

## **Extrait d'une lettre de l'Union des Entreprises Luxembourgeoises (UEL) adressée en date du 3 décembre 2001 à M. le Ministre des Finances**

Concernant l'utilisation par des résidents belges de véhicules immatriculés au Luxembourg

...

Les dispositions de l'arrêté royal belge du 8 août 2001 relatif à l'immatriculation de véhicules ainsi que celles de la circulaire TVA 1/2000 du Ministère belge des Finances comportent des implications importantes pour bon nombre de salariés résidents en Belgique et travaillant au Luxembourg et partant aussi pour un nombre important d'entreprises luxembourgeoises.

Aussi nous permettons-nous de vous adresser cette lettre, non en raison de l'objectif poursuivi par la nouvelle législation belge, mais pour critiquer les moyens mis en œuvre qui nous paraissent tout à fait inacceptables pour atteindre ces objectifs et pour solliciter votre aide afin de trouver une solution à cette problématique qui ne lèse pas les intérêts des agents économiques luxembourgeois. Une action vis-à-vis des autorités belges en faveur d'un allègement des procédures serait fortement appréciée par les entreprises de tous les secteurs.

L'UEL tient plus particulièrement à exprimer les remarques suivantes à l'encontre des conditions du « non-transfert vers la Belgique » au sens de l'article 12bis du Code belge de la TVA – d'un véhicule mis à disposition par un employeur du Grand-Duché de Luxembourg à un salarié résident belge.

Nos critiques couvrent aussi bien certaines prérogatives que se sont arrogées les autorités belges, en l'occurrence la faculté d'appréciation de principes luxembourgeois et le pouvoir d'ingérence en résultant, que les surcharges administratives découlant de ces nouveaux textes.

D'après les termes de la circulaire, le régime particulier ne peut être applicable à un dirigeant que s'il existe un lien de subordination entre ce dirigeant et la société et la circulaire en déduit que ce régime particulier ne peut jamais être applicable aux « *exploitants d'une société à une personne, aux associés fondateurs d'une société ou aux actionnaires principaux d'une société* ».

L'Administration belge jugera partant si un lien de subordination existe pour un dirigeant ou pour un associé fondateur. Il résulte toutefois de quelques cas réels que les autorités belges ont une approche extrêmement restrictive dans leur interprétation (exemple d'un « associé fondateur » qui détient 5% des parts d'une société qui est également salarié et où le lien de subordination n'a pas été retenu).

Or, la notion du « lien de subordination » est une notion consacrée par le droit du travail luxembourgeois en se basant sur la doctrine et la jurisprudence françaises. Nous joignons en annexe quelques extraits de la jurisprudence luxembourgeoise en la matière qui démontre que l'appréciation du fisc belge est en flagrante opposition à ces principes (extraits de "Droit du Travail" Marc Feyereisen, Ed Promoculture, Ed 1999).

Nous estimons à cet égard que l'Administration belge ne peut s'ériger en juge d'institutions de droit luxembourgeois pour conclure, sur la base d'un seul élément de fait (un employé est également associé-fondateur, par exemple) que le contrat de travail est nul, voire constitue une « manœuvre frauduleuse ».

Notons dans ce contexte que l'Administration des Contributions Directes luxembourgeoise prête une attention toute particulière aux rémunérations versées aux administrateurs de sociétés exerçant également des fonctions salariées. A défaut de lien de subordination, les salaires versés sont requalifiés

en tantièmes et subissent un traitement fiscal moins favorable. L'Administration luxembourgeoise suit par ailleurs ces dossiers dans la mesure où l'avantage en nature est imposable.

Relevons enfin que le paragraphe f) de l'article 15 constitue une entrave à la libre circulation des travailleurs dans la mesure où il interdit l'application du régime particulier aux indépendants et aux commerçants résidant en Belgique, mais exploitant leur commerce ou leur profession au Luxembourg. Il est contraire notamment aux conclusions de l'arrêt Ledoux du 6 juillet 1998 où la Cour de Justice des Communautés Européennes a retenu que : « Un Etat membre violerait l'obligation générale de coopération qui incombe en vertu de l'article 5 du Traité de Rome, s'il contribuait, par une mesure nationale, au maintien ou à l'instauration d'un obstacle à la libre circulation des travailleurs qui, tout en résidant sur son territoire, exercent leurs activités dans un autre Etat membre ».

Les salariés et les entreprises des différents secteurs économiques se voient confrontés par ailleurs à des formalités administratives de plus en plus contraignantes de la part des autorités belges à la suite de la prise de l'arrêté royal susmentionné. Cette situation s'est aggravée récemment suite à l'annonce de contrôles systématiques par ces autorités des personnes résidentes belges conduisant des voitures immatriculées au Luxembourg.

En ce qui concerne notamment les multiples documents à fournir lors de la demande d'attestation à l'Administration belge de la TVA, nous estimons que plusieurs de ces formalités sont surfaîtes. Ainsi, la production du contrat de travail ; celui-ci ne renseigne pas nécessairement sur la mise à disposition d'une voiture de service, les conditions et modalités de ce bénéfice résultant le plus souvent d'une convention à part signée entre employeur et salarié. La production du contrat de travail entraîne en outre des problèmes importants de confidentialité en ce qu'il contient des stipulations tombant sous la protection de la personnalité.

Par ailleurs le document visé par le point f) de l'article 17 de la susdite circulaire qui dispose que « *L'intéressé doit joindre un document d'où apparaît l'importance de l'activité économique de l'employeur concerné dans l'Etat membre où il est établi (par exemple un extrait des comptes de résultat le plus récent).* », nous semble dans certaines situations impossible à produire, à savoir dans le cas où il s'agit d'une entreprise luxembourgeoise, succursale d'une entreprise étrangère.

Afin d'éviter une surcharge récurrente (tous les 2 ans), une modification au niveau de la durée de validité de l'attestation délivrée par l'Administration belge de la TVA serait souhaitable, soit en faisant correspondre la durée de validité avec la durée du contrat de leasing, soit en l'augmentant de 24 à 36/48mois.

Les autorités belges n'ont pas tenu compte d'autres situations qui existent dans les entreprises et que celles-ci risquent de ce fait de ne pas réussir à prouver l'éligibilité au régime particulier. Certaines entreprises disposant en effet d'un parc de voitures de sociétés qui ne sont pas affectées à un employé donné, laissent leurs employés utiliser ces voitures du parc suivant disponibilité. Dans ce cas les entreprises seraient contraintes de demander une autorisation au nom de chaque employé résident en Belgique pour toutes les voitures du parc, ce qui est tout à fait aberrant.

Nous estimons, en guise de conclusion, que la législation belge est manifestement abusive pour ce qui est des moyens mis en place par rapport aux objectifs qu'elle s'est fixés. Point n'est besoin de rappeler que la présente n'a pas pour objet de couvrir des situations abusives, tout comme cela résulte de la volonté des signataires de la charte éthique sur l'utilisation en Belgique par des résidents belges de véhicules immatriculés au Grand-Duché de Luxembourg, en l'occurrence les membres de la Fédération Luxembourgeoise des Loueurs de Véhicules.

Nous proposons partant de revenir en tant qu'élément de preuve aux certificats émis par le Centre Commun de la Sécurité Sociale luxembourgeoise, tout en essayant d'aménager le cas échéant la forme et le contenu de ces certificats pour qu'ils soient reconnus comme élément de preuve unique par les autorités belges. Par ailleurs, comme tous les résidents belges ayant des revenus au Luxembourg sont néanmoins obligés de faire une déclaration fiscale en Belgique en vertu de la Convention de non double imposition conclue entre la Belgique et le Luxembourg, l'Administration belge est en mesure, même en l'absence de tout autre document supplémentaire, de juger si la proportion de revenu gagné par cette personne au Luxembourg est significative par rapport au revenu total du ménage.

**Annexe : Jurisprudence applicable en matière de lien de subordination dans le droit du travail.**  
(extraits de "Droit du Travail" Marc Feyereisen, Ed Promoculture, Ed 1999)

1) **Aucune disposition de la législation sur les sociétés commerciales, ni aucun autre texte de loi ni aucun principe de droit ne prohibent le cumul dans une même personne des fonctions d'administrateur d'une société anonyme et de celles d'employé de cette même société.** La seule condition exigée pour la validité du cumul **est que le contrat de louage de service soit une convention réelle et sérieuse et non pas une convention simulée dans l'unique but, soit d'échapper à la règle d'ordre public de révocabilité ad nutum du mandat d'administrateur, soit de bénéficier d'un régime fiscal plus favorable. Ce ne serait qu'en cas d'une pareille manœuvre frauduleuse que les tribunaux devraient, en appréciant librement les faits, déclarer nul et de nul effet le contrat de louage de service par application du principe "fraus omnia corrumpit".** Si, tout comme l'administrateur ordinaire d'une société anonyme, l'administrateur délégué peut être lié à la société par un contrat de louage de service, ce qui lui donne alors la double qualité d'administrateur délégué et d'employé, il en est autrement lorsque la personne en question est le seul et unique administrateur-délégué de la société. Dans ce cas, le rapport de subordination, qui est un élément essentiel du contrat d'emploi, est, en effet, exclu, alors qu'il est inconcevable qu'une personne se donne des ordres à elle-même. (Cour, 5 novembre 1968 p21.82)

2) Le contrat de travail est celui qui place le salarié sous l'autorité de son employeur qui lui donne des ordres concernant l'exécution de son travail, en contrôle l'accomplissement et en vérifie le résultat. **La preuve du contrat peut résulter d'un ensemble d'éléments qui constituent des présomptions précises et concordantes faisant conclure à l'existence d'un lien de subordination. A cet égard la qualification donnée par les parties à leur convention ou l'affiliation à la sécurité sociale peuvent constituer des présomptions en faveur de l'existence d'un contrat de travail, lorsqu'elles sont corroborées par d'autres éléments faisant apparaître un lien de subordination** (c.f. Soc. 07.07.1966 B.C. IV n°693).