



Avis n° 125/2018 du 7 novembre 2018

Objet : Avant-projet de loi introduisant le Code du recouvrement amiable et forcé des créances fiscales et non fiscales (CO-A-2018-0110)

L'Autorité de protection des données (ci-après "l'Autorité") ;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 ;

Vu la demande d'avis du Ministre des Finances, reçue le 17 septembre 2018 ;

Vu le rapport du Président ;

Émet, le 7 novembre 2018, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le 17 septembre 2018, l'Autorité a reçu une demande d'avis du Ministre des Finances concernant un avant-projet de loi introduisant le Code du recouvrement amiable et forcé des créances fiscales et non fiscales (ci-après le "CRAF").

II. CONTEXTE DU PROJET

2. Le CRAF a pour objectif d'harmoniser les procédures fiscales suite à diverses recommandations de la Commission d'enquête parlementaire "Panama papers"¹. Les recommandations n° 70 et 72 de la commission d'enquête sont énoncées comme suit :

"70. Il convient d'entamer un inventaire global des éléments de notre législation procédurale fiscale (pour les impôts dont le service incombe à l'autorité fédérale), en vue d'une révision tendant à l'harmonisation (sous réserve des spécificités propres à chacun de ces prélèvements fiscaux), des règles de procédure reprises dans les codes des impôts sur les revenus et de la TVA (en mettant notamment l'accent sur la nature et la sanction des pouvoirs de contrôle accordés à l'administration fiscale).

72. Prévoir, au moins en matière d'impôts sur les revenus et de TVA, une procédure uniforme dans le cadre de laquelle l'établissement des impôts sur les revenus et de la TVA s'effectue par le biais d'une procédure harmonisée et de préférence au moyen d'un seul et même titre de taxation."

3. Le CRAF exécute également des éléments de la Déclaration du gouvernement fédéral du 14 octobre 2014². Outre l'harmonisation précitée des procédures fiscales, on mentionne également :

- l'évolution vers un Codex global de la fiscalité fédérale ;
- la modernisation du processus de recouvrement pour les créances fiscales et non fiscales dont aussi les créances alimentaires et les amendes pénales.

4. Le 13 décembre 2017, la Commission de la protection de la vie privée a émis un avis³ n° 71/2017.

5. Plusieurs remarques formulées dans cet avis restent pertinentes pour le présent projet (voir ci-après).

¹ Rapport de la Commission d'enquête parlementaire 54K2749 intitulée " Les Panama Papers et la fraude fiscale internationale", <http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/54/2749/54K2749001.pdf>

² Publié sur <http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/54/0020/54K0020001.pdf>

³ https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_71_2017.pdf.

III. CONTENU DU PROJET

6. Le projet prévoit la création d'un Code du recouvrement et contient 5 titres :

Le Titre 1 comporte des dispositions générales relatives au champ d'application, aux définitions, aux compétences de l'Administration générale de la Perception et du Recouvrement (ci-après "AGPR") et aux titres exécutoires et à leur force exécutoire (articles 1 à 12 inclus du projet)

Le Titre 2 traite de la phase de recouvrement amiable et contient des dispositions relatives à la sommation et au paiement (articles 13 à 18 inclus du projet)

Le Titre 3 décrit les procédures de recouvrement forcé, la prescription, les mécanismes de responsabilité (articles 19 à 74 inclus du projet)

Le Titre 4 contient des dispositions concernant les moyens d'investigation, les preuves et des dispositions concernant le secret professionnel (articles 75 à 83 inclus du projet)

Le Titre 5 contient des dispositions relatives aux amendes administratives et pénales et aux sanctions particulières, ainsi qu'à l'articulation entre ces amendes et sanctions (articles 84 à 139 inclus du projet).

7. Le projet prévoit que l'exécutoire peut ne pas se faire uniquement par voie papier classique (sur la base d'un rôle⁴ ou de l'expédition d'une décision judiciaire⁵). Selon le projet, l'exécution peut également se faire par des moyens automatisés (**le registre de perception et recouvrement**).

8. Il ressort d'une explication complémentaire du demandeur du 15 octobre 2018 que le registre de perception et recouvrement est un inventaire ou une liste de créances établie à l'aide de moyens automatisés à un moment donné et qui permet de dresser l'inventaire des sommes nouvellement échues. Au fil du temps, différents registres de perception et recouvrement pourront donc exister et le fonctionnaire compétent pourra les rendre exécutoires en y apposant sa signature physique ou numérique.

9. Après l'exécutoire, le recouvrement du dossier de recouvrement (fiscal et non fiscal) est confié au receveur compétent.

10. Le projet régit également les traitements automatisés qui font partie du traitement, comme :

⁴ D'après une explication du demandeur, il s'agit d'un acte authentique par lequel l'administration se crée un titre contre le contribuable et manifeste sa volonté d'exiger le paiement de l'impôt. L'exécutoire donné au rôle est un ordre pour le contribuable de payer, sous peine d'y être contraint pour les sommes pour lesquelles il est porté au rôle.

⁵ Au sens de l'article 1393 du Code civil qui dispose ce qui suit : "*La remise de l'expédition du jugement ou de l'acte à l'huissier de justice vaut pouvoir pour toutes exécutions*".

- les communications basées sur le registre de perception et recouvrement au (co)débiteur (article 21, § 2 du projet) ;
- la remise d'une copie de l'avis de perception et recouvrement à l'huissier qui vaut pouvoir pour toutes exécutions (article 19 du projet) ;
- l'inscription de l'hypothèque légale qui peut être requise par le receveur à partir de la date d'exécutoire du rôle ou du registre de perception ou recouvrement (article 30 du projet) ;
- le renvoi vers un registre de perception et recouvrement dans lequel l'AGPR est désignée⁶ dans l'Exposé des motifs comme "centre de services partagé pour le recouvrement au profit de l'État fédéral" ;
- l'envoi de la notification de saisie au (co)débiteur (article 21, § 2 du projet) ;
- les avis du notaire au service désigné par le Roi et aux receveurs concernant les sommes dues en raison de créances fiscales et non fiscales dans le contexte de l'hérédité (article 43 du projet).

IV. CONTEXTE

11. Il ressort de la **déclaration du gouvernement fédéral**⁷ que la perception et le recouvrement évoluent vers un processus basé de plus en plus sur l'analyse des sources de données disponibles et visant des groupes cibles au lieu d'être tributaires du type d'impôt (ce qu'on appelle la "**perception et le recouvrement fondés sur des données**").⁸

12. Le fait que l'AGPR applique déjà depuis quelques années une perception et un recouvrement fondés sur des données a déjà été révélé lors d'une concertation entre la Commission de la protection de la vie privée et l'AGPR le 4 mai 2017⁸ concernant l'application "gestion des débiteurs".

13. Il ressort d'explications complémentaires du demandeur reçues le 15 octobre dernier que l'application "gestion des débiteurs" donne au gestionnaire de dossier de l'AGPR un outil de gestion "*en vue du traitement le plus efficace possible par le receveur compétent des dossiers de recouvrement*". L'application offre aussi, outre un relevé des débiteurs et des montants dus, des **fonctionnalités complémentaires via des données à caractère personnel déduites**⁹ afin d'atteindre l'objectif d'une perception efficace. On peut ainsi déterminer la solvabilité d'une personne spécifique et évaluer la probabilité de paiement des sommes dues via certains scores à l'aide de

⁶ Dans le projet, ce service est désigné comme "*l'administration du Service public fédéral Finances en charge de la perception et du recouvrement des créances fiscales et non fiscales*".

⁷Page 99 in fine de la déclaration du gouvernement fédéral du 14 octobre 2014 : "*La nouvelle procédure harmonisée sera adaptée à la nouvelle approche de l'administration : numérique et orientée vers les publics cibles plutôt qu'axée sur type d'impôt*".

⁸ AH-2017-0066

⁹ Scores de solvabilité dont le score "Delphi" (évaluation de la solvabilité) et le score Pegasus (évaluation de la probabilité de paiement après un exploit de huissier)" (Plan d'administration du SPF Finances de 2016).

modèles de datamining Delphi¹⁰ et Pegasus¹¹. Les personnes physiques sont dès lors intégrées dans des catégories et l'on établit un certain pronostic de la probabilité de recouvrement à l'égard de la personne concernée via des scores déterminés.

V. EXAMEN DU PROJET

1. Applicabilité du RGPD

14. L'Autorité n'examine ci-après que les dispositions les plus pertinentes du projet qui concernent le **traitement de données à caractère personnel en vue de la perception et du recouvrement des créances fiscales et non fiscales dues**.

15. Le RGPD s'applique aux opérations précitées qui font toutes partie du traitement précité de données à caractère personnel.

2. Désignation des données à caractère personnel pour les divers traitements

16. La désignation explicite des catégories de données à caractère personnel (données à caractère personnel directement identifiables, sources de données et données déduites provenant de datamining) dans le projet est une exigence essentielle, même si le traitement a une base légale.

17. Comme déjà remarqué dans l'avis précité n° 71/2017¹², l'Autorité constate que le projet **ne décrit pas de manière claire et ordonnée les types de données à caractère personnel** qui sont repris dans les diverses opérations qui font partie du traitement de données à caractère personnel en vue de la perception et du recouvrement de créances fiscales et non fiscales par l'AGPR. La description des données à caractère personnel est donc incomplète et se limite principalement aux **données à caractère personnel directement identifiables**. Ainsi, les articles 2, 13°, 21, § 2, dernier alinéa et 21, § 5, 3° du projet contiennent des renvois au numéro d'identification du Registre national et/ou au numéro d'identification de la Banque Carrefour de la Sécurité Sociale.

18. L'Autorité fait remarquer que la relation entre l'utilisation de **sources de données internes et l'utilisation toujours croissante par le SPF Finances de données déduites (scores Delphi et Pegasus)** n'est pas précisée dans le projet. D'après une explication complémentaire antérieure du demandeur reçue le 15 octobre 2018, il ne s'agit pas pour l'application Gestion des débiteurs de

¹⁰ Au départ de données historiques, Delphi donne des informations sur la solvabilité d'une société et d'un indépendant (personnes physiques) et ce faisant, sur le risque de faillite dans les douze mois à venir (Plan d'administration du SPF Finances de 2016).

¹¹ Le modèle Pegasus : la prévision du succès ou non d'une action de recouvrement déterminée. Développé en 2015, il s'agit d'un modèle prédictif sur la probabilité d'obtenir un paiement (partiel ou intégral) en cas d'intervention d'un huissier de justice (plan d'administration du SPF Finances de 2016).

¹² Point 8 du présent avis

sources de données externes, mais de données déduites de diverses applications opérationnelles concernant des impôts directs (ICPC et 180B/AUT), TVA (STIRON), amendes pénales / précompte mobilier (FIRST¹³), créances non fiscales (180B NFI)¹⁴. Il ressort également du plan d'administration du SPF Finances¹⁵ que le datamining joue un rôle toujours plus important en tant que composante "données" de la perception et du recouvrement.

19. L'Autorité souligne que la **mention de manière suffisamment transparente des catégories de données** du traitement dans la législation est une information essentielle à la lumière de la protection de la vie privée en vertu des articles 8 de la CEDH et 22 de la Constitution. Qui plus est pour les catégories de données concernant le profilage¹⁶ (les scores ou données qui sont déduit(e)s du datamining).

3. Désignation du responsable du traitement (article 4, 7) du RGPD

20. L'Autorité répète la remarque antérieure¹⁷ selon laquelle le responsable du traitement pour le registre de perception et recouvrement n'a pas été pas désigné explicitement dans le projet. D'après une explication du demandeur, le responsable du traitement est effectivement le SPF Finances, représenté par le président du comité de direction du SPF Finances. L'Autorité en prend acte.

21. La désignation indirecte¹⁸ ou explicite du responsable du traitement est également un élément essentiel pour l'application du RGPD, en particulier en ce qui concerne la réutilisation d'informations du registre UBO (voir ci-après et à l'article 76 du projet).

22. En vue notamment de la transparence (article 14 du RGPD¹⁹) et de la possibilité pour les personnes concernées d'exercer leurs droits en vertu du RGPD, l'Autorité estime que le SPF Finances²⁰

¹³ Federal Integrated Recovery System and Tax Refund', expliqué comme suit dans le rapport annuel du SPF Finances de 2014 (<http://www.2014.jaarverslag.financien.belgium.be/fr/poursuite-du-projet-first-le-systeme-de-traitement-integre-des-dettes-fiscales-et-non-fiscales/>). "Ce système a pour objectif de rassembler au sein de la balance fiscale toutes les données des créances fiscales et non fiscales d'un redevable."

¹⁴ Le plan d'administration du SPF Finances de 2016 énonce ce qui suit concernant ce projet : "Pour aligner les processus et automatiser davantage le travail, nous allons, en 2016, poursuivre le développement de l'application 180B-RNF, pour les autres dettes non fiscales. Les bureaux RNF auront donc une base de données centralisée pour l'encodage des informations de la dette, ainsi que pour la consultation et la génération automatique de documents standards avec un système de comptabilité et un lien vers "Gestion des débiteurs" et la balance fiscale. Au troisième trimestre 2015, l'application a été mise en production dans quatre bureaux pilotes. Après les améliorations, l'application sera mise en production dans tous les bureaux en janvier 2016. D'autres améliorations seront apportées au cours du premier trimestre 2016 (y compris l'optimisation de la structure CD, l'ajout de modèles dans "Gestion des débiteurs" et l'affichage de la nature des paiements). À partir du deuxième trimestre 2016, des développements de fonctionnalités supplémentaires seront effectués (chargement automatique des données ONEM, la demande de versement par l'huissier et les donneurs d'ordre, les remboursements, le traitement automatique des paiements)."

¹⁵ <https://finances.belgium.be/sites/default/files/Bestuursplan%202016%20-%20FR%20-%20tekst%20-%20definitief.pdf>

¹⁶ DE BOT, D. et DE HERT, P., Artikel 22 Grondwet en het onderscheid tussen privacyrecht en gegevensbeschermingsrecht. Een formele wet is niet altijd nodig wanneer de overheid persoonsgegevens verwerkt, maar toch vaak, CDPK, 2013, 367.

¹⁷ Voir le point 11 de l'avis n° 71/2017 du 13 décembre 2017.

¹⁸ Par un renvoi à l'article 2 de la loi du 3 août 2012.

¹⁹ Il n'est pas démontré que la personne concernée a un contact direct avec l'Agence de l'Administration intérieure, de sorte que l'obligation d'information de l'article 14 du RGPD s'applique en principe.

²⁰ Désigné comme "l'administration ou Service public fédéral Finances chargée de la perception et du recouvrement de créances fiscales et non fiscales".

doit de préférence être désigné explicitement dans le projet comme responsable du traitement au sens du RGPD, en lien également avec ce qui suit concernant la description imprécise de la responsabilité au sujet des sources de données pour la perception et le recouvrement, à savoir le registre UBO².

4. Pouvoirs d'investigation et preuves

23. Les articles 75 à 77 inclus du projet prévoient un ensemble de pouvoirs d'investigation étendus des fonctionnaires chargés du recouvrement. D'après le commentaire des articles, il s'agit, en ce qui concerne l'article 75, d'une reprise de dispositions analogues d'articles²¹ du CIR 1992 et du Code de la TVA. Ces dispositions n'ont pas été soumises précédemment pour avis.

4.1. Liste des pouvoirs d'investigation

24. Les pouvoirs d'investigation comprennent entre autres :

- l'obligation de communiquer des livres et documents (article 75) ;
- un droit, "*lorsque les livres et documents sont tenus, établis, délivrés, reçus ou conservés, en tout ou partie, au moyen d'un système informatisé, (...) de se faire communiquer les données enregistrées sur ces supports informatiques sous forme lisible et intelligible*" ; (...)"
- un droit de rétention (le droit de conserver des livres et documents), qui s'étend également aux données qui "*sont situées numériquement en Belgique ou à l'étranger.*" (enregistrement dans le cloud des livres et documents) (article 75) ;
- le droit d'interpellation à l'égard du (co)débiteur ou d'un tiers (article 76) ;
- l'obligation de "toute personne" de fournir sur demande " tous renseignements adéquats, pertinents et non excessifs" en vue "*d'établir sa situation patrimoniale ou celle de tiers pour assurer le recouvrement des créances fiscales et non fiscales à sa charge ou à la charge de tiers*" (article 76) ;
- d'après l'article 76, le receveur peut consulter le registre UBO "*afin d'assurer le recouvrement des créances fiscales et non fiscales*". Le Roi doit déterminer à cet égard les conditions et modalités de cette consultation ;
- la compétence d'accéder à des locaux professionnels (ladite "visite fiscale")²² (article 77). D'après les explications, cet article reprend les articles 319 et 319*bis* du CIR 92 concernant le droit de visite des locaux où sont exercées des activités professionnelles afin de déterminer la situation patrimoniale de la personne concernée ou celle d'un tiers en vue du recouvrement des créances fiscales et non fiscales dans le chef de la personne concernée ou de tiers ;

²¹ Articles 315, 315*bis*, 315*ter*, 317, 319*bis*, 323, 323*bis* et 324 du CIR 92 et articles 61 et 63*bis* du Code de la TVA.

²² Voir par analogie la littérature relative au droit de visite fiscal notamment dans le Tijdschrift voor Fiscaal Recht, janvier 2014, n° 453-454.

- l'obligation de collaborer de toute personne et les pouvoirs d'investigation des fonctionnaires chargés du recouvrement (droit de consultation et droit de rétention et le procès-verbal de rétention) valent également lorsque les données réclamées sont situées numériquement en Belgique ou à l'étranger (article 75 du projet) ;
- l'article 78 du projet régit l'obligation de collaborer de tiers du secteur public pour communiquer certains renseignements. Il s'agit aussi bien du droit de consultation que du droit de faire prendre des copies et extraits ;
- d'après le commentaire, l'article 79 du projet autorise les fonctionnaires du SPF Finances "à communiquer les renseignements et données en leur possession à leurs collègues du recouvrement ; cette communication peut être spontanée, automatique ou sur demande." D'après l'article 79, cela peut concerner le recouvrement de créances non fiscales.

25. Les pouvoirs d'investigation susmentionnés sont des ingérences dans la vie privée pour lesquelles il faut respecter les règles des libertés et droits fondamentaux telles que formulées à l'article 8 de la CEDH²³, à l'article 22 de la Constitution²⁴ et dans le RGPD²⁵. Eu égard à la jurisprudence de la CEDH et de la Cour constitutionnelle, le fait de prévoir une base légale générale constitue une exigence minimale mais n'est en soi pas suffisant pour légitimer toutes les ingérences possibles dans la vie privée des personnes concernées.

26. Les mesures d'enquête dans le projet doivent notamment être **prévisibles** au sens de l'article 8 de la CEDH²⁶. Pour éviter une application arbitraire, il est important que le justiciable puisse évaluer les cas dans lesquels les mesures d'enquête peuvent être mises en œuvre²⁷. Cela peut se faire au moyen d'une disposition²⁸ décrivant la base ou le motif pour l'application de chaque mesure d'enquête. Les mesures d'enquête doivent par ailleurs aussi être nécessaires dans une société démocratique. Il ressort en outre de la jurisprudence de la CEDH²⁹ qu'il peut découler de la (combinaison de la) nature, de la portée et de la durée des mesures d'enquête, qui sont plus susceptibles d'engendrer des ingérences dans la vie privée, que des garanties spécifiques doivent aussi être offertes en la matière afin de veiller à ce que les ingérences dans la vie privée s'effectuent de manière proportionnelle.

²³ CEDH, Hardy-Spirlet du 7 décembre 1982 et CEDH, 14 mars 2013, Bernh Larsen Holding c. Norvège, § 106 où l'obligation de collaboration du contribuable a été considérée comme une ingérence dans la vie privée.

²⁴ Cour const. Arrêt du 19 janvier 2017, n° 05/2017, en cause : la question préjudicielle relative à l'article 84 *ter* du Code de la taxe sur la valeur ajoutée, posée par la Cour d'appel de Gand.

²⁵ Voir entre autre le renvoi à ceci à l'article 23.1 du RGPD et diverses autres dispositions du RGPD.

²⁶ Ce que l'on appelle l' "exigence de prévisibilité" à laquelle la réglementation doit satisfaire signifie selon la Cour européenne des Droits de l'Homme que sa formulation "*doit être suffisamment précise afin que dans les circonstances données, chaque individu puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé*". Voir entre autre CEDH, 26 mars 1987, *Leander c. Suède*, § 51 et CEDH du 4 mai 2000, *Rotaru*, § 52.

²⁷ Conseil d'État, Avis n° 27.289 du 25 février 1998 sur l'avant-projet de loi relatif à la sécurité lors des matches de football, Chambre, 1997-1998, 1572/1, p. 50, publié sur <http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/49/1572/49K1572001.pdf>.

²⁸ Voir la comparaison avec la disposition "lorsqu'elle (l'administration) dispose d'un ou de plusieurs indices que (...)" dans le contexte de l'avis n° 12/2010 du 31 mars 2010 de la Commission de la protection de la vie privée

²⁹ CEDH, 2 septembre 2010, *Uzun c. Allemagne* § 52

4.2. Liste des garanties

27. Le commentaire des articles 75 et suivants contient à cet égard une explication complémentaire et un certain nombre de garanties.

- La notion de "livres et documents" "*doit être interprétée au sens large*".
- La réclamation est limitée à la finalité "*en vue de déterminer la situation patrimoniale d'un redevable ou codébiteur pour assurer le recouvrement des créances fiscales et non fiscales*".
- D'après le commentaire de l'article 76, le droit d'interpellation est "*cependant limité et ne peut pas aller plus loin que le strict nécessaire ; les fonctionnaires ne peuvent faire usage de cette compétence qu'avec discernement et modération. L'opportunité de demander certains renseignements doit s'apprécier à la lumière des circonstances de fait propres à chaque cas.*"
- Les fonctionnaires qui procèdent à une visite doivent être munis de leur commission qui doit être produite sur demande (commentaire de l'article 77). On ne peut pénétrer dans des bâtiments ou des locaux habités que de cinq heures du matin à neuf heures du soir et avec l'autorisation du juge de police. La finalité de la visite est également décrite à l'article 77³⁰. D'après les commentaires, la visite ne constitue pas un droit de recherche actif ou un droit de perquisition.
- D'après le commentaire, l'article 78 du projet octroie uniquement au fonctionnaire chargé du recouvrement un moyen supplémentaire qu'il doit utiliser de manière modérée et judicieuse pour constater une situation patrimoniale. Le secret statistique est ainsi protégé (pas d'accès aux renseignements individuels recueillis).

4.3. Remarques particulières concernant quatre pouvoirs d'investigation

28. L'Autorité estime qu'il y a quand même lieu de formuler des remarques particulières pour quatre ingérences dans la vie privée.

4.3.1. Réutilisation d'informations du registre UBO

29. On a mentionné à cet égard que le receveur pouvait consulter le registre UBO (article 76 in fine du projet).

³⁰ Le texte distingue les finalités suivantes :

- constater la nature et l'importance des activités exercées et le personnel qui y est affecté ;
- vérifier l'existence, la nature et la quantité des stocks et des objets de toute nature qui s'y trouvent, y compris des moyens de production du matériel roulant ;
- examiner tous les livres et documents qui se trouvent dans les locaux susmentionnés, en vue d'établir la situation patrimoniale de la personne concernée ou d'un tiers pour assurer le recouvrement des créances fiscales et non fiscales.

30. Le **registre UBO**³¹ a été introduit, d'après la législation européenne³², dans la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme. Ce traitement a été abordé précédemment dans trois avis de la Commission de la protection de la vie privée³³. Le Contrôleur européen de la protection des données ("CEPD")³⁴ et le Groupe 29³⁵ ont aussi déjà été critiques à l'égard de ce traitement. En vertu de l'article 76 du projet, les informations du registre UBO peuvent être utilisées "afin d'assurer le recouvrement des créances fiscales et non fiscales".

31. À la lumière du RGPD, le traitement source et sa base réglementaire (l'arrêté royal du 30 juillet 2018 qui régit les modalités de fonctionnement du registre UBO) sont **entachés par plusieurs problèmes que l'Autorité énonce ci-après**. Ces points sont pertinents dans la mesure où les problèmes du registre UBO en tant que source de données en vertu du RGPD peuvent aussi avoir un impact³⁶ sur les traitements mentionnés à l'article 76 du projet (réutilisation par l'AGPR), mais aussi sur ceux qui ne sont pas mentionnés (utilisation potentielle de données UBO pour le datmining).

- On ne tient pas compte de la remarque pertinente du Conseil d'État³⁷ selon laquelle l'arrêté royal du 30 juillet 2018 relatif aux modalités de fonctionnement du registre UBO **renvoie encore à la loi du 8 décembre 1992 qui a été abrogée**. L'Autorité adhère à la remarque suivante : *"étant donné que le contenu de cette loi a été remplacé et a donc été abrogé (...), le projet doit être revu en conséquence".*
- Le législateur a systématiquement élargi la finalité du registre UBO, mentionné à l'article 64 de la loi du 18 septembre 2017. L'article 6 de l'arrêté royal du 30 juillet 2018 a rendu accessible au maximum les informations³⁸ du registre UBO, aussi pour "tout citoyen" tandis que l'article 7 de l'arrêté royal renvoie à "toute autre personne ou organisation démontrant un intérêt légitime"). Le législateur national a adopté ici une **interprétation très libre de sa liberté**

³¹

https://finances.belgium.be/fr/sur_le_spf/structure_et_services/administrations_generales/tr%C3%A9sorerie/contr%C3%B4le-des-instruments-1-1

³² article 30 de la Directive 2015/849 du Parlement Européen et du Conseil du 20 mai 2015 *relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission*, JO L 141, 5.6.2015, p.

³³Points 3-4 et 17-18 de l'avis n° 24/2017 du 24 mai 2017 et avis n° 43/2018 du 23 mai 2018 concernant un arrêté royal relatif aux modalités de fonctionnement du registre des bénéficiaires effectifs, publié à l'adresse https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_43_2018.pdf.

³⁴ https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-02-02_opinion_aml_fr.pdf

³⁵Groupe 29, page 5 du courrier du 4 avril 2013, publié à l'adresse https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/other-document/files/2013/20130404_aml_letter_to_ep_en.pdf : " : "Any formal instruction for systematic and blanket collection of documents to identify the source of funds for all clients and beneficial owners is contrary to the risk-based approach of the directive (art.11 par.2) and the data minimization obligation".

³⁶ Principalement à la lumière des obligations en matière de risque et de responsabilité du SPF Finances qui intervient aussi bien à la source que dans l'utilisation ultérieure via la Trésorerie et l'AGPR.

³⁷ Conseil d'État, avis du 4 juillet 2018 sur un projet d'arrêté royal relatif aux modalités de fonctionnement du registre UBO, M.B., 14 août 2018 éd. 2, 64628 remarque générale n° 2.

³⁸ Article 3, § 1 de cet arrêté : dont le nom, le premier prénom, le jour de naissance, le mois de naissance, l'année de naissance, la ou les nationalités, le pays de résidence, l'adresse complète de résidence, la date à laquelle la personne concernée est devenue bénéficiaire, le numéro d'identification au Registre national, la catégorie visée à l'article 4, 27°, deuxième alinéa, a) de la loi du 18 septembre 2017 dont la personne concernée relève (...).

d'appréciation en vertu d'une Directive européenne³⁹ pour élargir la finalité et la publicité du registre UBO de telle sorte qu'une application sensée des principes du RGPD en devient impossible. Le CEPD a déjà pointé l'ébranlement du respect du principe de finalité et de proportionnalité⁴⁰. Plus des finalités sont ajoutées et/ou tolérées par le législateur, moins on peut appliquer de manière sensée ces principes de l'article 5 du RGPD à l'égard de données à caractère personnel du registre UBO. Le Conseil d'État⁴¹ a estimé nécessaire dans ce cadre de revoir l'accès pour chaque citoyen et de le remplacer par un accès à la BCE aux informations qui y sont déjà reprises. L'Autorité se rallie à ces remarques, dès lors aussi qu'à la lumière du RGPD, le législateur national doit tendre vers une **approche plus équilibrée** entre la transparence du registre UBO et l'obligation du SPF Finances afin de tenir compte des risques pour les droits et libertés des personnes concernées dans le contexte d'une diffusion toujours plus grande de données UBO.

- L'accessibilité aisée du registre UBO pour tout citoyen en vertu de l'article 6 précité concernant les informations sur le "beneficial ownership" sans que la personne concernée doive pouvoir démontrer un intérêt légitime soulève des problèmes en vertu du RGPD⁴² en ce qui concerne les traitements dérivés. L'ouverture du traitement source implique notamment un risque élevé de "function creep" (extension de la finalité du traitement jusqu'à un niveau où la protection du RGPD est totalement vidée de son sens). L'article 6 précité ne contient pas de garantie claire à l'encontre d'une extension encore plus importante de la réutilisation des informations du registre UBO pour différentes formes de profilage, l'offre non transparente de services de

³⁹ Article 20bis (point 15) c)) de la Directive 2018/843 du 30 mai 2018 modifiant la directive (UE) 2015/849 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme ainsi que les directives 2009/138/CE et 2013/36/UE.

⁴⁰ Points 23, 25 et 26 de l'avis CEPD.

⁴¹ Conseil d'État, avis du 4 juillet 2018 sur un projet d'arrêté royal relatif aux modalités de fonctionnement du registre UBO, M.B., 14 août 2018 éd. 2, 64631 :

"Dès lors que le législateur, usant de la marge d'appréciation que lui laisse la directive, a choisi d'appliquer aux associations (internationales) sans but lucratif et aux fondations les dispositions applicables aux fiducies et aux trusts en ce qui concerne la définition des "bénéficiaires effectifs",

il paraît davantage conforme tant à cette directive qu'au respect du droit au respect de la vie privée des personnes au bénéfice desquelles a été constitué ou opère une association (internationale) sans but lucratif ou une fondation que seules les informations relatives à ces entités qui sont déjà disponibles dans la Banque-Carrefour des Entreprises soient accessibles au grand public et que les données personnelles qui concernent les autres bénéficiaires effectifs ne soient disponibles qu'aux personnes (autres que les autorités compétentes et les entités assujetties) qui justifient d'un intérêt légitime. Si en effet les personnes bénéficiant des services d'une association ou d'une fondation sont effectivement désignées par cette entité, il serait assurément contraire au principe d'égalité et au droit au respect de la vie privée que les données qui permettent de les identifier soient accessibles au grand public, sans que celui-ci doive justifier d'un intérêt légitime. La situation de ces personnes est en effet comparable à celle des personnes bénéficiant d'une fiducie ou d'un trust, alors que les personnes qui sont membres du conseil d'administration, habilitées à représenter l'association, chargées de la gestion journalière d'une association (internationale) ou d'une fondation, ou fondateurs d'une fondation (5), et dont les données permettant de les identifier doivent déjà figurer dans la Banque-Carrefour des Entreprises se trouvent dans une situation comparable à celle des personnes définies comme les bénéficiaires effectifs d'une société.

L'article 6 sera revu pour tenir compte de cette observation."

⁴² Voir une remarque analogue du Conseil d'État à cet égard dans son avis du 4 juillet 2018 sur un projet d'arrêté royal relatif aux modalités de fonctionnement du registre UBO, M.B., 14 août 2018 éd. 2, 64629.

"S'agissant des associations (internationales) sans but lucratif et des fondations, cet accès à tout membre du grand public des informations fournies sur les bénéficiaires effectifs suscite en revanche des difficultés."

(...)

"La question qui se pose est de savoir s'il est conforme à la directive et plus généralement au droit au respect de la vie privée de donner accès à toute personne aux données relatives à tous les bénéficiaires effectifs des associations (internationales) sans but lucratif et aux fondations, sans que cette personne ne doive démontrer un intérêt légitime."

La directive n° 2015/849 ne vise en effet pas spécifiquement les bénéficiaires de ces dernières entités."

données commerciaux par des entreprises d'informations commerciales, ce qui est contraire à divers principes de l'article 5 du RGPD (minimisation des données, ...).

- Pour l'accessibilité pour les autorités compétentes comme l'AGPR, il n'y a aucune indication que le **niveau de risque** des données à caractère personnel (dédites) provenant du (ou basées sur) le registre UBO ait déjà été estimé par le SPF Finances à la lumière de l'application des articles 32 et 35 du RGPD. Cependant, toute transmission d'informations au sujet d'identifiants uniques liés à des informations potentiellement incorrectes sur le patrimoine d'une personne physique implique un risque pour les droits et libertés des personnes physiques concernées, dont le SPF Finances doit tenir compte en tant que responsable du traitement. D'autant plus si des déductions (scores) seront établies dans un avenir proche à l'aide de ces données (voir également ci-après).
- La manière dont le **responsable du traitement** a été désigné n'est pas non plus cohérente dans la législation fiscale et n'est dès lors pas de nature à faciliter l'exercice des droits par les personnes concernées. L'article 20 de l'arrêté royal du 30 juillet 2018 dispose que l'Administration de la Trésorerie est désignée comme institution responsable du traitement du registre au sens de la loi abrogée du 8 décembre 1992. Ce qui ne correspond pas au règlement de l'article 2 de la loi du 3 août 2012⁴³ et du projet (voir les points 20 à 22 inclus).
- Le **droit d'accès** de la personne concernée au sens de l'article 15 du RGPD ne peut pas être limité par la condition de l'article 22, deuxième alinéa de l'arrêté royal du 30 juillet 2018. L'administration ne peut donc pas invoquer (l'absence d') un "*Arrêté ministériel énonçant la liste des documents que la personne concernée devrait joindre à une demande et/ou les modalités techniques concernant le transfert, le traitement, l'enregistrement et la conservation de ces demandes*" afin de refuser le droit d'accès.
- Le droit d'accès sans frais de la personne concernée (article 12.5 du RGPD) s'applique aussi nonobstant le renvoi à l'article 31 de la Directive 2015/849⁴⁴ à un éventuel règlement des frais. Ce règlement ne peut s'appliquer qu'à d'autres personnes que la personne concernée et ne peut pas être invoqué à l'égard de la personne concernée pour des demandes qui ne sont ni répétitives, ni excessives.
- Le droit de copie de la personne concernée n'est pas prévu (article 15.3 du RGPD).
- Le SPF Finances ne peut pas refuser, en tant que responsable du traitement, de donner suite à la demande de la personne concernée d'exercer ses droits en vertu des articles 15 à 22 inclus à l'égard du traitement source (le registre UBO) (article 12.2 du RGPD). Les exceptions au sens de la loi du 5 septembre 2018⁴⁵ ne s'appliquent en effet pas.

⁴³ Loi du 3 août 2012 *portant dispositions relatives aux traitements de données à caractère personnel réalisés par le Service public fédéral Finances dans le cadre de ses missions*, M.B., 24 août 2012.

⁴⁴ Dans la modification récente par la Directive 2018/843, on a ajouté :

"Les États membres peuvent décider de conditionner la mise à disposition des informations conservées dans les registres nationaux visés au paragraphe 3 bis à une inscription en ligne et au paiement d'une redevance, qui n'excède pas les coûts administratifs liés à la mise à disposition des informations, y compris les coûts de maintenance et de développement du registre."

⁴⁵ Loi du 5 septembre 2018 *instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes*

32. L'article 76 du projet s'inscrit donc dans le cadre de la tendance précitée de réutilisation, retraitement ou diffusions (au maximum) de données UBO, avec le risque que cela se fasse pour des finalités ultérieures qui ne sont pas (initialement) compatibles et prévisibles avec la finalité poursuivie initialement par le législateur (européen). Ce risque est également accru en cas de datamining de données UBO (opacité de modèles de datamining qui sont souvent non transparents et complexes). En ce qui concerne la réutilisation d'informations du registre UBO par le receveur "afin d'assurer le recouvrement des créances fiscales et non fiscales", aucune garantie explicite n'est prévue dans le projet (contrairement à d'autres pouvoirs d'investigation à l'article 76 du projet).

33. Bien que le dernier alinéa de l'article 76 du projet dispose que le Roi détermine "*les conditions et les modalités de cette consultation*", l'Autorité estime par ailleurs qu'il incombe en premier lieu au législateur, qui a une obligation de réglementation positive, de prévoir les garanties pertinentes pour toute ingérence dans la vie privée au sens de l'article 22, deuxième alinéa de la Constitution et de l'article 8 de la CEDH.

34. À cet égard, on remarque que pour la consultation du registre UBO, aucune vérification explicite à l'égard des principes de l'article 5 du RGPD n'est prévue dans le projet, comme c'est le cas (de manière limitée) pour les autres mesures d'enquête de l'article 76 du projet.

4.3.2. Proportionnalité et Compatibilité de l'article 79 du projet (communication de données à des collègues du SPF Finances) avec l'article 4 de la loi du 3 août 2012

35. L'Autorité répète la remarque du point 8 de l'avis n° 71/2017 selon laquelle les données doivent être limitées à ce qui est nécessaire pour atteindre la finalité visée. Il s'agit des données d'identification des (co)débiteurs, des montants dus et de la motivation en droit et en fait. On peut donc s'interroger sur la nécessité et la proportionnalité de l'article 79 du projet pour le recouvrement de toute créance fiscale et non fiscale, sans une quelconque (référence à toute) condition ou limitation préalable explicite dans le projet, tandis que l'article 4 de la loi du 3 août 2012 mentionne bel et bien les conditions (décision du président du comité de direction) et la procédure à cet égard.

36. L'article 79 précité du projet (les fonctionnaires chargés du recouvrement peuvent interroger toutes les administrations du SPF Finances) doit également être adapté compte tenu de l'article 4 de la loi précitée du 3 août 2012. Dans sa version modifiée par la loi du 5 septembre 2018, cet article est énoncé comme suit :

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, M.B., 10 septembre 2018.

"Les administrations et, ou services du Service public fédéral Finances s'échangent des données à caractère personnel sur autorisation du Président du Comité de direction. Le Président du Comité de direction décide quels types de données à caractère personnel peuvent faire l'objet d'un échange entre administrations et, ou services du Service public fédéral Finances, de façon systématique ou ponctuelle et pour l'exécution de finalités déterminées, après avoir vérifié leur caractère adéquat, pertinent et non excessif.

Il adopte un règlement décrivant d'une part le processus de demande d'accès aux données à caractère personnel détenues par une administration et, ou service du Service public fédéral Finances et d'autre part, la procédure selon laquelle cet échange a lieu. Ce règlement est approuvé par le Roi, après avis du Délégué à la protection des données.

Le président du Comité de direction peut demander préalablement l'avis de la chambre compétente du Comité de Sécurité de l'Information."

37. La question se pose de savoir dans quelle mesure l'article 79 du projet est compatible en pratique avec l'article 3 de la loi du 3 août 2012. Un article introduit en effet une obligation de communication dans toutes les administrations du SPF Finances aux "fonctionnaires chargés du recouvrement", tandis que l'autre article renvoie à la condition du respect de l'article 4 de la loi du 3 août 2012 (procédure visant à régir l'échange de données interne au sein du SPF Finances).

38. Questionné à ce sujet, le demandeur a affirmé que l'article 79 du projet ne portait pas atteinte aux dispositions de l'article 3 de la loi du 3 août 2012.

39. L'Autorité ne pense pas que les deux articles soient contradictoires. La question qui se pose toutefois est de savoir si et comment le respect des deux exigences pourra être concilié et contrôlé dans la pratique. Le projet pourrait au moins renvoyer à la procédure récemment adaptée⁴⁶ de l'article 4 de la loi du 3 août 2012 ainsi qu'aux garanties qui seront offertes dans le cadre de la perception et du recouvrement automatisés et fondés sur des données. Il conviendrait également d'expliquer (à l'Autorité) si et comment on pourra veiller en interne au respect de la loi du 3 août 2012.

40. En l'absence d'une telle explication, l'Autorité estime réel le risque que les conditions des articles 4 et 5 de la loi du 3 août 2012 restent lettre morte.

41. L'Autorité souhaite dès lors recevoir une copie du règlement du président du comité de direction et de l'avis du DPO, dont question à l'article 4 précité. Elle souhaite également être informée de la manière dont le SPF Finances envisage de surveiller le respect des articles 4 et 5 de la loi du 3 août 2012 par les fonctionnaires de l'AGPR à l'égard de sources de données internes et externes, ainsi que du statut concret à cet égard. Cette question porte également sur l'aspect datamining (voir ci-après).

⁴⁶ Telle qu'adaptée par la loi du 5 septembre 2018.

4.3.3. Base légale et conditions de la perception et du recouvrement fondés sur des données

42. L'utilisation de nouvelles méthodes de recouvrement numériques (fondé sur des données) n'est pas décrite explicitement en tant que telle dans le projet.

43. Interrogé sur l'aspect "données" de la perception et du recouvrement, le demandeur a affirmé ce qui suit : *"Il n'y a pas de perception et de recouvrement fondés sur des données (profilage ou scoring) dans le registre de perception et recouvrement"*. L'Autorité ne le conteste pas mais affirme par ailleurs que le registre de perception et recouvrement ne concerne qu'une partie des opérations faisant partie du traitement de l'AGPR (voir ci-avant). Il ressort ainsi du plan d'administration du SPF Finances qu'au sein du traitement en question de l'AGPR, différentes opérations de datamining sont également appliquées, lesquelles fonctionnent en combinaison avec le registre de perception et recouvrement, de sorte qu'une base légale doit également exister à cet égard.

44. À la lumière du RGPD, il est question de profilage à l'égard des personnes concernées au sens de la définition⁴⁷ de l'article 4, 4) du RGPD. Ce constat a un impact sur la base légale et les garanties requises. L'Autorité souligne également diverses obligations en vertu du RGPD concernant l'approche basée sur les risques et sur l'article 22 du RGPD (voir ci-après).

45. En ce qui concerne la base légale, il est question de l'utilisation de "processus de datamining et de datamatching" au sens de l'article 5 précité de la loi du 3 août 2012, tel que modifié par la loi du 5 septembre 2018⁴⁸. La loi du 3 août 2012 offre donc une **base légale générale** pour le profilage des personnes concernées par le SPF Finances avec le recours au "datawarehouse", "datamining", "datamatching", "indicateurs de risque". L'article précité contient également plusieurs garanties concernant :

- * le délai de conservation pour les données déduites⁴⁹
- * l'exigence d'émettre une délibération de la chambre compétente du Comité de sécurité de l'information pour certains flux de données (uniquement si des données sont fournies par une partie tierce, à moins qu'un arrêté royal pris après avis de l'Autorité ne déroge à cette exigence).
- * "lorsque cela est possible", le fait de travailler avec des données pseudonymisées.

⁴⁷ "toute forme de traitement automatisé de données à caractère personnel consistant à utiliser ces données à caractère personnel pour évaluer certains aspects personnels relatifs à une personne physique, notamment pour analyser ou prédire des éléments concernant le rendement au travail, la situation économique, la santé, les préférences personnelles, les intérêts, la fiabilité, le comportement, la localisation ou les déplacements de cette personne physique"

⁴⁸ Articles 70 à 85 inclus de la loi du 5 septembre 2018 instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du 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, M.B., 10 septembre 2018.

⁴⁹ "données à caractère personnel qui résultent des traitements dans le datawarehouse".

46. Le législateur fédéral a donc clairement fait des efforts pour reprendre des garanties dans la loi du 3 août 2012. Toute protection via une liste de garanties ne pourra toutefois dépasser le niveau de protection du ou des maillons les plus faibles. L'Autorité souligne les considérations complémentaires du rapport big data de la Commission de la protection de la vie privée ⁵⁰concernant l'opacité des analyses.

47. L'Autorité estime que des garanties complémentaires doivent être offertes à cet égard. L'Autorité retient les remarques complémentaires suivantes :

- le projet doit mentionner explicitement l'application du datamining par l'AGPR dans la liste des actes d'enquête du projet, en se référant aux garanties de la loi du 3 août 2012. Tant que cette référence n'est pas reprise, il se pose la question de savoir si et comment ces garanties de la loi du 3 août 2012 seront appliquées par l'AGPR à l'égard du datamining existant (voir le point 39), et si le SPF Finances veillera en interne à leur respect.
- Les modèles de datamining qui sont appliqués par l'AGPR (voir ci-avant) ont une certaine marge d'erreur. Le projet manque de nuance nécessaire à cet égard (voir ci-après le règlement spécifique de la valeur probante) et ne contient pas non plus des conditions qu'il convient de respecter. On n'établit ainsi pas si et comment ces méthodes (avec une certaine marge d'erreur) peuvent ou doivent être appliquées par le gestionnaire de dossier avant de transférer le dossier au receveur compétent. Le "feu clignotant" peut-il donner lieu à la prise d'une décision à l'égard (de la priorité) de certaines décisions de perception et de recouvrement (par exemple le choix de la perception à l'égard du codébiteur au lieu de la perception à l'égard du débiteur) ?
- L'administration doit établir un "**PV des opérations**", c'est-à-dire une description générale des procédés employés et des devoirs d'enquête. En l'absence d'un tel document, on ne peut pas vérifier a posteriori la manière dont la perception ou le recouvrement a été réalisé(e) (par exemple une appréciation des scores utilisés lors du recouvrement).
- Il faut également signifier explicitement à la personne concernée la possibilité de s'adresser au **délégué à la protection des données** de l'administration.

4.3.4. Garanties relatives aux obligations de collaboration au sens des articles 75 et 78 du projet.

48. Pour éviter l'insécurité juridique et une discussion interminable dans la jurisprudence et la doctrine, l'Autorité estime que les articles 75 et 78 du projet **peuvent prévoir des dispositions claires et des garanties solides** pour protéger le secret professionnel.

⁵⁰CPVP, Rapport Big Data, 22 février 2017, https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/Rapport_Big_Data_2017.pdf.

49. La question de la réclamation d'informations relevant du secret professionnel n'est pas anticipée dans les articles précités. Le projet laisse ainsi à l'entière appréciation des agents les cas où un **secret professionnel** peut entraîner une limitation de l'exercice des pouvoirs d'investigation (par ex. médecins, avocats, ...). D'après la jurisprudence de la CEDH⁵¹, des garanties (procédurales) supplémentaires s'avèrent cependant requises pour réclamer des documents dans des habitations de personnes qui sont tenues au secret professionnel, telles que des avocats. Conformément à la jurisprudence de la CEDH, l'Autorité souhaite que le projet puisse désigner l'instance compétente pour trancher effectivement⁵² d'éventuelles discussions en la matière. Il peut s'agir de l'autorité disciplinaire territorialement compétente qui est également tenue au secret professionnel (par ex. le bâtonnier de l'ordre des avocats), éventuellement avec un droit de contrôle marginal par un juge.

5. Droits de la personne concernée et transparence

50. En l'absence d'une mention claire de la nature des données (par exemple uniquement dans les documents techniques), il est impossible pour la personne concernée de savoir de quelles données de base ou déduites le SPF Finances dispose, et d'appliquer ensuite ses droits en vertu du RGPD et de contrôler le respect des principes du RGPD (principe de proportionnalité et principe de finalité).

51. Les **articles 13 à 22 inclus du RGPD (dont l'obligation d'information de la personne concernée) s'appliquent aux opérations du projet relatives au registre de perception et recouvrement**. Ces traitements dans la phase d'exécution de la perception et du recouvrement ne relèvent en effet pas des finalités de "*contrôle ou d'une enquête [fiscal(e)] ou d'actes préparatoires à ceux-ci*" au sens de l'article 79 de la loi du 5 septembre 2018.⁵³

52. Le SPF Finances doit **toutefois aussi être suffisamment transparent quant aux autres opérations** qui relèvent de la perception et du recouvrement. Le RGPD comporte à cet égard plusieurs explications complémentaires dans ses considérants 39 et 60 ⁵⁴ :

⁵¹ Voir entre autres CEDH, 16 décembre 1992, Niemitz contre Allemagne, § 37 ;

⁵² CEDH, 24 juillet 2008, André et autres contre France, § 44

⁵³ Loi du 5 septembre 2018 instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du 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, M.B., 10 septembre 2018.

⁵⁴ "Le fait que des données à caractère personnel concernant des personnes physiques sont collectées, utilisées, consultées ou traitées d'une autre manière et la mesure dans laquelle ces données sont ou seront traitées devraient être transparents à l'égard des personnes physiques concernées. Le principe de transparence exige que toute information et communication relatives au traitement de ces données à caractère personnel soient aisément accessibles, faciles à comprendre, et formulées en des termes clairs et simples.

Le principe de traitement loyal et transparent exige que la personne concernée soit informée de l'existence de l'opération de traitement et de ses finalités. Le responsable du traitement devrait fournir à la personne concernée toute autre information nécessaire pour garantir un traitement équitable et transparent, compte tenu des circonstances particulières et du contexte dans lesquels les données à caractère personnel sont traitées. En outre, la personne concernée devrait être informée de l'existence d'un profilage et des conséquences de celui-ci."

53. La transparence à l'égard des opérations relatives au "datamining" est également une exigence découlant du RGPD. Voir également la recommandation n° 25 publiée par la Commission de la protection de la vie privée dans son rapport "big data" précité.

54. L'Autorité répète sa remarque antérieure de l'avis n° 71/2017 selon laquelle il est recommandé d'octroyer aux débiteurs concernés un droit d'accès électronique au registre (comme dans le cas de "MyMinfin").

6. Décision individuelle automatisée (Article 22 du RGPD)

55. La question est de savoir s'il y a une décision individuelle automatisée au sens de l'article 22 du RGPD. D'après les lignes directrices du Groupe 29,⁵⁵ l'application de l'article 22 du RGPD requiert quelques conditions cumulatives : la décision ne peut être basée que sur un traitement automatisé et la décision doit avoir des effets juridiques pour la personne concernée ou l'affecter de manière significative de façon similaire.

56. L'Autorité estime qu'il y a suffisamment d'indices démontrant que les conditions précitées sont remplies.

- L'aspect "datamining" dans le cadre de la perception et du recouvrement n'est pas secondaire, mais est dicté de manière contraignante depuis 2017 par la stratégie de recouvrement du SPF Finances.⁵⁶
- Il ressort également de la réponse complémentaire du demandeur ⁵⁷que la liberté d'appréciation du receveur compétent désigné pour la perception et le recouvrement est quasiment inexistante.
- Le profilage a des conséquences pour la personne concernée. Il détermine notamment quand (rapidement ou non) un débiteur sera exclu.

57. Bien que le datamining soit autorisé par la loi du 3 août 2012, il doit y avoir des "*mesures appropriées pour la sauvegarde des droits et libertés et des intérêts légitimes de la personne concernée*" (article 22, 2. b) du RGPD). L'Autorité renvoie à la jurisprudence de la Cour européenne

⁵⁵ Groupe 29, Lignes directrices du 3 octobre 2017 WP 251, relatives à la prise de décision individuelle automatisée et au profilage aux fins du règlement (UE) 2016/679, publiées à l'adresse suivante : http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=612053.

⁵⁶Voir le plan d'administration publié à l'adresse suivante : <https://finances.belgium.be/sites/default/files/Bestuursplan%202016%20-%20FR%20-%20tekst%20-%20definitief.pdf>.

"Chaque nouvelle donnée Pegasus aura, pour les services de recouvrement, un impact sur la stratégie de recouvrement (...) Pegasus pour les personnes physiques (hors commerçant). Toutes les instructions provisoires devront être traitées dans les tableaux de la stratégie de recouvrement pour préparer la « stratégie de recouvrement 2017 ». En 2015, les bureaux RNF ont, pour la première fois, pris connaissance de la stratégie de recouvrement. Cette année, la stratégie recouvrement doit continuer à être mise en avant, et son application doit être assurée."

⁵⁷ "Le receveur/collaborateur ne peut pas procéder comme bon lui semble dans l'ordre du recouvrement étant donné qu'il initie l'exécution forcée sur la base des dispositions légales applicables (droit fiscal et droit commun) et sur la base du titre exécutoire, à savoir le rôle ou le Registre de perception et recouvrement".

des droits de l'homme⁵⁸ concernant l'article 8 de la CEDH dans laquelle on trouve plusieurs garanties pertinentes. Le SPF Finances doit toutefois au moins pouvoir démontrer qu'il respecte les conditions de sa propre législation sectorielle (article 5 de la loi du 3 août 2012) (voir ci-avant).

7. Force probante des données à caractère personnel déduites

58. L'article 81 du projet dispose ce qui suit : "*Les données et documents reçus, établis ou envoyés dans le cadre de l'application du présent Code, des lois fiscales ou des dispositions légales ou réglementaires afférentes aux créances non fiscales, et qui sont enregistrés, conservés ou reproduits par l'administration du Service public fédéral Finances en charge de la perception et du recouvrement des créances fiscales et non fiscales, selon un procédé photographique, optique, électronique ou par toute autre technique de l'informatique ou de la télématique, ainsi que leur représentation sur un support lisible, ont force probante, sauf preuve contraire.*"

59. Les termes de cet article sont formulés de manière si large qu'ils impliquent que les données déduites qui ont été obtenues du datamining, bien qu'elles aient toujours une marge d'erreur (par exemple la prévision d'un recouvrement réussi)⁵⁹, peuvent être considérées comme "établies objectivement", et ce jusqu'à preuve du contraire. Vu le manque de transparence (opacité) des scores de datamining pour la personne concernée, il lui est impossible de prouver le contraire.

60. L'Autorité constate dès lors que la disposition de l'article 81 a été formulée de manière trop large. Elle souhaite qu'une nuance soit apportée en ce sens que la force probante au sens de l'article 81 du projet ne s'applique pas pour les données déduites (par exemple les scores) et les profils de la personne concernée obtenus via datamining. D'autre part, les constatations qui peuvent bel et bien valoir jusqu'à preuve du contraire doivent être notifiées à la personne concernée dans un bref délai après les constatations (par ex. 8 jours), en l'avertissant que la force probante vaudra jusqu'à preuve du contraire.⁶⁰

61. La force probante (limitée) des données déduites du big data doit être régie de manière explicite. Les observations (marge) en termes d'évaluation humaine dans l'administration (comment utiliser un score dans un dossier déterminé) doivent être transparentes et contestables à l'égard de la personne concernée et le "déterminisme des données"⁶¹ doit être évité. Il convient dès lors d'ajouter dans le projet que les résultats des données à caractère personnel déduites (issus de croisement de

⁵⁸ Voir le point 94 de l'affaire *Giacomelli c. Italie* (2 novembre 2006), <https://elaw.org/system/files/GiacomelliItaly.doc> ainsi que le point 72 de l'affaire *Grimkovskaya c. Ukraine* (21 juillet 2011), http://www.menschenrechte.at/orig/11_4/Grimkovskaya.pdf.

⁵⁹ Voir la recommandation n° 11 du rapport précité sur le big data.

⁶⁰ Dans le même sens : voir le point 44 de l'avis n° 25/2016 du 8 juin 2016 concernant le projet de décret modifiant le Décret sur l'Énergie du 8 mai 2009, en ce qui concerne la prévention, la détection, la constatation et la sanction de la fraude à l'énergie https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_25_2016.pdf.

⁶¹ Les scores sont toujours considérés comme étant corrects, ce qui est faux, et sont suivis comme étant une instruction contraignante.

fichier, de datamining et de profilage) doivent être repris avec l'interprétation de ces résultats dans un **procès-verbal de constatation** qui peut être réclamé par la personne concernée (voir la recommandation n° 12 du rapport big data).

8. Application de l'approche basée sur les risques au sens de l'article 35 du RGPD

62. L'Autorité constate que la composante "données" du traitement de l'AGPR répond aux conditions de l'article 35, troisième alinéa, a) du RGPD. Il est en effet question d'une *"évaluation systématique et approfondie d'aspects personnels concernant des personnes physiques, qui est fondée sur un traitement automatisé, y compris le profilage, et sur la base de laquelle sont prises des décisions produisant des effets juridiques à l'égard d'une personne physique ou l'affectant de manière significative de façon similaire"*.

63. L'Autorité estime en outre que l'obligation de réaliser une analyse d'impact relative à la protection des données est requise dès lors que le traitement global intègre diverses opérations pertinentes avec des caractéristiques⁶² qui sont de nature à impliquer un risque élevé pour les personnes concernées. Les caractéristiques pertinentes du traitement que le Groupe 29 a retenues à la lumière de l'application de l'article 35 du RGPD sont :

1. *Évaluation ou notation, y compris les activités de profilage et de prédiction, portant notamment sur des "aspects concernant le rendement au travail de la personne concernée, sa situation économique, sa santé, ses préférences ou centres d'intérêt personnels, sa fiabilité ou son comportement, ou sa localisation et ses déplacements" (considérants 71 et 91 du RGPD).*
5. *Données traitées à grande échelle (vu le nombre de personnes concernées, soit en valeur absolue, soit en proportion de la population considérée)*
8. *Utilisation innovante ou application de nouvelles solutions technologiques ou organisationnelles".*

64. Le SPF Finances est dès lors obligé de réaliser une **analyse d'impact relative à la protection des données** (périodique) pour le traitement, au sens de l'article 35 du RGPD. Dans cette analyse, il faudra étudier l'utilisation des diverses sources de données, la relation entre les diverses opérations (datamining, registre de perception et recouvrement) du traitement, l'énumération des risques, l'application ou non des trois garanties mentionnées à l'article 5 de la loi du 3 août 2012 et leur impact sur le risque inhérent, l'implication et l'avis du DPO,...). L'Autorité souhaite en recevoir une copie.

⁶² Voir les lignes directrices du Groupe 29 du 4 avril 2017 concernant l'analyse d'impact relative à la protection des données (AIPD) et la manière de déterminer si le traitement est "susceptible d'engendrer un risque élevé" aux fins du règlement (UE) 2016/679, traduction en français publiée à l'adresse : http://ec.europa.eu/newsroom/just/document.cfm?doc_id=48464.

9. Implication suffisante du délégué à la protection des données ("DPO") dans toutes les questions (article 38.1 du RGPD)

65. Il ressort d'une explication complémentaire du demandeur de 2018 que le DPO n'a pas donné d'avis sur l'application Gestion des débiteurs de l'AGPR : le demandeur a répondu ce qui suit à la question de savoir si le DPO était impliqué d'une quelconque manière : *"On peut toutefois mentionner qu'en ce qui concerne cette application, tous les flux de données internes et externes ont été soumis au DPO du SPF Finances conformément à l'article 4 et à l'article 6 de la loi du 3 août 2012".*

66. Si le DPO se limite au fait d'avoir un aperçu global des flux de données (sans vérifier la compliance au niveau de l'application), ce n'est pas suffisant à la lumière du RGPD. L'exigence d'implication au sens de l'article 38.1 du RGPD concerne en effet "toutes les questions relatives à la protection des données à caractère personnel", et donc aussi tous les projets de législation, toutes les applications et système de l'AGPR. Ce n'est pas uniquement au niveau stratégique, mais souvent au niveau concret des applications et systèmes que l'on peut vérifier si les principes du RGPD sont réellement respectés (par exemple les principes de "protection des données dès la conception" et de "protection des données par défaut"). Il en va de même pour la nécessité d'évaluer les risques pour les droits et libertés des personnes concernées en vertu des obligations pertinentes du RGPD (l'article 39.2 du RGPD impose en effet au DPO l'obligation de tenir compte *"du risque associé aux opérations de traitement compte tenu de la nature, de la portée, du contexte et des finalités du traitement"*).

67. L'Autorité s'attend dès lors à ce que le SPF Finances puisse démontrer une implication suffisante du DPO dans les applications et projets. Cela peut se faire aussi de manière indirecte via un rapport avec des questionnaires sur certaines caractéristiques ou certains effets lors du lancement de projets.

68. L'Autorité estime dès lors qu'il n'est pas démontré que le DPO soit suffisamment impliqué dans le traitement, comme le requiert le RGPD.

10. Sécurité (article 32 du RGPD)

69. Lors de la détermination des techniques de sécurité qui sont appropriées, il faudra tenir compte des mesures techniques et organisationnelles requises en vertu de l'article 32 du RGPD et des éléments qui sont mentionnés dans cet article (*"Compte tenu de l'état des connaissances, des coûts de mise en œuvre et de la nature, de la portée, du contexte et des finalités du traitement ainsi que des risques, dont le degré de probabilité et de gravité varie, pour les droits et libertés des personnes physiques"*).

70. L'article 21, § 2, alinéa 6 concerne la notification de la saisie. Cet alinéa est énoncé comme suit :

"En cas d'envoi au moyen d'une procédure utilisant les techniques de l'informatique, l'origine et l'intégrité du contenu de la notification de saisie sont assurées au moyen de techniques de protection adaptées.

Pour que la notification de saisie soit valable comme saisie-arrêt, un certificat électronique est utilisé.

Quelle que soit la technique appliquée, il est garanti que seules les personnes habilitées ont accès aux moyens de création du certificat électronique.

Les procédures mises en œuvre permettent à la personne physique responsable de l'envoi d'être identifiée, ainsi que d'identifier le moment de l'envoi.

71. L'Autorité de protection des données constate que l'utilisation du "certificat électronique" n'est pas suffisamment décrite. Il existe des certificats électroniques qui appartiennent à une personne physique (comme dans le contexte de la signature électronique qualifiée) et des certificats électroniques qui appartiennent à une personne morale (comme dans le contexte du sceau électronique qualifié). Un certificat électronique qui appartient à une personne physique est d'un autre ordre qu'un certificat électronique appartenant à une personne morale. On ne sait toutefois pas clairement quel type de certificat sera utilisé dans quelle situation du processus de saisie. Cette distinction doit être clairement établie, afin que les mesures appropriées puissent être prises par type de certificat.

72. Enfin, on ne sait pas clairement si des mesures techniques sont prévues afin que toute inscription (y compris la date d'inscription) dans le registre soit authentifiée par le responsable (voir le point 9 de l'avis n° 71/2017 du 13 décembre 2017).

IV. CONCLUSION

73. L'Autorité souscrit à l'intention du projet d'automatiser la perception et le recouvrement de dettes exécutoires. Elle anticipe toutefois la possibilité de discussions juridiques découlant du projet dès lors que le demandeur doit pouvoir démontrer plus clairement qu'il est tenu compte des principes de bonne administration. Et ce en ce qui concerne en particulier la transparence, à interpréter strictement dans le contexte de l'utilisation de profilage dans le cadre de la perception et du recouvrement, et l'exigence de pouvoir démontrer que les conditions imposées par le cadre législatif de la loi du 3 août 2012 sont respectées.

74. C'est dans cette optique qu'elle formule plusieurs remarques quant au projet :

- Elle répète des remarques antérieures pertinentes de l'avis n° 71/2017 (points 17 et 54) ;
- Les données source du registre UBO connaissent encore plusieurs problèmes à la lumière du RGPD (points 31 à 34 inclus) ;
- Le projet manque de transparence en ce qui concerne l'utilisation existante de données déduites et de profilage à l'aide de scores qui sont calculés pour procéder à une perception et à un recouvrement fondés sur des données (point 53) ;
- Le projet ne comporte aucune référence claire à l'applicabilité et aux garanties, au sens des articles 4 et 5 de la loi du 3 août 2012, des opérations existantes de datamining de l'AGPR (point 47) ;
- Les dispositions de l'article 79 (mise à disposition de fonctionnaires chargés du recouvrement) du projet doivent être appliquées conformément aux conditions de la loi du 3 août 2012. Le projet peut à cet égard se référer à la loi du 3 août 2012 (point 39) ;
- L'Autorité souhaite recevoir une copie du règlement du président du comité de direction et de l'avis du DPO, dont question dans la loi du 3 août 2012, ce afin de vérifier si, dans le cadre de l'application de l'article 79 du projet, les conditions de la loi du 3 août 2012 sont respectées. Cette demande concerne également l'aspect datamining (point 41) ;
- La force probante (limitée) des données déduites doit être régie explicitement (point 61) ;
- L'Autorité souhaite recevoir une copie de l'analyse d'impact relative à la protection des données que le SPF Finances doit réaliser en vertu de l'article 35 du RGPD (point 64) ;
- Le DPO doit aussi être impliqué dans toutes les questions relatives à la protection des données à caractère personnel, dont le niveau du projet de législation, les applications et systèmes de l'AGPR (point 66).

PAR CES MOTIFS,

l'Autorité émet un **avis défavorable** quant au projet dans la mesure où d'une part, il n'est pas transparent concernant toutes les catégories de données à caractère personnel qui sont traitées actuellement par l'AGPR en vue d'une perception et d'un recouvrement efficaces à l'égard de la personne concernée (point 18). Le manque de transparence quant aux données à caractère personnel déduites et au profilage par l'AGPR met en péril l'exercice des droits de la personne concernée à l'égard de ces données à caractère personnel (point 49).

D'autre part, l'avis défavorable se base sur le manque de garanties suffisantes dans le projet, énoncées aux points 45, 46, 48, 56 et 60. L'Autorité demande que le présent projet soit mis plus clairement en conformité avec la loi du 3 août 2012.

L'Autorité émet un avis favorable sur les autres dispositions qu'elle a évoquées dans le présent avis, sous réserve du respect des autres remarques mentionnées au point 72.

L'Autorité ne se prononce pas sur les autres dispositions du projet.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere