

Projet de règlement grand-ducal

relatif à l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée de certaines importations de biens.

Avis du Conseil d'Etat

(17 décembre 2010)

Par dépêche du 22 octobre 2010, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a demandé l'avis du Conseil d'Etat au sujet du projet de règlement grand-ducal sous rubrique. Au texte du projet de règlement grand-ducal proprement dit, élaboré par le ministre des Finances, étaient joints un exposé des motifs et un commentaire des articles.

Au moment de l'adoption du présent avis, le Conseil d'Etat n'a pas encore eu communication des avis des chambres professionnelles consultées.

Considérations générales

Le projet de règlement grand-ducal a pour objet de remplacer le règlement grand-ducal modifié du 29 juin 1984 relatif à l'octroi de l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée à l'importation de certains biens. Il innove en ce sens que, contrairement à l'ancien texte, il transpose des directives européennes par référence à des dispositions spécifiques à la matière douanière d'un règlement de l'Union européenne, en l'occurrence le règlement (CE) n° 1186/2009 du 16 novembre 2009 relatif à l'établissement du régime communautaire des franchises douanières. Tout en ayant certaines réserves quant à la lisibilité du texte proposé, le Conseil d'Etat ne voudrait pas s'opposer à ce procédé quelque peu inhabituel. Il attire toutefois l'attention des auteurs sur la nécessité d'un suivi des textes:

- lors de chaque modification future du règlement européen, il conviendra de vérifier si les modifications opérées ont un impact sur la transposition des directives européennes, et, dans l'affirmative, il faudra vérifier si la transposition opérée par ce règlement en projet reste conforme aux directives européennes, et
- lors de chaque modification des directives européennes, il sera nécessaire d'opérer une transposition en droit national en veillant à l'impact des modifications prévues sur les références empruntées au règlement européen.

Si le procédé est acceptable lorsqu'il est fait référence à une ou plusieurs dispositions spécifiques du règlement européen précité, il en va toutefois autrement lorsque l'article 2 du projet de règlement grand-ducal renvoie de

manière générale aux conditions, limites et modalités d'application de la franchise à l'importation « prévues au règlement (CE) n° 1186/2009 ».

Examen des articles

Article 1^{er}

Cet article reprend une série de définitions qui figurent à la directive 2009/132/CE. Le point f) crée des risques de confusion parce que le projet de règlement grand-ducal sous examen donne au terme « Communauté » une définition spécifique, alors que le règlement (CE) n° 1186/2009 donne une autre définition au même terme « Communauté » et qu'en faisant des renvois à des dispositions du règlement (CE) n° 1186/2009, le projet de règlement grand-ducal impose une lecture des textes du règlement (CE) n° 1186/2009 en lui attribuant une signification nouvelle. Le Conseil d'Etat aurait préféré intégrer les passages spécifiques de la directive à transposer plutôt que de recourir à de tels procédés inhabituels.

Sur le plan purement formel, il recommande de remplacer l'expression « toute référence ... s'entend être faite » utilisée à deux reprises dans l'alinéa définissant le terme « Communauté » par la formule directe « toute référence est faite ».

Article 2

L'article 2 comporte 11 points précisant les conditions d'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée. L'alinéa introduisant ces 11 tirets soumet en outre l'exonération aux conditions, limites et modalités d'application de la franchise à l'importation correspondantes prévues au règlement (CE) n° 1186/2009. Dans le souci de préserver une certaine lisibilité au projet de règlement grand-ducal sous avis, le Conseil d'Etat demande avec insistance que l'article 2 énumère les dispositions spécifiques du règlement (CE) n° 1186/2009 visées. Dans les observations qui suivent, le Conseil d'Etat a uniquement intégré les dispositions du règlement (CE) n° 1186/2009 dans son analyse lorsque le projet de règlement grand-ducal sous avis comporte un renvoi à une disposition explicite de ce règlement européen.

Le point 1, lettre b), vise les importations de biens par une personne à l'occasion de son mariage. Le Conseil d'Etat interprète le terme « mariage » tel qu'il est utilisé par la directive, dans un sens générique, en admettant que ce terme couvre à la fois le mariage proprement dit au sens du droit luxembourgeois, et les partenariats organisés par la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats et, le cas échéant, les dispositions équivalentes d'autres Etats membres. Il propose de préciser la formulation en ce sens.

Le Conseil d'Etat s'interroge sur la portée de l'expression « *mutatis mutandis* » utilisée au point 1, lettre c). S'il est vrai que le texte proposé est repris de la directive, le principe de clarté juridique recommande néanmoins

d'enlever cette expression et de préciser les conditions dans le texte même, sans procéder par un tel renvoi.

Le point 5 transpose de façon résumée les articles 36 à 41 de la directive. Soucieux d'une transposition intégrale de la directive dans le texte même du règlement grand-ducal, le Conseil d'Etat demande au Gouvernement de reproduire le texte complet de ces articles. La même demande vaut également pour le point 6, qui transpose de façon sommaire les articles 43 à 57 de la directive.

Le point 7 transpose de façon résumée les articles 58 à 62 de la directive. De l'avis du Conseil d'Etat, la formulation proposée s'écarte du texte de la directive. La directive n'exonère pas tous « les cadeaux reçus dans le cadre des relations internationales », mais elle prend au contraire soin de préciser l'identité du donataire et du bénéficiaire et le contexte de la donation. La même observation vaut également pour les « biens destinés à l'usage des souverains et des chefs d'Etat ».

Les termes « échantillons de valeur négligeable », « imprimés et objets à caractère publicitaire » et « biens utilisés ou consommés lors d'une exposition ou d'une manifestation similaire » utilisés au point 8 font également l'objet de définitions précises aux articles 63 à 71 de la directive. Il en va de même de l'expression « importations de biens pour examens, analyses ou essais » qui est utilisée au point 9 et qui est définie aux articles 72 à 78 de la directive.

Le point 10 comporte une transposition incomplète de l'article 80 de la directive. Tandis que la directive exonère l'importation de certains imprimés destinés à une distribution gratuite dans le cadre de la promotion du tourisme à condition qu'ils ne contiennent pas plus de 25% de publicité, le point 10, point b) exonère d'une façon générale « la documentation à caractère touristique », y compris « les documents contenant de la publicité commerciale privée en faveur d'entreprises communautaires ».

Articles 3 et 5

Les articles 3 et 5 sont à supprimer, au vu de la proposition du Conseil d'Etat reprise dans son avis du 7 décembre 2010 d'intégrer le dispositif de ces articles a été intégré dans le texte du projet de loi modifiant la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée et portant transposition - de l'article 3 de la directive 2008/8/CE du Conseil du 12 février 2008 modifiant la directive 2006/112/CE en ce qui concerne le lieu des prestations de service; - de la directive 2009/69/CE du Conseil du 25 juin 2009 modifiant la directive 2006/112/CE relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée en ce qui concerne la fraude fiscale liée aux importations; - de la directive 2009/162/UE du Conseil du 22 décembre 2009 modifiant diverses dispositions de la directive 2006/112/CE relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée (doc. parl. n° 6183).

Article 4

Sans observation.

Article 6

Le Conseil d'Etat estime que la base légale de l'article 6 fait défaut en ce qu'il accorde à l'Administration des douanes et accises la compétence pour vérifier les conditions d'application des exonérations instituées par le projet de règlement sous avis. Une telle attribution de compétences devrait être basée sur la loi organique de l'Administration des douanes et accises et non pas sur l'article 46 de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la TVA, qui constitue aux termes du préambule la seule base légale du règlement en projet. Or, la loi modifiée du 27 juillet 1993 portant organisation de l'administration des douanes et accises qui prévoit l'énumération limitative des attributions de cette administration ne permet de conférer l'extension des compétences prévues par l'article sous avis.

Pour le surplus, l'application d'une telle clause d'attribution de compétences soulèverait également des questions d'ordre pratique: l'Administration des douanes et accises disposerait-elle d'une compétence exclusive ou s'agirait-il d'une compétence partagée? Cette compétence viserait-elle uniquement l'interprétation des dispositions dans le cadre d'un dialogue à instituer à ce sujet avec l'Administration de l'enregistrement et des domaines, ou porterait-elle également sur la vérification des déclarations fiscales préparées par les assujettis à la TVA? La procédure d'imposition, pour autant qu'elle vise les conditions d'exonération instituées par le présent règlement, créerait-elle une relation triangulaire en ce sens que le contribuable serait soumis à un double contrôle, exercé par les deux administrations conjointement ou indépendamment l'une de l'autre?

Le Conseil d'Etat conçoit que des synergies pourraient s'établir lorsqu'une seule administration est en charge de l'application des procédures douanières et des textes réglant l'exonération à la TVA de l'importation de certains biens.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 17 décembre 2010.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Schroeder