

Objet : Projet de loi n°6668 portant modification de

- 1) la loi modifiée du 21 juin 2005 transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE du Conseil du 3 juin 2003 de l'Union européenne en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts ;**
- 2) 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) la loi du 21 juin 2005 portant approbation des Accords conclus avec des territoires indépendants ou associés d'Etats membre de l'Union européenne relatifs à la fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts. (4230PMR)**

*Saisine : Ministre des Finances
(24 mars 2014)*

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

L'objet du présent projet de loi (dénommé ci-après, le « Projet ») est de (i) remanier la loi modifiée du 21 juin 2005 (dénommée ci-après, la « Loi RIUE ») transposant en droit luxembourgeois la directive 2003/48/CE du Conseil du 3 juin 2003 de l'Union européenne en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiement d'intérêts (dénommée ci-après, la « Directive Fiscalité de l'Epargne »), (ii) modifier certaines dispositions ponctuelles dans la loi du 23 décembre 2005 portant introduction d'une retenue à la source libératoire sur certains intérêts produits par l'épargne mobilière pour les résidents luxembourgeois (dénommée ci-après, la « Loi Relibi ») afin de la mettre en conformité avec les amendements proposés à la Loi RIUE et (iii) compléter la loi du 21 juin 2005 portant approbation des Accords conclus avec des territoires indépendants ou associés d'Etats membre de l'Union européenne relatifs à la fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts.

Résumé synthétique

Dans un contexte où la pression internationale en matière de transparence fiscale se fait de plus en plus pesante à l'encontre du Luxembourg, le Gouvernement a décidé de mettre fin au système de retenue à la source sur les intérêts payés par des agents luxembourgeois à des personnes physiques résidentes d'un autre Etat membre de l'Union européenne, ne leur permettant plus de conserver l'anonymat.

Si le but recherché par la mesure qui est d'assurer la bonne perception de l'impôt partout dans l'Union européenne est défendable, les moyens mis en œuvre ne sont cependant pas exempts de toute critique, alors qu'ils portent atteinte à des droits fondamentaux tels que la vie privée ou encore la protection des données personnelles.

La Chambre de Commerce relève par ailleurs que la Directive Fiscalité de l'Épargne a entretemps été réformée afin de remédier aux avatars de l'échange automatique d'informations en introduisant une alternative à l'échange automatique qui transfère la charge de l'échange d'informations de l'agent payeur vers le bénéficiaire.

La Chambre de Commerce s'inquiète par ailleurs de la multiplication des standards d'échange qui engendrent des coûts administratifs importants pour ses ressortissants. Dans ce contexte, elle observe que la Commission européenne elle-même attend la mouture finale de la norme de l'OCDE pour réviser dans le même sens la directive sur la coopération administrative, afin d'éviter un doublon entre la législation de l'UE et le standard mondial.

En conclusion, la Chambre de Commerce s'interroge sur l'opportunité d'introduire maintenant la déclaration du Gouvernement qui date du 10 avril 2013.

* * *

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce ne peut approuver le Projet sous rubrique que sous réserve de la prise en considération de ses remarques.

Appréciation du projet de loi :

	Incidence
Compétitivité de l'économie luxembourgeoise	+
Impact financier sur les entreprises	-
Transposition de la directive	n.a.
Simplification administrative	-
Impact sur les finances publiques	0 ¹
Développement durable	n.a.

Appréciations : ++ : très favorable
 + : favorable
 0 : neutre
 - : défavorable
 - - : très défavorable
 n.a. : non applicable

Contexte

Le Projet s'inscrit dans le cadre de la Directive Fiscalité de l'Épargne qui visait à instaurer, à partir du 1^{er} janvier 2005, l'échange automatique d'informations concernant le paiement d'intérêts effectués au profit immédiat de personnes physiques résidentes d'un autre

¹ Le gain de crédibilité devrait conduire à terme à une perception de la place financière luxembourgeoise comme place onshore à part entière.

Etat membre de l'Union européenne. En raison de « différences structurelles²», l'Autriche, la Belgique et le Luxembourg avaient obtenu de ne pas devoir échanger automatiquement l'information moyennant une retenue à la source effectuée par les agents payeurs de ces Etats membres. Les raisons structurelles tenaient principalement à la préservation du secret bancaire, si précieux à la place luxembourgeoise et, par conséquent, à la préservation de la compétitivité face à d'autres pays tiers européens où l'anonymat des bénéficiaires de paiements d'intérêts restait sauf³.

Cependant, sous la pression internationale et face à la multiplication des normes juridiques imposant une transparence accrue, de nombreuses entraves au principe du secret bancaire ont du être consenties ces dernières années par le Luxembourg. C'est dans ce contexte que Monsieur le Ministre des Finances de l'époque, Luc Frieden, avait déclaré le 7 avril 2013 que :

« La tendance internationale va vers un échange automatique d'informations bancaires. Nous n'y sommes plus strictement opposés⁴ ».

Abandonnant l'argument phare systématiquement utilisé depuis plus de dix ans, d'après lequel le Luxembourg ne ferait pas cavalier seul, le Projet entend ainsi introduire l'échange automatique d'informations en matière de paiements d'intérêts⁵, et ce, sur la base de certaines promesses obtenues lors du sommet européen des 20 et 21 mars dernier d'intensifier les discussions avec les principaux concurrents européens du Luxembourg en matière de secret bancaire.

Considérations générales

La Chambre de Commerce prend acte du fait qu'il n'est plus possible ni politiquement souhaitable de maintenir le système dérogatoire actuel. Elle relève que le risque de pertes d'emploi conséquentes et de charges administratives supplémentaires qui en résulteront pour l'industrie bancaire luxembourgeoise n'est pas à exclure selon le Statec⁶, ce qu'elle déplore.

Si la Chambre de Commerce est consciente de la pression internationale qui ne laisse plus de marge d'appréciation quant à l'adoption du principe-même de l'échange automatique, elle aimerait néanmoins formuler quelques réserves quant au fond du Projet.

A. Atteinte à la vie privée et protection des données personnelles

La Chambre de Commerce déplore, dans le Projet comme d'ailleurs dans tous les projets de loi qui lui ont jusqu'à présent été soumis en matière d'échange d'informations à des fins fiscales, une atteinte importante à la vie privée et à la protection des données personnelles.

² Considérant 17 de la Directive Fiscalité de l'Epargne.

³ Il s'agissait de la Confédération suisse, la Principauté d'Andorre, la Principauté de Liechtenstein, la Principauté de Monaco et de la République de Saint-Marin.

⁴ Entretien du Ministre des Finances précédent, Monsieur Luc Frieden, paru dans le Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung le 7 avril 2013.

⁵ L'échange automatique est déjà appliqué à d'autres catégories de revenus (cf. Loi du 26 mars 2014 portant transposition de l'article 8 de la directive 2011/16/UE du Conseil du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal et portant modification (i) de la loi du 29 mars 2013 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal et (ii) de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu).

⁶ Working papers du Statec, n°73, avril 2014, « Impact de l'échange automatique d'informations en matière de produits financiers : une tentative macro-économique appliquée au Luxembourg ».

Il ne fait, en effet, aucun doute que la récolte automatique d'informations par les agents payeurs est un acte de « traitement de données » au sens de l'article 2 lettre r de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (dénommée ci-après, la « Loi sur la Protection des données »). Le transfert de données par les agents payeurs luxembourgeois à l'administration fiscale luxembourgeoise constitue également un « traitement de données », de même que l'envoi des informations par cette dernière aux administrations fiscales étrangères.

Vu le caractère massif et systématique du traitement de données, effectué indépendamment de la question de savoir si le client fait ou non l'objet d'un soupçon de fraude fiscale et ce, sans son consentement, la collecte de données constitue *de facto* une « *Vorratsdatenspeicherung* », soit une détention de données « en tant que provision », pour le cas où le client commettrait peut-être un jour un délit fiscal.

Or, la Cour de Justice de l'Union européenne s'est récemment⁷ prononcée sur ce type de collecte de données « sans motif concret ». Elle a dit pour droit que le législateur a l'obligation, en vertu de l'article 52 (1) de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union européenne, de justifier, dans la loi elle-même, et de manière très précise, d'une part, les raisons pour lesquelles il entend créer de telles bases de données et, d'autre part, la proportionnalité de la mesure afin de pouvoir évaluer l'équilibre entre les intérêts publics et privés⁸.

Même si la décision précitée a été rendue dans un contexte légèrement différent puisqu'il s'agissait de la conservation de certaines données par les fournisseurs de services de communications électroniques, il ne fait aucun doute que l'échange automatique d'informations en matière fiscale empiète sur les droits fondamentaux, en particulier sur le droit à la vie privée⁹ et le droit à la protection des données¹⁰ et nécessite de ce fait une justification appropriée. A cet égard, la Loi sur la Protection des données donne une marge d'appréciation au législateur pour la création de bases de données. Elle prévoit aussi des règles dérogatoires au droit d'accès des personnes concernées par la récolte de données en son article 29, paragraphe 1^{er}. La phrase introductive de cet article requiert expressément que la mesure soit « nécessaire ».

Compte tenu de la multitude de nouveaux instruments de lutte contre la fraude fiscale et donc de l'existence de moyens moins « intrusifs » dans la vie privée, il semble à la Chambre de Commerce que la nécessité et la proportionnalité de la mesure de l'échange automatique (et donc la *Vorratsdatenspeicherung*) telles que prévues par le Projet ne sont pas données d'office.

En conformité avec le récent arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne mentionné plus haut, la Chambre de Commerce s'attend dès lors, à tout le moins, de voir figurer une justification de ce traitement de données portant atteinte à la vie privée et la protection des données privées dans le Projet.

⁷ CJUE, arrêt du 8 avril 2014, *Digital Rights Ireland et Seitlinger e.a.*, C-293/12, C-594/12.

⁸ cf. n° 38 et suivants de l'arrêt précité.

⁹ Article 7 de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union européenne.

¹⁰ Article 8 de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union européenne.

B. Procédure d'échange

La Chambre de Commerce estime que les agents payeurs luxembourgeois devraient être en mesure de faire face au basculement du système actuel de retenue à la source vers un système d'échange automatique d'informations. En effet, pour les cas où le bénéficiaire du paiement d'intérêts consentait à l'échange, les agents avaient déjà dû instaurer les procédures internes pour procéder à cet échange, à l'exception de certaines institutions bancaires qui préféraient fournir un certificat au bénéficiaire pour qu'il le remette aux autorités fiscales de son Etat de résidence.

La Chambre de Commerce rappelle cependant qu'elle a déjà mis en doute l'efficacité du système de l'échange automatique par le passé, dont il est prouvé qu'il est coûteux et inapproprié¹¹. La Chambre de Commerce est partant d'autant plus sceptique qu'elle relève les incohérences suivantes :

i. Elargissement de la Directive Fiscalité de l'Épargne

La Directive Fiscalité de l'Épargne, qui vient de faire l'objet d'une refonte le 24 mars dernier¹², permettra dorénavant le transfert de la charge de l'échange d'information de l'agent payeur vers le bénéficiaire, en regardant au travers de la chaîne de paiements et non plus en utilisant un système d'agent payeur à la réception. Ce changement a été rendu nécessaire précisément pour corriger les dysfonctionnements du système d'échange automatique. La Chambre de Commerce ne comprend dès lors pas pour quelles raisons les auteurs du Projet ont voulu imposer un système d'échange automatique qui, par ailleurs, devrait entrer en vigueur au 1^{er} janvier 2015, alors que c'est précisément à partir de cette date que l'option de divulgation par le bénéficiaire, plus efficace et moins onéreuse, offerte par la nouvelle mouture de la Directive Fiscalité de l'Épargne, devrait être disponible.

ii. Multiplication des standards

La Chambre de Commerce s'inquiète en outre de la multiplication des standards internationaux en matière d'échange automatique d'informations. L'OCDE a en effet publié, le 13 février 2014, une nouvelle norme commune de déclaration sur l'échange automatique de renseignements, qui diffère en plusieurs points de la procédure instaurée sous la Directive Fiscalité de l'Épargne.

La multiplication des procédures d'échange automatique engendre par ailleurs des coûts administratifs très importants de mise en conformité et complexifie inutilement la tâche des ressortissants de la Chambre de Commerce. A noter que, même au niveau international, une certaine temporisation semble de mise. En effet, selon un communiqué paru dans le Bulletin Quotidien Europe n°11046 du 25 mars 2014, on peut lire que :

¹¹ Avis de la Chambre de Commerce du 12 novembre 2004 relatif au projet de loi n°5297 et avis du 27 janvier 2010 relatif au projet de loi n°6072.

¹² Directive 2014/48/UE du Conseil du 24 mars 2014 modifiant la 2003/48/CE du Conseil du 3 juin 2003 de l'Union européenne en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiement d'intérêts.

« L'exécutif européen attend donc de voir la mouture finale de la norme de l'OCDE pour réviser dans le même sens la directive sur la coopération administrative, afin d'éviter un doublon entre la législation de l'UE et le standard mondial ».

En considération de ce qui précède, la Chambre de Commerce s'interroge quant à l'opportunité de mettre en œuvre maintenant la déclaration du Gouvernement datant d'il y a plus d'un an, sachant qu'il semble possible de pouvoir recourir à des alternatives moins intrusives et que des développements importants sont en voie d'élaboration sur le plan international.

La Chambre de Commerce n'a pas d'autres observations à formuler.

* * *

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce ne peut approuver le Projet sous rubrique que sous réserve de la prise en considération de ses remarques.

PMR/PPA