



Avis n° 64/2016 du 19 décembre 2016

Objet : Avant-projet de loi-programme – partie relative aux mesures de la lutte contre la fraude fiscale (CO-A-2016-070)

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 de Monsieur Johan Van Overtveldt, Ministre des Finances, reçue le 14 novembre 2016 ;

Vu le rapport de Monsieur Dirk Van Der Kelen ;

Émet, le 19 décembre 2016, l'avis suivant :

REMARQUE PRÉALABLE

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 2016^[1].

Le Règlement, couramment appelé GDPR (*General Data Protection Regulation* ou RGPD pour Règlement général sur la protection des données), est entré en vigueur vingt jours après sa publication, soit 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 éventuellement 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.

^[1] 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>)

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE

1. Le 14 novembre 2016, la Commission a reçu une demande d'avis du Ministre des Finances (ci-après "le demandeur") au sujet de diverses dispositions fiscales du Chapitre 9 d'un avant-projet de loi-programme (ci-après "l'avant-projet").
2. Il ressort de l'Exposé des motifs que l'avant-projet fait de la transparence et de l'échange de renseignements sur demande d'états étrangers une priorité, dès lors qu'aura lieu dans ce cadre en Belgique une procédure d'évaluation, appelée "peer review", au premier semestre 2017.
3. Afin de respecter au mieux les obligations internationales et de pouvoir répondre efficacement aux demandes d'un état étranger, l'avant-projet modifie les dispositions suivantes en matière d'impôt sur les revenus et de taxe sur la valeur ajoutée :
 - 3.1. L'article Y de l'avant-projet complète l'article 322, § 3, deuxième alinéa du Code des impôts sur les revenus 1992 ("CIR 92") ;
 - 3.2. L'article X de l'avant-projet complète l'article 333, troisième alinéa du CIR 92 ;
 - 3.3. L'article X+1 de l'avant-projet remplace le troisième et le quatrième alinéas de l'article 333/1, § 1 du CIR 92 ;
 - 3.4. L'article X+4 de l'avant-projet ajoute un nouvel article 337/1 au CIR 92 ;
 - 3.5. L'article Z de l'avant-projet modifie l'article 444, premier alinéa du CIR 92 ;
 - 3.6. L'article "X" remplace l'article 52*bis* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE - PAR ARTICLE

4. La Commission n'est pas en mesure d'évaluer si la sélection précitée du demandeur parmi les articles en question de l'avant-projet concerne bien toutes les dispositions pertinentes en matière de protection de la vie privée et des données à caractère personnel. Le demandeur reste responsable de l'examen de la législation fiscale à la lumière des exigences actuelles et futures de la protection de la vie privée et des données à caractère personnel.

5. La Commission n'évaluera dès lors ci-après que les dispositions qui sont à première vue pertinentes à la lumière de la protection de la vie privée et des données à caractère personnel.

6. Elle n'évaluera donc pas l'article Z de l'avant-projet qui modifie l'article 444, premier alinéa du CIR 92 (la remise tardive de la déclaration est ajoutée comme base pour l'accroissement d'impôts).

Art. 322, § 3, deuxième alinéa du CIR 92 (article y) évaluation de l'amendement

7. L'article 322, § 3, deuxième alinéa du CIR 92 est complété comme suit : *"Le cas échéant, les données d'identification relatives à un numéro de compte découvert lors de l'enquête précitée et dont le contribuable n'identifie pas le titulaire, peuvent être demandées auprès du point de contact central."*

8. L'Exposé des motifs précise que l'article précité est complété *"afin de permettre d'interroger le point de contact central au sein de la Banque Nationale sur la base d'un numéro de compte et non plus uniquement sur la base de l'identité d'un contribuable"*.

Art. 322, § 3, deuxième alinéa du CIR 92 (article y) – évaluation globale

9. Pour évaluer l'amendement à l'article 322, § 3, deuxième alinéa du CIR 92, il est également important de se pencher sur l'évolution, au cours des 6 derniers mois, de l'enquête fiscale auprès de tiers en vertu de l'article 322 du CIR 92.

10. La Commission a émis précédemment des avis portant les numéros 12/2010¹, 13/2010² et 36/2011³ en ce qui concerne la levée du secret bancaire⁴ et la création du PCC.

11. Le fonctionnement du PCC a en outre été régi par l'arrêté royal du 17 juillet 2013⁵. La Commission regrette que son avis n'ait pas été demandé au sujet de cet arrêté, ni au sujet de sa modification

¹ Avis n° 12/2010 du 31 mars 2010 *concernant la proposition de loi modifiant certaines dispositions du Code des impôts sur les revenus 1992 relatives à la levée du secret bancaire*, https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_12_2010_0.pdf.

² Avis n° 13/2010 du 31 mars 2010 *concernant la proposition de loi relative à la levée du secret bancaire*, https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_13_2010_0.pdf.

³ Avis n° 36/2011 du 31 décembre 2011 *concernant l'avant-projet de loi modifiant l'article 322, §3 du Code des impôts sur le revenu et de l'avant-projet d'arrêté royal relatif au fonctionnement du point de contact central visé à l'article 322, §3 du Code des impôts sur le revenu*, https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_36_2011_0.pdf.

⁴ Article 318 du CIR 92.

⁵ 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*, M.B. du 26 juillet 2013 ; arrêté royal du 3 avril 2015 *modifiant 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*, M.B. du 13 avril 2015.

par l'arrêté royal du 3 avril 2015. Le Comité sectoriel du Registre national a toutefois émis un avis⁶ le 11 décembre 2013 sur le projet d'arrêté royal régissant le PCC (voir ci-après).

12. La Commission constate que l'on a déjà pris plusieurs mesures répondant à ses remarques antérieures concernant l'application de l'article 322, § 3 du CIR 92. Ces mesures sont notamment :

- Le Conseil d'État⁷ n'avait pas d'objection fondamentale à l'égard du règlement distinct prévu par le législateur pour l'utilisation du numéro de Registre national à l'article 322, § 3 du CIR 92.
- Une procédure par paliers (intervention via un point de contact central) a été prévue.
- On a répondu aux demandes de règlement de la transparence en prévoyant une invitation à communiquer les données requises au PCC, qui est adressée par le Service public fédéral Finances aux contribuables⁸. L'obligation d'information des "redevables de l'information" et de la Banque Nationale de Belgique a été régie aux articles 16 et 16/1 de l'arrêté royal. On a dès lors répondu à la demande de la Commission de prévoir des garanties de procédure⁹ pour l'application de l'article 322, § 3 du CIR 92.
- L'article 15 de l'arrêté royal précité dispose que la Banque Nationale de Belgique est le responsable du traitement du PCC "comme visé à l'article 1, § 4 de la LVP".
- Les modalités des transferts au PCC ont été établies¹⁰ par arrêté royal, à savoir les données concernées¹¹, le délai de conservation¹², la périodicité de la communication¹³ et les autres modalités de la communication par les établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne et de la consultation du fonctionnaire désigné par le ministre.

13. La limitation de la responsabilité de la Banque Nationale de Belgique aux articles 7, 8/3 et 12 de l'arrêté royal¹⁴ peut soulever des questions à la lumière de la qualification de la Banque Nationale de Belgique à l'article 15 du même arrêté comme "responsable du traitement" et des obligations qu'impose la LVP à tout responsable du traitement. Si l'obligation de rectification est assurée par les autres responsables (les institutions qui notifient), la Commission estime que cela est compatible avec l'article 12 de la LVP.

⁶ CSRN, avis n° 01/2013 du 11 décembre 2013 *relatif au projet d'arrêté royal autorisant la Banque Nationale de Belgique et les établissements de banque, de change, de crédit et d'épargne visés à l'article 322 du code des impôts sur les revenus (1992) à accéder temporairement au Registre national des personnes physiques (RN/A/2013/001)*, publié à l'adresse suivante : https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_RN_01_2013.pdf.

⁷ Conseil d'État, point 3.4.2 de l'avis n° 51.907/1/V du 23 août 2012 de la section de législation, M.B. du 26 juillet 2013, deuxième édition, p. 47294.

⁸ Pour ce qui est des comptes étrangers dont le contribuable a été titulaire ou cotitulaire pour les exercices d'imposition 2012 à 2014, voir l'article 177, a de la loi du 25 avril 2014 portant des dispositions diverses, M.B. du 7 mai 2014.

⁹ Points 9, 30-33 de l'avis n° 13/2010.

¹⁰ Point 52 de l'avis n° 36/2011.

¹¹ Article 3 de l'arrêté royal.

¹² Articles 8 et 8/4 de l'arrêté royal.

¹³ Article 5 de l'arrêté royal.

¹⁴ Voir la limitation du contrôle de la Banque nationale et la disposition "*La Banque Nationale de Belgique ne corrige en aucun cas les données communiquées par un redevable d'information au PCC*".

14. La responsabilité du SPF Finances pour les traitements de données à caractère personnel le concernant (extraction de données du PCC concernant des comptes bancaires étrangers en cas d' "indices de fraude fiscale") n'est réglée que très sommairement à l'article 322, § 5 du CIR 92. Il eût été préférable de régler cet aspect par arrêté royal.
15. Le paragraphe 4 de l'article 322 du CIR 92 dispose que le § 3 est applicable aux renseignements requis par un État étranger. Bien que les données à caractère personnel à échanger soient également limitées, dans l'arrêté royal, aux contrats et comptes concernant des personnes soumises à l'obligation de déclaration, celles-ci peuvent donc aussi être des personnes étrangères.
16. En ce qui concerne le besoin de prévoir des mesures de sécurité suffisantes (article 16 de la LVP)¹⁵, il faut consacrer une attention accrue au fait que l'enregistrement de données financières de chaque contribuable (qui seront fournies par toutes les institutions à la Banque Nationale de Belgique) exige des mesures techniques et organisationnelles concrètes à la lumière de l'article 16 de la LVP.

Article 333, troisième alinéa du CIR 92 (article x)

17. La Commission n'a pas de remarque particulière concernant la prolongation du délai d'enquête mentionné à l'article x (concernant l'article 333, troisième alinéa du CIR 92). D'après l'Exposé des motifs, cette modification vise à mettre la législation belge, en ce qui concerne l'échange de renseignements, en conformité avec les normes internationales OCDE qui prévoient que les informations doivent être disponibles et consultables pendant au moins cinq ans.

Article 333/1, § 1, troisième et quatrième alinéas du CIR 92 (article x+1)

18. L'article x+1 de l'avant-projet ajoute une exception supplémentaire à l'information du "contribuable" – notion actuellement remplacée par "personne à l'encontre de qui l'enquête est menée par l'état étranger" – en ce qui concerne le ou les indices de fraude fiscale (dans les cas visés aux articles 322, § 2 et 327, § 3, deuxième alinéa du CIR 92). Cette exception supplémentaire concerne les demandes formulées par un état étranger en cas d' "indices sérieux de fraude fiscale".
19. La Commission en prend acte.

¹⁵ Point 17 de l'avis n° 36/2011.

Insertion d'un article 337/1 dans le CIR 92 (article x+4)

20. L'article x+4 ajoute une dérogation à la loi du 11 avril 1994 *relative à la publicité de l'administration*.

21. Du point de vue de la protection de la vie privée, ceci n'appelle aucun commentaire.

Modification de l'article 444, premier alinéa du CIR 92 (article z)

22. L'article Z de l'avant-projet concerne une modification de l'article 444, premier alinéa du CIR 92. Du point de vue de la protection de la vie privée, ceci n'appelle aucun commentaire.

Remplacement de l'article 52bis du Code de la taxe sur la valeur ajoutée (article x)

23. L'article x de l'avant-projet modifie la base juridique pour les fonctionnaires chargés de la taxe sur la valeur ajoutée en vue de procéder à une saisie de biens meubles. D'après l'avant-projet, cette base est disponible lorsque ces fonctionnaires "*constatent (...) des faits qui constituent un faisceau d'indices concordants de fraude grave, organisée ou non, et qui ont contribué à enfreindre les dispositions de ce Code ou des arrêtés pris pour son exécution*"¹⁶.

24. La Commission en prend acte.

**PAR CES MOTIFS,
la Commission**

émet un **avis favorable**.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere

¹⁶ Voir par analogie la critique de la notion d' "indices" à l'article 333, troisième alinéa du CIR 92, mentionnée aux points 17 à 19 inclus de l'avis 13/2010.