

Projet de loi

portant modification

- 1) de la loi modifiée du 21 juin 2005 transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE du 3 juin 2003 du Conseil de l'Union européenne en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts ;**
- 2) de la loi modifiée du 23 décembre 2005 portant introduction d'une retenue à la source libératoire sur certains intérêts produits par l'épargne mobilière ;**
- 3) de la loi du 21 juin 2005 portant approbation des Accords conclus avec des territoires dépendants ou associés d'États membres de l'Union européenne relatifs à la fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts.**

Avis du Conseil d'État

(3 juin 2014)

Par dépêche du 20 mars 2014, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre des Finances. Le texte du projet était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles, d'une fiche financière et d'une fiche d'évaluation d'impact.

Les avis de la Chambre des salariés et de la Chambre de commerce ont été communiqués au Conseil d'État par dépêches respectivement des 5 et 19 mai 2014.

Un tableau de correspondance entre les dispositions de la directive 2003/48/CE du 3 juin 2003 du Conseil de l'Union européenne en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts et les mesures de transposition n'était pas joint, contrairement aux instructions en la matière rappelées encore dans la circulaire de la ministre aux Relations avec le Parlement du 9 août 2011¹. Certes, il ne s'agit pas de la première transposition de la directive, mais d'une modification de la loi de transposition initiale après la fin de la période transitoire. Il n'en reste pas moins que le régime légal est profondément modifié et qu'un tableau de correspondance aurait été des plus utiles.

Dans le même sens, les textes coordonnés des lois à modifier n'ont pas été joints à la lettre de saisine du Conseil d'État, alors que ces textes ont été intégrés dans le document parlementaire publié le 1^{er} avril 2014.

¹ Circulaire 501/jls du 9 août 2011 de la ministre aux Relations avec le Parlement: « 2. Procédure de saisine du Conseil d'État et transposition de directives européennes », p. 4.

Considérations générales

Le projet de loi sous avis est destiné à mettre en place, sur la base de la directive 2003/48/CE, précitée, l'échange automatique obligatoire d'informations sur les paiements d'intérêts que des agents payeurs établis au Luxembourg effectuent en faveur de personnes physiques qui ont leur résidence soit dans un autre État membre de l'Union européenne, soit dans un des États ou territoires ayant conclu un accord réciproque en matière de fiscalité de l'épargne, afin que ces bénéficiaires soient imposés conformément aux dispositions législatives de leur État de résidence. Par le passage à l'échange automatique d'informations, le mécanisme transitoire de retenue à la source européenne, pour lequel le Luxembourg avait opté dans la loi précitée du 21 juin 2005 transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE, sera abandonné.

Ce changement fondamental d'orientation implique des modifications importantes de la loi précitée du 21 juin 2005 transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE et des adaptations des lois du 23 décembre 2005 portant introduction d'une retenue à la source libératoire sur certains intérêts produits par l'épargne mobilière et du 21 juin 2005 portant approbation des accords conclus avec des territoires dépendants ou associés d'États membres de l'Union européenne relatifs à la fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts.

Examen des articles

Observation préliminaire

Le projet de loi est articulé en cinq chapitres comprenant chacun un seul article. Le libellé de l'article reprend l'énoncé de l'intitulé du chapitre. Le Conseil d'État propose d'abandonner la structure en chapitres qui ne fait que compliquer inutilement le texte de la loi en projet et qui est contraire aux règles de la légistique.

Intitulé

Le Conseil d'État relève qu'il y a lieu de se référer à l'intitulé correct de la loi modifiée du 21 juin 2005 transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE pour écrire *in fine* « paiement d'intérêts ».

Article 1^{er}

L'article 1^{er}, qui comprend sept points, porte modification de la loi précitée du 21 juin 2005 transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE.

Point 1

Le point 1 remplace l'article 1^{er} de la loi précitée du 21 juin 2005 relatif à l'objet de cette loi en supprimant, en particulier, le but de l'introduction d'une retenue à la source. Le texte proposé n'appelle pas d'observation particulière.

Point 2

Le point sous examen modifie l'article 4, paragraphe 2, de la loi précitée du 21 juin 2005 et met fin à la qualification d'agent payeur que le texte actuel réserve à l'opérateur économique établi au Luxembourg qui paie des intérêts ou attribue le paiement d'intérêts à une entité visée à l'article 4, paragraphe 2 de la loi et établie dans un autre État membre de l'Union européenne. La faculté de traiter l'opérateur économique luxembourgeois d'agent payeur en lieu et place de l'entité établie dans un autre État membre n'existe plus, dès lors que le Luxembourg applique désormais l'échange automatique d'informations.

La disposition sous examen prévoit la communication spécifique d'informations par l'opérateur économique établi au Luxembourg à l'autorité compétente luxembourgeoise qui les continue à l'autorité compétente de l'État membre où est établi l'agent payeur. Le Conseil d'État s'interroge sur ce régime d'information qui n'est pas expressément prévu par la directive. Il reviendra à cette question dans le cadre de l'examen du point 5 du même article.

Le Conseil d'État relève encore que, contrairement au futur article 7 de la loi précitée du 21 juin 2005, aucun délai n'est prévu pour la communication des informations au futur article 4, paragraphe 2 de ladite loi.

Point 3

Le point 3 remplace l'article 7 de la loi précitée du 21 juin 2005, qui portait sur le régime de la retenue à la source, par un dispositif nouveau relatif à la « communication d'informations par l'agent payeur ».

Le paragraphe 1^{er} du nouvel article 7 détermine les informations que l'agent payeur doit communiquer à l'autorité compétente du Luxembourg définie à l'article 5 de la loi précitée du 21 juin 2005. Ce texte doit être vu en relation avec l'article 4, paragraphe 2, dernier alinéa, nouveau, qui détermine les informations à transmettre par l'opérateur économique établi au Luxembourg qui ne sera dorénavant plus considéré comme agent payeur. Le Conseil d'État a des réserves par rapport à la formule « contenu minimal des informations » qui laisse entrevoir la possibilité d'une communication plus étendue que celle visée sous les lettres a) à d). Dans un souci de précision des textes, le Conseil d'État demande une détermination limitative des informations à communiquer.

Le paragraphe 2 du nouvel article 7 détermine les pénalités encourues par l'agent payeur et par l'opérateur économique établi au Luxembourg, visé à l'article 4, paragraphe 2, dernier alinéa, nouveau. Le « bureau de la retenue d'impôt sur les intérêts » est désigné comme autorité appelée à fixer la sanction.

A admettre que cette sanction financière constitue une sanction administrative, le Conseil d'État rappelle que, suite à l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme « *Silvester's Horeca Service c/ Belgique* » du 4 mars 2004, les sanctions administratives considérées comme peines doivent prévoir la possibilité d'un recours en réformation, afin de permettre au juge administratif d'examiner l'opportunité de la

décision attaquée et, pour le cas où la sanction émane d'une autorité administrative qui ne remplit pas elle-même les conditions d'indépendance et d'impartialité découlant de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de moduler la peine.²

Au vu de ces considérations, et à défaut de prévoir un recours en réformation au texte sous avis, le Conseil d'État se verra dans l'impossibilité d'accorder la dispense du second vote constitutionnel.

Point 4

Le point sous examen remplace l'article 8 de la loi précitée du 21 juin 2005 régissant le partage des recettes par une disposition nouvelle relative à la vérification des mécanismes mis en place en vue de la communication des informations. Le texte est inspiré du paragraphe 6 de l'article 7 actuel. Le Conseil d'État note qu'il appartient désormais aux « agents du bureau de la retenue d'impôt sur les intérêts » de vérifier le fonctionnement des mécanismes mis en place par les agents payeurs en vue de la communication d'informations, alors que dans l'article 7 actuel sont visés les « fonctionnaires de la section de la retenue d'impôt sur les intérêts ». Il demande que les textes soient harmonisés.

Point 5

Le point sous examen remplace l'article 9 de la loi précitée du 21 juin 2005 déterminant les exceptions au système de la retenue à la source par une disposition nouvelle relative à l'échange automatique d'informations. Le nouveau texte constitue la transposition de l'article 9 de la directive 2003/48/CE précitée. Le Conseil d'État se demande s'il ne faudrait pas se référer, à côté des informations visées à l'article 7, également à celles du nouvel alinéa ajouté à l'article 4, paragraphe 2. Il est vrai que le point sous examen transpose l'article 9 de la directive 2003/48/CE qui renvoie uniquement à l'article 8 de cette directive, article transposé au nouvel article 7 en projet de la loi précitée du 21 juin 2005. Il n'en reste pas moins que le futur article 9 de la cette loi vise expressément la transmission des informations à l'autorité compétente de l'État membre où l'entité visée à l'article 4, paragraphe 2, est établie. Si une communication spécifique d'informations est retenue à l'article 4, paragraphe 2, ne faudrait-il pas se référer, à côté de l'article 7, également à cette disposition ?

Point 6

Le point porte suppression de l'article 11 actuel qui détermine la procédure de recouvrement de la retenue à la source et remplacement par un nouveau texte qui prévoit l'application à la communication automatique d'informations des dispositions de la loi modifiée d'adaptation fiscale du 16 octobre 1934 et de la loi générale des impôts modifiée du 22 mai 1931 (*Abgabenordnung*). Le texte n'appelle pas d'observation particulière.

² Cf. avis du Conseil d'Etat du 25 mars 2014 sur le projet de loi portant modification du Code du Travail et du Code de la sécurité sociale concernant le dispositif du reclassement interne et externe (doc. parl. n° 6555³) ; avis du Conseil d'Etat du 17 janvier 2012 sur le projet de loi modifiant 1. la loi modifiée du 19 décembre 2008 portant réforme de la formation professionnelle et 2. le Code du Travail (doc. parl. n° 6308³).

Point 7

L'article 12 de la loi actuelle portant sur les autres retenues à la source est supprimé. Le Conseil d'État marque son accord avec la disposition.

Article 2

Point 1

Sans observation.

Point 2

Le Conseil d'État relève que, pour la définition du paiement d'intérêts, la version projetée de la loi précitée du 23 décembre 2005 renvoie, à son article 6, paragraphe 1bis, à l'article 6, paragraphe 1^{er}, a) de la version projetée de la loi précitée du 21 juin 2005 transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE.

Ce système de définition par référence à la loi précitée du 21 juin 2005 est une constante dans la loi précitée du 23 décembre 2005. D'un point de vue purement légistique, le Conseil d'État aurait préféré que les définitions nécessaires à l'application de la loi précitée du 23 décembre 2005 soient intégrées dans cette dernière, alors que la loi précitée du 23 décembre 2005, telle que modifiée suivant le projet sous examen, vise les résidents fiscaux auxquels s'applique le prélèvement de la retenue à la source, et que la version projetée de la loi précitée du 21 juin 2005 s'applique aux non-résidents fiscaux et abolit le régime de la retenue à la source.

Le Conseil d'État relève encore que la solution choisie conduit à une définition du paiement d'intérêts qui sera uniforme pour les résidents fiscaux et les non-résidents fiscaux.

Point 3

Sans observation.

Article 3

Sans observation.

Articles 4 et 5

Le Conseil d'État insiste à voir omettre l'article 4, alors qu'il ne s'agit pas d'une disposition transitoire, mais d'une disposition qui, à l'instar de l'article 5, porte sur l'entrée en vigueur de la loi.

Il y a lieu de donner à l'article 5, qui deviendra l'article 4 suivant la numérotation du Conseil d'État, la teneur suivante :

« La présente loi s'applique à partir du 1^{er} janvier 2015. »

Ainsi délibéré en séance plénière, le 3 juin 2014.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Victor Gillen