

# L'assurance-vie « fonds dédié » en Belgique : état des lieux

**Miguel MAILOT et François COLLON**  
Avocats

## Samenvatting

De levensverzekeringsovereenkomst van tak 23 gekoppeld aan een geïndividualiseerd of 'toegewezen' beleggingsfonds deed zijn intrede in het Belgische levensverzekeringslandschap als gevolg van twee rulings door de dienst Voorafgaande Beslissingen in 2016. Aanvankelijk bedacht en nadien ook gecommmercialiseerd door Luxemburgse verzekeringsondernemingen, is dit een product op maat van de cliënt: het onderliggende beleggingsfonds is immers volledig aan de cliënt toegewezen. Deze oplossing biedt de verzekeringnemer tal van voordelen: die kiest namelijk zelf het type van activa waarin hij zijn premie wenst te beleggen, evenals de regels voor het beheer van het fonds, maar daarnaast kan hij ook de beheerder en de depositobank van zijn keuze aan de verzekeringsonderneming voorstellen. Het 'Belgische toegewezen fonds' geniet trouwens een fiscaal gunstregime: de verzekeringnemer kan immers besparen op de roerende voorheffing en vermijdt ook de Kaaimantaks, de taks op beursverrichtingen en de taks op de effectenrekening.

## Résumé

Le contrat d'assurance-vie de la branche 23 lié à un fonds d'investissement « dédié » a fait son apparition dans le paysage de l'assurance-vie belge à la suite de deux « rulings » rendus en 2016 par le service des décisions anticipées. Imaginé au départ puis commercialisé par les compagnies d'assurances luxembourgeoises, ce produit est taillé sur mesure pour le client : le fonds d'investissement sous-jacent lui est en effet entièrement « dédié ». Cette solution offre de nombreux avantages pour le preneur d'assurance : il peut choisir le type d'actifs dans lesquels il veut investir sa prime ainsi que les règles de gestion du fonds, mais également proposer à la compagnie d'assurances, le gestionnaire et la banque dépositaire de son choix. Le « fonds dédié belge » bénéficie également d'un régime fiscal favorable dans la mesure où le preneur peut faire l'économie du précompte mobilier, mais également

éviter la taxe Caïman, la taxe sur les opérations de bourse et la taxe sur les comptes-titres.

## TABLE DES MATIÈRES

Introduction	165
I. Caractéristiques du fonds dédié belge	166
1) Le fonds dédié belge est un contrat d'assurance-vie garanti	166
2) Le fonds dédié belge n'offre aucun rendement	166
3) Le fonds dédié belge peut être lié à un ou plusieurs fonds internes dédiés	166
II. Fonctionnement du fonds dédié belge	167
1) La souscription du contrat	167
2) La vie du contrat	168
3) Le dénouement du contrat	169
III. Régime fiscal applicable au fonds dédié belge	169
1) Sur le plan de l'impôt sur les revenus	169
2) La disqualification du contrat par l'application de l'article 344, § 1 <sup>er</sup> , du CIR 92	170
3) La taxe annuelle sur les opérations d'assurance	171
4) La taxe annuelle sur les entreprises d'assurance	171
5) La taxe sur les opérations de bourse	171
6) La taxe sur les comptes-titres	171
7) Obligations déclaratives liées aux contrats d'assurance-vie	172
8) Les contrats d'assurance-vie et les droits de succession	173
9) La taxe Caïman	173

## Introduction

Depuis 2016, un placement fort prisé par les particuliers a fait son apparition en Belgique : le contrat d'assurance-vie de la branche 23 lié à un fonds d'investissement dédié.

Imaginé au départ et commercialisé principalement par les compagnies d'assurances luxembourgeoises, ce produit est taillé sur mesure pour le client : le fonds d'investissement sous-jacent lui est en effet entièrement « dédié ».

Sur la base de son profil d'investisseur, le preneur d'assurance est en mesure de choisir le type d'actifs dans lesquels il veut investir sa prime ainsi que les règles de gestion du fonds, mais il peut également

proposer à la compagnie d'assurances le gestionnaire et la banque dépositaire de son choix.

Validée par le service des décisions anticipées (SDA)<sup>1</sup>, le « fonds dédié belge » apparaît comme une véritable aubaine pour les épargnants qui peuvent, en souscrivant à ce type de produit, faire l'économie du précompte immobilier, mais également éviter la taxe Caïman<sup>2</sup>, la taxe sur les opérations de bourse et la taxe sur les comptes-titres.

Petit tour d'horizon d'une solution relativement récente dans le paysage de l'assurance-vie belge qui semble offrir, à première vue, de nombreux avantages.

## I. Caractéristiques du fonds dédié belge

### 1) Le fonds dédié belge est un contrat d'assurance-vie

Au sens de l'article 5, 14<sup>o</sup>, de la loi du 4 avril 2014 sur les assurances, un contrat d'assurance-vie<sup>3</sup> est un contrat en vertu duquel, moyennant le paiement d'une prime fixe ou variable [1<sup>er</sup> élément], une partie, l'assureur, s'engage envers une autre partie, le preneur d'assurance, à fournir une prestation stipulée dans le contrat [2<sup>e</sup> élément] au cas où surviendrait un événement incertain [3<sup>e</sup> élément] que, selon le cas, l'assuré ou le bénéficiaire, a intérêt à ne pas voir se réaliser [4<sup>e</sup> élément]<sup>4</sup>.

Ces quatre éléments essentiels se retrouvent dans le fonds dédié belge :

- 1) le contrat est en principe à prime unique, même si des primes additionnelles ne sont pas exclues ;
- 2) la prestation de l'assureur consiste dans le paiement d'une somme égale à la valeur de réalisation des actifs du ou des fonds d'investissement dédié(s) lié(s) au contrat, augmentée, le cas échéant, du paiement d'une somme au titre de la couverture décès standard applicable par défaut et/ou au titre d'une couverture décès supérieure ;

- 3) le contrat est de type « vie entière », c'est-à-dire qu'il est à durée indéterminée et prend fin en cas de décès du dernier assuré survivant. L'événement incertain est le décès du dernier assuré survivant ;
- 4) l'assuré a un intérêt à ne pas voir se réaliser l'événement incertain, à savoir sa mort.

### 2) Le fonds dédié belge n'offre aucun rendement garanti

Le fonds dédié belge est un contrat d'assurance-vie de la branche 23 au sens de l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 14 novembre 2003 relatif à l'activité d'assurance sur la vie<sup>5</sup>, dans la mesure où il est lié à l'évolution de la valeur d'un fonds d'investissement.

Le(s) preneur(s) supporte(nt) donc l'intégralité des risques financiers liés au contrat d'assurance-vie, de même qu'il(s) joui(ssen)t de tous les bénéfices y afférents. Aucune garantie de capital n'est en principe prévue<sup>6</sup> et le contrat ne prévoit aucune participation bénéficiaire.

### 3) Le fonds dédié belge peut être lié à un ou plusieurs fonds internes dédiés

En droit financier luxembourgeois<sup>7</sup>, on oppose généralement le « fonds interne dédié » au « fonds interne collectif », en ce sens que le « fonds interne collectif » est un fonds interne ouvert à une multitude de souscripteurs », tandis que le « fonds interne dédié » est un fonds interne, à lignes directes ou non, géré par un gestionnaire unique et servant de support à un seul contrat.

Suivant cette dichotomie bien connue du marché luxembourgeois, des contrats d'assurance-vie seront dit liés à un (ou plusieurs) fonds « collectif(s) » lorsque le(s) fonds interne(s) sous-jacent(s) aux contrats sera (seront) accessible(s) à plusieurs contrats. Par opposition, des contrats seront dits liés à un (ou plusieurs) fonds « dédié(s) » lorsque le(s) fonds interne(s) sous-jacent(s) aux contrats ne sera (seront) accessible(s) qu'à un seul contrat<sup>8</sup>.

1. Dans deux « rulings » rendus le 2 février 2016 (n<sup>os</sup> 2015.724 et 2015.741), le SDA a confirmé que les contrats d'assurance-vie liés à des fonds dédiés (sans garantie de rendement) ne constituaient pas un « abus fiscal ». Sur ce point, voy. notamment D.E. PHILIPPE, « Assurance vie liée à un fonds dédié : deux rulings bienvenus », *La semaine fiscale*, 2016/40, n<sup>o</sup> 259, 31 octobre 2016, pp. 1-2 ; D. DE CUBBER et B. PHILIPPART DE FOY, « Revenus mobiliers – Assurance-vie : feu vert pour le fonds dédié belge ? (commentaire de deux décisions du SDA fédéral (n<sup>os</sup> 2015.724 et 2015.741) du 2 février 2016) », *Fiscologue*, 1477, 2016, pp. 5-7 ; H. VERSTRAETE et E. VAN MALDER, « Korte bespreking van drie recente voorafgaande beslissingen over de fiscaliteit van tak 23- en tak 21-levensverzekeringen », *V.I.P.*, 2017/1, pp. 42-48 ; P. HAUTFENNE, « Le SDA valide des contrats d'assurance vie liés à un fonds dédié », *Sem. Fisc.*, 2016/32, n<sup>o</sup> 251, pp. 3-4.

2. La « taxe Caïman » consiste dans la taxation par transparence à l'impôt des personnes physiques (IPP) des revenus de sociétés *offshore*.

3. La partie descriptive ainsi que l'explication du fonctionnement du fonds dédié belge se fonde principalement sur les enseignements tirés de la décision anticipée n<sup>o</sup> 2018.0727 du SDA du 4 septembre 2018. Sur la matière, voy. également C. FEIPEL et C. BERNARDIN, « Les spécificités du contrat d'assurance-vie en tant qu'outil d'investissement », *Droit bancaire et financier au Luxembourg*, vol. 4, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 2317-2361 ; J.M. BINON, « Les produits d'assurance-vie de la dernière génération », *Droit des assurances de personnes*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 128-162.

4. Art. 5, 14<sup>o</sup>, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, *M.B.*, 30 avril 2014.

5. A.R. du 14 novembre 2004 relatif à l'activité d'assurance sur la vie, *M.B.*, 14 novembre 2003.

6. En pratique, il est parfois possible pour le preneur d'assurance de se prémunir contre les risques liés à la perte de capital en souscrivant une assurance complémentaire.

7. Lettre circulaire 15/3 du Commissariat aux Assurances relative aux règles d'investissements pour les produits d'assurance-vie liés à des fonds d'investissement, 25 mars 2015.

8. En pratique, les fonds internes dédiés ne sont accessibles que moyennant le paiement d'une prime initiale fixée à un certain montant. En deçà, le preneur d'assurance est, en principe, dirigé vers un fonds interne collectif.

Que les fonds sous-jacents aux contrats d'assurance-vie soient collectifs ou dédiés, ils sont gérés en toute indépendance, sous la responsabilité de l'assureur par un gestionnaire qualifié qu'il désigne sur proposition du preneur. Ni les preneurs ni les courtiers ne peuvent, à aucun moment, interférer dans la gestion des fonds internes liés aux contrats et n'ont aucune relation avec le gestionnaire.

Le preneur détermine, avec l'aide de son courtier ou de son assureur, lors de la souscription du contrat d'assurance-vie, un profil d'adéquation dans le cadre duquel le gestionnaire exercera le mandat que lui confie l'assureur. Ce profil pourra le cas échéant, être modifié en cours de vie du contrat. Il constitue le cadre général de la stratégie d'investissement du fonds interne dédié.

Néanmoins, en aucun cas et à aucun moment ni le preneur, ni le courtier, ni l'assureur n'entrent en contact avec le gestionnaire et n'ont dès lors *a fortiori* la possibilité de donner un ordre, une instruction ou une proposition en rapport avec l'exécution du mandat de gestion. Le seul interlocuteur du gestionnaire est l'assureur.

## II. Fonctionnement du fonds dédié belge

### 1) La souscription du contrat

#### a) Rôle de l'assureur et de l'intermédiaire

Le fonds dédié belge sera proposé au preneur (potentiel) soit directement par la compagnie d'assurances, soit par un intermédiaire d'assurance (agent ou courtier) inscrit sur la liste de la FSMA qui le mettra en contact avec l'assureur avec lequel le contrat sera conclu.

Le rôle tant de l'intermédiaire que de l'assureur est de fournir des conseils personnalisés au preneur (potentiel), en analysant, sur la base des informations fournies par le client et au moyen de critères objectifs, les opportunités qu'offrent les contrats. Sur la base d'une analyse impartiale de l'offre de contrats disponibles, l'assureur ou l'intermédiaire proposera le contrat qui convient le mieux à la situation de son client en fonction de ses connaissances et de son expérience, et fera en sorte d'adapter la solution choisie en fonction des objectifs d'investissement et de la situation patrimoniale de son client<sup>9</sup>.

L'assureur ou l'intermédiaire aidera son client à établir son profil d'adéquation (ainsi qu'à choisir un portefeuille modèle adapté à son profil de risque

s'agissant de contrats liés à un fonds dédié) et s'assurera au fil du temps que les spécificités du contrat d'assurance sont toujours en accord avec les objectifs et besoins du souscripteur ; il assurera à cet égard un suivi du client et participera au « reporting » adéquat sur les performances du contrat<sup>10</sup>.

#### b) Conclusion du contrat

Dès lors que le client a décidé de souscrire à un contrat d'assurance-vie lié à un fonds interne dédié, l'intermédiaire ou l'assureur accompagnera le preneur dans la détermination de son profil d'adéquation. Il s'agit ici de déterminer, en fonction du profil de risque du client et de son horizon de temps, le cadre dans lequel l'assureur pourra gérer la prime.

Dans le cadre de la détermination de son profil d'adéquation, le preneur a les possibilités suivantes :

- déterminer un horizon temporel désiré pour les investissements ;
- choisir une stratégie d'investissement de type standardisée ou sur mesure ;
- déterminer les catégories d'actifs dans lesquels les investissements seront réalisés (p. ex. produits dérivés, obligations, actions, devises, etc.) ainsi que la proportion dans laquelle ces investissements seront réalisés ;
- exclure certaines catégories d'investissements en fonction de critères ou paramètres déterminés (p. ex. exclusion d'investissements dans une zone géographique donnée).

Le profil d'adéquation du client peut, le cas échéant, être modifié en cours de vie du contrat.

#### c) Désignation et rôle du gestionnaire

L'assureur avec lequel le contrat d'assurance-vie a été conclu a l'obligation de mettre en place la gestion définie dans le profil d'investissement. Il désigne, à cet égard, un gestionnaire indépendant (banque, gestionnaire de portefeuille ou tout autre gestionnaire agréé) qui s'occupera de la gestion du ou des fonds d'investissement lié(s) au contrat.

Le choix du gestionnaire revient à l'assureur, qui en assume la responsabilité. Ce pouvoir de décision est le corollaire de la responsabilité de l'assureur vis-à-vis du preneur, en ce qui concerne l'exécution conforme de la gestion. Le(s) preneur(s) peu(ven)t toutefois proposer à l'assureur un gestionnaire de leur choix.

Le mandat de gestion confié au gestionnaire par l'assureur est exclusivement discrétionnaire et s'effectue sous le contrôle de l'assureur conformément à la stratégie d'investissement définie, au profil d'adéquation

9. Art. 296 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

10. Art. 296/2 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

du (ou des) preneur(s) et aux règles applicables en termes d'investissement en actifs sous-jacents du (des) fonds lié(s) au contrat<sup>11</sup>.

Le(s) preneur(s) n'a(ont) aucune relation contractuelle avec le gestionnaire et il(s) ne détien(nen)t aucun droit de propriété sur le(s) fonds interne(s) collectif(s) ou dédié(s) et ses (leurs) actifs sous-jacents qui demeurent la propriété exclusive de l'assureur.

Même lorsque le contrat est lié à un (des) fonds interne(s) dédié(s), le(s) preneur(s) ne peu(ven)t à aucun moment interférer dans la gestion du ou des fonds internes dédié(s) ; si le(s) preneur(s) désire(nt) modifier la stratégie d'investissement et adapter son(leur) portefeuille modèle, il(s) peu(ven)t bien entendu revoir son (leur) profil d'adéquation avec l'intermédiaire ou l'assureur, lequel avertira à son tour le gestionnaire. En aucun cas et à aucun moment le preneur (pas plus que l'intermédiaire) n'aura la possibilité de donner au gestionnaire un ordre (in)direct ni, plus généralement, toute instruction ou proposition spécifique par rapport à un ou plusieurs investissement(s) déterminé(s).

L'assureur sélectionné pourra toutefois, le cas échéant, changer de gestionnaire sans qu'aucun intervenant, en ce compris le preneur, ne puisse s'y opposer. Cet élément est nécessaire au regard de la responsabilité qui lui incombe en matière de gestion des fonds. Une clause prévoyant expressément cette faculté sera insérée dans le contrat de mandat de gestion discrétionnaire conclu entre l'assureur et le gestionnaire.

## d) Désignation et rôle du dépositaire

La sélection de la banque dépositaire pour les actifs du ou des fonds d'investissement revient à l'assureur qui en assume aussi la responsabilité et conclut, avec la banque dépositaire désignée, une convention de dépôt. Les actifs sous-jacents sont comptabilisés hors du bilan de la banque dépositaire, à l'exception des dépôts de liquidités qui sont soumis au risque financier de la banque dépositaire. Le(s) preneur(s) peu(ven)t également proposer la désignation d'une banque dépositaire.

Le(s) preneur(s) n'a (ont) aucune relation (contractuelle) avec la banque dépositaire en ce qui concerne

le dépôt des actifs sous-jacents au(x) contrat(s) et il(s) ne détien(nen)t aucun droit de propriété sur le(s) fonds interne(s) dédié(s) et ses actifs sous-jacents qui demeurent la propriété exclusive de l'assureur.

À tout moment, l'assureur aura la faculté de changer de dépositaire sans qu'aucun intervenant, en ce compris le preneur, ne puisse s'y opposer. À cet égard, une clause prévoyant expressément cette faculté sera insérée dans la convention de dépôt conclue entre l'assureur et le gestionnaire.

## e) Prise d'effet du contrat et paiement des primes

Le contrat d'assurance-vie lié à un fonds dédié ne prend effet qu'à partir du moment où le(s) preneur(s) a (ont) payé la prime initiale sur un compte ouvert au nom de l'assureur auprès de la banque dépositaire<sup>12</sup>.

Les versements en nature sont, en principe, proscrits. Partant, les primes seront exclusivement versées en espèces<sup>13</sup>. Il en sera de même pour les primes complémentaires.

## 2) La vie du contrat

### a) Actifs sous-jacents éligibles

Depuis l'abrogation de l'article 20 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, les principales règles qui demeurent d'application en matière d'actifs éligibles sont celles reprises dans le Règlement FSMA du 3 avril 2014 concernant l'interdiction de commercialisation de certains produits financiers auprès des clients de détails<sup>14</sup>.

Conformément à ce Règlement, le gestionnaire ne pourra pas investir dans des actifs non conventionnels. Par actif non conventionnel, on entend « un actif autre que les actifs appartenant aux catégories de placements ouvertes aux organismes de placements collectifs publics de droit belge ou aux organismes de placement en créances de droit belge »<sup>15</sup>. Il s'agit par exemple « des actifs non mainstream » tels que des matières premières, des objets d'art et des produits tels que du vin ou du whisky.

Par ailleurs, conformément à ce même règlement, le gestionnaire n'investira pas davantage dans des

11. Voy. *infra* « Actifs sous-jacents éligibles ».

12. La prime payée sera dûment soumise à la taxe annuelle sur les opérations d'assurance (Code des droits et taxes divers, art. 173 à 183).

13. En vertu de l'interdiction du versement des primes en nature, il est par conséquent impossible de transférer directement des instruments financiers dans un contrat d'assurance-vie lié à un fonds dédié. Par contre, il est possible de procéder à la réalisation de ces instruments financiers puis au versement des capitaux y afférents dans la police. Un tel versement ne constitue alors plus un versement en nature.

14. Voy. arrêté royal du 24 avril 2014 portant approbation du règlement de l'Autorité des services et marchés financiers concernant l'interdiction de commercialisation de certains produits financiers auprès des clients de détail, *M.B.*, 20 mai 2014.

15. Pour un aperçu des actifs dans lesquels ces organismes peuvent investir, l'on se reportera à l'article 50 de la Directive 2009/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) (en ce qui concerne les OPCVM), à l'article 183 de la loi du 19 avril 2014 relative aux organismes de placement collectif alternatifs et à leurs gestionnaires (en ce qui concerne les fonds d'investissement alternatifs), et aux arrêtés royaux adoptés sur la base de cette disposition pour chacune des trois catégories existantes d'organismes de placement collectif alternatifs publics (respectivement, les sicav en instruments financiers et liquidités, les sicafi publiques et les pricaf publiques), lesquels définissent plus en détail la nature des placements ouverts aux organismes de placement collectif alternatifs publics de droit belge, ainsi qu'à la réglementation applicable aux organismes de placement en créances de droit belge.

produits essentiellement dérivés de la monnaie virtuelle comme le bitcoin ou dans des produits financiers qui dépendent d'un « Life Settlement », c'est-à-dire une assurance-vie négociée dont le rendement dépend notamment du décès des assurés et qui confère à son souscripteur un droit sur des créances exigibles auprès d'un assureur lors du décès de personnes assurées.

Le gestionnaire pourra dans certains cas, dans le seul but de se conformer au mieux au profil d'adéquation du preneur et dans le strict respect de la réglementation applicable, investir tout ou partie des actifs d'un fonds interne dédié dans :

- (un organisme de placement collectif lui-même investi) dans les actions ou titres de créance non cotés émis par des sociétés privées (investissements dits de type « private equity ») ;
- (un organisme de placement collectif lui-même investi) dans des actifs immobiliers faisant l'objet d'un investissement collectif et d'une gestion mutualisée exercée par un tiers dans l'intérêt commun de la collectivité des investisseurs.

Le gestionnaire ne pourra toutefois en aucun cas procéder à un investissement direct ou indirect dans<sup>16</sup> :

- les titres non liquides d'une société dans laquelle le preneur, seul ou conjointement avec des personnes liées, exercerait une quelconque influence ;
- un immeuble sur lequel le preneur aurait, seul ou conjointement avec des personnes liées, des prérogatives qui excèdent celles d'un investisseur strictement passif parmi une collectivité d'investisseurs.

#### b) Reporting du gestionnaire à l'assureur et de l'assureur au preneur

Un premier reporting sera effectué par le gestionnaire à destination exclusive de l'assureur. Sur cette base, l'assureur effectuera son propre reporting à destination exclusive du preneur, par l'intermédiaire du courtier ou de l'agent le cas échéant.

#### c) Versement de primes complémentaires

Le(s) preneur(s) peu(ven)t verser, à tout moment, des primes complémentaires, sous réserve d'acceptation par l'assureur, dans les mêmes conditions que celles exposées ci-dessus en ce qui concerne la prime initiale<sup>17</sup>.

#### d) Possibilité de rachats partiels mais interdiction de rachats programmés ou systématiques

Le(s) preneur(s) peu(ven)t procéder à tout moment à des rachats partiels du contrat à condition que la

valeur du fonds ne soit pas inférieure à un certain montant à la suite de ce rachat. En deçà de ce montant, le rachat serait alors assimilé à un rachat total.

Les rachats programmés ou systématiques seront en tout état de cause interdits.

### 3) Le dénouement du contrat

#### a) Fin du contrat par le décès du dernier assuré

En cas de décès du dernier assuré survivant, les actifs sous-jacents sont réalisés et les capitaux afférents sont versés respectivement au(x) bénéficiaire(s) d'assurance ou au(x) preneur(s) d'assurance. Dans certaines situations extrêmes (suspension de cours, illiquidité, ...), le paiement des prestations pourrait être réalisé en nature, uniquement à l'initiative de l'assureur.

#### b) Fin du contrat en cas de rachat total

Le(s) preneur(s) peu(ven)t demander à tout moment le rachat total du contrat, ce qui entraîne automatiquement la fin du contrat d'assurance.

## III. Régime fiscal applicable au fonds dédié belge

### 1) Sur le plan de l'impôt sur les revenus

Le régime d'imposition directe des contrats d'assurance vie est prévu aux articles 19, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> a) et b), du Code belge des impôts sur les revenus 1992 (ci-après « CIR 92 »).

Suivant l'article 19, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, b), du CIR 92, les revenus tirés des produits de la branche 23 doivent être qualifiés d'intérêts « *lorsque leur souscription comporte des engagements déterminés quant à leur durée et à leur montant ou à leur taux de rendement* ». Dans l'exposé introductif du rapport fait au nom de la Commission des Finances et du Budget, le ministre des Finances précise que l'exigence formulée par cet article est remplie, lorsque l'assureur, sans donner aucune garantie formelle, prend un engagement purement moral portant sur les critères de performance du fonds d'investissement<sup>18</sup>.

*A contrario*, si le contrat ne contient aucune garantie de rendement et que le risque d'investissement est entièrement supporté par le seul preneur, il y a lieu de considérer que les revenus générés par le contrat n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 19, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, b), du CIR 92 et que ceux-ci ne sont

16. Cette interdiction découle du principe d'indépendance absolue du gestionnaire vis-à-vis du preneur d'assurance.

17. Voy. *supra*.

18. *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1995-1996, n° 321/2, p. 2.

pas soumis au précompte mobilier conformément à l'article 261, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup>, du CIR 92.

Dès lors que le contrat constitue une opportunité de placement sans intervention active du preneur dans la gestion du fonds dédié sous-jacent, les revenus ne peuvent pas être qualifiés de revenus divers au sens de l'article 90, 1<sup>o</sup>, du CIR 92<sup>19</sup>.

Comme le précise à juste titre le Service des décisions anticipées, dès lors que la prime payée ne donne droit à aucune réduction d'impôt, aucun impôt sur l'épargne à long terme n'est dû au titre de l'article 184, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Code des droits et taxes divers (ci-après « CDTD ») et il n'y a pas d'imposition au titre de revenu professionnel tant pendant la période d'investissement qu'à la fin du contrat par application de l'article 39, § 2, 2<sup>o</sup>, du CIR 92.

Par conséquent, la compagnie d'assurance ne prélève aucun précompte professionnel ni pendant la période d'investissement, ni à la fin du contrat, et ce conformément à l'article 270, 1<sup>o</sup>, du CIR 92, dans l'hypothèse où les primes payées ne donnent pas droit à une réduction d'impôt en vertu des articles 145/1 et suivants du CIR 92.

Sur le plan de l'impôt sur les revenus, les contrats d'assurance-vie de la branche 23 sans rendement garanti ni engagements déterminés quant à leur durée, à leur montant ou à leur taux de rendement échappent donc en principe à toute imposition.

Si l'article 19, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, b), du CIR 92 devait s'appliquer (parce que, par exemple, la compagnie d'assurance aurait pris des engagements portant sur les critères de performance des fonds sous-jacents), l'article 21, 9<sup>o</sup>, du CIR 92 prévoit toutefois l'exonération de ces revenus si :

- le preneur s'est assuré exclusivement sur sa tête, que les avantages en cas de vie sont stipulés en sa faveur et que le preneur a opté pour la couverture décès de 130 %, c'est-à-dire que le contrat prévoit le paiement au décès d'un capital égal à au moins 130 % du total des primes versées dans le contrat ; ou si
- le contrat est conclu pour une durée supérieure à 8 ans et les capitaux ou valeurs de rachat sont effectivement payés plus de 8 ans après la conclusion du contrat.

Ces deux conditions ne sont pas cumulatives. S'il existe un risque de taxation des revenus tirés d'un contrat d'assurance-vie de la branche 23, celui-ci peut être évité en ne procédant à aucun rachat partiel ou total pendant une durée de 8 ans suivant le paiement de la prime.

Il faut noter enfin qu'en cas de taxation au titre d'intérêts, l'article 19, § 4, alinéa 2, du CIR 92 prévoit l'application d'une base d'imposition minimale. Celle-ci correspond à la capitalisation des intérêts au taux de 4,75 % l'an, calculés sur le montant total des primes versées. Compte tenu des taux d'intérêt en vigueur actuellement, ce régime est donc particulièrement défavorable.

## 2) La disqualification du contrat par l'application de l'article 344, § 1<sup>er</sup>, du CIR 92

La disqualification des contrats d'assurance-vie en produits de placement est une question qui a fait l'objet de nombreux développements tant en jurisprudence qu'en doctrine<sup>20</sup>. Elle revêt en effet un intérêt pratique considérable puisque l'application des articles 19, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> et 21, 9<sup>o</sup>, du CIR 92 nécessite cette qualification. À défaut, ce serait le régime fiscal commun applicable aux revenus mobiliers qui s'appliquerait.

C'est l'hypothèse d'une éventuelle disqualification fiscale, par l'application de la mesure « anti-abus fiscal » contenue à l'article 344, § 1<sup>er</sup>, du CIR 92, qui a fait obstacle, pendant de longues années, à la commercialisation de contrats d'assurance vie « fonds dédiés » qui, plus encore que d'autres, pouvaient être constitutifs d'un abus fiscal.

À la faveur de deux décisions rendues le 2 février 2016<sup>21</sup>, le Service des décisions anticipées a confirmé la qualification d'assurance-vie et a dégagé les conditions auxquelles un contrat devait répondre pour ne pas constituer un abus fiscal.

Il insiste particulièrement sur les éléments suivants :

- s'agissant du preneur, il ne peut avoir aucune relation contractuelle avec le gestionnaire et/ou la banque dépositaire, détenir aucun droit de propriété sur le fonds interne dédié et ses actifs sous-jacents qui demeurent la propriété exclusive de l'assureur ou interférer dans la gestion du ou des fonds d'investissement dédié ;

19. Décision anticipée n° 2015.724 du 2 février 2016, 57.

20. O. BERTIN et V. CHARLES, « Incertitudes sur le régime fiscal des primes d'assurance-vie payées par une société pour les employés », *Act. fisc.*, 2007, n° 9, p. 1 ; P. BIELEN, « De identiteitscrisis van de tak 21 en de tak 23 levensverzekering in de inkomstenbelastingen : beleggingscontract of levensverzekering ? », *T.F.R.*, 2007, n° 325, pp. 587-598 ; P. BIELEN, « La qualification des assurances-vie : une jurisprudence toujours partagée », *Fiscologue*, 2008, n° 1109, p. 1 ; P. BIELEN, « Tribunal fiscal de Bruges : couverture de risque de décès non requise », *Fiscologue*, 2009, n° 1149, p. 1 ; B. CARDOEN, « Bons d'assurance 'branche 23' : toujours des assurances vie ? », *Fiscologue*, 2003, n° 904, p. 1 ; M. DESMET et P. GLINEUR, « Évolution récente de la fiscalité en matière d'assurance ... un peu de tout », *R.G.F.*, 2008, pp. 2-6 ; M. ISENBAERT, « Assurances des branches 21 et 23 : pas de capital minimum requis », *Fiscologue*, 2006, n° 1052, p. 12 ; JAN VAN DYCK, « Qualification des assurances-vie : le dégel fiscal ? », *Fiscologue*, 2009, n° 1156, p. 6.

21. Décision anticipée n°s 2015.724 et 2015.741 du 2 février 2016.

- les actifs sous-jacents du fonds d'investissement dédié doivent être gérés uniquement par un gestionnaire indépendant institutionnel désigné par l'assureur et sous son contrôle ;
- le gestionnaire ne doit recevoir aucune instruction de la part du preneur mais s'engage à respecter le profil d'adéquation de ce dernier ainsi que les règles d'investissement applicables ;
- en aucun cas le gestionnaire ne peut procéder à un investissement dans les titres non liquides d'une société dans laquelle le preneur exercerait, seul ou conjointement avec des personnes liées, une quelconque influence et il ne peut pas d'avantage procéder à un investissement dans un immeuble sur lequel le preneur aurait, seul ou conjointement avec des personnes liées, des prérogatives qui excèdent celles d'un investisseur strictement passif parmi une collectivité d'investisseurs ;
- le paiement de la prime unique (ou des primes s'il y a des primes complémentaires) doit être effectué uniquement en espèces. On ne peut donc convenir que la prime sera constituée d'actions d'une société ou d'un portefeuille-titres préexistants.

### 3) La taxe annuelle sur les opérations d'assurance

La souscription d'un contrat par un « *preneur d'assurance* [qui] *a sa résidence habituelle en Belgique* » est une opération d'assurance au sens de l'article 173 du Code des droits et taxes divers. La taxe s'élève à 2 % du montant total des primes versées lorsque le contrat est souscrit par une personne physique (art. 175/3 et 176/1 du CDTD).

### 4) La taxe annuelle sur les entreprises d'assurance

Il importe de noter également (ce qu'on omet généralement de préciser) que la compagnie d'assurance sera assujettie à la taxe annuelle sur les entreprises d'assurances au taux de 0,0925 % (art. 161ter, 3°, du Code des droits de succession) calculée sur le montant total des provisions mathématiques du bilan et des provisions techniques au 1<sup>er</sup> janvier de l'année d'imposition afférente aux contrats d'assurance-vie de la branche 23 dans la mesure où le capital ou la valeur de rachat n'est imposable ni à l'impôt sur les revenus ni à la taxe sur l'épargne à long terme (art. 161, 6° et 161bis, § 5, 2° tiret, du Code des droits de succession).

### 5) La taxe sur les opérations de bourse

L'article 126/1, 2°, du CDTD dispose que :

« *Sont exemptes de la taxe :*

(...)

2° *les opérations faites pour son propre compte par (...) une entreprise d'assurances visée à l'article 2, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des entreprises d'assurances (...)* ».

La question se pose de savoir si les opérations effectuées par une compagnie d'assurance dans le cadre d'un contrat de la branche 23 « fonds dédiés » sont accomplies pour son compte propre ou pour celui du souscripteur.

Selon le Service des décisions anticipées<sup>22</sup>, une opération est faite pour le compte propre d'une personne lorsqu'elle en est le donneur d'ordre et tel est bien le cas d'une entreprise d'assurance dans le cadre d'un contrat d'assurance-vie lorsque :

- la compagnie d'assurance investit les primes reçues via un fonds d'investissement dont les actifs sont la propriété indivise de cette entreprise ; et
- quoique le preneur d'assurance puisse déterminer la stratégie d'investissement générale du fonds, celui-ci reste néanmoins géré de manière indépendante par un gestionnaire qui prend la décision d'investir dans des titres spécifiques de manière autonome et seule la compagnie d'assurance peut donner des instructions au gestionnaire.

Dans ces circonstances, les opérations portant sur les actifs des fonds d'investissement liés aux contrats de la branche 23 « fonds dédiés » sont exemptes de taxe sur les opérations de bourse.

### 6) La taxe sur les comptes-titres

La loi du 7 février 2018 instaurant une taxe sur les comptes-titres a été publiée au *Moniteur belge* du 9 mars 2018 et est entrée en vigueur le lendemain de sa publication.

Cette taxe a été au cœur des discussions budgétaires de la fin de l'année 2017 et, à ce point débattue, que son adoption avait été reportée par le gouvernement au début de l'année 2018.

Sous réserve d'une procédure en annulation introduite devant la Cour constitutionnelle, une taxe de 0,15 % s'applique désormais à toute personne physique qui est titulaire d'un ou plusieurs comptes-titres en Belgique ou à l'étranger dont la valeur est égale ou supérieure à 500 000 € (art. 151 du CDTD).

Seules sont soumises à la taxe les personnes physiques « titulaires » d'un compte-titres, à savoir :

- les contribuables assujettis en Belgique à l'impôt des personnes physiques pour leurs comptes-titres belges ou étrangers ;

22. Décision anticipée n° 2018.0727 du 4 septembre 2018.

- les contribuables assujettis en Belgique à l'impôt des non-résidents personnes physiques pour leurs seuls comptes-titres belges.

Par « titulaire », il faut comprendre la personne physique qui détient une part en pleine propriété, en usufruit ou en nue-propiété sur un compte-titres (art. 152, 5°, al. 1<sup>er</sup>, du CDTD).

Les comptes-titres belges ou étrangers ne sont pas autrement définis que comme les comptes détenus auprès d'« intermédiaires » sur lesquels sont inscrits « un ou plusieurs instruments financiers imposables ».

Les « intermédiaires » sont les établissements de crédit, les sociétés de bourse et les entreprises d'investissement, au sens de la législation bancaire et financière, qui sont autorisés à détenir des instruments financiers pour le compte de clients.

Les « instruments financiers imposables » sont :

- 1) les actions cotées en bourse ou non ainsi que les certificats relatifs à ces instruments ;
- 2) les obligations cotées en bourse ou non ainsi que les certificats relatifs à ces instruments ;
- 3) les parts dans des fonds communs de placement ou actions dans des sociétés d'investissement cotées en bourse ou non qui n'ont pas été achetées ou souscrites dans le cadre d'une assurance vie ou d'un régime d'épargne pension ;
- 4) les bons de caisse ;
- 5) les warrants (art. 152, 2° du CDTD).

Seuls rentrent donc en compte pour la détermination de la taxe sur les comptes-titres qui serait éventuellement due par une personne physique, les instruments financiers imposables inscrits sur un compte-titres dont cette personne est titulaire.

Quant à une assurance-vie de la branche 23 « fonds dédiés », le preneur ne sera en aucun cas le titulaire de l'éventuel compte-titres sur lequel seraient inscrits les parts des fonds d'investissement ou les actifs dans lesquels ces fonds sont investis. Le preneur ne sera pas d'avantage identifié ou enregistré comme détenteur d'un tel compte. Ceci se déduit entre autres du fait que le preneur n'a aucun droit de propriété sur les fonds internes liés aux contrats et leurs actifs sous-jacents, qui demeurent la propriété exclusive de l'assureur.

Par conséquent, comme l'a également indiqué le Service des décisions anticipées<sup>23</sup>, les parts des fonds d'investissement liés à un contrat ainsi que les actifs dans lesquels ces fonds sont investis ne sont pas pris

en compte pour la détermination de la taxe sur les comptes-titres qui serait éventuellement due par les personnes physiques ayant souscrit au contrat.

## 7) Obligations déclaratives liées aux contrats d'assurance-vie

La loi du 8 juillet 2018 prévoit que les contrats d'assurance-vie doivent être renseignés auprès du Point de Contact Central (ci-après « PCC ») de la Banque Nationale de Belgique.

Les données renseignées auprès du PCC peuvent être consultées par l'administration fiscale lorsqu'elle dispose d'indices de fraude fiscale ou dans le cadre du recouvrement de l'impôt. En dehors de ces cas, l'administration fiscale n'y a en principe pas accès.

L'obligation de communication des contrats d'assurance-vie porte sur la date de conclusion du contrat, l'identité du souscripteur et la date de clôture du contrat ou de son éventuel transfert.

Cette obligation incombe aux compagnies d'assurance elles-mêmes, qu'elles soient belges ou étrangères, et non aux souscripteurs ou aux bénéficiaires des contrats. Cette obligation est assortie d'amendes particulièrement lourdes en cas de non-respect et les compagnies ne manqueront pas de s'y soumettre.

La loi entre en principe en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2019 de sorte à permettre aux compagnies et au PCC d'adapter leurs infrastructures informatiques.

La loi-programme du 27 décembre 2012 quant à elle a inséré un nouvel alinéa dans l'article 307, § 1<sup>er</sup>, du Code des impôts sur les revenus (ci-après « CIR 92 ») qui prévoit que :

*« La déclaration annuelle à l'impôt des personnes physiques doit comporter les mentions de l'existence de contrats d'assurance-vie individuelle conclus par le contribuable ou son conjoint, ainsi que par les enfants sur la personne desquels il exerce l'autorité parentale, conformément à l'article 376 du Code civil, auprès d'une entreprise d'assurance établie à l'étranger et du ou des pays où ces contrats ont été conclus ».*

Ce nouvel alinéa est applicable à partir de l'exercice d'imposition 2013.

À l'instar de l'obligation qui existait déjà de déclarer les comptes bancaires dont on dispose à l'étranger, il convient donc de mentionner dans sa déclaration fiscale annuelle l'existence de contrats d'assurance qui auraient été conclus auprès d'une entreprise d'assurance établie à l'étranger.

23. Décision anticipée n° 2018.0727 du 4 septembre 2018.



L'obligation est en réalité double. Il convient de mentionner :

- d'une part, l'existence de contrats d'assurance-vie individuelle conclus par le contribuable, son conjoint ou ses enfants auprès d'une compagnie d'assurance établie à l'étranger. En principe, il convient uniquement de cocher une case de la déclaration fiscale ;
- d'autre part, le ou les pays où ces contrats ont été conclus.

## 8) Les contrats d'assurance-vie et les droits de succession

Il serait vain de vouloir offrir ici un aperçu exhaustif des assurances-vie dans le cadre d'une planification successorale et nous n'aborderons donc cette question que très brièvement.

En tant que tels, ceux-ci sont en principe inopérants puisque l'article 8 du Code des droits de succession (en régions wallonne et bruxelloise) et l'article 2.7.1.0.6. du Vlaamse Codex Fiscaliteit (ci-après « VCF ») s'y appliquent. Ceux-ci visent à requalifier en legs imposable les sommes perçues à titre gratuit par le bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie conclu par le défunt. En présence d'une stipulation pour autrui, les capitaux liquidés au jour du décès sont donc considérés comme perçus à titre de legs par les bénéficiaires du contrat.

Pour présenter un intérêt sur le plan successoral, le contrat d'assurance doit nécessairement être assorti d'une donation des droits du preneur en faveur du ou des bénéficiaires, ce qui a pour effet de transformer la stipulation pour autrui en une « stipulation pour soi-même » non visée par les articles précités et par conséquent non imposable, les personnes du preneur et du bénéficiaire étant identiques.

Si cette technique de planification successorale peut être recommandée en régions wallonne et bruxelloise, elle doit être maniée avec prudence en région flamande puisqu'à la suite du décret du 23 décembre 2016, l'article 2.7.1.0.6 du VCF prévoit que la donation des droits du preneur ne faisait pas obstacle à la taxation de la prestation d'assurance dans le chef du bénéficiaire à l'occasion de la liquidation du contrat. Seul le « surplus », à savoir l'accroissement de valeur,

entre le moment de la donation et celui de l'enrichissement effectif du bénéficiaire, sera toutefois taxé aux droits de succession.

## 9) La taxe Caïman

L'article 2, § 1<sup>er</sup>, 13<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, c), du CIR 92, issu de la loi du 25 décembre 2017, inclut désormais dans le champ d'application du régime de la taxe Caïman, qui consiste en la taxation par transparence des bénéficiaires de revenus de certaines structures, un contrat dans la mesure où il :

- « prévoit, en échange du paiement d'une ou plusieurs primes, pendant la durée du contrat ou à l'expiration de celui-ci, le paiement des revenus perçus par une construction juridique (...), ou la distribution des droits économiques, des actions ou parts ou des actifs d'une construction juridique (...);
- prévoit, en échange de l'apport des droits économiques, des actions ou parts ou des actifs d'une construction juridique (...), pendant la durée du contrat ou à l'expiration de celui-ci, le paiement ou la distribution des droits, des actions ou parts ou des actifs apportés ou de leur contre valeur ».

Les contrats d'assurance entrent bien dans cette nouvelle définition. Faut-il s'en inquiéter ?

En réalité, le but clair et avoué de la mesure est de ne viser que les situations abusives.

Elle nécessite qu'une construction juridique soit placée dans un contrat d'assurance placement et que le preneur reçoive en échange le paiement des revenus perçus par cette construction juridique ou la distribution des droits économiques, actions ou parts de cette dernière.

Bien qu'en principe la taxe Caïman n'aura pas vocation à s'appliquer à un contrat d'assurance-vie « fonds dédiés » et que les directives fournies par le Service des décisions anticipées en matière d'abus fiscal s'opposent déjà à la détention dans le cadre d'un contrat de structures dans lesquelles le preneur aurait une influence, le nouvel article 2, § 1<sup>er</sup>, 13<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, c), du CIR 92 amènera à accorder un surcroît d'attention aux actifs détenus dans le contrat.