



ECHA – n° 2

Objet : FATCA – Echange automatique d'informations entre le Gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg et le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique

TABLE DES MATIERES

I. INTRODUCTION

- a. Remarques préliminaires
- b. Objet de la circulaire

II. LES INSTITUTIONS FINANCIERES

- a. Considérations générales
- b. Types d'Institutions financières visées
 - i. Etablissements gérant des dépôts de titres
 - ii. Etablissements de dépôt
 - iii. Entités d'investissement
 - iv. Organismes d'assurance particuliers
- c. Institutions financières luxembourgeoises
- d. Institutions financières déclarantes ou non déclarantes
- e. Institutions financières non participantes
- f. Entités étrangères non financières
- g. Entités liées
- h. Cas spécifiques
 - i. Sociétés de participations financières
 - ii. Sociétés de gestion de patrimoine familial
 - iii. Organismes de titrisation

III. LES COMPTES FINANCIERS

- a. Considérations générales
- b. Types de Comptes financiers visés
 - i. Comptes de dépôt
 - ii. Comptes conservateur

- iii. Titres de participation ou de créance
- iv. Contrats de rente
- v. Contrats d'assurance avec Valeur de rachat
- c. Comptes déclarables américains
- d. Comptes exclus
 - i. Contrat individuel de prévoyance-vieillesse « 111bis »
 - ii. Contrat d'épargne-logement
 - iii. Régime complémentaire de pension
- e. Titulaire de compte
- f. Cas spécifiques
 - i. Comptes inactifs
 - ii. Comptes joints
 - iii. Comptes récalcitrants

IV. OBLIGATIONS DE DILIGENCE RAISONNABLE ET DE DOCUMENTATION

- a. Formulaires d'auto-certification
- b. Interaction avec la Réglementation du Trésor américain
- c. Prestataires de services tiers
- d. Règle de conversion de devises
- e. Règle d'agrégation des soldes de compte
- f. Découverte d'indices de statut américain et périodes de remédiation
- g. Bénéficiaires effectifs et indices de statut américain
- h. Changement de circonstances après la fin de l'année

V. LE CONTENU DE L'ECHANGE D'INFORMATIONS

- a. Informations à échanger
- b. Numéro d'identification fiscale américain
- c. Clôture d'un compte
- d. « ZéroReport »

VI. CALENDRIER DE L'ECHANGE D'INFORMATIONS

VII. CLAUSE DE LA NATION LA PLUS FAVORISEE

VIII. MISE EN ŒUVRE EFFECTIVE

- a. Contrôles
- b. Sanctions

Abréviations et acronymes

FATCA	Foreign Account Tax Compliance Act
ACD	Administration des contributions directes
IRS	Internal Revenue Service
NCD	Norme commune de déclaration (<i>Common reporting standard - CRS</i>)
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
CSSF	Commission de Surveillance du Secteur Financier
GAFI	Groupe d'action financière
SOPARFI	Société de participations financières
EENF	Entité étrangère non financière
SPF	Société de gestion de patrimoine familial
GIIN	Numéro d'identification d'intermédiaire mondial (Global Intermediary Identification Number)
IF	Institution financière
IFE	Institution financière étrangère
IFNP	Institution financière non participante

I. INTRODUCTION

a. Remarques préliminaires

Le Luxembourg et les Etats-Unis d'Amérique (« les deux parties ») ont signé le modèle 1 de l'Accord intergouvernemental « Foreign Account Tax Compliance Act » (l'« Accord ») en date du 28 mars 2014. Le modèle 1 prévoit que les opérateurs de la place financière transmettent les données à l'Administration des contributions directes (ACD) qui les communique à l'administration fiscale américaine, l'Internal Revenue Service (IRS).

L'Accord a ainsi comme objet l'échange automatique d'informations entre les administrations fiscales des deux pays sur des avoirs détenus auprès d'Institutions financières au Luxembourg par des résidents et des citoyens des Etats-Unis d'Amérique. L'Accord comprend deux annexes.

L'Annexe I comporte les obligations de diligence raisonnable à respecter par les Institutions financières luxembourgeoises pour identifier et communiquer les Comptes déclarables américains ainsi que les paiements effectués aux Institutions financières non participantes.

L'Annexe II comporte les définitions spécifiques pour le Luxembourg des bénéficiaires effectifs exemptés, des Institutions financières réputées conformes et des Comptes exclus.

Les deux parties contractantes ont également signé un « Memorandum of Understanding » (MoU) qui détermine un éventuel régime d'application transitoire et le système d'enregistrement des Institutions financières luxembourgeoises.

L'Accord a été approuvé par la loi du 24 juillet 2015 relative à FATCA.

Sauf indication contraire, les termes commençant par une majuscule dans la présente circulaire se rapportent à la définition correspondante dans l'Accord.

b. Objet de la circulaire

La présente circulaire traite uniquement des obligations légales imposées aux Institutions financières luxembourgeoises. Les aspects techniques de la transmission des informations sont repris dans la circulaire complémentaire ECHA – no 3 du 31 juillet 2015.

La présente circulaire a pour objet de permettre aux personnes visées par l'Accord de déterminer dans quelle mesure elles remplissent les conditions applicables aux Institutions financières au sens de l'Accord et pour autant que des obligations de diligence raisonnable et de déclaration leur incombent. A ce titre, les éléments d'interprétation énoncés dans la présente circulaire se rapportent aux dispositions de l'Accord. Dans l'hypothèse où la Réglementation du Trésor américain trouverait à s'appliquer, il conviendrait au besoin de se référer aux dispositions pertinentes de ladite Réglementation.

La présente circulaire précise par ailleurs les règles d'identification des Personnes américaines dans la mesure où les termes utilisés par l'Accord sont trop généraux.

Elle précise aussi le régime de pénalités applicables en cas de non-respect par les personnes visées des règles imposées par l'Accord.

La circulaire s'aligne, dans la mesure du possible, sur la terminologie française de la norme commune de déclaration et de diligence raisonnable concernant les renseignements relatifs aux Comptes financiers (NCD)¹, élaborée par l'OCDE et reprise dans la directive européenne 2014/107/UE du Conseil du 9 décembre 2014 modifiant la directive 2011/16/UE en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal (DAC2) ainsi que les dispositions en matière de protection des données à caractère personnel, telles que prévues par la directive européenne 2014/107/UE.

II. LES INSTITUTIONS FINANCIERES

a. Considérations générales

Une des particularités de l'Accord réside dans la définition très large des Institutions financières visées, laquelle ne se limite pas à la définition réglementaire de supervision par un régulateur.

Conformément à l'Accord, une Entité est une Institution financière si elle appartient à l'une des catégories suivantes :

- Etablissement gérant des dépôts de titres ;
- Etablissement de dépôt ;
- Entité d'investissement ;
- Organisme d'assurance particulier.

Le terme « Entité » désigne une personne morale ou une construction juridique telle qu'un trust.

b. Types d'Institutions financières visés

i. Etablissements gérant des dépôts de titres

Est visée toute Entité qui détient, comme une part substantielle de ses activités, des Actifs financiers pour le compte de tiers.

¹ <http://www.oecd.org/fr/ctp/echange-de-renseignements-fiscaux/norme-echange-automatique-de-renseignements-relatifs-aux-comptes-financiers-en-matiere-fiscale.htm>

Une part substantielle de l'activité d'une Entité consiste à détenir des Actifs financiers pour le compte de tiers si les revenus bruts de cette Entité attribuables à la détention d'Actifs financiers et aux services financiers connexes sont supérieurs ou égaux à 20 pour cent des revenus bruts de l'Entité durant la plus courte des deux périodes suivantes :

- la période de trois ans qui s'achève le 31 décembre (ou le dernier jour d'un exercice comptable décalé) précédant l'année au cours de laquelle le calcul est effectué, ou
- la période d'existence de l'Entité si celle-ci est inférieure à trois ans.

L'expression « Actif financier » est à interpréter conformément à la définition de la NCD.

Selon la NCD, l'expression « Actif financier » désigne un titre (par exemple, représentant une part du capital dans une société de capitaux; une part ou un droit de jouissance dans une société de personnes comptant de nombreux associés ou dans une société en commandite par actions cotée en Bourse, ou un trust; une autre obligation ou un autre titre de créance), une participation, une marchandise, un contrat d'échange (par exemple, de taux d'intérêt, de devises, de taux de référence, contrat de garantie de taux plafond et de taux plancher, contrat d'échange de marchandises, de créances contre des actifs, contrat sur indices boursiers et accords similaires), un Contrat d'assurance ou un Contrat de rente, ou tout droit (y compris un contrat à terme ou un contrat à terme de gré à gré ou une option) attaché à un titre, une participation, une marchandise, un contrat d'échange, un Contrat d'assurance ou un Contrat de rente. Un intérêt direct dans un bien immobilier sans recours à l'emprunt ne constitue pas un « Actif financier ».

Les revenus « attribuables à la détention d'Actifs financiers et aux services financiers connexes » recouvrent les frais de garde, de tenue de compte et de virement ; les commissions et frais perçus au titre de l'exécution et de la tarification des transactions sur titres relatives aux Actifs financiers conservés ; les revenus tirés de l'octroi à des clients de crédits liés aux Actifs financiers conservés (ou acquis via l'octroi de ces crédits) ; les revenus retirés des écarts entre les cours acheteur et vendeur des Actifs financiers conservés ; ainsi que les frais perçus au titre des conseils financiers fournis concernant les Actifs financiers conservés (ou susceptibles de l'être) par l'Entité considérée et des services de dénouement et de règlement de transactions.

Les Entités qui gardent des Actifs financiers pour le compte de tiers, telles que des banques dépositaires et des dépositaires centraux de titres, seront généralement considérées comme des Etablissements gérant des dépôts de titres. Les Entités qui ne détiennent pas d'Actifs financiers pour le compte de tiers, comme les Entités relevant de la qualité de courtier en instruments financiers, de commissionnaire ou de société d'intermédiation financière suivant les articles 24-1, 24-2 et 24-8 de la loi du 5 avril 1993 sur le secteur financier, ainsi que les courtiers d'assurance ou toute autre Entité offrant des services purement consultatifs, ne constituent pas des Etablissements gérant des dépôts de titres.

ii. Etablissements de dépôt

Est visée toute Entité acceptant les dépôts dans le cadre habituel d'une activité bancaire ou d'activités semblables.

Cette catégorie comprend notamment les banques ou établissements de crédit autorisés à exercer leur activité conformément à l'article 2 de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier. La CSSF publie et actualise régulièrement sur son site internet la liste de ces Entités visées.

(<http://supervisedentities.cssf.lu/index.html?language=fr&type=BNK#ResultResearch>)

On détermine si une Entité exerce une activité bancaire ou des activités semblables en fonction de la nature des activités effectives de cette Entité.

Par exemple, une Entité, dont l'unique activité est l'émission de cartes bancaires pouvant être pré-chargées avec des fonds de plus de 50.000 USD, est également considérée comme Etablissement de dépôt aux fins de l'Accord (comme par exemple une carte de crédit prépayée ou « e-money »).

Une Entité n'est pas considérée comme exerçant une activité bancaire ou des activités semblables, si ladite Entité accepte uniquement des dépôts de personnes à titre de garantie ou de sûreté dans le cadre de la vente ou de la location d'un bien, ou dans le cadre d'un montage financier similaire entre une telle Entité et la personne détenant le dépôt effectué auprès de cette Entité.

Une Entité dont l'unique objet est de faciliter le transfert d'argent en donnant des instructions aux agents de transmettre les fonds (mais qui ne finance pas les opérations) n'est pas considérée comme engagée dans une activité bancaire ou des activités semblables.

iii. Entités d'investissement

En vertu de l'Accord, est visée toute Entité qui gère comme une entreprise (ou qui est gérée par une entité qui gère comme une entreprise) une ou plusieurs des activités ou des opérations suivantes pour le compte ou au nom d'un client:

- transactions sur les instruments du marché monétaire (chèques, billets, certificats de dépôt, instruments dérivés, etc.), le marché des changes, les instruments sur devises, taux d'intérêt et indices, valeurs mobilières, ou marchés à terme de marchandises ;
- gestion individuelle et collective de portefeuille ; ou
- autres opérations d'investissement, d'administration ou de gestion de fonds ou d'argent pour le compte de tiers.

Les activités ou opérations doivent donc être exercées « à titre commercial » et « au nom d'un client ».

Est également considérée comme une Entité d'investissement toute Entité dont les revenus bruts proviennent principalement d'une activité d'investissement, de réinvestissement ou de négociation d'Actifs financiers.

Une Entité est considérée comme exerçant comme activité principale une ou plusieurs des activités décrites ci-dessus, si les revenus bruts de l'Entité générés par les activités correspondantes sont supérieurs ou égaux à 50 pour cent de ses revenus bruts durant la plus courte des deux périodes suivantes :

- la période de trois ans se terminant le 31 décembre de l'année précédant l'année au cours de laquelle le calcul est effectué, ou
- la période d'existence de l'Entité si celle-ci est inférieure à trois ans.

En toute occurrence, le terme « Entité d'investissement » doit être interprété d'une façon conforme à la définition d' « Institution financière » dans les recommandations du Groupe d'action financière (« GAFI »).

iv. Organismes d'assurance particuliers

Est visé tout Organisme d'assurance (ou la société holding d'un Organisme d'assurance) qui émet un Contrat d'assurance avec Valeur de rachat ou un Contrat de rente ou est tenu d'effectuer des versements afférents à un Contrat d'assurance avec Valeur de rachat ou un Contrat de rente.

Un conseiller en assurance, un agent ou un courtier n'est pas classé en tant qu'Organisme d'assurance particulier, car il n'est pas tenu d'effectuer des versements aux termes d'un Contrat d'assurance avec Valeur de rachat ou d'un Contrat de rente.

Des compagnies d'assurance qui offrent uniquement une assurance responsabilité civile ou une assurance-vie temporaire ne sont pas des Institutions financières selon cette définition, ni les compagnies de réassurance qui offrent seulement des ententes de réassurance à caractère indemnitaire.

c. Institutions financières luxembourgeoises

Une Institution financière est réputée être une Institution financière luxembourgeoise, si elle réside au Luxembourg, mais les succursales lui appartenant situées hors du Luxembourg sont exclues de la définition de ce qui constitue une Institution financière luxembourgeoise. Une Institution financière luxembourgeoise comprend également toute succursale située au Luxembourg d'une Institution financière non résidente au Luxembourg.

Sont considérées comme résidentes, les Institutions financières qui ont leur siège statutaire ou leur administration centrale sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

A cette fin, une Institution financière est résidente du Luxembourg si elle relève de la compétence du Luxembourg (autrement dit, si le Luxembourg est en mesure d'imposer à l'Institution financière le respect de ses obligations déclaratives). De manière générale, lorsqu'une Institution financière est résidente à des fins fiscales au Luxembourg, elle relève de la compétence du Luxembourg. Lorsqu'une Institution financière n'a pas de résidence à des fins fiscales au Luxembourg, elle relève de la compétence du Luxembourg et constitue donc une Institution financière luxembourgeoise, si :

- elle est constituée en société conformément à la législation du Luxembourg ;
- son siège de direction (y compris son siège de direction effective) se trouve au Luxembourg ; ou
- elle est soumise à la surveillance financière du Luxembourg.

Doit également être considérée comme résident du Grand-Duché de Luxembourg, une construction juridique qui n'a pas de résidence à des fins fiscales,

- dont le siège de direction effective se trouve sur le territoire du Luxembourg, ou
- si elle est soumise à la surveillance financière du Luxembourg.

Ainsi, un fonds commun de placement (FCP), se présentant sous la forme d'un contrat entre le gestionnaire du fonds et les investisseurs, analogue à un partenariat, et n'ayant pas d'identité juridique propre et établi au Grand-Duché de Luxembourg est considéré comme résident du Grand-Duché au titre de l'Accord.

Sont considérés comme établis au Luxembourg :

- tout Organisme de Placement Collectif en Valeurs Mobilières (OPCVM) relevant de la partie I de la loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ainsi que tout Organisme de Placement Collectif (OPC) relevant de la partie II de cette même loi, agréé conformément à l'article 129 de ladite loi,
- tout Fonds d'Investissement Spécialisé (FIS) relevant de la loi du 13 février 2007 relative aux fonds d'investissements spécialisés et agréé conformément à l'article 42 de cette loi,
- toute Société d'Investissement en Capital à Risque (SICAR) relevant de la loi du 15 juin 2004 relative à la Société d'Investissement en Capital à Risque et agréée conformément à l'article 12 de cette dernière loi, ainsi que
- tout Organisme de titrisation réglementé relevant de la loi du 22 mars 2004 relative à la titrisation.

Est aussi considérée comme Institution financière luxembourgeoise toute succursale située au Luxembourg d'une Institution financière non résidente au Luxembourg, si elle est

- soit soumise à l'agrément de supervision par la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF), ou, le cas échéant, le Commissariat aux Assurances ;
- soit immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés du Luxembourg (RCSL).

d. Institutions financières déclarantes ou non déclarantes

Sous réserve des dispositions énoncées sous (e) ci-dessous, une Institution financière luxembourgeoise peut être soit une Institution financière déclarante luxembourgeoise, soit une Institution financière non déclarante luxembourgeoise.

Les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises doivent appliquer les procédures de diligence raisonnable contenues dans l'Annexe I pour identifier les Comptes déclarables et les comptes détenus par des Institutions financières non participantes.

Le terme « Institution financière non déclarante luxembourgeoise » désigne une Institution financière luxembourgeoise (1) décrite à l'Annexe II de l'Accord ou (2) qui est une Institution financière luxembourgeoise réputée conforme ou un bénéficiaire effectif exempté en vertu de la Réglementation du Trésor américain pertinente en vigueur à la date de signature de l'Accord.

Les Institutions financières non déclarantes luxembourgeoises n'ont pas besoin de s'enregistrer auprès de l'IRS afin d'obtenir un numéro d'identification d'intermédiaire mondial (GIIN) ni de soumettre un « ZéroReport » à l'ACD.

Une exception existe pour les Institutions financières à clientèle locale.

Une Institution financière doit répondre simultanément à tous les critères énumérés à la sous-section III.A de l'Annexe II de l'Accord afin d'être considérée comme Institution financière à clientèle locale. Un de ces critères exige qu' « au moins 98 pour cent des Comptes financiers en valeur tenus par l'Institution financière doivent être détenus par des résidents (y compris des résidents qui sont des Entités) du Luxembourg, d'un Etat membre de l'Union européenne, ou de la Suisse ».

Une Institution financière peut déterminer la valeur de tous ces comptes par un moyen raisonnable comme la valeur comptable ou la juste valeur marchande. Les comptes définis comme un « compte exclu » peuvent être inclus comme des Comptes financiers pour déterminer si le seuil de 98 pour cent est satisfait.

Une Institution financière doit déterminer chaque année si elle respecte le seuil de 98 pour cent. L'évaluation peut être faite à un moment donné de l'année civile précédente afin qu'elle s'applique à l'année suivante, dans la mesure où la date d'évaluation demeure la même d'une année à l'autre.

Une Institution financière nouvellement créée doit appliquer ce test annuel la première fois au milieu de la période entre sa date de constitution et la fin de la première année civile.

Ce test annuel s'applique également pour déterminer si une Institution financière répond aux critères spécifiques d'une « Banque locale » ou d'une « Institution financière tenant uniquement des Comptes de faible valeur ».

Une Institution financière à clientèle locale doit, le cas échéant, produire une déclaration auprès de l'ACD. Lorsqu'elle identifie un Compte financier détenu par (1) une Personne américaine spécifiée qui n'est pas résidente du Luxembourg ou (2) par une Entité étrangère non financière (EENF) passive dont les Personnes détenant le contrôle sont des Personnes américaines spécifiées qui ne sont pas résidentes du Luxembourg, elle doit déclarer ce compte et appliquer les procédures d'enregistrement auprès de l'IRS afin d'obtenir un GIIN.

e. Institutions financières non participantes (IFNP)

Suivant l'Accord, une Institution financière non participante désigne une Institution financière qui n'est pas conforme à la réglementation FATCA. Cette situation se produit dans les cas suivants :

- l'Institution financière est une Institution financière d'une Juridiction qui n'est pas une Juridiction partenaire, n'est pas réputée conforme en vertu de la Réglementation du Trésor américain et n'a pas conclu un accord (« *FFI agreement* ») avec l'IRS ; ou
- l'Institution financière est une Institution financière d'une Juridiction partenaire qui a été classifiée comme une IFNP par l'IRS après que les procédures relatives à une non-conformité significative définies dans l'accord intergouvernemental pertinent aient été suivies.

Une Institution financière d'une Juridiction partenaire désigne (i) toute Institution financière résidente² d'une Juridiction partenaire à l'exclusion de toute succursale de cette Institution financière située en dehors de cette Juridiction partenaire, et (ii) toute succursale d'une Institution financière, lorsque ladite succursale est située dans une Juridiction partenaire.

Le terme « Juridiction partenaire » désigne une juridiction ayant un accord en vigueur avec les Etats-Unis pour faciliter la mise en œuvre de FATCA.

f. Entités étrangères non financières (EENF)

Toute entité non américaine qui n'est pas une Institution financière est une Entité étrangère non financière (EENF).

Une Entité résidente du Luxembourg n'est pas une EENF si elle est une Institution financière luxembourgeoise.

Il existe deux types d'EENF : les EENF actives et les EENF passives. Une EENF passive est toute EENF, qui n'est pas active ou un « *withholding foreign partnership* » ou un « *withholding foreign trust* » en vertu des dispositions applicables de la Réglementation du Trésor américain.

Les EENF décrites à l'Annexe I de l'Accord, sous-section VI.B 4 lettre e, répondent de la qualité de EENF active dès lors que « *les activités de l'EENF consistent pour l'essentiel à détenir (...) les actions émises par (...) une ou plusieurs filiales dont les activités ne sont pas celles d'une Institution financière (...)* ». Par « pour l'essentiel », il convient d'entendre au moins 80 pour cent des activités de l'EENF sous examen. Par ailleurs, la détention des actions dans les filiales peut être directe ou indirecte.

² En ce qui concerne la résidence d'une Institution financière, v. par analogie le point II. c) Les Institutions financières luxembourgeoises

Dans le cadre de ses obligations de diligence raisonnable, lorsqu'un compte est détenu par une EENF, l'Institution financière déclarante luxembourgeoise doit déterminer si l'EENF est ou non une EENF passive et, dans l'affirmative, si elle est contrôlée par une ou plusieurs Personnes américaines spécifiées.

« *Direct Reporting NFFE* »

Dans la notification « Notice 2013-69 », l'IRS introduit une nouvelle catégorie d'Entité étrangère non financière passive, la « *Direct Reporting NFFE* » et « *Sponsored Direct Reporting NFFE* ».

Une « *Direct Reporting NFFE* », telle que décrite au § 1.1472-1 (c) (3) de la Réglementation du Trésor américain, est considérée comme une « *Excepted NFFE* » suivant la Réglementation du Trésor américain. Une EENF passive, qui opte pour ce statut, doit s'enregistrer auprès de l'IRS afin d'obtenir un GIIN et elle doit déclarer à l'IRS les informations concernant les Personnes américaines spécifiées détenant le contrôle.

Une Entité pourra aussi être le sponsor d'une ou de plusieurs « *Direct Reporting NFFE* », lesquelles répondront dans cette hypothèse de la qualité de « *Sponsored Direct Reporting NFFE* ».

Par conséquent, une Institution financière déclarante luxembourgeoise qui détient un Compte financier d'une « *Direct Reporting NFFE* » n'a pas besoin de déclarer ces informations.

g. Entités liées

Aux fins de l'Accord, une Entité est une « Entité liée » à une autre Entité si l'une des deux Entités contrôle l'autre ou si ces deux Entités sont placées sous un contrôle commun. A ce titre, le contrôle comprend la détention directe ou indirecte de plus de 50 pour cent des droits de vote ou de la valeur d'une Entité.

h. Cas spécifiques

i. Sociétés de participations financières (SOPARFIs)

Une SOPARFI n'est pas une catégorie spéciale de société, mais vise les sociétés de capitaux résidentes régies par le droit commun, en l'occurrence la loi de 1915 sur les sociétés commerciales, dont l'activité principale se concentre sur la prise de participations et/ou le financement des contreparties liées.

Au-delà de la prise de participation dans des entreprises liées et leur financement, l'activité d'une SOPARFI peut inclure des activités industrielles et/ou commerciales.

En règle générale, une SOPARFI est à classer comme Entité étrangère non financière (EENF) passive. Néanmoins, selon ses actifs, ses revenus ou la nature de son actionnariat, une SOPARFI peut relever de la qualité d'EENF active ou est à classer comme une Entité d'investissement.

Lorsqu'une SOPARFI est à classer comme EENF passive, les Personnes détenant le contrôle sont à identifier et les Personnes américaines spécifiées ainsi que les Comptes financiers sont à communiquer à l'ACD.

Une SOPARFI pourra être considérée comme Entité d'investissement, si ses activités et/ou opérations sont exercées « à titre commercial » et ceci « au nom d'un client ». Un tel cas pourrait se présenter dans le cadre des activités ou opérations précitées notamment si une SOPARFI faisait appel public à l'épargne ou si son capital était ouvert à un certain nombre d'investisseurs non liés et/ou si elle agissait plutôt comme véhicule d'investissement.

Si une SOPARFI est à classer comme Entité d'investissement, les exemptions de l'Annexe II respectivement une des autres catégories en vertu de la Réglementation du Trésor américain peuvent, le cas échéant, être applicables.

ii. Sociétés de gestion de patrimoine familial (SPF)

Une SPF est un véhicule dédié notamment à la gestion du patrimoine privé de personnes physiques créée par la loi du 11 mai 2007.

Son objet est strictement limité à l'acquisition, la détention, la gestion et la réalisation d'actifs financiers. Toute activité commerciale est exclue.

Peuvent être actionnaires d'une SPF uniquement des personnes physiques agissant dans le cadre de la gestion de leur patrimoine privé ainsi que des structures agissant pour le compte de personnes physiques elles-mêmes éligibles.

En principe, une SPF est à classer comme Entité étrangère non financière (EENF) passive.

Dans ces cas, les Personnes détenant le contrôle sont à identifier et les Personnes américaines spécifiées ainsi que les Comptes financiers sont à communiquer à l'ACD.

Bien que cette hypothèse soit difficilement envisageable dans la pratique eu égard au fort *intuitu personae* entre les actionnaires d'une SPF, une SPF pourrait néanmoins être considérée comme Entité d'investissement si son capital était ouvert à un nombre variable d'investisseurs non liés et agirait ainsi plutôt comme véhicule d'investissement.

Si une SPF était à classer comme Entité d'investissement, les exemptions de l'Annexe II respectivement une des autres catégories en vertu de la Réglementation du Trésor américain pourraient, le cas échéant, être applicables.

iii. Organismes de titrisation

Un organisme de titrisation qui n'est pas soumis à l'agrément et la supervision de la CSSF est à classer aux fins de l'Accord suivant les principes précédemment énoncés sous (i.) en relation avec les SOPARFIs. Le statut applicable dépend ainsi de la nature des actifs détenus par l'organisme sous examen, ainsi que du nombre et de la volatilité de ses investisseurs.

Un organisme de titrisation soumis à l'agrément et la supervision de la CSSF relève en principe de la qualité d'Entité d'investissement aux fins de l'Accord.

III. LES COMPTES FINANCIERS

a. Considérations générales

Selon l'Accord, l'expression « Compte financier » désigne un compte tenu par une Institution financière et comprend :

- un Compte de dépôt ;
- un Compte conservateur ;
- certains Titres de participation ou certaines créances ;
- un Contrat de rente ; ou
- un Contrat d'assurance avec Valeur de rachat.

Pour être considéré comme un compte financier, le compte doit être tenu par une Institution financière.

En règle générale, un compte est considéré comme tenu par une Institution financière sur la base des critères suivants :

- un Compte conservateur est considéré comme tenu par l'Institution financière qui a la garde des actifs déposés sur ce compte (y compris s'il s'agit d'une Institution financière qui détient des actifs immatriculés au nom d'un courtier pour le Titulaire d'un compte auprès de cette Institution) ;
- un Compte de dépôt est considéré comme tenu par l'Institution financière qui est tenue d'effectuer des versements afférents à ce compte (hormis s'il s'agit de l'agent d'une Institution financière, indépendamment du fait que cet agent soit ou non une Institution financière) ;
- un Titre de participation ou de créance déposé auprès d'une Institution financière constituant un Compte financier est considéré comme un compte tenu par cette Institution financière ;
- un Contrat d'assurance avec Valeur de rachat ou un Contrat de rente est considéré comme un compte tenu par l'Institution financière qui est tenue d'effectuer des versements afférents à ce contrat.

Une Institution financière peut tenir ou gérer plusieurs types de Comptes financiers. Par exemple, outre des Comptes de dépôts, un Etablissement de dépôt peut aussi détenir des Comptes conservateurs.

b. Types de Comptes financiers visés

i. Comptes de dépôt

L'expression « Compte de dépôt » comprend tous les comptes commerciaux, les compte-chèques, d'épargne, ou à terme, et les comptes dont l'existence est attestée par un certificat de dépôt, un certificat d'épargne, un certificat d'investissement, un titre de créance ou un autre instrument analogue auprès d'une Institution financière dans le cadre habituel d'une activité bancaire ou similaire.

Les Comptes de dépôt comprennent également les sommes détenues par les organismes d'assurance en vertu d'un contrat de placement garanti ou d'un contrat semblable ayant pour objet de verser des intérêts ou de les porter au crédit du titulaire des intérêts.

ii. Comptes conservateur

L'expression « Compte conservateur » désigne un compte (à l'exclusion d'un Contrat d'assurance ou d'un Contrat de rente) au bénéfice d'une autre personne qui détient tout instrument financier ou contrat détenu à des fins d'investissement.

Les termes « instrument financier » et « contrat détenu à des fins d'investissement » sont à interpréter d'une façon conforme à la définition de « Actif financier³ » de la NCD.

iii. Titres de participation ou de créance

L'expression « Titre de Participation » désigne, dans le cas d'une société de personnes qui est une Institution financière, toute participation ou intérêt au capital ou aux bénéfices de cette société. Dans le cas d'un trust qui est une Institution financière, un Titre de participation est considéré comme étant détenu par toute personne considérée comme le constituant ou le bénéficiaire de tout ou partie du trust, ou par toute autre personne physique exerçant en dernier lieu un contrôle effectif sur le trust. Une Personne américaine spécifiée est considérée comme le bénéficiaire d'un trust étranger, si ladite Personne américaine spécifiée a le droit de bénéficier directement ou indirectement (par exemple, par l'intermédiaire d'un prête-nom « nominee »), d'une distribution obligatoire ou discrétionnaire de la part du trust.

Toute participation dans, ou créance sur, une Entité qui est une Institution financière uniquement parce qu'elle est une Entité d'investissement, constitue un Compte financier tenu par ladite Entité suivant les hypothèses et exceptions envisagées à l'article 1, paragraphe 1, lettre s de l'Accord.

iv. Contrats de rente

L'expression « Contrat de rente » désigne un contrat dans lequel l'assureur s'engage à effectuer des paiements pendant une certaine durée, laquelle est déterminée en tout ou partie par l'espérance de vie d'une ou de plusieurs personnes physiques. Cette expression

³ Voir page 7 point II. b) i)

comprend également tout contrat considéré comme un Contrat de rente par la loi, la réglementation ou la pratique de la juridiction dans laquelle ce contrat a été établi, et dans lequel l'émetteur s'engage à effectuer des paiements durant plusieurs années.

Les instruments suivants ne sont pas considérés comme un Contrat de rente aux fins de l'Accord :

- les rentes qui sont, ou qui sont détenues, dans des produits exemptés en vertu de l'Annexe II et
- les contrats de réassurance entre deux compagnies d'assurance à l'égard d'un ou de plusieurs contrats de rente.

v. Contrats d'assurance avec Valeur de rachat

L'expression « Contrat d'assurance » désigne un contrat (à l'exception d'un Contrat de rente) dans lequel l'assureur s'engage à verser une somme d'argent en cas de réalisation d'un risque particulier, notamment un décès, une maladie, un accident, une responsabilité civile ou un dommage matériel.

L'expression « Valeur de rachat » désigne la plus élevée des deux sommes suivantes : (i) la somme que le souscripteur du Contrat d'assurance est en droit de recevoir en cas de rachat ou de fin du contrat (calculée sans déduction des éventuels frais de rachat ou avances) et (ii) la somme que le souscripteur du Contrat d'assurance peut emprunter en vertu du contrat ou eu égard à son objet. Nonobstant ce qui précède, le terme « Valeur de rachat » ne comprend pas une somme due dans le cadre d'un Contrat d'assurance au titre :

(1) de l'indemnisation d'un dommage corporel d'une maladie, ou d'une perte économique subie lors de la réalisation d'un risque assuré ;

(2) du remboursement au souscripteur d'une prime payée antérieurement dans le cadre d'un Contrat d'assurance (autre qu'un contrat d'assurance-vie) en raison de l'annulation ou de la résiliation de la police d'assurance, d'une diminution de l'exposition au risque durant la période au cours de laquelle le Contrat d'assurance est en vigueur ou résultant d'une nouvelle détermination de la prime rendue nécessaire par la correction d'une erreur d'écriture ou d'une autre erreur analogue ; ou

(3) de la participation aux bénéfices du souscripteur du contrat calculés sur la base des résultats techniques du contrat ou du groupe concerné.

Un « Contrat d'assurance avec Valeur de rachat » désigne un Contrat d'assurance qui a une Valeur de rachat supérieure à 50.000 USD.

La définition exclut :

- les contrats de réassurance des indemnités entre deux compagnies d'assurance et
- les contrats d'assurance-vie temporaire et les contrats de protection pure, y compris un remboursement de toute prime de la police en raison de la résiliation ou de la cessation de la police, une réduction du montant assuré, ou la correction d'une erreur par rapport à la prime rendue nécessaire.

La Valeur de rachat d'un Contrat d'assurance à Valeur de rachat ne comprend pas un montant à payer à la suite du décès d'un particulier assuré en vertu d'un contrat d'assurance-vie.

c. Comptes déclarables américains

Le terme « Compte déclarable américain » désigne un Compte financier tenu par une Institution financière déclarante luxembourgeoise et détenu par une ou plusieurs Personnes américaines spécifiées ou par une EENF passive dont une ou plusieurs Personnes détenant le contrôle sont des Personnes américaines spécifiées.

Nonobstant ce qui précède, un compte ne peut pas être traité comme un Compte déclarable américain si ledit compte n'est pas identifié comme tel après l'application de la procédure de diligence raisonnable visée à l'Annexe I de l'Accord.

Un compte est traité comme un Compte américain à déclarer à compter de la date à laquelle il est identifié comme tel conformément aux procédures de diligence raisonnable de l'Annexe I de l'Accord.

Exemple : un compte existant au 1^{er} janvier 2015 devient un Compte américain à déclarer à compter du 1^{er} novembre 2015. Dans cette hypothèse, il conviendra de déclarer le compte sous examen au titre de l'année 2015. Concernant les revenus attachés à ce compte, il conviendra de déclarer l'ensemble des revenus pertinents pour la période allant du 1^{er} janvier 2015 au 31 décembre 2015.

Lorsqu'un Compte est déclarable, il conserve ce statut jusqu'à la date à laquelle il cesse d'être un Compte déclarable.

Exemple : un Compte américain à déclarer existant au 1^{er} janvier 2015 perd ce statut à compter du 1^{er} novembre 2015. Dans cette hypothèse, le compte sous examen ne devra pas être déclaré au titre de l'année 2015.

Un compte financier cesse d'être un compte déclarable américain, si le titulaire du compte cesse d'être une Personne américaine spécifiée ou si les Personnes détenant le contrôle d'une EENF passive cessent d'être une Personne américaine spécifiée.

Le terme « Personnes détenant le contrôle » désigne les personnes physiques qui exercent le contrôle sur une Entité.

Dans le cas d'un trust, cette expression désigne :

- le(s) constituant(s) ;
- le(s) trustee(s) ;
- le(s) protecteur(s) (le cas échéant) ;
- le(s) bénéficiaire(s) ou la(es) catégorie(s) de bénéficiaires et

- toute(s) autre(s) personne(s) physique(s) exerçant en dernier lieu un contrôle effectif sur le trust.

Pour toute autre construction juridique, l'expression désigne les personnes dont la situation est équivalente ou similaire.

La définition de « Personne détenant le contrôle » correspond à l'expression « bénéficiaire effectif » figurant dans la Recommandation 10 et la note interprétative sur la Recommandation 10 des recommandations du GAFI (telles qu'adoptées en février 2012)⁴. Dans le contexte de l'Accord, cette notion est à interpréter par référence à la définition attachée au terme de « bénéficiaire effectif » dans la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme, laquelle désigne sous ce terme toute personne physique qui, en dernier lieu, possède ou contrôle le client et/ou toute personne physique pour laquelle une transaction est exécutée ou une activité réalisée.

d. Comptes exclus

Les comptes et produits visés par l'Annexe II de l'Accord sont exclus de la définition de Comptes financiers et ne sont par conséquent pas traités comme Comptes américains déclarables.

i. Contrat individuel de prévoyance-vieillesse « 111bis »

Un contrat de prévoyance-vieillesse, souscrit auprès d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'assurance, en conformité avec l'article 111bis de la loi concernant l'impôt sur le revenu (L.I.R.) est exclu de la définition de Compte financier sous condition que

- Soit les contributions annuelles sont limitées à 50.000 USD ou moins.
- Soit la contribution maximale à vie au compte est limitée à 1.000.000 USD ou moins.

Les règles d'agrégation de comptes et de conversion de devises de l'Annexe I sont applicables.

ii. Contrat d'épargne-logement

Un contrat d'épargne logement auprès d'une caisse d'épargne-logement agréée au Grand-Duché de Luxembourg est exclu de la définition de Compte financier sous condition que les contributions annuelles sont limitées à 50.000 USD ou moins.

Les règles d'agrégation de comptes et de conversion de devises de l'Annexe I sont applicables.

⁴ <http://www.fatf-gafi.org/fr/themes/recommandationsgafi/documents/recommandations-gafi.html>

iii. Régime complémentaire de pension (LRCP)

Selon l'Annexe II, sous-section V.F, un « Compte de Juridiction partenaire » est un compte tenu au Luxembourg et exclu de la définition de Compte financier en vertu d'un accord entre les Etats-Unis et une autre Juridiction partenaire pour faciliter la mise en œuvre de FATCA, à condition que ledit compte soit soumis aux mêmes exigences et à la même surveillance en vertu du droit de ladite autre Juridiction partenaire comme si ce compte était établi dans ladite Juridiction partenaire et tenu par une Institution financière de la Juridiction partenaire dans ladite Juridiction partenaire.

L'Annexe II sous-section V « Accounts Excluded from Financial Accounts » de l'Accord intergouvernemental belge exclut les RCP belges.

Sur base de ce qui précède et vu la similitude des RCP belges et luxembourgeois, les contrats d'assurance collectifs en vertu de la loi du 8 juin 1999 relative aux régimes complémentaires de pension sont exclus de la définition de « Compte financier ».

e. Titulaire de compte

Afin de déterminer le Titulaire du compte, l'Institution financière doit examiner le type de compte et la qualité en laquelle il est détenu. Normalement, le Titulaire d'un Compte financier est la personne enregistrée ou identifiée comme Titulaire du Compte financier par l'Institution financière qui gère le compte, que cette personne soit ou non une entité intermédiaire.

Cependant, si une personne autre qu'une Institution financière détient un Compte financier pour le compte ou le bénéficie d'une autre personne en tant que mandataire, dépositaire, prête-nom, signataire, conseiller en placement ou intermédiaire on estime que cette personne ne détient pas le compte. La personne pour qui le compte est détenu est réputée être le Titulaire du compte.

Dans le cas d'un Contrat d'assurance avec Valeur de rachat ou d'un Contrat de rente, le Titulaire du compte est toute personne autorisée à tirer parti de la Valeur de rachat ou à changer le nom du bénéficiaire du contrat, en général le souscripteur. Si nul ne peut tirer parti de la Valeur de rachat ou changer le nom du bénéficiaire, les Titulaires du compte sont les personnes désignées comme bénéficiaires dans le contrat et celles qui jouissent d'un droit absolu à des paiements en vertu du contrat. A l'échéance d'un Contrat d'assurance avec Valeur de rachat ou d'un Contrat de rente, chaque personne qui est en droit de recevoir une somme d'argent en vertu du contrat est considérée comme un Titulaire de compte.

f. Cas spécifiques

i. Comptes inactifs

L'Accord ne prévoit pas de régime spécifique pour les Comptes inactifs.

Une Institution financière luxembourgeoise peut dès lors appliquer ses procédures normales de fonctionnement pour classifier un compte comme inactif. Dans le cas où les procédures

normales de fonctionnement ne sont pas applicables, ou en l'absence de telles procédures, l'Institution financière luxembourgeoise peut classer le compte comme Compte inactif si:

- le Titulaire du compte n'a pas effectué de transaction au titre du compte ou de tout autre compte détenu par lui auprès de l'Institution financière déclarante pendant les trois dernières années écoulées ;
- le Titulaire du compte n'a pas communiqué avec l'Institution financière déclarante qui détient le compte à propos du compte ou de tout autre compte détenu par lui auprès de l'Institution financière déclarante pendant les six dernières années écoulées et
- le compte n'est pas lié à un compte actif détenu par le même Titulaire du compte.

Lorsque l'examen d'un Compte inactif révèle la présence d'un des indices américains énumérés à l'Annexe I sous-section II.B 1 dans le dossier, le compte sera à considérer comme un Compte américain déclarable à l'issue des procédures applicables suivant l'Annexe I. Le cas échéant, il sera tenu compte des délais de remédiation impartis à l'Annexe I.

Si le compte est fermé et que le solde est transféré à un compte à la Trésorerie de l'Etat, qui est la caisse de consignation en vertu de la loi du 29 avril 1999 sur les consignations auprès de l'Etat, pour les soldes non réclamés, il n'existe plus de compte déclarable.

ii. Comptes joints

Lorsqu'un compte est tenu conjointement, chacun des titulaires est considéré comme un Titulaire de compte aux fins de l'Accord. De plus, le solde ou la valeur du compte doit être attribué intégralement à chaque Titulaire du compte. Cette mesure s'applique à la fois aux fins de l'agrégation et de déclaration.

Si un compte est tenu conjointement par un particulier et une entité, l'Institution financière doit appliquer à la fois au particulier et à l'entité les exigences relatives à la diligence raisonnable à l'égard de ce compte.

Un Compte commun dont l'un des titulaires est une personne américaine déclarable qui se retire du compte en cours d'année, est considéré pour le Titulaire américain comme compte clos et doit être communiqué pour l'année de retrait.

iii. Comptes récalcitrants

Un compte récalcitrant est un Compte financier détenu par un Titulaire de compte récalcitrant. Est considéré Titulaire de compte récalcitrant tout titulaire de compte qui n'a pas fourni à l'Institution financière déclarante et à sa demande les informations listées sous les points (a) ou (b) ci-dessous.

En vertu de l'article 4, paragraphe 2 de l'Accord les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises doivent communiquer les informations visées à l'article 2, paragraphe 2,

lettre a, conformément aux dispositions de l'article 3 de l'Accord, en relation avec un Compte financier détenu par un Titulaire de compte récalcitrant.

Une Institution financière déclarante luxembourgeoise, qui gère un Compte financier et qui après application des procédures de diligence raisonnable prévues dans l'Annexe I de l'Accord n'obtient pas

- (a) l'information qui est nécessaire pour déterminer le statut « FATCA » du Titulaire du compte, et/ou
- (b) l'information qui, conformément à l'Accord, doit être signalée sur le compte,

doit traiter ce compte comme un compte récalcitrant.

Doit également être considéré comme un compte récalcitrant un Compte financier détenu par une EENF passive qui a fourni la documentation nécessaire afin d'établir son statut de EENF Passive, mais a refusé de fournir à l'Institution financière l'information nécessaire sur les Personnes détenant le contrôle de cette entité.

IV. OBLIGATIONS DE DILIGENCE RAISONNABLE ET DE DOCUMENTATION

Les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises doivent appliquer les procédures de diligence raisonnable prévues dans l'Annexe I de l'Accord afin de déterminer les Comptes déclarables américains ainsi que les comptes détenus par des Institutions financières non participantes.

Pour les besoins d'examen des Comptes financiers préexistants conformément à l'Annexe I de l'Accord, il est entendu que les Institutions financières luxembourgeoises peuvent se prévaloir de renseignements en leur possession dans le cadre de leurs obligations en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme (AML/KYC) ou qui sont accessibles au public.

Les renseignements « accessibles au public » comprennent les renseignements publiés par un organisme public autorisé (par exemple, un gouvernement ou une agence d'un gouvernement, ou une commune) d'une juridiction, comme les informations figurant sur une liste publiée par une administration fiscale qui contient les noms et numéros d'identification d'institutions financières (comme la liste des institutions financières étrangères de l'IRS) ; les informations contenues dans un registre accessible au public géré ou autorisé par un organisme public autorisé d'une juridiction ; les informations diffusées sur un marché de valeurs mobilières établi; et toute classification accessible au public concernant le Titulaire du compte, établie à partir d'un système de codage sectoriel normalisé⁵. A cet égard, l'Institution financière déclarante est tenue de consigner une notation du type de renseignements examiné, ainsi que la date de cet examen.

⁵ http://www.guichet.public.lu/entreprises/en/code_nace/index.php?q=&c=0&l=0&btn-black=Start+search

a. Formulaires d'auto-certification

Selon l'Accord, les Institutions financières sont, dans certaines circonstances, tenues d'obtenir des auto-certifications. Il n'y a pas de formulaire prescrit pour la certification. Les Institutions financières peuvent utiliser les formulaires publiés par l'IRS (comme les séries W-8 et W-9) afin d'établir le statut du titulaire de compte.

L'auto-certification peut être un document autonome ou faire partie d'un document plus complet qui est utilisé par l'Institution financière pour l'ouverture d'un compte.

b. Interaction avec la Réglementation du Trésor américain

Conformément à l'Annexe I, sous-section I.C de l'Accord, une Institution financière déclarante luxembourgeoise peut s'appuyer sur les procédures décrites dans la réglementation du Trésor américain pertinente pour établir si un compte est un Compte déclarable américain ou un compte détenu par une Institution financière non participante. Elle peut faire ce choix indépendamment pour chacune des sections de l'annexe I de l'Accord, soit à l'égard de tous les Comptes financiers concernés, soit séparément à l'égard de tout groupe clairement identifié desdits comptes (voir point VIII(a) - Contrôles).

c. Prestataires de service tiers

Conformément à l'article 5, paragraphe 3 de l'Accord les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises ont la possibilité de charger un prestataire de service tiers de l'exécution de leurs obligations.

Les Institutions financières qui délèguent l'exécution de certaines obligations à un prestataire de service tiers demeurent pleinement responsables du respect des dispositions de l'Accord et sont tenues de respecter les obligations professionnelles qui s'imposent le cas échéant à elles, notamment en vertu de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier ou de la loi modifiée du 6 décembre 1991 sur le secteur des assurances. La délégation ne doit pas non plus compromettre la vérification par l'ACD du fonctionnement des mécanismes mis en place en vue de la déclaration d'informations.

d. Règle de conversion de devises

Dans le cadre de l'application des seuils et des règles d'agrégation applicables sous l'Annexe I de l'Accord, aux fins de déterminer le solde ou la valeur des Comptes financiers libellés dans une devise autre que le dollar américain, une Institution financière déclarante luxembourgeoise doit convertir les seuils en dollar américain décrits à l'Annexe I dans ladite devise au cours de change disponible le dernier jour de l'année civile qui précède l'année au cours de laquelle l'Institution financière déclarante luxembourgeoise détermine le solde ou la valeur.

e. Règle d'agrégation des soldes de compte

Dans certaines circonstances, une Institution financière déclarante peut être tenue de procéder à l'agrégation des comptes de personnes physiques et d'entités afin de déterminer si les comptes sont déclarables.

L'Accord prévoit qu'une Institution financière déclarante doit additionner (ou prendre en compte) les soldes de tous les Comptes financiers détenus auprès d'elle ou auprès d'une Entité liée, mais uniquement dans la mesure où ses systèmes informatiques établissent un lien entre ces comptes grâce à une donnée telle que le numéro de client ou le numéro d'identification fiscale, et permettant ainsi d'effectuer l'agrégation des soldes ou des valeurs des comptes.

La règle d'agrégation des soldes de compte s'applique aux Comptes financiers. Le terme Compte financier n'inclut pas les Comptes exclus de la définition de Compte financier à l'Annexe II.

Lorsqu'un système informatique établit un lien entre des entités liées, peu importe leur emplacement, l'Institution financière doit totaliser le solde des comptes pour déterminer si un seuil de déclaration s'applique. Cependant, une fois qu'elle a examiné les seuils, l'Institution financière est uniquement responsable de déclarer les comptes ouverts auprès d'elle.

Si les règles d'agrégation font en sorte que deux comptes ou plus sont assujettis à un examen et que, à la suite de cet examen, on détermine que les comptes sont déclarables, ils doivent être déclarés individuellement. Une Institution financière ne doit pas consolider les comptes aux fins de déclaration.

- ***Agrégation comprenant des comptes joints***

Chaque Titulaire d'un compte joint se voit attribuer le total du solde ou de la valeur de ce compte aux fins de l'application de la règle d'agrégation des soldes de compte.

- ***Agrégation des soldes négatifs***

Aux fins de la règle d'agrégation des soldes de compte, un solde négatif (ou une valeur de compte négative) doit être traité comme un solde nul.

- ***Agrégation de comptes individuels et de comptes d'entité***

Afin de déterminer si un Compte financier est un Compte de valeur élevée, une Institution financière déclarante luxembourgeoise est également tenue, dans les cas où le chargé de clientèle sait, ou a lieu de savoir, qu'ils sont directement ou indirectement tenus, contrôlés ou constitués (autrement qu'à titre fiduciaire) par la même personne, de regrouper tous lesdits comptes.

f. Découverte d'indices de statut américain et périodes de remédiation

Dans le cas d'un Titulaire de compte individuel en relation avec lequel un ou plusieurs indices de statut américain ont été détectés, les délais de remédiation éventuellement applicables suivant l'Annexe I, sous-section II.B 4 de l'Accord, doivent être accordés dans leur intégralité pour autant que l'indice sous examen puisse bien faire l'objet d'une remédiation conformément à ladite procédure. *A contrario*, dans les cas où l'identification d'un Titulaire de compte individuel comme citoyen ou résident des Etats-Unis est fondée sur un passeport américain (ou une « Green Card » américaine), le Compte sous examen doit immédiatement être traité comme un Compte à déclarer.

Exemple 1 : une indication non équivoque d'un lieu de naissance aux Etats-Unis est détectée en 2014 en relation avec un Compte individuel préexistant qui est un Compte de valeur élevée. L'Institution financière déclarante tenant le compte sous examen a choisi, en vertu de l'Annexe I, sous-section II.B 4 de l'Accord, de solliciter une auto-certification (ou toute autre documentation adéquate) permettant de remédier, le cas échéant, à l'indice sous examen. Au 31 décembre 2014, l'auto-certification en question n'a pas encore été obtenue du client. Dans cette hypothèse, le Compte financier sous examen ne devra pas être déclaré au titre de l'année 2014. A défaut d'une auto-certification ou autre document probant disponible au 30 juin 2015, le Compte financier sous examen devra être déclaré au titre de l'année 2015.

Exemple 2 : même exemple que le précédent, mais l'identification d'un Titulaire de compte est fondée sur un passeport américain (ou une « Green Card » américaine). Dans cette hypothèse, le Compte financier sous examen devra être déclaré au titre de l'année 2014.

Exemple 3 : même exemple que l'Exemple 1, mais le compte individuel sous examen est un Compte de faible valeur. Au 31 décembre 2015, l'auto-certification en question n'a pas encore été obtenue du client. Dans cette hypothèse, le Compte financier sous examen ne devra pas être déclaré au titre de l'année 2014, ni au titre de l'année 2015. A défaut d'une auto-certification ou autre document probant disponible au 30 juin 2016, le Compte financier sous examen devra être déclaré au titre de l'année 2016.

g. Bénéficiaires effectifs et indices de statut américain

Dans le cas d'un Compte d'entité préexistant pour lequel les procédures de contrôle et d'identification prescrites à l'Annexe I de l'Accord n'ont pas encore été effectuées, et pour autant que le délai prescrit à cette fin ne soit pas encore écoulé, la détection d'un ou de plusieurs indices de statut américain au niveau des bénéficiaires effectifs de l'Entité qui est Titulaire du compte sous examen n'emporte pas en soi la qualification du compte en question comme Compte à déclarer. Il conviendra d'attendre que le statut de l'Entité en question, en sa qualité de Titulaire dudit compte, ait été déterminé conformément aux procédures prescrites à l'Annexe I de l'Accord.

Les considérations qui précèdent ne doivent néanmoins pas porter préjudice à l'application des dispositions de l'article 1^{er}, paragraphe 1, lettres dd de l'Accord, en vertu desquelles « une personne, autre qu'une Institution financière, détenant un Compte financier pour le bénéficiaire ou pour le compte d'une autre personne en tant qu'agent, dépositaire, « nommée », signataire, conseiller d'investissement, ou intermédiaire, n'est pas considérée comme détenant le compte aux fins du présent Accord, et ladite autre personne est considérée comme détenant le compte ».

h. Changement de circonstances après la fin de l'année

En relation avec chaque Compte financier, il convient de considérer la fin de chaque période de déclaration appropriée comme constituant une date d'arrêt pertinente lorsqu'il s'agit d'apprécier si le compte sous examen est ou non un Compte déclarable. Chaque Compte financier doit ainsi être analysé sur base des informations obtenues par l'Institution financière déclarante au dernier jour de la période de déclaration considérée (en règle générale le 31 décembre). En corollaire, tout changement de circonstances se rapportant au compte sous examen porté à la connaissance de l'Institution financière déclarante après cette date ne doit pas être pris en considération pour déterminer le statut du compte en question pour la période considérée.

Exemple 1 : un Compte financier ouvert auprès de la Banque A, une Institution financière déclarante, a été classé au 31 décembre 2016 comme un compte ne devant pas faire l'objet d'une déclaration. En janvier 2017, un indice de statut américain a néanmoins été identifié en relation avec ce compte. Cet événement n'affectera pas le statut attribué au compte sous examen au titre de l'année 2016. La Banque A devra néanmoins envisager de déclarer le compte au titre de l'année suivante (2017).

Exemple 2 : un Compte financier ouvert auprès de la Banque A, une Institution financière déclarante, a été classé au 31 décembre 2016 comme un Compte déclarable sur base d'une indication non équivoque d'un lieu de naissance aux Etats-Unis. En janvier 2017, le titulaire du compte s'avère ne pas être un citoyen ou un résident des Etats-Unis. Cet événement n'affectera pas le statut attribué au compte sous examen au titre de l'année 2016. La Banque A devra ainsi déclarer ce compte au titre de l'année 2016. Aucune obligation de déclaration ne s'appliquera au titre de l'année suivante (2017).

Exemple 3 : un Compte individuel de valeur élevée ouvert auprès de la Banque A, une Institution financière déclarante, a été classé comme Compte déclarable en raison de l'identification d'indices de statut américain qui n'ont pu être réfutés au 30 juin 2015. Néanmoins, sur base de documents probants obtenus en juillet 2015, ces mêmes indices ont par la suite été réfutés. Dans cette hypothèse, le compte sous examen ne devra pas être déclaré au titre de l'année 2015.

V. LE CONTENU DE L'ÉCHANGE D'INFORMATIONS

L'ACD exige un rapport, le cas échéant un « ZéroReport », par année de chaque Institution financière déclarante luxembourgeoise enregistrée auprès de l'IRS.

Une Institution financière luxembourgeoise désimmatriculée auprès de l'IRS au cours d'une année, est obligée de fournir un rapport en relation avec l'année de sa désimmatriculation.

a. Informations à échanger

Les informations à obtenir et à échanger sont définies à l'article 2, paragraphe 2, lettre a de l'Accord.

En relation avec toute Personne américaine spécifiée qui est Titulaire d'un Compte financier déclarable ainsi que toute personne, détenant le contrôle d'une EENF passive, qui est une Personne américaine spécifiée, les informations suivantes sont à communiquer :

1. le nom ;
2. l'adresse ;
3. le numéro d'identification fiscale (NIF) américain (si applicable) ;
4. le numéro de compte (ou l'équivalent fonctionnel en l'absence d'un numéro de compte) ;
5. le nom et le numéro d'identification de l'Institution financière déclarante luxembourgeoise et
6. le solde ou la valeur du compte (y compris la valeur de rachat dans le cas d'un Contrat d'assurance à Valeur de rachat ou d'un Contrat de rente) à la fin de l'année civile correspondante ou d'une autre période de référence adéquate, ou si le compte a été clôturé au cours de ladite année, immédiatement avant la clôture.

L'Institution financière peut utiliser la valeur du compte qu'elle a l'habitude de communiquer aux Titulaires de compte dans le cadre d'autres déclarations (p.ex. valeur de marché).

Lorsque le solde ou la valeur portée sur le compte est négatif, le compte peut être déclaré comme ayant un solde ou une valeur égale à zéro.

Par numéro d'identification il y a lieu d'entendre (dans ce contexte) le numéro d'identification d'intermédiaire mondial (**GIIN**).

Outre les informations énumérées sous les points 1 à 6, en ce qui concerne un Compte conservateur, les informations suivantes en relation avec l'année civile ou toute autre période de référence adéquate, sont à communiquer :

- le montant brut total des intérêts ;
- le montant brut total des dividendes ;
- le montant brut total des autres revenus produits par les actifs détenus sur le compte, dans chaque cas versés ou crédités sur le compte (ou au titre du compte);

- le produit brut total de la vente ou du rachat d'un bien versé ou crédité sur le compte pour lequel l'Institution financière déclarante luxembourgeoise a agi en tant que dépositaire, courtier, prête-nom, ou autrement, en tant que représentant du Titulaire du compte.

Les intérêts et dividendes se rapportant à des actifs détenus sur un Compte conservateur sont à déclarer au titre de ce compte même s'ils sont crédités sur le compte courant du bénéficiaire.

Outre les informations énumérées sous les points 1 à 6, en ce qui concerne un Compte de dépôt, les informations suivantes en relation avec l'année civile ou toute autre période de référence adéquate, sont à communiquer :

- le montant brut total des intérêts versés ou crédités sur le compte.

Outre les informations énumérées sous les points 1 à 6, en ce qui concerne tout autre Compte, c'est-à-dire les Comptes financiers, qui ne sont pas des Comptes de dépôt, des Comptes conservateurs, des Contrats de rente ou des Contrats d'assurance avec Valeur de rachat, les informations suivantes sont à communiquer :

- le montant brut total versé ou crédité au Titulaire de compte au titre du compte au cours de l'année civile ou au cours d'une autre période de référence adéquate au titre de laquelle l'Institution financière déclarante luxembourgeoise est la débitrice, y compris le montant total de toutes les sommes remboursées au Titulaire du compte au cours de l'année civile ou au cours d'une autre période de référence adéquate.

Les Institutions financières n'ont pas d'obligation de déclaration selon l'Accord en relation avec un compte financier, si celui-ci a été clôturé le 29 juin 2014 ou plus tôt.

Conformément à l'article 4, paragraphe 1, lettre b de l'Accord, en ce qui concerne les années 2015 et 2016, toute Institution financière déclarante doit communiquer à l'ACD :

- le nom de chaque Institution financière non participante à laquelle elle a effectué des paiements ; et
- le montant total desdits paiements pour autant que les paiements effectués se rapportent à un Compte Financier détenu par ladite IFNP auprès de cette Institution financière déclarante luxembourgeoise.

En l'absence de tels paiements, aucune obligation déclarative ne trouve à s'appliquer.

Dans le cadre de paiements effectués à une IFNP visés à l'article 4, paragraphe 1, lettre d de l'Accord, toute Institution financière déclarante luxembourgeoise relevant de l'application de ladite disposition est tenue d'appliquer la retenue de 30 pour cent qui y est envisagée en relation avec les paiements visés de source américaine. Toute Institution financière déclarante luxembourgeoise appliquant la retenue susvisée est tenue d'en verser le produit à l'Autorité compétente des Etats-Unis suivant les modalités définies entre ces deux parties.

Dans le cadre de paiements effectués à une IFNP visés à l'article 4, paragraphe 1, lettre e de l'Accord, toute Institution financière déclarante luxembourgeoise relevant de l'application

de ladite disposition est tenue de fournir au payeur immédiat desdits paiements les informations requises pour que la retenue à la source et la déclaration envisagées au titre de cette même disposition puissent être effectuées.

b. Numéro d'identification fiscale (NIF) américain

Conformément à l'article 3, paragraphe 4 de l'Accord, le NIF américain ne fait pas partie des informations à communiquer en ce qui concerne les Comptes préexistants en date du 30 juin 2014, si ledit NIF américain ne figure pas dans les dossiers de l'Institution financière déclarante. Dans un tel cas, la date de naissance de la personne concernée doit être communiquée, si l'Institution financière déclarante possède ladite date de naissance dans ses dossiers.

Le NIF américain est à communiquer obligatoirement à partir de l'année **2018**.

En effet, en application de l'article 2, paragraphe 2, lettre a, point 1 de l'Accord, et en ce qui concerne la communication au titre de l'année **2017** et des années suivantes, l'Institution financière déclarante luxembourgeoise est tenue de mettre en œuvre tous les moyens afin d'obtenir et de déclarer le NIF américain de chaque Personne américaine spécifiée.

c. Clôture d'un compte

Les procédures de clôture d'un compte peuvent varier d'une Institution financière à l'autre et selon les différents Comptes financiers. L'objectif est de saisir le montant ou la valeur retiré du compte dans le cadre du processus de fermeture (plutôt que le solde du compte au moment exact de la fermeture, lequel est en général nul).

Dans ces cas, il est acceptable que l'Institution financière:

- enregistre et déclare le solde ou la valeur du compte dans les cinq jours ouvrables à partir de la réception des instructions de la part du Titulaire du compte de fermer le compte, ou
- enregistre ou déclare le solde ou la valeur le/la plus récent(e) qui est disponible à la suite de la réception d'instructions de fermer le compte, si l'Institution financière ne peut enregistrer le solde ou la valeur du compte au moment où elle reçoit les instructions de fermer le compte. Cela peut comprendre un solde ou une valeur qui date avant la réception des instructions de fermer le compte s'il s'agit du solde ou de la valeur le plus facilement accessible.

Dans l'hypothèse d'un Compte individuel préexistant qui n'a pas encore fait l'objet, au moment de sa clôture, d'un contrôle et d'une identification suivant les modalités et le délai prescrits par l'Accord, l'Institution financière déclarante luxembourgeoise, en présence d'un ou de plusieurs indices de statut américain dans les données consultables par voie électronique tenues par cette dernière, est dans l'obligation de procéder au contrôle et à l'identification dudit compte suivant la procédure applicable prescrite à l'Annexe I de l'Accord. En fonction de l'issue de ladite procédure, le compte sous examen est à traiter, le cas échéant, comme Compte américain à déclarer. En l'absence de tout indice pertinent de statut américain en relation avec le compte dans les données consultables par voie

électronique tenues par l'Institution financière déclarante luxembourgeoise, aucune obligation de contrôle et d'identification ne trouve à s'appliquer dans le chef de cette dernière.

A moins que l'Institution financière déclarante concernée n'en décide autrement, dans le cadre d'un dépôt périodiquement reconduit (« *rollover deposit* »), la reconduction du dépôt n'est pas à considérer comme une clôture du Compte financier en question. Dans cette dernière hypothèse, il incombe à l'Institution financière déclarante de communiquer, outre les autres informations pertinentes en relation avec ce compte, le solde du compte au dernier jour de la période de référence considérée.

d. « ZéroReport »

L'ACD exige un rapport par année de chaque Institution financière déclarante luxembourgeoise enregistrée à l'IRS.

Les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises qui ne détiennent pas de Comptes déclarables américains doivent fournir un « ZéroReport ». Les aspects techniques résultent de la circulaire ECHA – No 3 du 31 juillet 2015 qui définit le format d'échange automatique.

Exception au « ZéroReport » :

Une Entité sponsor est une Entité qui s'est enregistrée auprès de l'IRS comme « Sponsoring Entity » et qui a obtenu un « Sponsoring Entity GIIN ». Elle accomplit les obligations de diligence raisonnable, de déclaration pour le compte d'une ou de plusieurs entité(s) d'investissement sponsorisée(s) ou société(s) étrangère(s) contrôlée(s).

Une Entité sponsor n'est pas obligée de faire un « ZéroReport » si après avoir appliqué les procédures de diligence raisonnable pour le compte d'une ou de plusieurs entité(s) d'investissement sponsorisée(s) ou société(s) étrangère(s) contrôlée(s), elle n'a pas de compte(s) américain(s) à déclarer.

Cette exception est valable tant que l'Entité d'investissement sponsorisée ou la Société étrangère contrôlée n'a pas son propre GIIN.

VI. CALENDRIER DE L'ECHANGE D'INFORMATIONS

L'article 3, paragraphe 3, lettre a de l'Accord définit le calendrier et les informations à obtenir et à échanger.

Ces informations sont à communiquer à l'ACD, annuellement, dans la forme prescrite jusqu'au 30 juin après la fin de l'année civile à laquelle elles se rapportent. A titre dérogatoire, la date limite pour les communications se rapportant à l'année 2014 est fixée au 31 août 2015. Les Institutions financières déclarantes doivent, en outre, respecter la forme prescrite pour la communication de ces informations.

Concernant **2014**

En relation avec

- toute Personne américaine spécifiée qui est Titulaire d'un Compte financier déclarable et
- toute Personne américaine spécifiée, détenant le contrôle d'une EENF passive, qui tient un Compte financier déclarable.

Les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises doivent communiquer :

- le nom ;
- l'adresse ;
- le NIF américain ou, le cas échéant, date de naissance ;
- le numéro de compte ou l'équivalent fonctionnel ;
- le nom et le numéro d'identification de l'Institution financière déclarante luxembourgeoise et
- le solde ou la valeur du compte à la fin de l'année civile correspondante (ou si le compte a été clôturé au cours de ladite année, immédiatement avant la clôture).

Par numéro d'identification il y a lieu d'entendre (dans ce contexte) le numéro d'identification d'intermédiaire mondial (**GIIN**).

Concernant **2015**

Les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises doivent communiquer les mêmes informations qu'en 2014 ainsi que :

- Pour les Comptes conservateurs
 - Montant brut total des intérêts ;
 - Montant brut total des dividendes ;
 - Montant brut total des autres revenus versés ou crédités sur le compte.
- Pour les Comptes de dépôts
 - Montant brut total des intérêts versés ou crédités sur le compte pendant l'année civile ou toute autre période de référence adéquate.
- Pour tous les autres Comptes
 - Montant brut total versé ou crédité sur le compte au cours de l'année civile ou au cours d'une autre période de référence adéquate au titre de laquelle l'Institution financière déclarante luxembourgeoise est la débitrice, y compris le montant total de toutes les sommes remboursées au Titulaire du compte au cours de l'année civile ou au cours d'une autre période de référence adéquate.

Concernant **2016**

Les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises doivent communiquer les mêmes informations qu'en 2015 ainsi que :

- Pour les Comptes conservateurs
 - le produit brut total issu de la vente ou du rachat d'un bien versé ou crédité sur le compte.

Concernant **2017 et les années suivantes**

Les Institutions financières déclarantes luxembourgeoises doivent communiquer tous les renseignements ci-dessus.

VII. CLAUSE DE LA NATION LA PLUS FAVORISEE

L'article 7 de l'Accord introduit une clause de la nation la plus favorisée, qui ne joue qu'en relation avec les dispositions de l'article 4 de l'Accord et de l'Annexe I, au bénéfice du Luxembourg dans l'hypothèse où les Etats-Unis négocieront ultérieurement un accord plus favorable avec une autre Juridiction partenaire. Cette clause s'appliquera automatiquement sans qu'une modification de l'Accord ne soit nécessaire et prendra ses effets dès l'entrée en vigueur de l'accord plus favorable.

Par contre, elle ne s'appliquera pas à l'Annexe II, à l'exception de la sous-section V.F « Comptes de Juridiction partenaire » de ladite Annexe II qui prévoit une clause similaire.

Les modèles de l'Accord et des Annexes I et II sont révisés et actualisés régulièrement. Ils sont publiés sur :

<http://www.treasury.gov/resource-center/tax-policy/treaties/Pages/FATCA.aspx>

Dans la notification « Notice 2014-33 » l'IRS accorde aux Juridictions partenaires une période de transition permettant de traiter les Comptes d'entités, qui ont été ouverts entre le 1^{er} juillet 2014 et le 31 décembre 2014 comme des Comptes préexistants et d'appliquer les procédures de diligence raisonnable y afférentes.

Cet allègement ne s'applique pas au traitement des Comptes individuels.

VIII. MISE EN ŒUVRE EFFECTIVE

En vertu de l'article 5 de l'Accord, l'autorité compétente luxembourgeoise doit appliquer ses lois internes (y compris les pénalités applicables) en présence d'une erreur mineure ou administrative et d'une non-conformité significative.

A cette fin, le Luxembourg aura 18 mois de temps après la notification d'une non-conformité significative de la part des Etats-Unis pour faire respecter l'Accord. Au-delà de ce délai, l'Institution financière déclarante luxembourgeoise sera considérée comme non participante.

Les Institutions financières luxembourgeoises devront répondre de leur conformité aux règles FATCA vis-à-vis des autorités luxembourgeoises, à savoir l'ACD qui dispose d'un pouvoir de contrôles et de sanctions.

a. Contrôles

L'ACD contrôle le respect des règles en matière de diligence raisonnable définies à l'Annexe I et vérifie le fonctionnement des mécanismes, notamment des systèmes informatiques, mis en place par les Institutions financières luxembourgeoises en vue de la communication des informations.

Elle vérifie également si les Institutions financières luxembourgeoises n'adoptent pas de pratiques ayant pour but de contourner la communication d'informations.

A titre d'exemple, une Institution financière ne peut pas immobiliser ses titres au porteur auprès d'un dépositaire qui n'est pas une Institution financière déclarante afin de se soustraire à la communication des informations relatives aux détenteurs de titres au porteur américains.

L'Institution financière doit charger la personne agissant en tant que dépositaire au sens de la loi du 28 juillet 2014 relative à l'immobilisation des actions et parts au porteur et à la tenue du registre des actions nominatives et du registre des actions au porteur d'accomplir pour elle et en son nom les obligations prévues par l'Accord en ce qui concerne les titres au porteur. Le dépositaire s'acquitte desdites obligations au nom et pour le compte de l'émetteur, y compris, le cas échéant, toute communication pertinente relative aux détenteurs de titres au porteur relevant, suivant l'Accord, de la qualité de personne américaine à communiquer, conformément à l'article 5, paragraphe 3 de l'Accord.

L'Accord permet aux Institutions financières luxembourgeoises, dans des cas expressément prévus par l'Accord, de s'appuyer sur la Réglementation du Trésor américain, sous condition qu'une telle application ne compromette pas les objectifs de l'Accord. Chaque Institution financière luxembourgeoise doit documenter en interne son choix par une inscription des règles y afférentes dans ses procédures internes « FATCA ».

L'option pour la Réglementation du Trésor américain doit toujours concerner un certain nombre de cas type clairement décrits dans les procédures de l'Institution financière. L'application de ces règles doit alors couvrir tous les cas spécifiés. Une application au cas par cas n'est pas permise.

L'Institution financière peut changer son option pour l'application de la Réglementation du Trésor américain. Dans ce cas, la date à partir de laquelle la modification de l'option prend effet doit être désignée sans ambiguïté, une application rétroactive étant toutefois exclue.

b. Sanctions

En cas de défaut de respect des règles en matière de diligence raisonnable ou en cas de défaut de mise en place de mécanismes en vue de la communication d'informations, l'ACD peut fixer une amende administrative fiscale d'un maximum de 250.000 euros.

En cas de défaut de communication, de communication tardive, incomplète ou inexacte d'informations, l'ACD peut fixer une sanction administrative d'un maximum de 0,5 pour cent des montants qui auraient dû être communiqués, sans pouvoir être inférieure à 1.500 euros.

Ces sanctions administratives sont fixées par le bureau de la retenue d'impôt sur les intérêts.

Luxembourg, le 31 juillet 2015

Le Directeur des Contributions,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, sweeping initial 'C' followed by a smaller, more intricate signature.