

AVIS DE L'ORDRE DES EXPERTS-COMPTABLES (L'OEC) CONCERNANT LE :

Projet de loi n° 8592 relative à l'échange automatique et obligatoire des informations déclarées par les Prestataires de Services sur Crypto-actifs et portant modification : 1° de la loi modifiée du 29 mars 2013 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal ; 2° de la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la Norme commune de déclaration (NCD) ; 3° de la loi modifiée du 23 décembre 2016 relative à la déclaration pays par pays ; 4° de la loi modifiée du 25 mars 2020 relative aux dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration ; 5° de la loi du 16 mai 2023 relative à l'échange automatique et obligatoire des informations déclarées par les Opérateurs de Plateforme ; en vue de transposer la directive (UE) 2023/2226 du Conseil du 17 octobre 2023 modifiant la directive 2011/16/UE en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal ;

ci-après le « Projet ».

Le Projet, tel que précisé dans sa section « exposé des motifs », vise essentiellement à l'élargissement du champ d'application de la transparence et de l'échange de renseignements fiscaux, en y intégrant les nouveaux types de transactions numériques, notamment celles portant sur les crypto-actifs.

Il a également pour objectif d'actualiser et de consolider les différents dispositifs d'échange d'informations fiscales dans le cadre de la coopération fiscale et plus particulièrement combler le déficit d'informations dont peuvent souffrir les administrations fiscales face à l'émergence des cryptos-actifs et de la monnaie électronique.

Le gouvernement a soumis à la Chambre des Députés le projet de loi n°8592 visant à transposer en droit luxembourgeois la Directive (UE) 2023/2226 du Conseil du 17 octobre 2023 modifiant la Directive 2011/16/UE relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal (ci-après DAC8).

DAC8 instaure de nouvelles obligations de déclarations concernant les crypto-actifs et apporte des modifications substantielles à certains mécanismes d'échanges d'informations en vigueur. Cette Directive modifie notamment la Directive (UE) 2018/822 du Conseil du 25 mai 2018 modifiant la Directive 2011/16/UE en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal en rapport avec les dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration (ci-après DAC6).

L'Ordre des Experts-Comptables (ci-après OEC) souhaite exprimer son avis sur la transposition de DAC8, en particulier en ce qui concerne la modification des modalités de notifications prévues par DAC6. Cette modification porte sur les destinataires des notifications.

Selon les commentaires relatifs au projet de loi n°8592¹ concernant les modalités de notifications, il est proposé de transposer DAC8 dans le droit luxembourgeois comme suit :

« [...] la loi DAC 6 est modifiée de telle sorte que ses dispositions n'aient pas pour effet d'obliger les avocats, agissant en tant qu'intermédiaires, à notifier à tout autre intermédiaire qui n'est pas leur client, les obligations de déclaration qui incombent à cet intermédiaire.

Toutefois, les avocats dispensés de l'obligation de déclaration en raison du secret professionnel doivent continuer de notifier à leurs clients les obligations de déclaration qui incombent à ces derniers.

En ce qui concerne les autres intermédiaires bénéficiant de la dispense en matière de secret professionnel, tels que visés à l'article 3, paragraphe 2, de la loi DAC 6, il y a lieu de noter qu'à l'égard des points 118 à 120 de l'arrêt C-623-22 du 29 juillet 2024 de la Cour de justice de l'Union européenne, ces intermédiaires restent soumis à l'obligation de notification aux autres intermédiaires, ou en l'absence d'un autre intermédiaire, au contribuable concerné, des obligations de déclaration qui leur incombent en vertu de la loi DAC 6. Ces intermédiaires restent donc tenus à une obligation de notification à l'égard des intermédiaires qui ne sont pas leurs clients ».

L'OEC estime que cette transposition ne respecte pas les exigences de DAC8, dans la mesure où elle propose d'instaurer des modalités de notifications distinctes entre les avocats et les experts-comptables, alors que DAC8 exige des modalités uniformes.

I. Ce que prévoit actuellement la loi luxembourgeoise : des modalités uniformes de notifications

DAC6 a été transposée en droit luxembourgeois par la Loi du 25 mars 2020 relative aux dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration².

Comme prévu par DAC6, la loi luxembourgeoise dispense les intermédiaires de l'obligation de déclarer un dispositif transfrontière à l'Administration des Contributions Directes, lorsque cette obligation est contraire au secret professionnel applicable à ces intermédiaires.

Lorsqu'un intermédiaire est dispensé de l'obligation de déclarer compte tenu du secret professionnel qui lui est applicable, il est toutefois soumis à l'obligation de notifier. À cet effet, l'article 3 de la loi du 25 mars 2020 prévoit que :

«(1) Par dérogation aux articles 2 et 5, les intermédiaires qui sont soumis à l'article 35 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, à l'article 6, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 10 juin 1999 portant organisation de la profession d'expert-comptable³ ou à l'article 28, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit ne sont pas tenus de transmettre les informations visées à l'article 10 dont ils ont connaissance, qu'ils possèdent ou qu'ils contrôlent concernant les dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration

(2) dans les cas où le paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, est applicable, cet intermédiaire est tenu de notifier [...] ».

¹ Projet de loi n°8592, commentaires des articles, page 16

² Travaux parlementaires n°7465 à la loi du 25 mars 2020

³ Termes surlignés par nos soins

Les experts-comptables sont soumis à l'obligation de notification et doivent être assujettis aux mêmes modalités de notifications que les autres intermédiaires concernés par ce mécanisme.

II. Ce que prévoit DAC8 concernant la modification des modalités de notifications : de nouvelles modalités uniformes de notifications

DAC8 modifie l'article 8 bis ter comme suit : au paragraphe 5, le premier alinéa est remplacé par le texte suivant :

*«5. Chaque État membre peut prendre les mesures nécessaires pour accorder aux intermédiaires le droit d'être dispensés de l'obligation de fournir des informations concernant un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration lorsque l'obligation de déclaration serait contraire au secret professionnel applicable en vertu du droit national dudit État membre.
En pareil cas, chaque État membre prend les mesures nécessaires pour exiger de tout intermédiaire auquel une dispense a été accordée qu'il notifie, sans retard, à son client, si celui-ci est un intermédiaire ou, en l'absence d'un tel intermédiaire, si ce client est le contribuable concerné, les obligations de déclaration qui incombent audit client en vertu du paragraphe 6 »⁴.*

L'OEC est d'avis qu'il convient de comparer la formulation initiale de DAC6 avec celle de DAC8 susvisée, dans la mesure où le second paragraphe du premier alinéa de l'article 8 bis ter (5) se substitue intégralement à cette version initiale.

Formulation originale de DAC6	Formulation de DAC8 à transposer
<p>5. Chaque État membre peut prendre les mesures nécessaires pour accorder aux intermédiaires le droit d'être dispensés de l'obligation de fournir des informations concernant un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration lorsque l'obligation de déclaration serait contraire au secret professionnel applicable en vertu du droit national dudit État membre. [Ce paragraphe demeure inchangé]</p> <p><i>En pareil cas, chaque État membre prend les mesures nécessaires pour que les intermédiaires soient tenus de notifier sans retard à tout autre intermédiaire, ou, en l'absence d'un tel intermédiaire, au contribuable concerné, les obligations de déclaration qui leur incombent en vertu du paragraphe 6. [Ce paragraphe est totalement supprimé]</i></p>	<p>5. Chaque État membre peut prendre les mesures nécessaires pour accorder aux intermédiaires le droit d'être dispensés de l'obligation de fournir des informations concernant un dispositif transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration lorsque l'obligation de déclaration serait contraire au secret professionnel applicable en vertu du droit national dudit État membre.</p> <p>En pareil cas, chaque État membre prend les mesures nécessaires pour exiger de <u>tout intermédiaire auquel une dispense a été accordée qu'il notifie, sans retard, à son client, si celui-ci est un intermédiaire ou, en l'absence d'un tel intermédiaire, si ce client est le contribuable concerné, les obligations de déclaration qui incombent audit client en vertu du paragraphe 6.</u></p>

⁴ Termes surlignés par nos soins

Il découle de cette modification que chaque État membre doit prendre les mesures nécessaires pour exiger de **tout intermédiaire auquel une dispense a été accordée qu'il notifie à son client** - intermédiaire ou contribuable concerné - les obligations de déclaration.

Au demeurant, DAC8, comme DAC6 prévoit les mêmes modalités pratiques d'application pour tous les intermédiaires soumis à l'obligation de notification.

Il convient de mentionner qu'une législation nationale issue d'une Directive européenne doit être interprétée, dans toute la mesure du possible, à la lumière du texte et des objectifs de cette Directive (i.e. ses considérants) afin d'atteindre le résultat visé par celle-ci⁵. Ce principe interprétatif est également applicable lors du processus de transposition.

À cet égard, le considérant 44 de DAC8 ne fait que confirmer la lecture susvisée du second paragraphe du premier alinéa de l'article 8 bis ter (5) :

*« Compte tenu de l'arrêt rendu par la Cour de justice du 8 décembre 2022 dans l'affaire C-694/20, Orde van Vlaamse Balies e.a., la Directive 2011/16/UE devrait être modifiée de telle sorte que ses dispositions n'aient pas pour effet d'obliger des avocats agissant en tant qu'intermédiaires, lorsqu'ils sont dispensés de l'obligation de déclaration, en raison du secret professionnel auquel ils sont tenus, à notifier à tout autre intermédiaire qui n'est pas leur client les obligations de déclaration qui incombent à cet intermédiaire. **Toutefois, tout intermédiaire qui, en raison du secret professionnel auquel il est tenu, est dispensé de l'obligation de déclaration devrait rester tenu de notifier sans retard à son client** les obligations de déclaration qui incombent audit client ».*⁶

Par ailleurs, l'OEC souhaite souligner que la définition du terme « client », également introduite par DAC8, englobe également tous les intermédiaires dispensés de l'obligation de déclaration, et ne se limite pas uniquement aux avocats :

*« Aux fins de l'article 8 bis ter, tout intermédiaire ou contribuable concerné qui reçoit des services, y compris une assistance, des avis, des conseils ou des orientations, **de la part d'un intermédiaire tenu au secret professionnel** dans le cadre d'un dispositif fiscal transfrontière devant faire l'objet d'une déclaration ».*⁷

Force est de constater que la formulation du nouvel article 8 bis ter (5) et le considérant 44 de DAC8, ainsi que la définition du terme « client » indiquent clairement qu'un régime de notification unique s'applique à tous les intermédiaires soumis au secret professionnel. DAC8 prévoit un cadre uniforme, sans distinction entre les avocats et les autres professions réglementées.

L'OEC constate que la transposition de DAC8 en droit luxembourgeois ne peut qu'instaurer les mêmes modalités de notifications, applicables sans exception à tous les intermédiaires habilités à représenter leurs clients en justice, tels que les experts-comptables.

⁵ Cour administrative, 31 mars 2022, n°45526C et 46289C; 6 février 2024, n°48715C; 21 novembre 2024, n°50137C

⁶ Termes surlignés par nos soins

⁷ Termes surlignés par nos soins

L'OEC estime par conséquent et afin de pouvoir garantir une transposition conforme à DAC8, que tous les intermédiaires dispensés de l'obligation de déclaration, tels que les avocats, les experts-comptables et les réviseurs, doivent être soumis aux mêmes modalités de notifications ; de sorte qu'ils soient tous en mesure de notifier leurs clients respectifs uniformément et ce, conformément à la définition prévue par DAC8.

III. Pourquoi la décision de la Cour de justice de l'Union européenne de 2024 ne remet-elle pas en cause le cadre uniforme de notification fixé par DAC8 ?

Selon les commentaires relatifs au projet de loi n°8592⁸, la distinction dans les modalités de notifications serait fondée sur l'arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après CJUE) en 2024.

En 2022, la CJUE a rendu une première décision, C-694/20⁹, concernant la compatibilité avec le droit de l'Union européenne de l'obligation pour les avocats, soumis au secret professionnel et bénéficiant de la dispense, d'effectuer des notifications à d'autres intermédiaires, sur la base de la version initiale de DAC6.

La CJUE a jugé que cette obligation de notification était contraire à l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne¹⁰ (ci-après Charte). Sur cette base, les avocats doivent notifier leurs clients, à l'exclusion des intermédiaires qui ne seraient pas leurs clients.

En 2024, la CJUE a rendu une deuxième décision¹¹, C-623/22, qui applique les principes dégagés par la décision susvisée de 2022 et apporte des précisions.

Dans cette décision de 2024, la CJUE a jugé que l'obligation de notification s'applique aux avocats et aux autres professionnels assurant également la représentation légale d'un client devant les juridictions nationales.

La CJUE a aussi reconfirmé que les avocats ne doivent notifier que leurs clients afin de respecter l'article 7 de la Charte. En revanche, cet article ne s'applique pas aux experts-comptables et réviseurs d'entreprises, bien que représentant également leurs clients devant la justice. Il convient de souligner que cette interprétation a été formulée par la CJUE dans le cadre de la version initiale de DAC6, et non dans celui de la modification introduite par DAC8 qui, comme précédemment mentionné, a complètement reformulé la disposition initialement litigieuse de DAC6.

⁸ Projet de loi n°8592, commentaires des articles, page 16

« En ce qui concerne les autres intermédiaires bénéficiant de la dispense en matière de secret professionnel, tels que visés à l'article 3, paragraphe 2, de la loi DAC 6, il y a lieu de noter qu'en regard aux points 118 à 120 de l'arrêt C-623-22 du 29 juillet 2024 de la Cour de justice de l'Union européenne, ces intermédiaires restent soumis à l'obligation de notification aux autres intermédiaires, ou en l'absence d'un autre intermédiaire, au contribuable concerné, des obligations de déclaration qui leur incombent en vertu de la loi DAC 6. Ces intermédiaires restent donc tenus à une obligation de notification à l'égard des intermédiaires qui ne sont pas leurs clients. »

⁹ CJUE, 8 décembre 2022, C-964/20

¹⁰ Cet article prévoit que « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications »

¹¹ CJUE, 29 juillet 2024, C-623/22

En outre, le fait que la CJUE ait confirmé que les avocats bénéficient de l'article 7 de la Charte, ne signifie pas, a contrario, que le législateur ne puisse pas faire bénéficier d'autres intermédiaires des mêmes modalités de notifications.

L'OEC estime qu'il est important de noter que le législateur européen doit aussi respecter le principe d'égalité et dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour ce faire.

Le législateur européen peut ainsi garantir une égalité de traitement effective entre toutes les parties concernées et éviter toute complexité superflue, en mettant en place un processus unique conforme au référentiel le plus exigeant.

A cet égard, dans la cadre d'une des questions préjudicielles ne portant pas spécifiquement sur la notification (mais sur le champ des impôts visés par DAC), la décision de la CJUE C-623/22 a rappelé :

*« Par ailleurs, la Cour a également jugé, s'agissant du contrôle juridictionnel du respect du principe d'égalité de traitement par le législateur de l'Union, que ce dernier dispose, dans le cadre de l'exercice des compétences qui lui sont conférées, d'un large pouvoir d'appréciation lorsqu'il intervient dans un domaine impliquant des choix de nature politique, économique et sociale et lorsqu'il est appelé à effectuer des appréciations et des évaluations complexes. Ainsi, seul le caractère manifestement inapproprié d'une mesure arrêtée en ce domaine, par rapport à l'objectif que les institutions compétentes entendent poursuivre, peut affecter la légalité d'une telle mesure »*¹².

La CJUE a aussi mentionné dans cette décision que l'interdiction de discrimination n'est que l'expression spécifique du principe général d'égalité qui fait partie des principes fondamentaux du droit de l'Union européenne et est aussi visé à l'article 20 de la Charte :

*« ...l'interdiction de discrimination n'est que l'expression spécifique du principe général d'égalité qui fait partie des principes fondamentaux du droit de l'Union, et que ce principe, auquel fait également écho l'article 20 de la Charte, impose que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié. Le caractère comparable de situations différentes s'apprécie au regard de l'ensemble des éléments qui les caractérisent. Ces éléments doivent, notamment, être déterminés et appréciés à la lumière de l'objet et du but de l'acte de l'Union qui institue la distinction concernée [...] »*¹³.

Dans DAC8, le législateur européen a maintenu la logique initiale de DAC6, respectant un traitement égalitaire, le référentiel le plus exigeant (article 7 de la Charte) et évitant toute complexité inutile. Ainsi :

- Tous les intermédiaires dispensés de l'obligation de déclaration effectuent leurs notifications selon des modalités identiques, y compris en ce qui concerne les destinataires des notifications.
- Les autres intermédiaires transmettent directement, selon des modalités identiques, les informations requises à l'autorité fiscale compétente.

¹² CJUE, 29 juillet 2024, C-623/22, point 26 - Termes surlignés par nos soins

¹³ CJUE, 29 juillet 2024, C-623/22, points 24 et 25 - Termes surlignés par nos soins

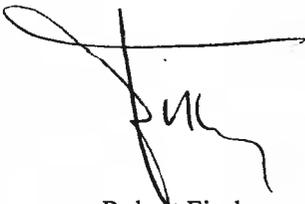
Dès lors, l'OEC réitère son point de vue ; à savoir que DAC8 ne peut être transposée en droit luxembourgeois qu'en soumettant tous les intermédiaires habilités à représenter leurs clients en justice, tels que les experts-comptables, aux mêmes modalités de notifications, sans aucune distinction.

IV. Conclusion

De manière générale, l'OEC loue la volonté du législateur de vouloir améliorer la coopération administrative ainsi que la transparence fiscale dans le domaine des crypto-actifs en instaurant des règles et des obligations précises applicables aux prestataires exerçant des activités sur le marché des crypto-actifs. Toutefois, comme exposé ci-dessus, l'OEC regrette que si DAC8 devait être transposée en droit luxembourgeois tel que prévu par le projet de loi dans sa mouture actuelle, tous les intermédiaires habilités à représenter leurs clients en justice, dont les membres de notre Ordre, ne seraient pas tous placés sur un pied d'égalité, quant aux modalités de notifications prévues par DAC 8 ; par conséquent l'OEC est d'avis qu'il convient de remanier le projet afin d'assurer une uniformisation totale pour l'ensemble des acteurs économiques luxembourgeois quant aux modalités de notifications susmentionnées.

Luxembourg, le 10 septembre 2025

Pour le Conseil de l'OEC



Robert Fischer

Président du Conseil de l'Ordre des Experts-Comptables