



Avis n° 26/2016 du 8 juni 2016

Objet : avis relatif à l'extension de l'accès au Point de Contact Central de la Banque Nationale visé à l'article 322 du Code des impôts sur les revenus (CO-A-2016-044)

La Commission de la protection de la vie privée (ci-après "la Commission") ;

Vu la loi du 8 décembre 1992 *relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après "la LVP"), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis du Ministre des Finances, reçue le 26/05/2016;

Vu les renseignements complémentaires reçus le 31/05/2016 et le 01/06/2016 ;

Vu le rapport de Monsieur Van Der Kelen ;

Émet, le 8 juni 2016 , l'avis suivant :

Remarque générale préliminaire

La Commission attire l'attention sur le fait qu'une nouvelle réglementation européenne relative à la protection des données à caractère personnel a été promulguée récemment : le Règlement général relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données et la Directive Police et Justice. Ces textes ont été publiés au journal officiel de l'Union européenne le 4 mai 2016¹.

Le Règlement, couramment appelé GDPR (General Data Protection Regulation), est entré en vigueur vingt jours après sa publication, soit le 24 mai 2016, et sera automatiquement d'application deux ans plus tard, soit le 25 mai 2018. La Directive Police et Justice doit être transposée dans la législation nationale au plus tard le 6 mai 2018.

Pour le Règlement, cela signifie qu'à partir du 24 mai 2016, et pendant le délai de deux ans avant l'exécution, les États membres ont d'une part une obligation positive de prendre toutes les dispositions d'exécution nécessaires, et d'autre part aussi une obligation négative, appelée "devoir d'abstention". Cette dernière obligation implique l'interdiction de promulguer une législation nationale qui compromettrait gravement le résultat visé par le Règlement. Des principes similaires s'appliquent également pour la Directive.

Il est dès lors recommandé d'anticiper éventuellement dès à présent ces textes. Et c'est en premier lieu au(x) demandeur(s) qu'il incombe d'en tenir compte dans ses (leurs) propositions ou projets. Dans le présent avis, la Commission a d'ores et déjà veillé, dans la mesure du possible et sous réserve d'éventuels points de vue complémentaires ultérieurs, au respect de l'obligation négative précitée.

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le 26 mai 2016, Monsieur Johan Van Overtveldt, Ministre des Finances (ci-après "le demandeur"), a demandé à la Commission d'émettre un avis en extrême urgence au sujet du volet de l'avant-projet de loi-programme visant l'extension de l'accès

Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 *relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE*(règlement général sur la protection des données).

Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=OJ%3AL%3A2016%3A119%3ATOC>

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?uri=OJ:L:2016:119:TOC>

au Point de Contact Central de la Banque Nationale visé à l'article 322 du Code des impôts sur les revenus² (ci-après "l'avant-projet")³. À l'invitation de la Commission, la demande a été complétée par des informations complémentaires le 31 mai et le 1^{er} juin 2016.

2. D'après la demande, l'avant-projet a pour ambition d'exécuter la décision du gouvernement – dans le cadre du dossier relatif auxdits "Panamapapers" – visant à étendre l'accès au Point de Contact Central (ci-après "PCC") aux fonctionnaires de la Douane et de la TVA, via une demande spécifique et motivée et par analogie avec ce qui existe déjà pour les fonctionnaires des impôts sur les revenus en cas de fraude (art. 322 du CIR). L'accès existant au PCC pour les receveurs des impôts sur les revenus (art. 319*bis* du CIR) est également étendu aux receveurs de la TVA, des Douanes, de la Documentation patrimoniale, des peines pénales et du recouvrement non fiscal. Dans le cadre de la lutte contre la fraude fiscale, un accès est également octroyé à la Cellule de traitement des informations financières (CTIF). Toujours dans le cadre de la lutte contre la fraude fiscale, les juges d'instruction et le Procureur du Roi ont accès au PCC. Enfin, les notaires ont également accès au PCC dans le cadre de leur service, en ce qui concerne le remplissage des déclarations de succession.
3. La Commission émet ci-après un avis en extrême urgence, compte tenu des informations dont elle dispose et sous réserve d'éventuelles considérations complémentaires ultérieures.

II. ANTÉCÉDENTS

4. La loi du 14 avril 2011 *portant des dispositions diverses*⁴ a organisé la levée du secret bancaire en modifiant l'article 322, § 2 du CIR et en autorisant l'administration des impôts directs à collecter des informations auprès des établissements de banque, de change et d'épargne pour établir les impôts dus par un de leurs clients lorsqu'il y a des indices de fraude, après en avoir informé le contribuable.
5. La Commission a émis deux avis en 2010 à l'occasion de la modification précitée de l'article 322 du CIR. Le premier avis concernait la proposition de loi "Van Der Maelen – Mathot" au sujet de laquelle elle avait émis un avis favorable, moyennant le respect des

² Ci-après le "CIR".

³ L'annexe au courrier du Ministre, transmise le 26 mai 2016, comportait bien plus d'articles de l'avant-projet de loi-programme que les seules dispositions visant l'extension de l'accès au Point de Contact Central visé à l'article 322 du Code des impôts sur les revenus. La lettre du Ministre mentionnait uniquement ce dernier aspect et dans les informations complémentaires du 31 mai 2016, on confirmait également que l'avis de la Commission n'était demandé que sur ce point.

⁴ *M.B.*, 6 mai 2011.

conditions énoncées⁵. Le deuxième avis concernait la proposition de proposition de loi "Gilkinet" au sujet de laquelle la Commission avait émis un avis défavorable, notamment en raison de la disproportion de la communication préalable obligatoire à la lumière des finalités visées⁶. Dans un avis de 2011 (n° 36/2011), la Commission a également émis un avis sur un projet d'arrêté d'exécution de l'article 322 du CIR.

III. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

A. Remarques générales

6. Premièrement, dans ses explications complémentaires du 1^{er} juin 2016, le demandeur a confirmé que l'avant-projet ne portait aucunement atteinte aux garanties contenues dans l'arrêté royal du 17 juillet 2013 *relatif au fonctionnement du point de contact central visé à l'article 322, § 3, du Code des impôts sur les revenus 1992*. La Commission en prend acte et précise qu'elle a tenu compte de ces garanties dans son évaluation de l'avant-projet.
7. Deuxièmement, la Commission souligne que la consultation concrète de données à caractère personnel auprès du PCC – malgré les possibilités d'accès parfois larges prévues dans l'avant-projet dans le chef de certains acteurs – doit toujours pouvoir passer le test du principe de finalité et de proportionnalité (article 4, § 1, 2° & 3° de la LVP). Cela implique que tous les acteurs qui auront accès au PCC sur la base de l'avant-projet ne peuvent utiliser cet accès que lorsqu'il est adéquat, pertinent et non excessif à la lumière des tâches légales spécifiques pour lesquelles ils ont obtenu cet accès. Parallèlement, la Commission souligne également la responsabilité de toute personne habilitée à disposer d'un accès de prévoir des mesures techniques et organisationnelles (article 16, § 4 de la LVP) afin de pouvoir garantir notamment que les consultations du PCC sont légitimes et que les finalités définies par le législateur sont respectées.
8. Troisièmement, la Commission souligne que l'article 36*bis* de la LVP s'applique en principe aux communications électroniques de données à caractère personnel à partir du PCC⁷ (quel que soit le destinataire). Cela implique la nécessité d'une autorisation préalable du

⁵ Avis n° 12/2010 de la Commission du 31 mars 2010 *relatif à la proposition de loi modifiant certaines dispositions du Code des impôts sur les revenus 1992 relatives à la levée du secret bancaire*.

⁶ Avis n° 13/2010 de la Commission du 31 mars 2010 *relatif à la proposition de loi relative à la levée du secret bancaire*.

⁷ La Banque Nationale est en effet le responsable du traitement du PCC (article 15 de l'arrêté royal du 17 juillet 2013) et cette institution relève du champ d'application de l'article 36*bis* de la LVP, énoncé comme suit : "(...) Sauf dans les cas fixés par le Roi, toute communication électronique de données personnelles par un service public fédéral ou par un organisme public avec personnalité juridique qui relève de l'autorité fédérale, exige une autorisation de principe de ce comité sectoriel à moins que la communication n'ait déjà fait l'objet d'une autorisation de principe d'un autre comité sectoriel créé au sein de la Commission pour la protection de la vie privée. (...)".

Comité sectoriel pour l'Autorité Fédérale pour ces communications, sauf si une loi ou un arrêté royal prévoit une exception explicite à cette obligation d'autorisation.

9. Quatrièmement, la Commission attire l'attention sur le fait qu'une nouvelle réglementation européenne relative à la protection des données à caractère personnel a été promulguée récemment : le Règlement général relatif à la protection des données et la Directive Police et Justice. Ces textes ont été publiés au journal officiel de l'Union européenne le 4 mai 2016⁸. Le Règlement, couramment appelé GDPR (*General Data Protection Regulation*), est entré en vigueur vingt jours après sa publication, soit depuis le 24 mai 2016, et est automatiquement applicable deux ans plus tard, soit le 25 mai 2018. La Directive Police et Justice doit être transposée dans la législation nationale au plus tard le 6 mai 2018. Pour le Règlement, cela signifie que depuis le 24 mai 2016, pendant le délai d'exécution de deux ans, les États membres ont d'une part une obligation positive de prendre toutes les dispositions d'exécution nécessaires, et d'autre part aussi une obligation négative, appelée "devoir d'abstention". Cette dernière obligation implique l'interdiction de promulguer une législation nationale qui compromettrait gravement le résultat visé par le Règlement. Des principes similaires s'appliquent également pour la Directive. Il est dès lors recommandé d'anticiper le cas échéant dès à présent ces textes. Et c'est en premier lieu au(x) demandeur(s) de l'avis qu'il incombe d'en tenir compte dans ses (leurs) propositions ou projets. Dans le présent avis, la Commission a d'ores et déjà veillé, dans la mesure du possible et sous réserve d'éventuels points de vue complémentaires ultérieurs, au respect de l'obligation négative précitée.

B. Accès au PCC pour certains fonctionnaires du SPF Finances

10. Les articles 66 à 73 inclus de l'avant-projet visent – sous certaines conditions – à octroyer l'accès aux données reprises dans le PCC à certains fonctionnaires de l'administration de la TVA (articles 66 et 67 du projet), des douanes (articles 68 et 69), des droits d'enregistrement et de succession (articles 70 à 72), et aux receveurs compétents pour le recouvrement des amendes pénales (article 73).

⁸ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)

Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=OJ%3AL%3A2016%3A119%3ATOC>

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?uri=OJ:L:2016:119:TOC>

11. D'après l'avant-projet, dans la phase du recouvrement des droits d'enregistrement et de succession, les données peuvent être réclamées auprès du PCC dès que le contribuable ne respecte pas ses obligations fiscales, comme c'est le cas dans la phase de recouvrement des impôts sur les revenus et de la TVA. En ce qui concerne l'accès dans le chef des fonctionnaires de l'Administration générale de la documentation patrimoniale (ci-après l'AGDP), les informations fournies par le PCC leur permettront de vérifier si les successeurs ont déclaré tous les comptes bancaires existants au moment du décès et si toutes les banques ont respecté leur obligation d'information⁹.
12. La Commission constate que les conditions de consultation des données du PCC sont plus strictes dans la phase de l'établissement de l'impôt que dans la phase du recouvrement de l'impôt¹⁰. Le Conseil d'État a toutefois souligné dans son avis¹¹ que dans le texte soumis, dans la phase du recouvrement des impôts, une distinction était faite dans les garanties prévues pour l'accès dans le chef des fonctionnaires des divers départements. Dans le texte de l'avant-projet soumis à présent à la Commission, ces différences semblent avoir été supprimées.
13. La Commission constate en outre que dans la phase d'établissement de l'impôt, il y a aussi des différences entre les régimes des fonctionnaires des divers départements. L'accès au PCC dans le chef des fonctionnaires de la TVA concernés est délimité de manière très stricte : *"Les agents de l'administration en charge de la taxe sur la valeur ajoutée avec le grade conseiller général ont l'autorisation de demander, dans les cas de fraude et sur demande spécifique et motivée, les données disponibles visées à l'article 322, § 3, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992 relatives à un redevable au point de contact central de la Banque Nationale de Belgique. L'autorisation visée à l'alinéa précédent est uniquement octroyée lorsque tous les autres moyens légaux nécessaires pour l'obtention des renseignements ou informations requis ont été épuisés, et ce après avoir interrogé le redevable. À l'occasion de cette interrogation, il est communiqué au redevable qu'à défaut de réponse, il sera procédé à la consultation du point de contact central visé à l'alinéa 2. La consultation du point de contact central visé à l'alinéa 2, a lieu selon les modalités*

⁹ "Une banque ne peut, lors du décès d'un titulaire de compte, verser ou rembourser aux ayant-droits lesdits avoirs ou les avoirs de son conjoint qu'après avoir transmis à l'administration précitée une liste - ladite liste 201 - où ces avoirs sont mentionnés. Le fonctionnaire chargé de l'enquête en banque pourra donc, sans devoir sommer individuellement toutes les banques, vérifier s'il a recueilli la liste 201 de chacune des banques qui y sont tenues." (Voir l'Exposé des motifs de l'article 71 de l'avant-projet).

¹⁰ Dans l'avis du Conseil d'État n° 59.380/3, on cite à cet égard la motivation suivante du demandeur : *"Lors de la première phase, la dette fiscale n'est en effet pas encore établie ; lors de la deuxième phase, c'est bel et bien le cas et le non-paiement constitue potentiellement une tentative de se soustraire définitivement à cette obligation de paiement en organisant entre-temps sa propre insolvabilité."* [Traduction libre effectuée par le Secrétariat de la Commission, en l'absence de traduction officielle]

¹¹ P. 19 de l'avis n° 59.380/3 : *"L'intervention d'un agent doté au minimum du grade de conseiller général A4 n'est pas imposée dans tous les cas (comparer les articles 70 et 71 avec les articles 72 et 73 du projet). Dès lors qu'il s'agit d'une garantie, on n'aperçoit pas clairement pourquoi elle n'est pas exigée systématiquement."*

prévues en application de l'article 322, § 3, alinéa 3, 3°, du Code des impôts sur les revenus 1992."¹² Pour les fonctionnaires des douanes concernés, les conditions d'accès au PCC ont d'ailleurs été délimitées d'une manière similaire¹³.

14. Ce n'est toutefois pas le cas pour les fonctionnaires de l'AGDP chargés de l'imposition des droits de succession, pour lesquels un régime considérablement moins strict est prévu par rapport aux fonctionnaires précités des douanes et de la TVA : *"Les fonctionnaires de l'Administration générale de la Documentation patrimoniale pourront également, dans le cadre de l'enquête en banque, s'adresser au Point de Contact Central de la Banque Nationale comme prévu à l'article 322, § 3, alinéa 1^{er}, du Code des Impôts sur les revenus 1992. Cet accès se limite sous condition d'autorisation octroyée par un agent doté au minimum du grade de conseiller général."*¹⁴
15. Dans ses explications complémentaires du 1^{er} juin 2016, le demandeur explique cette différence comme suit :

a) Tout d'abord, le système par étapes où l'on écrit d'abord au contribuable pour qu'il fournisse lui-même les renseignements et où l'on avertit qu'à défaut de suite donnée à cette requête, on peut interroger le PCC et les banques elles-mêmes, ne peut tout simplement pas être appliqué. L'intéressé est entre-temps décédé et il n'est pas utile d'envoyer aux héritiers une demande de renseignements, alors qu'ils ont déjà dû déclarer l'ensemble de la situation patrimoniale (donc vraiment tout) de la personne décédée dans la déclaration de droits de succession.

b) Deuxièmement, la ratio legis de ce système par étapes était que le contribuable soit au courant du fait qu'une enquête financière est en cours à son égard. Il faut d'abord poser les questions au contribuable lui-même en mentionnant que s'il ne répond pas ou pas de manière exhaustive, on peut interroger le PCC et ensuite les institutions financières elles-mêmes. Il s'agit ici de fraude ou d'un déficit indiciaire ; étant donné que la fraude fiscale peut être poursuivie au pénal, l'objectif du législateur était de veiller à ce que le contribuable soit au courant dès le début des devoirs d'enquêtes posés par le fisc. Poser une question à une banque dans le dos du contribuable n'est pas possible dans la phase de la taxation. Étant donné qu'une personne décédée ne peut plus être poursuivie pour des infractions pénales, il n'y a plus aucune utilité de lui offrir encore cette protection juridique.

¹² Article 66 de l'avant-projet.

¹³ Article 68 de l'avant-projet.

¹⁴ Article 71 de l'avant-projet.

c) En outre, le receveur dispose déjà d'une déclaration patrimoniale complète introduite par les héritiers, laquelle reprend tous les actifs ainsi que les dettes de la personne décédée. Les biens immobiliers, les biens mobiliers, non seulement les numéros de comptes bancaires mais aussi les avoirs sur ces comptes, le mobilier et les objets d'art, le contenu des coffres-forts et les portefeuilles de titres (actions nominatives ou au porteur). Le receveur dispose en outre de la liste 201 des avoirs cédés aux héritiers. En cas de déclaration correcte introduite par les héritiers, la consultation du PCC ne devrait plus présenter aucune valeur ajoutée ; il ne s'agit que d'un moyen de contrôle des avoirs qui ne sont pas repris. Étant donné que le receveur dispose de bien plus d'informations que celles reprises dans le PCC, la question de l'impact au niveau de la vie privée est minime, étant donné aussi le fait que la personne concernée est décédée.

d) Dans le même projet de loi, un accès au PCC est également octroyé aux notaires pour savoir auprès de quelles banques le notaire peut réclamer les deniers des héritiers et, après paiement des honoraires et droits de succession, procéder à la bonne répartition entre les héritiers. Le notaire qui établit la déclaration de droits de succession peut également consulter le PCC pour contrôler l'ensemble d'une déclaration. Le but du législateur est que les receveurs qui doivent vérifier l'exactitude des déclarations disposent d'autant d'informations que les notaires qui doivent introduire la déclaration. Le PCC doit également être considéré comme un service à l'égard des héritiers. Les enfants, ou assurément la famille éloignée, ne savent pas toujours avec quelles institutions financières le défunt avait des relations. Grâce à la consultation, le notaire et les héritiers ont immédiatement une image exacte des banques dans lesquelles la personne décédée avait des avoirs, ce qui permet un traitement plus rapide et donne lieu à des déclarations mieux complétées, avec moins de sanctions par la suite."
 [Traduction libre effectuée par le Secrétariat de la Commission, en l'absence de traduction officielle].

16. Outre cette motivation, la Commission constate également que le Chapitre XI du Code des droits de succession offre déjà de larges possibilités aux fonctionnaires de l'AGDP afin d'obtenir des informations notamment auprès des banques. À la lumière de ces constatations, elle n'a pas d'objection de principe à l'encontre de cet article 71 de l'avant-projet. La Commission se demande toutefois si la rédaction de cet article ne pourrait pas être améliorée en mentionnant explicitement quels fonctionnaires de l'AGDP¹⁵ sont précisément visés (par ex. : les fonctionnaires de l'AGDP "chargés de percevoir les droits de

¹⁵ L'AGDP est en effet une grande maison comportant de nombreuses chambres différentes qui poursuivent chacune des finalités tout à fait distinctes. Le but n'est évidemment pas que tous les fonctionnaires de l'AGDP aient accès au PCC.

succession"). Selon les informations complémentaires fournies par le demandeur le 1^{er} juin 2016, la compétence de consulter le PCC est de toute façon limitée aux fonctionnaires de l'AGDP qui sont habilités à examiner les déclarations de droits de succession, étant donné que l'article 71 de l'avant-projet mentionne déjà que l'accès ne peut être exercé que "*dans le cadre de l'enquête en banque*". Dans l'hypothèse où ce point de vue du demandeur est correct, la Commission peut également accepter la formulation existante.

C. Accès au PCC pour d'autres acteurs déterminés

17. Les articles 122 et 123 de l'avant-projet accordent un accès au PCC respectivement au procureur du Roi¹⁶ et au juge d'instruction dans le cadre de la recherche et de la poursuite d'infractions déterminées. L'article 128 de l'avant-projet vise à également accorder à la Cellule de traitement des informations financières un accès au PCC, et ce dans le cadre de l'exercice de ses missions légales. La Commission n'a pas de remarque à cet égard.
18. En vertu de l'avant-projet, les notaires ont également accès au PCC : "*Seulement dans le cadre de déclarations de successions, le notaire peut, par sollicitation spécifique et motivée et demander des informations au point de contact central de la Banque Nationale de Belgique visé à l'article 322, § 3, alinéa 1^{er}, du Code des impôts sur les revenus 1992.*"¹⁷
19. Cet accès dans le chef des notaires est motivé comme suit dans l'Exposé des motifs de l'avant-projet : "*Actuellement le notaire ne dispose d'aucun accès à ce registre et il est donc contraint, par dossier, de solliciter toutes les institutions financières du pays afin d'obtenir les renseignements souhaités, ce qui engendre une dépense de temps et d'argent. (...) La possibilité d'une demande d'informations au registre bancaire dans le chef du notaire, dans le cadre des aspects fiscaux d'un dossier concret relatif aux déclarations de succession, lui permettra de demander des informations aux seules institutions financières qui ont des relations de clientèle avec la personne qui fait l'objet de la consultation, ce qui contribue à la protection de la vie privée. (...)*"
20. Vu cette motivation, la Commission n'a pas d'objection de principe à l'encontre de cet article 127 de l'avant-projet. Afin de parvenir à une formulation la moins discutable possible, la Commission recommande toutefois d'affiner la rédaction de cet article en ajoutant dans

¹⁶ Plusieurs tribunaux peuvent également demander au procureur du Roi, via une requête motivée, de collecter des renseignements auprès du Point de Contact Central (cf. articles 124 et 125 de l'avant-projet).

¹⁷ Article 127 de l'avant-projet.

la première partie de phrase les termes "*qui est habilité à établir une telle déclaration*" après le mot "*notaire*".

PAR CES MOTIFS,

la Commission émet un avis favorable relatif à l'extension, prévue dans l'avant-projet, de l'accès au Point de Contact Central de la Banque Nationale visé à l'article 322 du Code des impôts sur les revenus, moyennant la prise en compte des remarques précitées (voir les points 6, 7, 8, 15 et 19) ;

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere