'assurance vie.

De fait, en posant des critères d'application large pour refuser la qualification d'opération d'assurance à un contrat de capitalisation présenté comme une opération d'assurance vie, la cour administrative d'appel de Paris s'est engagée de plain-pied, aux côtés d'une certaine jurisprudence de l'ordre judiciaire, dans le débat actuel sur la nature juridique réelle de certains contrats d'assurance vie.

2.3 L'analyse convergente menée par une certaine jurisprudence judiciaire

La décision rendue par la cour administrative d'appel de Paris trouve une résonance particulière dans un arrêt de la Cour de cassation en date du 18 juin 2000, et surtout dans l'arrêt de la cour d'appel de Rouen en date du 10 septembre 1997, objet du pourvoi.

Pour mémoire, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre la décision de la cour d'appel de Rouen qui a jugé qu'un contrat d'assurance vie-décès, qui ne prenait pas la forme de bons de capitalisation, mais dont les caractéristiques (contrat à capital différé et contre-assurance décès, capital égal au montant capitalisé des primes) se rapprochaient du type de contrat examiné par la cour administrative d'appel, n'était pas un contrat d'assurance, mais un contrat de capitalisation.

Certes, le pourvoi ne demandait pas à la Cour de cassation de prendre position sur la qualification du contrat.

Néanmoins, certains auteurs estiment que «si la Haute Cour avait estimé qu'il s'agissait d'un contrat d'assurance vie, elle aurait sans doute cassé l'arrêt attaqué pour violation des articles L 132-12 et L 132-13 du Code des

assurances, comme le lui suggérerait habilement le pourvoi, sans avoir besoin de trancher la question de la qualification du contrat. En refusant de casser la décision, elle admet, implicitement mais nécessairement, que le contrat est de capitalisation» (23).

Cette position mérite cependant d'être nuancée dans la mesure où, d'une part, la Cour de cassation ne s'est pas prononcée positivement sur la question de la qualification du contrat objet du litige et où, d'autre part, les conclusions de l'avocat général sous cet arrêt se bornent à évoquer la problématique de la requalification sans trancher la question de la nature du contrat soumis à la Cour de cassation.

L'on rappellera toutefois qu'en ce qui concerne la problématique de fond de la qualification, la cour d'appel de Rouen avait déclaré que la convention en cause constituait «une opération de capitalisation dès lors que d'une part, l'assureur s'est engagé à payer le capital assuré soit à l'assuré au terme du contrat, soit au bénéficiaire en cas de décès de l'assuré, et que, d'autre part, le capital est égal au montant des primes assurées».

La cour d'appel de Rouen semblait, à l'instar de la cour administrative, s'être fondée sur l'absence d'aléa dans le contrat pour opérer la requalification. En utilisant une motivation proche de celle développée par la cour administrative d'appel de Paris, celle-ci avait requalifié non pas cette fois des bons de capitalisation mais bien un contrat d'assurance vie proprement dit.

Selon une interprétation extensive, la similitude dans les motivations employées pourrait certes étayer la possibilité d'étendre la jurisprudence de la cour administrative d'appel de Paris, au-delà des bons de capitalisation, à certaines formes de contrats d'assurance vie proches de celui remis en cause par la cour d'appel de Rouen. A ce stade, cependant, aucun élément (24) ne permet de favoriser a priori une telle interprétation de la décision de la cour administrative d'appel de Paris dont il faut maintenant étudier la portée.

3. La portée de la décision rendue par la cour administrative d'appel de Paris

La portée qu'il conviendra de conférer à la décision rendue par la cour administrative d'appel dépendra in fine de la position du Conseil d'Etat sur cette question. La prudence est d'autant plus de mise que ni la jurisprudence, ni la doctrine, ne sont à ce jour fixées, et qu'il se trouve de nombreux auteurs pour considérer que les opérations d'assurance vie sont constitutives, pour ainsi dire par nature, d'opérations d'assurance.

Si la solution rendue en appel devait cependant prospérer, il ne saurait être exclu qu'un nombre limité d'opérations d'assurance vie, au même titre que les bons de capitalisation examinés, subissent une requalification entraînant la perte du bénéfice de l'exonération de TVA prévue à l'article 261-C-2° du CGI en faveur des opérations d'assurance et des prestations de services y afférentes fournies par les intermédiaires.

Dans ce contexte, il serait probablement opportun de s'interroger sur l'existence de fondements alternatifs à

l'exonération de TVA des prestations de services relatives au placement des bons de capitalisation. Celles-ci ne pourraient-elles pas être exonérées sur la base d'un autre fondement textuel ?

3.1 Opérations d'assurance vie susceptibles d'être exclues du régime d'exonération de TVA des opérations d'assurance

La possibilité d'étendre à tous les contrats d'assurance vie la jurisprudence de la cour administrative d'appel de Paris doit être fortement nuancée.

D'une part, nous l'avons indiqué, celle-ci portait sur des bons de capitalisation, certes présentés comme des contrats soumis au régime de l'assurance vie, et non sur des contrats d'assurance vie proprement dit.

D'autre part, une partie de la doctrine s'oppose à la motivation utilisée par la cour d'appel de Rouen (proche de celle de la cour administrative d'appel de Paris), en considérant que le contrat d'assurance vie visé présentait en tout état de cause les caractéristiques d'un contrat d'assurance.

Cette doctrine (25), qui rejette certes la qualification d'opération d'assurance appliquée aux contrats de capitalisation, s'efforce néanmoins de démontrer l'existence d'un aléa dans les contrats d'assurance vie, y compris ceux qui, en application des critères utilisés dans les arrêts de la cour administrative d'appel de Paris et de la cour d'appel de Rouen, se rapprochent le plus de simples opérations de capitalisation.

Selon Jean Bigot, à propos de la décision de la cour d'appel de Rouen relative à un contrat d'assurance vie à capital différé avec contre-assurance décès, les juges du fonds auraient estimé que le contrat examiné était dépourvu d'aléa, d'une part, parce que la dette de l'assureur serait certaine, la seule incertitude pesant sur l'identité du bénéficiaire du capital à l'échéance, et d'autre part, parce que l'assureur ne supporterait aucun risque financier, sa dette étant égale à la somme capitalisée de ses primes.

Or, cet auteur remarque notamment (26), à l'encontre de ces arguments, qu'il est admis qu'une dette assortie d'un terme incertain (l'échéance du contrat ou le décès du souscripteur) est une dette aléatoire et que par surcroît le Code civil, pour caractériser l'aléa dans un contrat, n'exige pas que l'incertitude soit commune aux deux parties (risque de gain et de perte réciproque aux parties) mais admet que l'aléa ne concerne que l'une des parties, à savoir en l'espèce le bénéficiaire final de la prestation rendue par l'assureur (27).

Partant de constats similaires à ceux de Jean Bigot, mais employant un cheminement différent, Luc Mayaux (28) arrive à la même conclusion que celui-ci.

Selon Luc Mayaux, en effet, pour déterminer la nature de l'aléa dans le contrat d'assurance, les critères de gain et de perte réciproques aux parties ne seraient pas pertinents. En matière d'assurance vie, ce serait le caractère aléatoire du risque assuré qui permettrait de caractériser le caractère aléatoire du contrat. Cette nature particulière de l'aléa dans le contrat d'assurance le distinguerait ainsi du pari ou du contrat de jeu.

Ainsi que l'indique cet auteur, «*l'aléa est seulement requis de l'événement contre les conséquences duquel on*

souhaite se prémunir ou de ses conséquences elles-mêmes. Si l'événement et ses conséquences sont de réalisation certaine, le risque est inexistant ou, si l'on préfère, inassurable. En revanche, l'existence d'une chance de gain ou de perte pour les deux parties ne serait pas requise».

Luc Mayaux ajoute notamment pour défendre la nature d'assurance des contrats d'assurance vie que ce que certains perçoivent comme une absence de risque couvert résulte d'un effet d'optique mal appréhendé. Deux risques distincts sont en effet couverts par les contrats d'assurance mixte vie-décès et la circonstance que ces deux risques soient couverts au sein d'un même contrat ne peut en aucun cas entraîner la neutralisation de ces risques. Selon cet auteur, «*la nature d'assurance mixte des contrats d'épargne-assurance imposait une appréciation de l'aléa risque par risque*».

Bien entendu, toutes les opérations d'assurance vie, loin de là, ne sont pas concernées par l'arrêt de la cour administrative d'appel de Paris : seules celles d'entre elles qui ne répondent pas à la définition d'une opération d'assurance, telle qu'interprétée par la cour administrative d'appel, sont éventuellement menacées. En pratique, et en se limitant aux contrats les plus caractéristiques, un type de convention d'assurance vie serait particulièrement visé.

Selon certains auteurs (29), il s'agirait de l'assurance de capital différé avec contre-assurance en cas de décès, au titre duquel l'assureur s'est engagé à payer le montant capitalisé des primes versées au souscripteur s'il est en vie au terme du contrat (contrat de capital différé), ou à un tiers bénéficiaire désigné s'il est décédé (contre-assurance décès). Le contrat requalifié par la cour d'appel de Rouen était d'ailleurs de ce type.

En revanche, au vu des critères énoncés par la juridiction administrative, les prestations de services afférentes aux contrats pour lesquels l'assureur n'est pas certain de verser le capital garanti, ou pour lesquels le capital versé n'est pas strictement identique au montant capitalisé des primes versées, devraient pouvoir continuer à bénéficier de l'exonération de TVA sur le fondement de l'article 261-C-2° du CGI.

Néanmoins, en raison de la grande diversité des contrats proposés, pour lesquels la présence d'un risque couvert, au sens développé par la cour administrative d'appel, est plus ou moins marquée, il est impossible d'établir une typologie exhaustive des contrats susceptibles d'être remis en cause. En la matière «*le praticien et le juge ne pourront sans doute pas faire l'économie d'un examen au cas par cas des contrats qui leur seront soumis*» (30).

3.2 Fondements alternatifs à l'exonération de TVA des commissions de placement de bons de capitalisation

Dans l'espèce visée par la cour administrative d'appel de Paris, l'opération d'assurance vie litigieuse prenait l'apparence de bons de capitalisation.

Or, ces bons régis par le Code des assurances, soumis à la surveillance de la Direction du Trésor et émis par les sociétés d'assurance sur la vie présentent une nature mixte de produit d'assurance vie, ou présenté comme tel, et de titres financiers.

Les bons de capitalisation se présentent en effet sous la forme de titres au porteur ou de titres nominatifs. Ils

peuvent être anonymes si l'option pour ce régime est effectuée dès la souscription du bon.

D'un point de vue fiscal, les intérêts ou produits attachés aux contrats et bons de capitalisation sont considérés comme des revenus de capitaux mobiliers (31). Ils sont par exemple soumis à l'impôt sur le revenu dans des conditions analogues à celles prévues pour les placements à revenu fixe.

Cette double nature soulève la question de savoir si les prestations de services afférentes aux opérations portant sur ces bons pourraient bénéficier ou non de l'exonération de TVA propre aux opérations portant sur les titres, en application de l'article 261-C-1^o-e du CGI.

L'article 261-C-1^o-e du CGI dispose en effet que «sont exonérées de la taxe sur la valeur ajoutée [...] les opérations bancaires et financières suivantes [...] les opérations, autres que celles de garde et de gestion portant sur les actions, les parts de sociétés ou d'associations, les obligations et les autres titres, à l'exclusion des titres représentatifs de marchandises et des parts d'intérêt dont la possession assure en droit ou en fait l'attribution en propriété ou en jouissance d'un bien immeuble ou d'une fraction d'un bien immeuble».

La doctrine administrative prévoit un champ d'application matérielle large à cette disposition puisque sont exonérées les opérations qui portent sur des titres définis très largement tels qu'actions, parts de fondateur ou parts bénéficiaires, certificats représentatifs d'actions ou de parts, obligations ou bons des sociétés, associations, groupements... ; obligations ou bons des départements, communes, collectivités publiques ; rentes et valeurs d'Etat, etc. (32).

Certains titres sont expressément exclus de ce régime. Tel est le cas des parts ou actions des sociétés dont la possession assure l'attribution d'un immeuble. Tel est le cas également des titres représentatifs de marchandises. Mais les bons de capitalisation ne sont pas visés par ces exclusions (33).

Enfin, la doctrine administrative (34) prévoit expressément que l'exonération mise en place par l'article 261-C-1^o-e du CGI s'étend aux commissions perçues au regard du placement ou de la souscription de ces titres.

Ainsi, et sauf option de l'établissement placeur pour la TVA, les commissions perçues pour le placement de bons de capitalisation matérialisant un contrat présenté comme une opération d'assurance vie devraient pouvoir en tout état de cause bénéficier d'une exonération de TVA. Tel ne serait sans doute pas le cas de contrats soumis au régime fiscal de l'assurance vie mais ne prenant pas la forme de titres. ■

(11) Voir notamment Michel Grimaldi, «Réflexions sur l'assurance-vie et le droit patrimonial de la famille», *Répertoire Defrénois* janvier 1994, p. 737 et s ; Jean Aulagnier «L'assurance vie est-elle un contrat d'assurance ?», *Droit et Patrimoine* décembre 1996, p. 44 ; François Sauvage et Daniel Faucher, «L'assurance vie est-elle toujours hors succession», *JCP N* 2000, n° 47, p. 1683 ; Jean Bigot, «Tempête ou vaguelette sur l'assurance vie», *JCP G*, n° 49 p. 2215.

(12) Cass. 1^{re} civ., 18 juillet 2000, Leroux, *JCP N* 2000, n° 39, p. 1388. Voir également François Sauvage et Daniel Faucher, «L'assurance vie est-elle toujours hors succession», *JCP N* 2000, n° 47, p. 1683 ; Jean Bigot, «Tempête ou vaguelette sur l'assurance vie», *JCP G*, n° 49 p. 2215 ; Guy Courtieu, «Les colonnes du temple auraient-elles été ébranlées ?», *Responsabilité civile et assurances*, n° 12, 12/2000.

(13) Livre 1^{er} du Code des assurances, Titre III, Règles relatives aux assurances de personnes et aux opérations de capitalisation, modifié par l'article 21 de la loi n° 92-665 du 16 juillet 1992.

(14) Cass. 1^{re} civ., 18 juillet 2000, Leroux, *JCP N* 2000, n° 39, p. 1388.

(15) Voir notamment Luc Mayaux, «L'assurance vie est-elle soluble dans la capitalisation», *RGDA* 2000, n° 3, p. 767 et suivantes.

(16) Cf arrêt *CJCE* 15 juin 1989, Stichting uitvoering Financiële Acties, aff 348/87, rec *CJCE*, p. 1737, point 11.

(17) Directive du Conseil 73/239/CEE, première directive du Conseil sur l'assurance «non-vie», telle que modifiée par la directive 84/641/CEE du Conseil.

(18) Tribunal administratif de Strasbourg, 28 mai 1997, n° 90-2210, CRCAM d'Alsace, *RJF* 10/97, n° 905.

(19) Cf. *CJCE* 25 février 1999, aff. 349/96, 6^e chambre, Card Protection Plan Ltd (CPP) ; *RJF* 4/99, n° 512.

(20) Yvonne Lambert-faivre, Droit des assurances, *Dalloz*, n° 310 et suivants, p. 224.

(21) Voir notamment Luc Mayaux, «L'assurance vie est-elle soluble dans la capitalisation», *RGDA* 2000, n° 3, p. 767 et suivantes.

(22) *Cridon* de Paris, L'assurance vie et le patrimoine de la famille, numéro spécial 1996.

(23) François Sauvage et Daniel Faucher, «L'assurance vie est-elle toujours hors succession», *JCP N* 2000, n° 47, p. 1683. Ces auteurs sont néanmoins contredits par Luc Mayaux (étude précitée), qui estime que la Cour de cassation reste neutre sur la question de la requalification, en se référant notamment aux conclusions de l'avocat général qui évoquent la problématique de la qualification mais ne comportent aucune analyse au fond du débat.

(24) En effet, sur douze arrêts devant les juridictions judiciaires d'appel portant sur cette question, deux se sont prononcés pour la requalification et dix ont confirmé la qualification d'assurance vie. De plus, la loi qualifie d'opérations d'assurance les contrats d'assurance vie à capital variable, libellés en unités de compte (*Code des assurances* article L. 131-1).

(25) Elisabeth Bonnet, «L'assurance vie, un succès qui inquiète», *Droit et patrimoine* septembre 1996 précité ; Jean Bigot, «Tempête ou vaguelette sur l'assurance vie», *JCP G*, n° 49 du 6 décembre 2000, p. 2215 ; Jacques Ghestin, «L'incidence du décès du conjoint de l'assuré sur l'assurance décès-vie», *JCP G*, n° 44-45 ; J. Kullmann, «Contrats d'assurance vie : la chance de gain ou de perte», *D.* 20 juin 1996, n° 24.

(26) Jean Bigot, étude précitée.

(27) L'article 1964 du Code civil dispose que le contrat aléatoire est une convention réciproque dont les effets, quant aux avantages et aux pertes, soit pour toutes les parties, soit pour l'une ou plusieurs d'entre elles, dépendent d'un événement incertain.

(28) Luc Mayaux, étude précitée.

(29) François Sauvage et Daniel Faucher, «L'assurance vie est-elle toujours hors succession», *JCP N* 2000, n° 47, p. 1683.

(30) François Sauvage et Daniel Faucher, note précitée.

(31) Article 125-O A du CGI.

(32) Instruction administrative 31 janvier 1979, 3 L-1-79 ; *D. adm.* 3 L-511, n° 16, 1^{er} mai 1990.

(33) Instruction administrative 31 janvier 1979, 3 L-1-79 ; *D. adm.* 3 L-511, n° 17 et 18, 1^{er} mai 1990.

(34) *D. adm.* 3-L-511, n° 19 du 1^{er} mai 1990.