



## Commission des Finances et du Budget

### Procès-verbal de la réunion du 05 juin 2018

#### Ordre du jour :

1. 7300 Débat d'orientation sur le rapport d'activité de l'Ombudsman (2017)  
Echange de vues avec des représentants de l'Administration des Contributions directes (ACD)
2. 7232 Projet de loi relative aux banques d'émission de lettres de gage et portant modification de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier  
- Rapporteur : Monsieur André Bauler  
- Examen de l'avis du Conseil d'Etat  
- Présentation et adoption d'un projet de rapport
3. 7306 Projet de loi portant :
  1. transposition de la directive (UE) 2017/2399 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 modifiant la directive 2014/59/UE en ce qui concerne le rang des instruments de dette non garantie dans la hiérarchie en cas d'insolvabilité et modification de la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement ; et
  2. modification de diverses dispositions de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier  
- Désignation d'un rapporteur  
- Présentation du projet de loi
4. Présentation du document européen suivant:  
  
COM(2018)163 Proposition de RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL modifiant le règlement (CE) n° 924/2009 en ce qui concerne certains frais applicables aux paiements transfrontières dans l'Union et les frais de conversion monétaire  
Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Délai : 13 juin 2018
5. Présentation des documents européens suivants:  
  
COM(2018)134 Proposition de RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL modifiant le règlement (UE) n° 575/2013 en ce qui concerne la couverture minimale des pertes sur les expositions non performantes  
Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Délai : 5 juin 2018

COM(2018)135 Proposition de DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL sur les gestionnaires de crédits, les acheteurs de crédits et le recouvrement de garantie  
Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Délai : 11 juin 2018

\*

Présents : M. André Bauler, M. Gilles Baum remplaçant Mme Joëlle Elvinger, M. Eugène Berger, M. Alex Bodry, M. Franz Fayot, M. Claude Haagen, Mme Viviane Loschetter, Mme Octavie Modert remplaçant M. Claude Wiseler, M. Laurent Mosar, M. Roy Reding, M. Gilles Roth, M. Marc Spautz

Mme Pascale Toussing, Directrice de l'Administration des contributions directes (pour le point 1)

M. Luc Schmit, de l'Administration des Contributions directes (ACD) (pour le point 1)

M. Andy Pepin, M. Pierrot Rasqué, M. Vincent Thurmes, du Ministère des Finances

Mme Caroline Guezennec, de l'Administration parlementaire

Excusés : Mme Joëlle Elvinger, M. Gast Gibéryen, M. Claude Wiseler

\*

Présidence : M. Eugène Berger, Président de la Commission

\*

## **1. 7300 Débat d'orientation sur le rapport d'activité de l'Ombudsman (2017)**

La Directrice de l'ACD présente l'unique cas (sur une cinquantaine de cas traités) relatif à son administration, figurant dans le rapport d'activité de l'Ombudsman (2017) et pour le détail duquel il est renvoyé au document repris en annexe.

Dans le cas en question est abordée la problématique de l'absence de factures de construction à présenter par un contribuable (ici : l'héritier) pour déterminer le prix de revient d'un immeuble (pour contester l'estimation effectuée par le bureau d'imposition).

Dans son rapport d'activité, le Médiateur admet que l'évaluation du coût d'un immeuble à la date de sa construction au moyen de l'indice de la construction est théorique et n'indique qu'une moyenne générale. Selon lui, il n'en reste pas moins qu'il s'agit d'un élément de preuve que le bureau d'imposition ne devrait pas rejeter d'office sans autre discussion d'autant plus que cette méthode a été appliquée dans le cadre d'une expertise entérinée par le Cour administrative dans un arrêt du 24 mars 2016, n° 36879C du rôle.

Certains membres suggèrent que la valeur de base inscrite dans l'acte de succession serve également pour le calcul de la plus-value réalisée lors de la vente du bien hérité.

Le représentant de l'ACD signale que, dans ce cas, l'ACD doit procéder à la détermination de la plus-value latente liée au bien en question afin de déterminer la valeur à inscrire dans l'acte de succession.

Les membres de la Commission estiment que la situation dans laquelle un héritier ne dispose pas des factures de construction d'un immeuble dont il hérite doit survenir régulièrement. Ils

proposent que le problème de la preuve à présenter par un contribuable dans ce contexte particulier fasse l'objet de discussions ultérieures.

**2. 7232    Projet de loi relative aux banques d'émission de lettres de gage et portant modification de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier**

Pour l'examen de l'avis du Conseil d'Etat, il est renvoyé au commentaire des articles du projet de rapport.

Le projet de rapport est adopté à l'unanimité.

La Commission choisit le modèle de base pour les débats en séance plénière.

**3. 7306    Projet de loi portant :**

**1. transposition de la directive (UE) 2017/2399 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 modifiant la directive 2014/59/UE en ce qui concerne le rang des instruments de dette non garantie dans la hiérarchie en cas d'insolvabilité et modification de la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement ; et**

**2. modification de diverses dispositions de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier**

M. André Bauler est nommé rapporteur du projet de loi sous rubrique.

Un représentant du ministère des Finances présente le contenu du projet de loi tel qu'il figure dans l'exposé des motifs et le commentaire des articles du document parlementaire n°7306.

Le projet de loi procède, en premier lieu, à la transposition de la directive 2017/2399 qui vise à établir des règles harmonisées quant au rang des instruments de dette non garantie en cas d'insolvabilité pour les besoins du cadre européen de redressement et de résolution afin de faciliter, le cas échéant, le recours à l'outil de renflouement interne (« *bail-in* »).

Il prévoit une nouvelle catégorie d'instruments qui ont un rang de priorité inférieur dans la hiérarchie d'insolvabilité à celui des créances chirographaires et qui sont donc davantage susceptibles d'être affectés en cas de recours au « *bail-in* ».

En second lieu, le projet de loi opère diverses modifications dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier. D'une part, ces modifications ont pour objet de refléter les changements apportés par le Rectificatif du 25 janvier 2017 à la directive 2013/36/UE (...) concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, (...). D'autre part, elles s'inscrivent dans la lignée des mesures prises pour la transposition de la directive 2013/36/UE et l'opérationnalisation du règlement (UE) 575/2013.

Le représentant du ministère des Finances souligne que la Commission européenne n'a accordé qu'un an aux Etats membres pour la transposition de la directive 2017/2399. En raison des élections législatives prévues en fin d'année, il serait important de soumettre le présent projet de loi au vote de la Chambre des Députés au mois de juillet 2018 au plus tard.

De l'échange de vues subséquent, il y a lieu de retenir les éléments suivants :

- La définition des créances non garanties résultant des instruments de dette ne s'applique pas aux instruments de dette comprenant des dérivés incorporés et les produits dérivés. Un membre du groupe parlementaire LSAP craint que des structures de contournement de cette règle ne soient élaborées pour échapper à un « bail-in ».

Le représentant du ministère des Finances explique que l'exclusion des dérivés est à placer dans le contexte des règles qui sont en train d'être préparées dans le cadre du « risk reduction package » et qui prévoient que certaines banques seront contraintes de disposer d'un minimum d'instruments subordonnés au « bail-in » (excluant ainsi automatiquement le recours aux dérivés). De plus, les autorités de résolution contrôleront la crédibilité des plans de redressement et de résolution des établissements bancaires et donc également si le MREL (minimum de fonds propres et passifs éligibles) respecte les conditions imposées (dont la présence de dérivés).

- Un membre du groupe parlementaire LSAP constate, en faisant référence à des événements récents, que la mise en liquidation d'un établissement bancaire suite au constat du « failing » ou « likely to fail » par le « single resolution board » (SRB) n'est pas toujours prononcée par l'autorité nationale. Dans le cas en question, l'établissement bancaire a été déclaré en sursis de paiement. Le député en conclut que la directive BRRD permet une interprétation nuancée sur ce point et souhaite savoir si la Commission européenne prévoit d'amender la BRRD à ce sujet.

Le représentant du ministère des Finances explique que la réglementation européenne (BRRD et SRMR) prévoit, dans sa version actuelle, qu'en cas de constat d'une situation de « failing » ou de « likely to fail », il appartient à l'autorité de résolution de contrôler si certains critères sont remplis. Dans l'affirmative, la résolution est déclenchée, dans la négative, il doit être procédé à une « liquidation selon le droit national applicable ». Il est rappelé qu'au moment de la prise de décision en faveur d'une résolution ou non, il est exigé de vérifier si le sauvetage d'un établissement bancaire concerné (donc sa résolution) représente un certain intérêt public ou non.

- En réponse à une question d'un représentant du groupe parlementaire CSV, le représentant du ministère des Finances explique qu'en vertu de l'accord trouvé au Conseil, il appartiendra à l'avenir aux sociétés-mères et à leurs filiales de remplir les exigences en matière d'absorption des pertes. Il n'est toutefois pas possible de préjuger le résultat des trilogues avec le Parlement Européen.
- Le contrôle du respect des conditions imposées par la directive 2017/2399 sera effectué par le « single resolution board » (SRB) pour les banques importantes et les banques ayant des activités transfrontalières et par la CSSF pour les autres banques.

#### 4. **Présentation du document européen suivant:**

**COM(2018)163 Proposition de RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL modifiant le règlement (CE) n° 924/2009 en ce qui concerne certains frais applicables aux paiements transfrontières dans l'Union et les frais de conversion monétaire**

Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Délai : 13 juin 2018

Un représentant du ministère des Finances présente le contenu de la proposition de règlement sous rubrique qui peut être résumée comme suit :

Le règlement (CE) n° 924/2009 sur les paiements transfrontaliers a imposé à l'échelle de toute l'UE l'alignement des frais perçus pour les paiements transnationaux internes à l'UE libellés en euros avec les frais facturés pour les paiements domestiques (c'est-à-dire effectués à l'intérieur d'un même État membre) en euros.

Les États membres hors zone euro n'ont pas bénéficié des effets du règlement (CE) n°924/2009 précité de sorte à ce que les particuliers et les entreprises de ces pays font face à des coûts plus élevés pour accéder aux marchés de la zone euro ou traiter avec des personnes qui s'y trouvent.

La proposition de règlement vise à étendre le règlement (CE) n°924/2009 aux États membres hors zone afin d'instaurer une égalité entre les frais pour les paiements transfrontaliers en euros et les paiements nationaux correspondants libellés en monnaie officielle nationale de l'État membre hors zone euro. L'objectif est que les frais perçus pour les paiements transfrontaliers en euros sont alignés dans l'ensemble de l'Union européenne sur les frais perçus pour les paiements nationaux réalisés dans la monnaie officielle d'un État membre.

Les modifications du règlement n° 924/2009 figurant dans la présente proposition définissent aussi des obligations de transparence supplémentaires relatives aux pratiques de conversion de devises. La proposition améliorera la transparence pour les consommateurs en imposant la communication du coût total de chaque opération transfrontière. Ils pourront ainsi comparer les différents services de change proposés avant de procéder au paiement.

La Commission des Finances et du Budget constate que le principe de subsidiarité est respecté par la proposition de règlement.

## 5. Présentation des documents européens suivants:

**COM(2018)134 Proposition de RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL modifiant le règlement (UE) n° 575/2013 en ce qui concerne la couverture minimale des pertes sur les expositions non performantes**

**Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Délai : 5 juin 2018**

**COM(2018)135 Proposition de DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL sur les gestionnaires de crédits, les acheteurs de crédits et le recouvrement de garantie**

**Le dossier précité relève du contrôle du principe de subsidiarité. Délai : 11 juin 2018**

Un représentant du ministère des Finances présente les documents sous rubrique qui peuvent être résumés comme suit :

La proposition de règlement **COM(2018)134** prévoit un dispositif de soutien réglementaire de type prudentiel visant à empêcher à l'avenir toute accumulation excessive de prêts non performants (PNP) sans couverture suffisante des pertes au bilan des banques.

La résorption des encours élevés de prêts non performants (PNP) et d'expositions non performantes (ENP) et la prévention de leur éventuelle accumulation à l'avenir occupent une place importante dans les efforts déployés par l'UE pour réduire encore les risques dans le système bancaire et permettre aux banques de se concentrer sur les prêts aux entreprises et aux particuliers.

Les banques seront tenues de mettre en réserve des ressources suffisantes lorsque de nouveaux prêts deviendront non performants, ce qui les incitera à remédier à leurs PNP à un stade précoce et à éviter leur accumulation excessive.

Si des prêts deviennent non performants, des mécanismes de recouvrement plus efficaces pour les prêts garantis permettront aux banques de remédier aux PNP, à cette réserve près que des mesures appropriées de protection seront prévues pour les débiteurs.

Si l'encours de PNP devient toutefois trop élevé, les banques pourront vendre des PNP à d'autres opérateurs sur des marchés secondaires efficaces, concurrentiels et transparents.

Le dispositif de soutien de type prudentiel prévu par la présente proposition de règlement prévoit une dérogation pour les prêts antérieurs dans le sens qu'il ne s'appliquerait qu'aux expositions engagées après le 14 mars 2018.

La proposition de **directive COM(2018)135** évitera une nouvelle accumulation excessive de PNP au bilan des banques en agissant sur deux plans.

Premièrement, elle aidera les banques à mieux gérer leurs PNP en rendant le recouvrement de dettes plus efficace grâce à une procédure extrajudiciaire accélérée de recouvrement de garantie (*accelerated extrajudicial collateral enforcement*, AECE). Cette procédure extrajudiciaire plus efficace serait applicable moyennant l'accord préalable du prêteur et de l'emprunteur dans le contrat de prêt. Elle ne sera pas applicable aux crédits accordés à des consommateurs et est conçue de manière à ne pas avoir d'incidence sur les procédures de restructuration préventive ou d'insolvabilité et à ne pas modifier la hiérarchie des créanciers en cas d'insolvabilité. Les procédures de restructuration et d'insolvabilité prévaudront sur la procédure extrajudiciaire accélérée de recouvrement de garantie prévue dans la présente proposition.

Deuxièmement, la présente proposition encouragera le développement de marchés secondaires pour les PNP. Dans certaines circonstances, les banques peuvent être dans l'incapacité de gérer leurs PNP de manière efficace ou efficiente. Les montants qu'elles peuvent recouvrer sur ces prêts sont alors inférieurs à ce qu'ils pourraient être dans d'autres circonstances. Une banque peut aussi avoir des difficultés à gérer un portefeuille de PNP qui, par leur nature, dépassent son expertise de base en matière de recouvrement. Dans ce cas, la meilleure option peut consister soit à externaliser la gestion de ces prêts auprès d'un gestionnaire de crédits spécialisé, soit à vendre le contrat de crédit à un acheteur qui a l'appétit pour le risque et l'expertise nécessaires pour le gérer. C'est la raison pour laquelle la présente proposition prévoit de supprimer les obstacles injustifiés à la gestion de crédits par des tiers et à la cession de crédits, afin de promouvoir le développement de marchés secondaires de PNP. La diversité actuelle du cadre législatif pour les PNP dans les États membres a empêché l'émergence d'un véritable marché secondaire pour ces prêts. La directive proposée instaurera un socle commun de règles, que les gestionnaires tiers de crédits seront tenus de respecter pour pouvoir exercer dans l'Union. Elle instaurera également des normes communes pour garantir la bonne conduite des différents acteurs et leur surveillance appropriée dans toute l'Union, tout en encourageant la concurrence entre gestionnaires de crédit par l'harmonisation des règles d'accès au marché entre les États membres. Pour les acheteurs potentiels, ces dispositions feront baisser le coût d'entrée sur le marché, en rendant l'activité de gestion de crédits plus accessible et moins coûteuse. L'accroissement du nombre d'acheteurs sur ce marché devrait, toutes choses étant égales par ailleurs, ouvrir la voie à un marché plus concurrentiel comptant davantage d'acquéreurs, ce qui se traduira par une hausse de la demande et des prix.

Le représentant du ministère des Finances signale que le Luxembourg dispose d'un des taux de prêts non performants les plus bas de l'UE avec 1,5 % (ce taux pouvant aller jusqu'à 47% dans d'autres Etats membres).

**Echange de vues :**

- Un représentant du groupe parlementaire LSAP craint que la proposition de directive ne contribue au développement nocif des « fonds vautours ». Il fait référence à sa question parlementaire n°3605.

Le représentant du ministère des Finances indique que cette crainte a été soulevée au cours des discussions entourant l'élaboration du texte de la proposition de directive. Pour cette raison, les propositions de règlement et de directive tentent de trouver un équilibre en accordant, d'une part, le passeport européen aux sociétés de marchés secondaires pour les prêts non performants (PNP), mais, d'autre part, en les soumettant à des normes et à un contrôle strict de la part des autorités concernées.

Il précise encore que les textes des propositions de règlement et de directive sont encore susceptibles de changer, puisque les négociations à leur sujet viennent juste de commencer.

- Le même représentant du groupe parlementaire LSAP constate que les prêts non performants (PNP) pourront être rachetés, repackagés et titrisés. Rappelant la crise provoquée par les « subprimes » (prêts risqués) il y a dix ans, il souhaite savoir si ces produits titrisés seront dorénavant plus transparents et s'il est garanti qu'ils ne pourront plus qu'être vendus à des investisseurs avertis.

Le représentant du ministère des Finances explique que ces volets font l'objet d'autres textes européens tels que le règlement sur la titrisation simple, transparente et standardisée et la MIFID 2.

La Commission des Finances et du Budget constate que le principe de subsidiarité est respecté par les deux propositions sous rubrique.

Luxembourg, le 12 juin 2018

Le Secrétaire-Administrateur,  
Caroline Guezennec

Le Président de la Commission des Finances et du  
Budget,  
Eugène Berger

Annexe:

Extrait du rapport d'activité de l'Ombudsman (2017)

## ADMINISTRATIONS ET ETABLISSEMENTS PUBLICS RELEVANT DE L'ETAT

### VENTILATION PAR MINISTÈRES

Le tableau reproduit ci-dessous reprend la ventilation des réclamations introduites auprès du Médiateur entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 2017 en fonction du Ministère concerné.

Les réclamations dirigées contre plusieurs administrations, contre un organisme non-public (incompétence *ratione materiae*) et les réclamations transmises pour compétence à d'autres médiateurs ne sont pas prises en compte.

Ministères	Nombre de réclamations	Taux de correction
Ministère des Affaires étrangères et européennes	287	91,9 %
Ministère de la Sécurité sociale	193	92,1 %
Ministère de la Famille, de l'Intégration et à la Grande Région	103	81,8 %
Ministère des Finances	103	83,9 %
Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Économie sociale et solidaire	82	83,3 %
Ministère du Logement	75	87 %
Ministère du Développement durable et des Infrastructures	32	85,7 %
Ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche	27	80 %
Ministère de l'Éducation nationale, de l'Enfance et de la Jeunesse	24	71,4 %
Ministère de la Justice	19	100 %
Ministère de l'Intérieur	12	100 %
Ministère de l'Économie	5	-
Ministère de la Fonction publique et de la Réforme administrative	4	-
Ministère d'État	4	-
Ministère de l'Agriculture, de la Viticulture et de la Protection des consommateurs	3	-
Ministère de la Santé	2	-
Ministère de la Culture	1	-
Ministère de la Sécurité intérieure	0	-
Ministère de l'Égalité des Chances	0	-
Ministère des sports	0	-



## ADMINISTRATIONS ET ETABLISSEMENTS PUBLICS RELEVANT DE L'ETAT

### MINISTÈRE DES FINANCES

Administration(s) et/ou établissement(s) public(s) concerné(s) :

- ∞ Administration de l'Enregistrement et des Domaines (AED), Administration des contributions directes (ACD), Administration des douanes et accises (ADA), Administration du cadastre et de la topographie (ACT), Commission de surveillance du secteur financier (CSSF).

<b>Réclamations introduites auprès du Médiateur en 2017</b>	<b>103</b>
Clôture	74
Clôture provisoire	1
En cours	28

Ventilation des réclamations clôturées :

<b>Réclamations recevables</b>	<b>72</b>
Correction totale	19
Correction partielle	7
Pas de correction	5
Réclamation non fondée	38
Désistement du réclamant	3

<b>Réclamations irrecevables et refus d'examiner</b>	<b>2</b>
Absence de démarches préalables	1
Incompétence <i>ratione materiae</i>	1
Jugement coulé en force de chose jugée	-
Non immixtion dans une procédure judiciaire pendante	-
Réclamation manifestement non fondée	-
Réclamation prématurée	-
Transmis pour compétence	-

**Taux de correction : 83,9 %**



## AFFAIRES RELEVANT DE L'ETAT

### MINISTÈRE DES FINANCES

Le Médiateur a été saisi de plusieurs réclamations touchant à des situations de vie particulièrement difficiles. Si le Médiateur a pu rencontrer à plusieurs reprises les responsables pour discuter de vive voix de certaines de ces situations, il regrette que souvent le service concerné soit resté sur sa position et refuse parfois toute discussion.

#### ○ ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES (AED)

Trois dossiers ont été soumis au Médiateur concernant les droits de succession.

#### *1. Imposition d'un legs de l'usufruit d'un logement*

Dans le premier dossier, il a été question de l'article 30 de la loi du 23 décembre 1913 relative à la détermination de la valeur de l'usufruit à durée fixe pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel. Ces dispositions évaluent l'usufruit comme suit :

« L'usufruit constitué pour une durée fixe est estimé aux 2/10 de la valeur de la propriété entière pour chaque période de dix ans de la durée de l'usufruit, sans fraction ... ».

Le compagnon de vie d'une réclamante avait disposé dans son testament qu'à son décès, sa compagne pouvait encore continuer à occuper sa maison d'habitation durant 12 mois. Ce qui posait problème dans ce dossier, c'est qu'il a utilisé le terme juridique « usufruit » dans son testament.

Conformément à l'article 30 de la loi du 23 décembre 1913 susvisée, pour un usufruit d'une durée inférieure à 10 années, l'évaluation doit obligatoirement être basée sur une période entière de 10 années sans qu'il soit possible de fractionner cette période. En l'espèce, cet usufruit d'une durée de douze mois était à évaluer comme un usufruit d'une durée de 10 années et sa valeur a été fixée à un montant supérieur à 200.000,00 €, ce qui générerait des droits de succession très élevés.

Il est de principe en matière testamentaire qu'il y a lieu de rechercher et de respecter la volonté réelle du défunt qui prévaut sur l'expression apparente de sa volonté dans le testament.

Le terme « usufruit » revêt une signification juridique précise que le testateur ignorait. Celui-ci avait même pris la précaution de préciser dans son testament qu'au cas où un loyer serait éventuellement à payer par la légataire nonobstant les dispositions testamentaires, celui-ci serait à retrancher de la part des héritiers légaux et à lui rembourser. Dans l'idée du testateur, l'occupation de la maison commune ne devrait entraîner aucune charge pour la légataire.

Il ressort de la formulation du testament que l'intention du testateur était d'éviter à sa compagne de devoir déguerpir du logement commun immédiatement à son décès. C'est pourquoi, le testateur voulait lui accorder un délai de douze mois pour déménager et trouver une nouvelle habitation.

Suite à l'intervention du Médiateur, l'AED a été d'accord pour qualifier le droit conféré à la réclamante de droit d'usage et habitation, dont l'évaluation est légalement fixée à 60 % de la valeur de l'usufruit.

Un droit d'occupation gratuit aurait correspondu davantage à la volonté réelle du défunt. Ce droit d'occupation peut être interprété comme une charge imposée aux héritiers de la maison d'habitation concernée, tenus en vertu du testament à laisser gratuitement le logement à la disposition de la légataire pendant une durée du 12 mois.

## 2. *Imposition d'une assurance-vie*

En matière de droits de succession, le Médiateur a encore été saisi d'une autre réclamation. Dans les faits, le conjoint d'une réclamante avait souscrit en faveur de cette dernière une assurance-vie.

Cette assurance-vie a donné lieu à la date de sa conclusion à un paiement d'une prime unique d'un montant de 500.000,00 euros. Selon la réclamante, cette somme provenait de la vente d'une maison d'habitation dépendant de la communauté de biens du couple de sorte qu'elle pouvait faire valoir des droits sur la moitié du prix de vente de ce bien. La prime unique a donc été payée à moitié par des fonds revenant à la réclamante.

Au décès de son mari, la réclamante, en tant qu'ayant-droit d'une assurance-vie, a bénéficié d'un versement qui équivalait au montant de la prime unique auquel s'ajoutait un supplément de 5.912,50 euros.

L'intégralité du montant a fait l'objet d'une imposition à titre de legs conformément à l'article 26 de la loi modifiée du 7 août 1920. L'AED a mis en compte à la conjointe survivante des droits de succession d'un montant de 53.809,95 €. Le Receveur a justifié cette imposition en précisant que « la contrevaletur d'une assurance stipulée au profit des héritiers constitue une valeur successorale pure et simple ».

Aux termes de l'article 26 susvisé : « Le tiers est présumé recevoir à titre gratuit, sauf preuve contraire ». La preuve contraire étant admise, la question se posait de savoir si en l'espèce, cette présomption pouvait être renversée. Il est exact que la seule considération qu'une stipulation a été faite par un conjoint à l'autre ne suffit pas pour renverser cette présomption.

Suivant l'analyse du Médiateur, la loi permet de rapporter la preuve de circonstances de fait desquelles le défaut du caractère gratuit peut être déduit. A ce titre, les éléments de fait entourant la conclusion de l'assurance-vie devraient dès lors être pris en considération.

Il résulte des faits du dossier que la prime unique provenait du prix de vente d'un immeuble ayant fait partie de la communauté des biens entre époux. La prime unique a donc été payée à moitié par des

fonds revenant à la réclamante. Le Médiateur conclut qu'au moins pour cette moitié, le caractère gratuit pouvait être contesté.

La loi ne s'oppose pas à ce que des éléments de fait relatifs à l'origine des fonds puissent être invoqués pour établir au moins partiellement le caractère non gratuit du paiement de l'assurance.

Le directeur de l'AED n'a cependant pas accepté ce raisonnement du Médiateur. Il a fait valoir que la loi ne fait aucune distinction par rapport à l'origine des fonds. Il ne serait dès lors pas possible de se référer à l'origine des fonds versés à l'assurance sous la forme d'une prime unique pour établir le caractère non gratuit de l'assurance-vie.

A son avis, « la créance ayant donc existé pour moitié en faveur de chacun des époux sur le prix de vente de l'immeuble s'est donc transformée par la suite en droit de l'époux survivant sur la totalité du versement fait sur la base du contrat d'assurance ».

S'il est exact que la loi n'opère aucune distinction relative à l'origine des fonds, il n'en résulte pas pour autant une restriction quant aux preuves admissibles pour établir le caractère non gratuit de l'assurance-vie. L'AED est cependant restée sur sa position.

### 3. *Droits de succession en ligne directe*

Un réclamant contestait les droits successoraux en ligne directe auxquels l'administration l'avait soumis. En effet, l'article 1, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 1921 prévoit :

« L'héritier en ligne directe qui, soit par testament, soit par institution contractuelle ou autres dispositions soumises à l'événement du décès, acquiert dans une succession, à titre gratuit ou à titre onéreux, des parts auxquelles il n'aurait pas eu droit sans ces dispositions ».

Sont donc assujettis aux droits successoraux en ligne directe, les droits acquis en vertu de dispositions testamentaires que l'héritier n'aurait pas obtenus à défaut de testament (part extra-légale).

Les parents avaient donné la nue-propriété de la moitié de leurs immeubles en avancement d'hoirie à leur fille par un acte de donation effectué dans les années 1990. L'autre moitié des immeubles a fait l'objet d'un legs à leur fils. Le testament respectif des parents se référait à l'acte de donation en faveur de leur fille et précisait que le legs à leur fils était destiné à rétablir l'égalité entre leurs deux enfants : « Somit sind meine beiden Kinder gleichgestellt und es ist keiner von ihnen bevorzugt worden ».

L'administration s'est référée à l'article 843 du Code civil en vertu duquel tout legs à un héritier est réputé par préciput et hors part et conclut que dans son testament, la défunte n'aurait pas manifesté sa volonté contraire. Elle tira également argument du fait qu'à défaut de rapport de la donation, l'actif successoral indiqué dans la déclaration de succession ne tenait pas compte de la valeur des immeubles ayant fait l'objet de la donation à la sœur du réclamant, pour conclure que le calcul des droits de succession ne pourrait pas non plus prendre en considération ladite donation. La masse successorale

à retenir pour déterminer une part extra-légale serait donc constituée par les seuls biens légués par testament au réclamant.

Le Médiateur a souligné qu'aux termes de l'article 843 du Code civil :

« Les legs faits à un héritier sont réputés faits par préciput et hors part, à moins que le testateur n'ait exprimé la volonté contraire ».

En l'espèce, les parents avaient pourtant clairement indiqué dans leurs testaments respectifs que le but du legs a été de rétablir l'égalité des parts entre leurs deux enfants.

L'article 1, alinéa 3, précité, de la loi du 31 janvier 1921 exige une détermination « des parts auxquelles l'héritier n'aurait pas eu droit sans ces dispositions ». En utilisant les termes « sans ces dispositions », le texte requiert qu'une quote-part extra-légale éventuelle soit évaluée en se plaçant fictivement dans la situation d'une succession ab intestat dans laquelle le rapport des libéralités est possible et l'égalité entre cohéritiers doit être assurée. Cette situation « *sans ces dispositions* » doit être déterminée en tenant compte des donations entre vifs en avancement d'hoirie.

Dans des cas où la déclaration de succession ne permet pas de déterminer la situation qui aurait existé à défaut des dispositions avantageant un des cohéritiers, l'administration peut toujours demander aux parties de compléter leur déclaration de succession.

Le directeur de l'AED a acquiescé dans une certaine mesure aux développements du Médiateur et a été d'accord pour tenir compte du montant du rapport, c'est-à-dire du montant correspondant à la valeur des immeubles donnés en 1997 par avancement d'hoirie, à condition qu'une déclaration de succession supplémentaire soit déposée et qu'il en résulte une preuve de la réalité du rapport.

#### 4. TVA Logement

Dans le cadre d'une réclamation, la question s'est posée de savoir dans quelle mesure deux époux dont un est nu-proprétaire et l'autre usufruitier du logement commun qu'ils occupent tous les deux personnellement, peuvent bénéficier d'une autorisation d'application directe du taux super-réduit de 3 % respectivement d'un remboursement de la TVA logement, ce qui présuppose évidemment une demande signée par les deux époux.

En l'espèce, l'administration a évalué la part respective de l'immeuble revenant au nu-proprétaire à 2/3 et a limité à cette part l'autorisation d'application directe du taux super-réduit de 3 %. Comme en l'espèce, la demande a été introduite au nom de la seule épouse nu-proprétaire, elle ne pouvait donc s'appliquer qu'aux seuls droits acquis par cette dernière à l'exclusion des droits de l'usufruitier. La décision prise par l'administration a donc été correcte.

A la demande du Médiateur, l'administration a pris dans ce dossier la position que de façon générale, seul le nu-proprétaire peut bénéficier de la TVA logement et qu'une demande signée à la fois par un

nu-propritaire et un usufruitier ne peut équivaloir à une demande émanant d'un propriétaire, même s'ils occupent ensemble le logement en question. Le Médiateur donne cependant à considérer qu'il existe des arguments en sens contraire.

Il est évident que l'usufruitier ne peut être qualifié de propriétaire, l'usufruit étant le droit de jouir d'un bien immobilier (de l'habiter) et d'en percevoir les fruits (les loyers).

De même, le nu-propritaire ne peut être considéré comme bénéficiant de la pleine propriété sur le logement. La nue-proprété n'est qu'une composante de la pleine propriété. Il manque au nu-propritaire un élément essentiel à savoir la jouissance du bien, c'est-à-dire l'usufruit. Il n'a pas le droit d'occuper ou d'habiter l'immeuble ni d'en percevoir les fruits. Il ne fait pas de sens de considérer quelqu'un comme propriétaire d'une habitation, lorsqu'il n'a même pas le droit d'y habiter ou de le louer.

La nue-proprété et l'usufruit sont des démembrements du droit de propriété si bien que seules les deux composantes ensemble constituent la pleine propriété : l'usufruit + la nue-proprété = pleine propriété.

En toute logique, ni le nu-propritaire ni l'usufruitier ne devraient bénéficier de l'avantage fiscal, car aucun des deux n'a la pleine propriété, mais uniquement un démembrement de la propriété. Une telle conception étroite serait cependant contraire à la volonté du législateur.

Cette situation n'est pas sans analogie avec une indivision classique dans laquelle chaque indivisaire ne détient qu'un pourcentage des droits de propriété. Ce pourcentage ne constitue pas une propriété sur une partie concrète et déterminable de l'immeuble et ne confère pas non plus un droit d'habiter une partie de l'immeuble. L'indivisaire ne détient que des droits dans l'indivision qui ne se traduisent pas en un droit concret d'utilisation ou d'habitation. C'est l'ensemble des indivisaires qui a la propriété sur l'immeuble tout entier et seul l'ensemble des indivisaires peut décider de son utilisation ou procéder à la vente de l'immeuble.

De même, les deux, nu-propritaire et usufruitier, qui en l'espèce occupent le logement, détiennent ensemble la pleine propriété sur l'immeuble.

Le Médiateur conclut que la position de l'AED revient à admettre qu'il n'existe sur le logement qu'une propriété réduite à deux tiers et que l'autre tiers se serait en quelque sorte évaporé, ce qui n'est pas conforme à la réalité. Le logement en question fait bien entendu l'objet d'une pleine propriété comme tout autre immeuble avec la réserve que la pleine propriété est exercée ensemble par deux personnes (p. ex. en cas de vente ou comme en l'espèce, en cas d'achat d'un immeuble). Il ne faut pas assimiler cette situation à celle d'un bailleur et d'un locataire, car le bailleur continue à détenir à lui seul la pleine propriété.

Le Médiateur estime lui aussi que l'usufruitier à lui seul ne peut pas bénéficier de la TVA logement. En revanche, tout comme un propriétaire individuel, un nu-propritaire et un usufruitier agissant ensemble devraient pouvoir bénéficier de l'avantage fiscal entier à condition qu'ils occupent ensemble le logement à des fins d'habitation principale.

L'AED se base sur le règlement grand-ducal modifié du 30 juillet 2002 pour conclure que même dans ce cas, seul le propriétaire, à l'exclusion de l'usufruitier, a droit au bénéfice de la faveur fiscale réduit à sa part dans le logement.

## AFFAIRES RELEVANT DE L'ETAT

### MINISTÈRE DES FINANCES

#### ○ ADMINISTRATION DES CONTRIBUTIONS DIRECTES (ACD)

##### *Evaluation d'une plus-value immobilière à défaut de factures*

Le Médiateur a été saisi d'une réclamation concernant l'imposition d'une plus-value immobilière dont le montant a été fixé par taxation d'office conformément au paragraphe 217 de la loi générale de l'impôt (AO).

Il s'agissait d'une maison d'habitation construite en 1955. Le contribuable, l'ayant acquis par voie successorale, ne disposait plus des factures relatives à la construction. Le bureau d'imposition a fixé le prix de revient réévalué de l'immeuble à un montant que le contribuable considérait comme largement sous-estimé. A l'appui de ses contestations, il a versé une expertise qui, pour déterminer la valeur à neuf actuelle, se basait sur un barème faisant varier le prix de construction par m<sup>3</sup> d'une maison d'après-guerre dans une fourchette de 400 à 550 euros. L'expert a évalué le coût actuel de la construction en appliquant un prix au m<sup>3</sup> de 450 euros. Ensuite au moyen de l'indice moyen annuel des prix de la construction pour l'année 1955, le contribuable détermina le coût de la construction en 1955.

En outre, le contribuable se référa à une police d'assurance incendie conclue en 1987 qui indiquait la valeur à neuf de la maison à cette date et qui lui permettait d'estimer le coût de la construction en 1955 en appliquant le même indice des prix à la construction. Le résultat des deux calculs divergeait de seulement 3,1%. Il faut en déduire qu'il y a effectivement une concordance entre les deux valeurs prises en compte comme bases de calcul : le prix au m<sup>3</sup> de 450 € repris au barème auquel l'expert a eu recours et l'estimation de la valeur à neuf figurant dans l'ancienne police d'assurance.

Dans ce dossier, la question se posait de savoir sur quels éléments les contribuables ne disposant plus de factures de construction peuvent s'appuyer pour déterminer le prix de revient d'un immeuble et pour contester l'estimation effectuée par le bureau d'imposition.

L'ACD a refusé de prendre en considération et de discuter les éléments fournis par le contribuable. Pour l'administration, le défaut par le contribuable de fournir des factures renseignant le prix de revient de la construction constitue une violation du devoir de collaboration à laquelle les contribuables sont tenus à l'égard de l'administration en vertu du paragraphe 171 AO. En mettant ainsi en exergue l'attitude défaillante du contribuable, l'administration lui impute à faute, l'impossibilité où elle se trouve de déterminer de manière très précise les coûts de construction. Par conséquent, le contribuable est censé se contenter d'une approximation par voie de taxation d'office, qu'elle opère en sa faveur ou en sa défaveur et n'a qu'à s'imputer à lui-même les conséquences éventuellement désavantageuses d'une taxation d'office. Dans une décision de principe du 24 mars 2016, n° 36879C,

la Cour administrative considère cependant qu'aucune disposition n'oblige le contribuable, particulier privé, à garder ses factures indéfiniment. En l'espèce, un tel reproche n'est certainement pas fondé d'autant plus que le contribuable avait acquis la maison d'habitation par dévolution successorale. La taxation d'office, en tant que procédé de détermination des bases d'imposition susceptible d'être appliqué même à l'égard des contribuables soigneux et diligents, ne dispense pas l'administration d'examiner, dans la mesure du possible, la situation patrimoniale réelle du contribuable. L'administration est par ailleurs tenue de mettre tout en œuvre pour arriver à une imposition sur des bases qui correspondent le plus exactement possible à la réalité (arrêt de la Cour administrative du 5 mars 2013, n° 29509C du rôle).

A défaut de factures, le bureau d'imposition a procédé à une taxation d'office basée « sur ses expériences nombreuses en la matière en estimant un prix d'acquisition correspondant à une maison des années 1950 ». Nonobstant la demande du contribuable, le bureau d'imposition lui a refusé d'indiquer les éléments comparatifs pris en compte dans son estimation des coûts de la construction.

Le Médiateur non plus n'a reçu des éclaircissements au sujet de la méthode d'évaluation à laquelle le bureau d'imposition a eu recours, ni sur les immeubles pris en considération à titre de références pour évaluer le prix de revient de la maison d'habitation.

Le raisonnement de l'administration mène à une impasse pour les contribuables. D'un côté, l'administration refuse de prendre en compte tout autre élément de preuve que des factures de construction et procède à la taxation d'office du prix de revient de l'immeuble et de la plus-value en appliquant sa propre méthode d'évaluation sans autre discussion avec le contribuable. En principe, une taxation d'office ne peut être contestée par un contribuable, à moins qu'il rapporte la preuve d'un écart significatif par rapport au bénéfice de cession réel. D'un autre côté, l'administration n'accepte comme preuve de cet écart significatif que des factures de construction. Les contribuables sont donc complètement démunis et sans défense par rapport à l'administration.

Il ressort de la décision directoriale prise dans ce dossier que l'administration rejette a priori toute méthode d'évaluation au moyen de l'indice moyen de la construction. Bien qu'une telle évaluation génère un prix de revient basé sur les coûts généralement en vigueur sur le marché à la date de construction de l'immeuble, le directeur la considère comme hypothétique parce que, selon lui, elle ne prend pas en compte le travail propre fourni éventuellement par le propriétaire, ni le recours au travail clandestin. Dans son estimation, l'administration tient donc largement compte de ces considérations, ce qui entraîne nécessairement une sous-évaluation des coûts d'une construction effectuée intégralement par des corps de métier.

Le Médiateur estime que cette position n'est pas conforme à la jurisprudence des juridictions administratives. Certes, conformément à l'article 59 de la loi du 21 juin 1999, la preuve des faits libérant de l'obligation fiscale ou réduisant la cote d'impôt incombe au contribuable. En revanche, selon l'alinéa 3 de cet article, la preuve peut être rapportée par tous moyens, hormis serment.

Les juridictions administratives ont souligné le principe d'ordre public de la détermination exacte des bases d'imposition qui oblige les autorités fiscales à mettre tout en œuvre pour arriver à une imposition sur des bases qui correspondent le plus exactement possible à la réalité. Dans une décision

de principe du 24 mars 2016, n° 36879C, la Cour administrative considère que l'Etat ne saurait reprocher au contribuable d'avoir produit une expertise à défaut d'autres éléments de preuve tels que des factures de construction. « Dans ce cas, il suffit que l'expertise ait été communiquée à la partie adverse et librement débattue entre les parties et qu'elle soit corroborée par d'autres éléments ».

En l'espèce cependant, aucune discussion n'a été possible avec le bureau d'imposition au sujet des éléments fournis par le contribuable, à savoir le rapport de l'expert et le mode de calcul de la plus-value au moyen de l'indice de construction appliqué sur deux bases différentes (prix théorique au m<sup>3</sup> et estimation de la valeur à neuf reprise d'une ancienne police d'assurance).

Le Médiateur admet certes que l'évaluation du coût d'un immeuble à la date de sa construction au moyen de l'indice de la construction est théorique et n'indique qu'une moyenne générale. Il n'en reste pas moins qu'il s'agit d'un élément de preuve que le bureau d'imposition ne devrait pas rejeter d'office sans autre discussion d'autant plus que cette méthode a été appliquée dans le cadre d'une expertise entérinée par le Cour administrative dans un arrêt du 24 mars 2016, n° 36879C du rôle.

