

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.034/2
DU 24 JANVIER 2007

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Secrétaire d'État à la Modernisation des Finances et à la Lutte contre la fraude fiscale, adjoint au Ministre des Finances, le 27 décembre 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "relatif à certains traitements de données à caractère personnel par le Service Public Fédéral Finances", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Normes de référence

L'avant-projet de loi, en raison de son objet qui est de régler certains traitements de données à caractère personnel par le Service Public Fédéral Finances (ci-après SPF Finances), doit s'apprécier à la lumière des divers textes, généraux ou spécifiques, qui tendent à réaliser, de façon convergente, un équilibre entre les intérêts en présence dans ce domaine.

L'article 22 de la Constitution dispose que "chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi. La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit".

Ces principes impliquent, comme la Cour d'arbitrage l'a jugé, que "toute ingérence des autorités dans le droit au respect de la vie privée (...) soit prescrite par une disposition législative suffisamment précise, qu'elle corresponde à un besoin social impérieux et qu'elle soit proportionnée à l'objectif légitime poursuivi" ¹.

L'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales stipule de façon similaire, ce qui suit :

"Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de

⁽¹⁾ C.A., arrêt n° 131/2005, 19 juillet 2005.

l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui".

Pour la Cour européenne des droits de l'homme, les ingérences du fisc nécessaires en vue du contrôle de l'exacte perception de l'impôt peuvent constituer un but légitime au sens de la Convention, parce qu'elles sont en rapport avec le bien-être économique du pays; toutefois, si les États contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de la nécessité d'une ingérence, les exceptions que ménage le paragraphe 2 de l'article 8 appellent une interprétation étroite selon la Cour et leur nécessité dans un cas donné doit se trouver établie de manière convaincante ².

Par ailleurs, la Cour, faisant référence à la Convention n° 108 du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, faite à Strasbourg le 28 janvier 1980, a jugé aussi que la mémorisation dans un fichier de données relatives à un individu constitue, en soi, une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée consacré à l'article 8 de la Convention de sauvegarde ³.

La Convention n° 108, que le législateur a approuvée le 17 juin 1991, a été ratifiée par la Belgique le 28 mai 1993; le Conseil d'État de France a reconnu qu'elle produisait des effets directs, indépendamment de toute médiation des autorités étatiques ⁴.

Quant à la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 du Parlement européen et du Conseil relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (ci-après la directive du 24 octobre 1995), son considérant 11 expose que les principes de protection des droits et libertés des personnes, notamment du droit à la vie privée, qu'elle consacre, "précisent et amplifient" ceux de la Convention n° 108.

⁽²⁾ C.E.D.H., arrêt *Mialhe c/ France*, 25 février 1993.

⁽³⁾ C.E.D.H., arrêt *Amann c/ Suisse*, 16 février 2000.

⁽⁴⁾ C.E. (France), 18 novembre 1992, *LICRA*.

La directive a été transposée en droit belge lors de la modification de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée (ci-après "loi sur la protection de la vie privée") à l'égard des traitements de données à caractère personnel, par la loi du 11 décembre 1998.

Enfin, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, proclamée solennellement par le Parlement européen, le Conseil et la Commission à Nice le 7 décembre 2000, qui réaffirme "les droits qui résultent notamment des traditions constitutionnelles et des obligations internationales communes aux États membres" ⁵, consacre en son article 8, une sorte d'"Habeas data" (à côté du droit au respect de la vie privée et familiale, visé à l'article 7) synthétisé comme suit :

"Toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant.

Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification.

Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante".

Les normes précitées fournissent l'essentiel du cadre juridique à l'intérieur duquel l'avant-projet de loi présentement examiné doit s'inscrire, et elles peuvent inspirer l'exercice du droit d'amendement.

Portée de l'avant-projet

Quant à la portée de l'avant-projet, la déléguée du ministre a exposé ce qui suit :

"Il est à noter que la rédaction de l'avant-projet a précisément pour objet :

- 1° de mettre la pratique actuelle d'échanges de données au sein du SPF Finances en conformité avec la loi de 1992. Premièrement, l'avant-projet affirme que

⁽⁵⁾ Selon les termes de son préambule, cité par C.J.C.E., 27 juin 2006, C-540-03, Parlement européen c/ Conseil de l'Union européenne.

sauf un point précis, l'accès des personnes concernées aux dossiers de contrôle et ce avant la décision finale de l'administration, dérogation largement autorisée par l'article 13 de la Directive et qui aurait pu également être motivée par un simple arrêté royal dans le cadre de l'application des exceptions prévues à l'article 3 § 5, 3° de la loi de 1992, l'entière de la loi de 1992 s'applique. Deuxièmement, l'avant-projet précise les finalités du SPF Finances et veille à ce que des mesures d'accès soient prises en conformité avec ce découpage des finalités, par la définition de profils et de systèmes de contrôle des autorisations d'accès. Troisièmement, l'avant-projet a pour but d'élargir les droits des personnes concernées vis à vis du SPF Finances et d'améliorer de manière substantielle la transparence du SPF. Quatrièmement, l'avant-projet crée une autorité interne de protection des données, garantit son indépendance et son lien avec la Commission belge de protection des données.

- 2° en ce qui concerne des développements nouveaux, d'encadrer par des procédures ad hoc destinées à assurer le respect de la loi de 1992 et de ses principes, le fonctionnement des systèmes technologiques développés dans le cadre du plan COPERFIN en matière de «dossier unique», de «gestion de risque» et en particulier de la Datawarehouse. Ces systèmes permettront au SPF Finances une meilleure exécution et application des lois fiscales sans risque de discrimination. Il fixe également les principes et la procédure à respecter en matière d'échanges de données entre le SPF Finances et d'autres autorités. Enfin, la diffusion et l'exploitation de certaines données sont réglées dans le respect de la loi de 1992.

Il va de soi que le texte de l'avant-projet dans la mesure où il traduit les conséquences de l'application de la loi de 1992 et crée certaines procédures pour veiller au respect de cette loi, aura pour effet que certains développements technologiques actuels ou futurs devront être évalués et, le cas échéant, modifiés pour tenir compte des contraintes imposées par la future loi. Cependant, les responsables des différents projets techniques en cours ont été consultés lors de l'élaboration du texte, et il a été tenu compte de toutes leurs remarques, dans le respect de la loi de 1992 et des volontés politiques exprimées. C'est dans ce but, notamment, que la liste des «informations de base» du dossier unique (article 12) sera dressée dans un Arrêté royal qui pourra tenir compte de l'actuel développement des projets STIR, STIMER et STIPAD."

L'état actuel de ces évaluations mériterait d'être décrit dans l'exposé des motifs.

Consultation de la Commission de la protection de la vie privée

Le Conseil des ministres a décidé le 21 décembre 2006 que "pendant la demande d'avis au Conseil d'État, l'avis de la Commission de la protection de la vie privée sera également demandé".

.../...

Si celui-ci devait conduire les auteurs de l'avant-projet à y apporter des modifications autres que celles préconisées dans le présent avis, l'avant-projet de loi devrait être soumis à nouveau à la section de législation avant son dépôt au Parlement. C'est pourquoi il est préférable de procéder à des consultations successives et d'adapter une première fois les textes avant de les soumettre au Conseil d'État.

Par ailleurs, cet avis doit être joint à l'avant-projet lors de son dépôt au Parlement.

Examen de l'avant-projet

Chapitre 1^{er} - Dispositions générales

Articles 2 et 5

1. La définition n° 7 entend par "autorité", notamment l'État fédéral et "dans le cadre des accords de coopération, les Communautés et les Régions"; la même définition vise aussi les personnes morales de droit public qui dépendent de l'État fédéral et "dans le cadre d'accords de coopération, des Communautés et des Régions".

L'article 5 de l'avant-projet de loi vise aussi, parmi les finalités des traitements de données, l'acquisition, la gestion et l'aliénation des biens des autorités fédérales, régionales et communautaires.

Invitée à justifier ces dispositions du point de vue de la répartition des compétences entre l'État fédéral et les entités fédérées et à communiquer les accords existants, la déléguée du ministre a répondu ce qui suit :

"Il ne nous est pas possible (de) faire une liste exhaustive (desdits accords).

Il s'agissait par cette formule de prévenir toute objection qui pourrait être adressée à l'avant-projet sur base d'un excès de compétence dans le contexte d'une Belgique fédérale. L'idée est que la collaboration nécessaire entre le SPF Finances et les administrations dépendantes des Communautés et des Régions, collaboration qui peut impliquer des transferts entre ces autorités relevant de pouvoirs distincts, s'opère dans le cadre d'accords de coopération".

.../...

Comme ces accords auront une incidence sur une matière réservée à la loi par la Constitution, et qu'ils feront varier le champ d'application de la loi à l'examen, il y aura lieu, en tout état de cause, de les soumettre à l'assentiment des assemblées législatives. Leur publication constituera une première manière de rendre prévisible l'usage des données récoltées.

Par ailleurs, il serait intéressant que l'exposé des motifs fournisse une liste indicative des accords existants.

2. La définition n° 11 donne de l'"accès", la description suivante :

"(...) la possibilité d'accéder à un type de données soit en lecture, soit en écriture pour enregistrement, modification, verrouillage ou suppression, soit plusieurs de ces opérations".

Invitée à préciser si l'"accès" ainsi défini vise également la consultation des données en vue de leur exploitation, la déléguée du ministre a répondu par l'affirmative, en soulignant que les articles 8 et suivants de l'avant-projet de loi ont pour but précisément de définir le type d'accès permis aux différents profils des agents SPF Finances et de leurs collaborateurs (notaires, sous-traitants, ...).

Article 3

1. À la question de savoir s'il ne fallait pas reprendre dans la loi, la substance de l'article 2 de l'arrêté royal du 17 février 2002 portant création du SPF Finances pour ne pas préjuger de son évolution après la promulgation de la loi (pour le cas où une nouvelle mission du SPF mériterait d'être encadrée par un régime juridique différencié, en raison de ses spécificités), la déléguée du ministre a répondu ce qui suit :

"Après réflexion, il n'est pas nécessaire de faire référence à l'arrêté royal, ce qui pose des problèmes légistiques (une loi peut-elle faire référence à un simple arrêté royal qui en outre avait une portée différente, à savoir simplement fixer au moment de la création des SPF, les champs de compétence des différents SPF et donc du SPF Finances ?).

D'une part, une telle référence ferait double emploi avec l'énoncé des finalités de traitement à l'article 5. D'autre part, le projet de loi a vocation à

.../...

s'appliquer à toutes les missions du SPF Finances, y compris les nouvelles missions qui pourraient lui être confiées dans l'avenir, à condition que la loi qui prévoit ces nouvelles missions soit claire à cet égard et qu'elle modifie la liste de finalités de l'article 5. Une simple référence à l'article 3 aux missions légales reprises à l'article 5 pourrait suffire.

À noter que la même référence existe à l'article 12 et que celle-ci pourrait suivre le même sort que celui proposé pour l'article 3".

Il est dès lors suggéré d'omettre les mots "imposées par l'article 2 de l'arrêté royal du 17 février 2002", cette précision pouvant figurer dans l'exposé des motifs.

Par ailleurs, il va de soi que le traitement de données inclut aussi la collecte, comme le prévoit l'article 1^{er}, § 2, de la loi sur la protection de la vie privée.

Ce principe d'interprétation permettra d'éviter qu'une mauvaise compréhension des relations entre la loi générale et la loi particulière ne crée des lacunes telles que la directive du 24 octobre 1995 ne serait plus complètement transposée en droit belge.

2. Aux termes de l'article 3, la loi sur la protection de la vie privée s'applique au texte en projet "sauf dérogation explicite par la présente loi".

Selon l'exposé des motifs, la seule restriction explicite prévue par le texte en projet figure à l'article 24, § 2, (sans doute convient-il de lire article 27, § 2) et vise à restreindre le droit d'accès des contribuables lorsque la finalité poursuivie est le contrôle de ces derniers.

Il convient que les auteurs de l'avant-projet s'assurent qu'il est de leur volonté de ne prévoir que cette seule dérogation explicite. Si tel n'est pas le cas, les autres dérogations doivent être expressément inscrites dans le texte en projet et la portée de ces dérogations, être explicitée dans l'exposé des motifs.

Il va par ailleurs de soi que ces dérogations doivent être conformes aux règles internationales applicables en la matière.

.../...

Chapitre 2 - Finalités des traitements des données à caractère personnel

Article 5

1. En son paragraphe 1^{er}, c), l'article 5 de l'avant-projet vise le traitement de données strictement nécessaires "aux autres missions non fiscales dévolues à (l'Administration générale Impôt et recouvrement)". Cette expression trop générale doit être remplacée par une énumération, en termes succincts, desdites missions, afin d'assurer la cohérence avec l'article 4 de la loi sur la protection de la vie privée qui prévoit que les finalités doivent notamment être déterminées et explicites.

2. En son paragraphe 4, le texte vise "la gestion d'un dossier unique mettant en relation les informations collectées concernant une certaine personne ou une certaine catégorie de personnes, tel que visé à l'article 11".

L'article 11 concerne l'enregistrement des accès; le dossier unique est visé à l'article 12.

Il convient dès lors de remplacer le numéro de l'article visé par 12, ainsi que de clarifier et de justifier le recours au concept "catégorie de personnes", dont le Conseil d'État n'aperçoit pas la portée puisqu'il s'agit de dossiers qui se rapportent chacun à un contribuable déterminé.

Article 6

1. Selon cette disposition de l'avant-projet,

"(...) toute donnée collectée dans le cadre d'une des finalités décrites à l'article 5 ne peut être traitée dans le but de la réalisation d'une autre finalité qu'après l'accord préalable du Comité de direction et avis consultatif du Comité".

2. La disposition à l'examen donne un pouvoir de décision au Comité de direction.

.../...

Or, c'est au Roi que les articles 37 et 107, alinéa 2, de la Constitution confèrent le pouvoir de régler l'organisation des services publics fédéraux. Tant la jurisprudence que la doctrine déduisent des dispositions constitutionnelles précitées que la création et l'organisation des services de l'administration générale sont de la compétence exclusive du Roi ⁶.

Il en résulte que le législateur doit s'abstenir de s'immiscer dans l'organisation des services de l'administration générale. Cette immixtion n'est compatible avec la répartition constitutionnelle des compétences entre les pouvoirs législatif et exécutif que si elle est justifiée par des circonstances exceptionnelles ⁷ ou si elle concerne des dispositions qui, en vertu de la Constitution, ne peuvent être édictées que par le législateur ⁸.

Il convient dès lors que l'exposé des motifs justifie la nécessité de viser directement le Comité de direction dans la loi.

Une observation analogue vaut pour la suite du projet.

3. Il ressort du commentaire de l'article 6 que cette disposition qui est présentée comme une concrétisation pratique de l'article 4 de la loi sur la protection de la vie privée, vise uniquement à permettre l'échange de données récoltées par le

(6) Voir notamment : arrêt de la Cour d'arbitrage, n° 99/2004 du 2 juin 2004, cons. B.6.2.; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Maklu, Anvers, 1999, p. 369; F. DELPÉRÉE, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruylant, Bruxelles, 2000, § 898.

(7) Comme, par exemple, la création au sein de l'administration générale d'un "Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides" qui est appelé à prendre des décisions ou à émettre des avis en toute indépendance et sur lequel le ministre n'exerce pas un pouvoir hiérarchique (voir l'avis 17.474/9, donné le 3 novembre 1986, sur un avant-projet de loi devenu la loi du 14 juillet 1987 apportant des modifications, en ce qui concerne notamment les réfugiés, à la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, Doc. parl., Chambre, 1986-1987, n° 689/1).

(8) Comme, par exemple, la création au sein de l'administration générale de la Commission permanente de recours des réfugiés par la loi du 14 juillet 1987, précitée, celle-ci étant une juridiction administrative au sens de l'article 161 de la Constitution.

SPF Finances entre des traitements poursuivant des finalités différentes au sein des différents services visés à l'article 5.

Pour mieux faire ressortir cette intention, il conviendrait à l'article 6, d'ajouter les mots "visée au même article" après les mots d'"une autre finalité".

4. Il va de soi, comme le relève l'exposé des motifs, que l'autorisation par le Comité de direction ne se concevra que si aucune loi ou réglementation ne s'opposent à la poursuite ultérieure d'une autre finalité.

Article 7

Il convient de remplacer le mot "minimum" par le mot "maximum".

Chapitre 3 - Accès et mesures de sécurité

Article 8

Au paragraphe 1^{er}, la détermination de la composition et des compétences du Service de sécurité devrait d'être confiée au Roi, et non au Comité de direction.

Chapitre 4 - De quelques traitements particuliers

Section 1^{re} - Dossier unique

Article 12

La déléguée du ministre a été interrogée sur le point de savoir s'il était possible de donner la liste des informations de base qui figureront dans l'arrêté royal prévu par l'article 12 de l'avant-projet. Y aurait-il un obstacle à les énumérer dans la loi ? Dans l'exposé des motifs, il est expliqué que le nom d'un client mentionné dans une facture ne

.../...

figurera dans la base de données que si celui-ci est assujetti, par exemple, à l'impôt des personnes physiques. Cela signifierait-il qu'une telle donnée serait considérée comme une "donnée signalétique" au sens de la loi (si oui, le concept paraîtrait exagérément large) ?

La déléguée du ministre a répondu que la liste des informations de base n'existe pas encore actuellement. La note du Conseil des ministres dispose que cette liste qui doit faire l'objet d'un arrêté royal (à soumettre à la Commission de la protection de la vie privée) sera fournie dans les trois mois de la seconde lecture de l'avant-projet par le Conseil. L'administration est chargée d'élaborer un premier texte qui sera soumis au collège Privacy créé au sein du SPF Finances, explique encore la déléguée.

Il serait dès lors fort utile que la liste en question soit portée à la connaissance du Parlement au cours de la procédure d'adoption du projet de loi, dès qu'elle sera établie.

Il serait également cohérent de prévoir dans la loi que cet arrêté royal soit soumis à une confirmation législative, en raison de son importance.

Quant à l'exemple cité dans l'exposé des motifs, la déléguée du ministre déclare qu'il est clair en tout cas que la mention d'un nom dans une facture n'est pas une donnée signalétique. Seul le nom est considéré comme tel. Le fait qu'il est mentionné dans une facture est une donnée faisant partie du traitement relatif à cette facture (exemple : TVA,...).

Par ailleurs, comme le commentaire de l'article 12 dans l'exposé des motifs est assez obscur (" ... au-delà, dans le cadre des dossiers qui peuvent être ouverts à des personnes soumises à d'autres législations mais également à ces législations particulières"), la déléguée du ministre en a proposé une nouvelle version, qui se lit comme suit :

"Le premier traitement vise à mettre à disposition de l'ensemble des services du SPF Finances un dossier unique relatif à chaque personne physique ou morale qui, d'une manière ou d'une autre, est assujettie aux impositions, taxes, droits, redevances dues au Trésor public. Le but est de faciliter la gestion administrative au sein du SPF Finances en proposant un seul point de départ pour la recherche d'informations à propos d'une même personne collectées par différents services.

.../...

Le dossier unique contient en accès libre pour tous les services des «informations de base» sur chaque personne, à savoir des données signalétiques qui seront énumérées par arrêté royal. Il contient en outre la liste des traitements dans lesquels figure le nom de la personne concernée et qui, eux, ne sont accessibles que pour la réalisation d'une finalité déterminée et moyennant l'autorisation adéquate.

(Quant aux) personnes pour lesquelles un dossier unique est ouvert (,) on note que les dossiers sont ouverts pour les seuls assujettis et non pour l'ensemble des personnes mentionnées à un titre quelconque dans les documents en possession de l'administration. Ainsi, si mention est faite dans une facture du nom du client, un dossier unique ne pourra être ouvert pour celui-ci que s'il est par ailleurs assujetti aux lois fiscales (par exemple parce qu'il est soumis à l'IPP).

Certaines personnes à propos desquelles le SPF Finances traite des informations à caractère personnel ont été traitées de façon distincte. Il s'agit des personnes visées par deux législations pour lesquelles le SPF Finances exécute des missions particulières relatives à des créances non fiscales, à savoir la loi du 21 février 2003 créant un Service des créances alimentaires au sein du Service Public Fédéral, l'arrêté ministériel du 27 mars 1935 d'exécution de l'arrêté royal n° 150 du 18 mars 1935 coordonnant les lois relatives à l'organisation et au fonctionnement de la Caisse des dépôts et consignations et l'article 197bis du Code d'instruction criminelle, ainsi que des missions de recouvrement d'amendes pénales.

Il va de soi que la simple mention de l'existence d'un dossier ouvert dans le cadre de l'exécution de ces lois représente une donnée sensible. Deux mesures ont donc été prises pour protéger la confidentialité d'un tel traitement. D'une part, l'ouverture d'un dossier unique au nom d'une personne n'est pas permise lorsque cette personne n'est mentionnée que dans un fichier relatif à l'application de ces lois particulières ; d'autre part, l'existence d'un dossier relatif à l'application de ces lois n'apparaît pas dans la liste des traitements liés au dossier unique d'une personne. Autrement dit, aucune référence ne sera faite à l'existence de leur nom dans les traitements opérés en vertu de ces législations particulières.

Par contre, les services de documentation patrimoniale chargés de la gestion des créances non fiscales pourront dans la mesure où leurs missions l'exigent avoir accès au répertoire des dossiers uniques et connaître des données qui y sont contenues.

(Quant au) contenu du dossier unique (,) le projet limite sévèrement les informations contenues dans les dossiers ainsi répertoriés et ce, en fonction de la finalité purement d'aide à la gestion administrative de ce fichier qui sert simplement de bases de données de référence unique au sein du SPF Finances, pour connaître les diverses coordonnées d'un assujetti et les traitements dans lesquels il figure. La connaissance de l'existence de ces traitements ne signifie pas, loin s'en faut, une autorisation d'accès.

Il s'agit simplement de savoir qu'un assujetti à la TVA est également assujetti à l'impôt des personnes morales et est présent dans le traitement «cadastre» tenu par la Documentation patrimoniale. L'accès aux données cadastrales nécessitera bien évidemment une autorisation d'accès distincte fondé sur l'appartenance de la personne qui sollicite l'accès à un profil qui autorise cet accès.

Le modèle choisi est donc de distinguer soigneusement le traitement qui constitue le répertoire des autres traitements et d'interdire ainsi les interconnexions faciles entre les traitements.

Le projet laisse au Roi, après avis de la Commission de protection de la vie privée et du Comité le soin de déterminer les informations de base nécessaires aux finalités décrites. Il s'agira en tous cas de données utiles aux services du SPF Finances pour l'exercice de finalités liées à la gestion administratives des dossiers."

Compte tenu de ces explications, l'expression "Répertoire des traitements" paraît plus adéquate pour désigner le "Dossier unique".

Article 13

L'expression "Numéro finances d'identification" est malencontreuse; il faut lui préférer d'autres termes.

Le mot "consultatif" sera supprimé à propos de l'avis du Comité.

Article 14

Il va de soi que les modalités de mise à jour par le SPF Finances des données du Registre national ou de la Banque-Carrefour des entreprises sont celles prévues par les lois et règlements qui les organisent.

Section 2 - La gestion des risques

Cette section de l'avant-projet de loi tend à donner un encadrement juridique aux méthodes de "data mining" mises en oeuvre au sein du SPF Finances ⁹, expression qui peut se traduire par "exploration de données", que la doctrine a décrite en ces termes :

"(...) Les technologies de l'information ouvrent aux administrations fiscales de nouvelles possibilités dans le cadre du recouvrement et du contrôle. D'ores et déjà,

⁽⁹⁾ Chambre des Représentants, Questions et réponses écrites, question n° 0919 du 15.09.2005, QRVA 51 098, pp. 17771-17772 (data mining - critères de sélection - réduction du nombre de dossiers).

les administrations de nombreux pays, dont la Belgique, implémentent ou projettent d'implémenter des outils de data mining afin d'exploiter au mieux les potentialités des bases de données dont elles disposent. Le data mining repose sur des techniques issues de la théorie de l'information, de la statistique et de la modélisation; il vise à mettre en évidence, à l'intérieur de gros volumes de données inutilisables en tant que tels, des relations jusque là inconnues, à en extraire des informations originales et potentiellement utiles et à les analyser. Il s'agit, par exemple, de vérifier la cohérence de l'ensemble des données (fiscales, sociales, patrimoniales, comptables, etc.) recueillies à propos d'un contribuable par différents départements administratifs et de les confronter aux profils types ressortant de groupes de contribuables présentant des caractéristiques similaires. Le data mining doit permettre, à moindre coût, d'optimiser la détection des situations de fraude, de mieux cibler les contrôles, de dégager, à partir d'une opération frauduleuse, la chaîne des contreparties également frauduleuses qui en découlent, voire de renforcer l'équité du système fiscal en réduisant les inégalités catégorielles face au contrôle fiscal. Bien entendu, le data mining suppose que les administrations disposent d'un datawarehouse suffisamment étoffé"¹⁰.

Comme le relève l'exposé des motifs,

"Il est évident que ces opérations de gestion des risques peuvent, non seulement au regard des données traitées, mais également de leur résultat, représenter des risques importants pour la protection des données à caractère personnel des assujettis."

En effet, les "données personnelles" définies comme ne se rapportant pas à une personne physique identifiée ou identifiable (au contraire des données "à caractère personnel" ou "nominatives") sont néanmoins visées par le droit au respect de la vie privée. C'est que l'anonymat des données réunies n'empêchera pas que les résultats de leur traitement guident l'action de ceux qui pourront en prendre connaissance, à l'égard des catégories de personnes étudiées, en fonction de leur profil. De même, un traitement statistique dans une collectivité restreinte, ou parmi un public-cible très caractérisé, risque de ne pas respecter en fait, l'exigence d'anonymat¹¹.

⁽¹⁰⁾ M. SAINTRAIN, TIC, nouveaux standards transactionnels et fiscalité, Bureau du Plan, working paper 15-03, août 2003, pp. 41-42.

⁽¹¹⁾ F. RIGAUX, La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 1990, n° 524, p. 583.

Or, de nombreuses données sensibles sont connues de l'administration sous une forme peu accessible actuellement. C'est pourquoi il a été demandé à la déléguée du ministre si l'avant-projet de loi aurait pour effet d'autoriser des méthodes de data mining au départ de ces données, parce qu'elles seraient à l'avenir exploitables sous une forme électronique (composition du ménage, personnes handicapées, dépenses prises en considération pour le calcul de l'impôt, associations bénéficiaires de libéralités fiscalement déductibles, profils de consommation au départ de factures établies par des tiers, etc.).

La déléguée du ministre a répondu en ces termes :

"C'est bien le but. Le data mining facilite les opérations de contrôle portant sur un individu particulier ou dans le cadre de la gestion de risque, les opérations de détection des risques. Le data mining et surtout la gestion des risques permettent de satisfaire à un principe important, celui de non discrimination dans la mesure où à l'heure actuelle, le contrôle est aléatoire et s'opère souvent à la diligence d'un agent particulier plus ou moins zélé. Ceci dit, toutes ces opérations de data mining sont menées dans des conditions qui permettent d'assurer le respect de règles essentielles en matière de protection des données :

- meilleure information du contribuable sur la possibilité de ses contrôles;
- définition des profils et des autorisations d'accès pour ceux qui pourront y procéder et surveillance des accès;
- respect du principe de proportionnalité;
- dans le cas de la gestion des risques, avis du Comité interne de protection des données sur base d'un rapport motivé;
- dans le cas de croisement de données SPF Finances et de données venant d'autres SPF, nécessité d'une autorisation par le comité sectoriel;
- obligation après la décision finale de permettre l'accès et en cas de décisions automatisées, accès à la logique du système et possibilité d'interroger les préposés à la protection des données."

Dès lors que le "data mining" a pour objet de permettre également que les opérations de contrôle portent sur un individu particulier, ce qui implique une réindividualisation des données, il convient de compléter l'exposé des motifs de manière à faire apparaître que les auteurs soit se situent dans le cadre de cette opération dans le respect strict de la loi sur la protection de la vie privée, soit y dérogent et dans ce dernier cas, ils doivent faire la démonstration de la conformité des garanties qu'ils prévoient à la directive du 24 octobre 1995, précitée.

Article 17

La version néerlandaise de l'article 17, § 2, ne correspond pas à la version française. C'est la version française qui est correcte et qui doit être retenue.

La même observation vaut pour les articles 19, § 4, et 20, § 2.

Article 18

Cette disposition prévoit que "lorsque les opérations nécessaires à la gestion des risques sont confiées à des tiers et comprennent une interrogation des personnes de l'échantillon, cette interrogation est en principe effectuée par le Service Public Fédéral qui veille à ce que les données à caractère personnel relatives aux personnes de l'échantillon soient communiquées à l'exécutant de la recherche sous forme anonyme ou après les avoir codées".

À la question de savoir quelle est la portée des mots : interrogation effectuée "en principe" par le Service Public Fédéral, la déléguée du ministre a répondu ce qui suit :

"Il s'agit d'une formulation proposée par l'Administration qui souhaitait se réserver une porte de sortie lorsqu'il s'avérerait impossible pour l'administration de procéder elle-même, par défaut de moyens adéquats, aux opérations visées par l'article (...).

On peut supprimer simplement les mots "en principe" : en tout état de cause, comme les sous-traitants ne possèdent que des données codées, comment pourraient-ils interroger eux-mêmes les contribuables ? On peut également assortir la possibilité (décrite alors comme exceptionnelle) d'une procédure qui, sur base de la motivation donnée par l'administration de devoir recourir aux sous-traitants, permettrait au Comité de rendre un avis préalable à la décision du Comité de direction."

Les mots "en principe" doivent être supprimés; en raison du contexte, il ne serait pas admissible que des personnes qui n'ont pas la qualité de fonctionnaire interviennent à l'occasion de ces interrogations; il n'y a pas lieu de prévoir de dérogation sur ce point. Lesdites interrogations ne pourraient être rendues obligatoires sur la base d'un texte aussi vague que celui qui est présentement examiné. Le caractère facultatif des réponses devrait être notifié par écrit aux intéressés, de même que les finalités des traitements doivent leur être révélées.

Article 19

1. À propos du paragraphe 1^{er}, il a été demandé à la déléguée du ministre si un croisement de données pouvait se concevoir sans interconnexion des fichiers. La déléguée du ministre a répondu ce qui suit :

"(...)

Au niveau du datawarehouse ¹², il ne s'agit (...) pas de connecter entre eux des bases de données ou des fichiers du SPF Finances dans leur totalité; il s'agit de puiser dans ces fichiers un certain nombre de données jugées intéressantes dans une optique de gestion des risques et de les combiner au sein d'un entrepôt distinct. Cette précision pourrait être apportée dans l'exposé des motifs qui désormais se lirait de la manière suivante :

«Cet article a pour but d'encadrer la création et l'utilisation de l'entrepôt de données en cours de réalisation par le SPF. Il est décrit par les responsables de projet et dans l'étude préalable définissant les principes utilisateurs du programme de gestion des risques, assistance, contrôle et recouvrement, comme un entrepôt de données 'alimenté à l'aide de données issues des systèmes opérationnels et de sources d'informations spécifiques' et 'destiné à supporter la gestion des risques (en ce qui concerne les activités d'assistance, de contrôle et de recouvrement)'. Il est également prévu que 'l'entrepôt de données supportera le développement et l'entretien des profils de risques mais l'exploitation de ces derniers (i.e. la sélection des dossiers à contrôler) se fera au niveau des systèmes opérationnels sur base d'inputs provenant de l'entrepôt de données'.»

Il ne s'agit donc pas de connecter entre eux des bases de données ou des fichiers du SPF Finances dans leur totalité; il s'agit de puiser dans ces fichiers un certain nombre de données jugées intéressantes dans une optique de gestion des risques et de les combiner au sein d'un entrepôt distinct.

(12) Lire "entrepôt de données".

Une telle agrégation de données à grande échelle, tout en étant utile à une gestion efficace des risques par le SPF, nécessite une prudence particulière pour éviter des conséquences dommageables pour la vie privée des personnes concernées. Par conséquent, le projet prévoit que les données, une fois collectées auprès des différents systèmes opérationnels, sont codées, c'est-à-dire modifiées de telle sorte qu'elles ne puissent plus être associées à une personne particulière que par l'intermédiaire d'un code, avant d'être exploitées pour la recherche, l'analyse, le développement et la production, et le restent tout au long de leur utilisation dans ce cadre. Ce n'est que lorsqu'elles sont réutilisées par les systèmes opérationnels responsables qu'elles sont décodées.

Il va sans dire que le codage se fait en application de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Par conséquent, les données provenant du SPF Finances peuvent être codées au sein du SPF lui-même, à condition de prendre des mesures techniques et organisationnelles afin d'empêcher les utilisateurs de l'entrepôt de données d'accéder à la clé du code. Par contre, si les données ont été collectées en-dehors du SPF, elles doivent être codées soit par le responsable du traitement, soit par une organisation intermédiaire.

Le projet prévoit également, préalablement à la création de (l'entrepôt de données), la rédaction par le ou les services concernés d'un rapport similaire à celui qui est prévu pour toute opération de gestion de risques, entraînant avis du Comité. Il s'agit à nouveau de permettre une vérification de la pertinence des données intégrées. Cet avis mentionnera en outre les finalités opérationnelles pour lesquelles un décodage est permis. En cas d'intégration de données externes au SPF Finances, la procédure de l'article 24 s'appliquera."

L'exposé des motifs sera adapté en conséquence.

2. Le paragraphe 2 de l'article 19 est rédigé comme suit :

"Les données traitées sont codées préalablement à leur entrée dans l'entrepôt de données. Il est interdit au responsable de traitement d'entreprendre aucune action pour convertir ces données codées en données à caractère personnel. Les opérations menées par l'entrepôt de données ne peuvent en aucune manière aboutir à la production de données à caractère personnel."

C'est pourquoi, il a été demandé à la déléguée du ministre quel sens aurait l'opération menée par l'entrepôt de données, si elle ne peut en aucune manière aboutir à la production de données à caractère personnel.

.../...

La déléguée du ministre a expliqué ce qui suit :

"La remarque est pertinente. Le texte soulignait dans une rédaction maladroite que les services en charge de l'entrepôt de données ou de manière plus générale de la gestion des risques ne pouvaient procéder eux-mêmes à l'identification des personnes dont le nom avait été codé au départ ou qui seraient visées par le profil type dégagé par les opérations de gestion de risque. Il va de soi que cette interdiction tombe lorsque le profil type est utilisé par les services de contrôle ou de perception de l'impôt qui bien évidemment identifieront les personnes relevant d'un groupe dit à risque." ¹³

La déléguée du ministre préconise, dès lors, de supprimer la dernière phrase du paragraphe 2 prérappelé.

L'attention des auteurs de l'avant-projet est, en outre, attirée sur le fait que le responsable du traitement est défini par l'article 4 comme étant le SPF Finances dans son ensemble. Sans doute, convient-il ici de se référer au responsable de l'entrepôt de données.

Section 3 - Opérations de contrôle, de recouvrement, celles liées à la gestion du contentieux des impôts, taxes, droits et accises, et opérations d'encaissement et de recouvrement de créances non fiscales

Article 21

Le texte français n'est guère compréhensible.

(13) L'organisation d'une transition de la phase de l'anonymat des données à la phase de l'identification des personnes à l'aide des données de signalétique contenues dans l'entrepôt de données est confirmée dans le document SPF Finances - Coperfin - Programme gestion des risques, assistance, contrôle et recouvrement - Étude préalable - Assistance pour la mise en oeuvre pour une solution de datawarehouse, datamining et analyse de risques, communiqué au Conseil d'État : "lorsque les données ne sont pas «anonymisées» (dans le cas de certains profils de risque liés à l'identification ou à la localisation d'une personne) ou lors de la transition de la phase de l'anonymat à la phase d'identification des personnes à l'aide des données de signalétique, il est nécessaire de disposer d'une vue sur les accès à ces données («qui consulte quoi et à quel moment ?»)", p. 16 (<http://min.fgov.be/portail1/fr/marche/pdf/datawarehouse/P240S>).

Par ailleurs, l'exposé des motifs devrait justifier l'exception du champ d'application de l'avant-projet, des décisions portées à la connaissance du contribuable dans le cadre des procédures prévues par les législations fiscales.

Section 4 - Transmission des données à caractère personnel en provenance ou en direction d'autres autorités ou professions

Article 24

1. Au paragraphe 1^{er}, la communication de données à caractère personnel par le SPF Finances à des professions ou à des États étrangers, ne peut résulter que d'une autorisation législative, ou d'un texte réglementaire, ou d'une convention internationale. La simple autorisation du Comité sectoriel ne saurait suffire.

2. Au paragraphe 2, il ne se conçoit pas que des données à caractère personnel puissent être réclamées "de la part de l'une ou l'autre profession" sur la base d'une simple autorisation du Comité sectoriel.

Chapitre 5 - Droit des personnes concernées

Article 28

Il a été demandé à la déléguée du ministre quelles étaient les décisions visées par la disposition, en dehors de l'exception prévue par l'avant-projet (à savoir les procédures fiscales).

La déléguée du ministre a donné, à titre d'exemple de procédures non fiscales qui peuvent avoir un impact sur la situation fiscale, la fixation de la pension d'un fonctionnaire par la Trésorerie ou l'établissement d'un revenu cadastral par la Documentation patrimoniale.

L'attention des auteurs de l'avant-projet est attirée sur la nécessité de respecter, aussi en ce qui concerne les procédures fiscales, l'article 12*bis* de la loi sur la protection de la vie privée, parce qu'il transpose l'article 15 de la directive du 24 octobre 1995, précitée, en vertu duquel des mesures légales doivent garantir la sauvegarde de l'intérêt légitime des personnes concernées dans le cas des procédures de décision automatisée.

L'exposé des motifs devrait être complété sur ce point.

Chapitre 6 - Comité de protection des données à caractère personnel

Selon la déléguée du ministre, le Comité créé par l'article 29 de l'avant-projet est à rapprocher des "préposés à la protection des données" visés à l'article 17*bis* de la loi sur la protection de la vie privée (et non des Comités sectoriels au sens de ladite loi). L'indépendance de ses membres sera l'une des conditions essentielles de l'efficacité de son rôle de conseil.

Article 29

L'indépendance du Comité serait mieux assurée si la rémunération des experts indépendants était fixée par la loi.

Article 30

Pour les experts indépendants, il convient d'écrire qu'ils sont d'expression française ou néerlandaise, plutôt que de parler de leur rôle linguistique.

Pour assurer la continuité du fonctionnement du Comité, il serait utile que deux experts suppléants soient également désignés.

À titre transitoire, il pourrait être prévu que leur mandat soit d'une durée de trois ans, lors des premières nominations, afin que le renouvellement des experts indépendants se fasse à l'avenir par moitié tous les trois ans (la règle étant que la personne qui remplacerait un membre démissionnaire, achève le mandat en cours).

La nomination des experts indépendants devrait revenir au Roi et non au Conseil des ministres.

Article 31

Il appartient au Roi et non au Comité de direction, de nommer les fonctionnaires préposés à la protection des données.

Article 33

Au paragraphe 1^{er}, h), il faut lire, : "... de l'administration avec le droit des personnes ...", comme en convient la déléguée du ministre.

Chapitre 7 - Comité des utilisateurs

Article 35

Il n'est pas exact de prévoir la désignation d'un représentant du monde de la recherche "désigné par la Politique scientifique fédérale".

L'imprécision des pouvoirs donnés au Roi sera, par ailleurs, source de difficultés; tel qu'il est rédigé, le paragraphe 2 est superflu.

Chapitre 8 - Dispositions diversesArticle 36

L'emploi du pluriel n'est pas justifié dans l'intitulé du chapitre 8, qui n'est pas exact.

Par ailleurs, le législateur devrait fixer un délai maximum d'entrée en vigueur de la loi à compter de la date de sa promulgation, en raison de son objet. Si on peut admettre des dates d'entrée en vigueur différentes de certaines dispositions de la loi, il y a lieu toutefois de prévoir dans le dispositif, les ensembles d'articles dont l'entrée en vigueur doit être simultanée, ainsi que l'ordre logique dans lequel les dispositions peuvent entrer en vigueur successivement, pour éviter que l'économie générale de la loi ne soit compromise.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.034/2
VAN 24 JANUARI 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 27 december 2006 door de Staatssecretaris voor de Modernisering van de Financiën en de Strijd tegen de fiscale fraude toegevoegd aan de Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende bepaalde verwerkingen van persoonsgegevens door de Federale Overheidsdienst Financiën", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Referentienormen

Het voorontwerp van wet, dat ertoe strekt bepaalde verwerkingen van persoonsgegevens door de Federale Overheidsdienst Financiën (hierna de FOD Financiën) te regelen, moet worden onderzocht in het licht van verschillende algemene of specifieke teksten die beogen op gelijklopende wijze een evenwicht tot stand te brengen tussen de ter zake op het spel staande belangen.

Artikel 22 van de Grondwet bepaalt :

"Ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven en zijn gezinsleven, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht."

Zoals het Arbitragehof heeft geoordeeld ¹, houden die beginselen in dat "elke overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privé-leven (...) wordt voorgeschreven in een voldoende precieze wettelijke bepaling, beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte en evenredig is met de nagestreefde wettige doelstelling".

⁽¹⁾ Arbitragehof, arrest nr. 131/2005 van 19 juli 2005.

Artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden bepaalt op een soortgelijke manier :

"Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kan inmenging van de fiscus, noodzakelijk met het oog op de controle op de deugdelijke inning van de belasting, een wettig oogmerk zijn in de zin van het Verdrag, omdat ze verband houdt met het economisch welzijn van het land; ofschoon de Verdragssluitende Staten over een zekere ruimte beschikken bij de beoordeling van de noodzaak van de inmenging, vereisen de uitzonderingen gesteld in artikel 8, lid 2, volgens het Hof echter een uitlegging in enge zin en moet de noodzaak ervan in een bepaald geval op overtuigende wijze worden aangetoond ².

Het Hof heeft, daarbij verwijzend naar Verdrag nr. 108 van de Raad van Europa tot bescherming van de personen ten opzichte van de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, gedaan te Straatsburg op 28 januari 1980, voorts ook geoordeeld dat het opslaan, in een bestand, van gegevens betreffende een persoon op zich een inmenging vormt in de uitoefening van het recht op eerbiediging van het privéleven, vastgelegd in artikel 8 van het EVRM ³.

Verdrag nr. 108, dat de wetgever heeft goedgekeurd op 17 juni 1991, is door België bekrachtigd op 28 mei 1993; de Raad van State van Frankrijk heeft erkend dat het Verdrag rechtstreekse uitwerking had, ongeacht enig handelen van de Staat ⁴.

⁽²⁾ EHRM, arrest Mialhe vs. Frankrijk, 25 februari 1993.

⁽³⁾ EHRM, arrest Amann vs. Zwitserland, 16 februari 2000.

⁽⁴⁾ Raad van State van Frankrijk, 18 november 1992, LICRA.

Overweging 11 van richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (hierna de richtlijn van 24 oktober 1995) stelt harerzijds dat de in deze richtlijn vastgelegde beginselen met betrekking tot de bescherming van de rechten en de vrijheden van personen, inzonderheid van de persoonlijke levenssfeer, die van Verdrag nr. 108 "verduidelijken en versterken".

De richtlijn is in het Belgische recht omgezet naar aanleiding van de wijziging van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van de persoonsgegevens (hierna de "wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer") bij de wet van 11 december 1998.

Ten slotte huldigt het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, dat op 7 december 2000 te Nice plechtig is afgekondigd door het Europees Parlement, de Raad en de Commissie, en dat "de rechten die met name voortvloeien uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities en internationale verplichtingen van de lidstaten" bevestigt ⁵, in zijn artikel 8 een soort van "habeas data" (benevens het recht op eerbiediging van het recht van het privé-leven en van het gezinsleven, genoemd in artikel 7), samengevat als volgt :

"Eenieder heeft recht op bescherming van zijn persoonsgegevens.

Deze gegevens moeten eerlijk worden verwerkt, voor bepaalde doeleinden en met toestemming van de betrokkene of op basis van een andere gerechtvaardigde grondslag waarin de wet voorziet. Eenieder heeft recht van inzage in de over hem verzamelde gegevens en op rectificatie daarvan.

Een onafhankelijke autoriteit ziet erop toe dat deze regels worden nageleefd."

De voornoemde rechtsregels vormen voor het grootste gedeelte het juridisch kader waarbinnen het thans onderzochte voorontwerp van wet moet passen, en ze kunnen aanleiding geven tot amendering.

⁽⁵⁾ Volgens de bewoordingen van de aanhef ervan, geciteerd door het HvJEG op 27 juni 2006, C-540-03, Europees Parlement vs. de Raad van de Europese Unie.

Draagwijdte van het voorontwerp

De gemachtigde van de minister heeft in verband met de draagwijdte van het voorontwerp het volgende gesteld :

"Il est à noter que la rédaction de l'avant-projet a précisément pour objet :

- 1° de mettre la pratique actuelle d'échanges de données au sein du SPF Finances en conformité avec la loi de 1992. Premièrement, l'avant-projet affirme que sauf un point précis, l'accès des personnes concernées aux dossiers de contrôle et ce avant la décision finale de l'administration, dérogation largement autorisée par l'article 13 de la Directive et qui aurait pu également être motivée par un simple arrêté royal dans le cadre de l'application des exceptions prévues à l'article 3 § 5, 3° de la loi de 1992, l'entière loi de 1992 s'applique. Deuxièmement, l'avant-projet précise les finalités du SPF Finances et veille à ce que des mesures d'accès soient prises en conformité avec ce découpage des finalités, par la définition de profils et de systèmes de contrôle des autorisations d'accès. Troisièmement, l'avant-projet a pour but d'élargir les droits des personnes concernées vis à vis du SPF Finances et d'améliorer de manière substantielle la transparence du SPF. Quatrièmement, l'avant-projet crée une autorité interne de protection des données, garantit son indépendance et son lien avec la Commission belge de protection des données.
- 2° en ce qui concerne des développements nouveaux, d'encadrer par des procédures ad hoc destinées à assurer le respect de la loi de 1992 et de ses principes, le fonctionnement des systèmes technologiques développés dans le cadre du plan COPERFIN en matière de «dossier unique», de «gestion de risque» et en particulier de la Datawarehouse. Ces systèmes permettront au SPF Finances une meilleure exécution et application des lois fiscales sans risque de discrimination. Il fixe également les principes et la procédure à respecter en matière d'échanges de données entre le SPF Finances et d'autres autorités. Enfin, la diffusion et l'exploitation de certaines données sont réglées dans le respect de la loi de 1992.

Il va de soi que le texte de l'avant-projet dans la mesure où il traduit les conséquences de l'application de la loi de 1992 et crée certaines procédures pour veiller au respect de cette loi, aura pour effet que certains développements technologiques actuels ou futurs devront être évalués et, le cas échéant, modifiés pour tenir compte des contraintes imposées par la future loi. Cependant, les responsables des différents projets techniques en cours ont été consultés lors de l'élaboration du texte, et il a été tenu compte de toutes leurs remarques, dans le respect de la loi de 1992 et des volontés politiques exprimées. C'est dans ce but, notamment, que la liste des «informations de base» du dossier unique (article 12) sera dressée dans un Arrêté royal qui pourra tenir compte de l'actuel développement des projets STIR, STIMER et STIPAD."

Het verdient aanbeveling de huidige stand van de evaluatie van die technologische ontwikkelingen te beschrijven in de memorie van toelichting.

.../...

Raadpleging van de
Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer

De Ministerraad heeft op 21 december 2006 het volgende beslist :

"Tijdens de adviesaanvraag bij de Raad van State zal tevens het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer worden gevraagd."

Indien het laatstgenoemde advies de stellers van het voorontwerp ertoe zou brengen andere wijzigingen erin aan te brengen dan die welke in het advies van de Raad van State worden voorgesteld, moet het voorontwerp van wet opnieuw om advies worden voorgelegd aan de afdeling Wetgeving vooraleer het bij het parlement wordt ingediend. Daarom is het verkieslijk eerst het advies van de Commissie af te wachten en de teksten een eerste maal aan te passen voordat het aan de Raad van State wordt voorgelegd.

Bovendien moet het advies van de Commissie gevoegd worden bij het voorontwerp zodra het bij het parlement wordt ingediend.

Onderzoek van het voorontwerp

Hoofdstuk 1 - Algemene bepalingen

Artikelen 2 en 5

1. Onder "overheid" wordt in definitie nr. 7 inzonderheid de federale Staat verstaan, alsmede "in het kader van samenwerkingsakkoorden, de Gemeenschappen en Gewesten"; in diezelfde definitie worden onder "overheid" tevens de publiekrechtelijke rechtspersonen verstaan "die afhangen van de Federale Staat en, in het kader van de samenwerkingsakkoorden, van de Gemeenschappen en de Gewesten".

Artikel 5 van het voorontwerp van wet vermeldt tevens, onder de doelstellingen van de gegevensverwerking, onder meer de verwerving, het beheer en de vervreemding van de goederen van de federale, gewest- en gemeenschapsoverheden.

Toen de gemachtigde van de minister verzocht is die bepalingen te verantwoorden uit het oogpunt van de verdeling van de bevoegdheden tussen de federale Staat en de deелentiteiten en de bestaande akkoorden mee te delen, heeft ze het volgende geantwoord :

"Il ne nous est pas possible (de) faire une liste exhaustive (desdits accords).

Il s'agissait par cette formule de prévenir toute objection qui pourrait être adressée à l'avant-projet sur base d'un excès de compétence dans le contexte d'une Belgique fédérale. L'idée est que la collaboration nécessaire entre le SPF Finances et les administrations dépendantes des Communautés et des Régions, collaboration qui peut impliquer des transferts entre ces autorités relevant de pouvoirs distincts, s'opère dans le cadre d'accords de coopération".

Aangezien die akkoorden een weerslag zullen hebben op een aangelegenheid waarvoor volgens de Grondwet alleen de wetgever bevoegd is en op de werkingssfeer van de onderzochte wet, moeten ze hoe dan ook ter instemming worden voorgelegd aan de wetgevende vergaderingen. De bekendmaking ervan zal een eerste manier zijn waarop de aanwending van de ingewonnen gegevens in kaart kan worden gebracht.

Voorts zou het wenselijk zijn dat de memorie van toelichting een enunciatieve lijst van de bestaande akkoorden bevat.

2. In definitie nr. 11 wordt "toegang" als volgt omschreven :

"(...) de mogelijkheid toegang te verkrijgen tot een type van gegevens, ofwel in leestoeegang, ofwel in schrijftoeegang voor het registreren, wijzigen, vergrendelen of wissen ofwel verschillende van die bewerkingen."

Toen de gemachtigde van de minister verzocht is te preciseren of onder de aldus gedefinieerde "toegang" ook het raadplegen van gegevens met het oog op het exploiteren ervan moet worden verstaan, heeft ze daarop bevestigend geantwoord en heeft ze beklemtoond dat de artikelen 8 en volgende van het voorontwerp van wet bepaaldelijk tot doel hebben het type van toegang te bepalen waarvoor toestemming wordt verleend aan de verschillende profielen van ambtenaren van de FOD Financiën en van de personen die hun medewerking verlenen (notarissen, onderaannemers, ...).

Artikel 3

1. De gemachtigde van de minister heeft op de vraag of de wezenlijke inhoud van artikel 2 van het koninklijk besluit van 17 februari 2002 houdende oprichting van de Federale Overheidsdienst Financiën niet beter wordt opgenomen in de wet, teneinde niet vooruit te lopen op de verdere ontwikkeling ervan na de afkondiging van de wet (ingeval een nieuwe taak van de FOD vanwege de specificiteit ervan moet worden ingepast in een onderscheiden rechtsregeling), het volgende geantwoord :

"Après réflexion, il n'est pas nécessaire de faire référence à l'arrêté royal, ce qui pose des problèmes légistiques (une loi peut-elle faire référence à un simple arrêté royal qui en outre avait une portée différente, à savoir simplement fixer au moment de la création des SPF, les champs de compétence des différents SPF et donc du SPF Finances ?).

D'une part, une telle référence ferait double emploi avec l'énoncé des finalités de traitement à l'article 5. D'autre part, le projet de loi a vocation à s'appliquer à toutes les missions du SPF Finances, y compris les nouvelles missions qui pourraient lui être confiées dans l'avenir, à condition que la loi qui prévoit ces nouvelles missions soit claire à cet égard et qu'elle modifie la liste de finalités de l'article 5. Une simple référence à l'article 3 aux missions légales reprises à l'article 5 pourrait suffire.

À noter que la même référence existe à l'article 12 et que celle-ci pourrait suivre le même sort que celui proposé pour l'article 3".

Derhalve wordt voorgesteld de woorden "die bij artikel 2 van het Koninklijk Besluit van 17 februari 2002 zijn voorgeschreven" te schrappen, en die precisering op te nemen in de memorie van toelichting.

Voorts spreekt het vanzelf dat de verwerking van gegevens ook het verzamelen ervan inhoudt, zoals bepaald in artikel 1, § 2, van de wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Deze manier van uitlegging zal verhinderen dat er vanwege een slecht begrip van het verband tussen de algemene wet en de bijzondere wet zulke lacunes ontstaan dat de richtlijn van 24 oktober 1995 niet meer volledig is omgezet in het Belgische recht.

2. Naar luid van artikel 3 is de wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer toepasselijk op de ontwerptekst, "tenzij daarvan uitdrukkelijk wordt afgeweken door deze wet".

Volgens de memorie van toelichting is de enige expliciete beperking vervat in de ontwerptekst opgenomen in artikel 24, § 2, (wellicht moet "artikel 27, § 2" worden gelezen), en beoogt ze het recht op toegang van de belastingplichtige te beperken wanneer het nagestreefde doel erin bestaat deze laatsten te controleren.

De stellers van het voorontwerp moeten zich ervan vergewissen dat ze alleen die expliciete afwijking willen voorschrijven. Indien zulks niet het geval is, moeten de overige afwijkingen expliciet worden opgenomen in de ontwerptekst en moet de draagwijdte van die afwijkingen uiteengezet worden in de memorie van toelichting.

Voorts spreekt het vanzelf dat die afwijkingen conform de internationale rechtsregels toepasselijk op deze aangelegenheid moeten zijn.

Hoofdstuk 2 - Doeleinden van de verwerkingen van persoonsgegevens

Artikel 5

1. Artikel 5, § 1, c), van het voorontwerp betreft de verwerking van gegevens die strikt noodzakelijk zijn "voor de andere niet-fiscale opdrachten die aan (de Algemene Administratie Belastingen en Invordering) zijn toegewezen". Deze te algemene uitdrukking moet worden vervangen door een bondige opsomming van die opdrachten, met het oog op de samenhang van deze bepaling met artikel 4 van de wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer, dat bepaalt dat de doeleinden onder meer wel bepaald en uitdrukkelijk omschreven moeten zijn.

2. In paragraaf 4 van de tekst is sprake van "het beheer van een enig dossier, waarbij de verzamelde informatie met betrekking tot een bepaalde persoon of een bepaalde categorie van personen aan elkaar gelinkt wordt, zoals bepaald in artikel 11".

Artikel 11 betreft de registratie van de toegangen; het enig dossier wordt behandeld in artikel 12.

Bijgevolg moet worden verwezen naar artikel 12 in plaats van artikel 11; tevens moet het begrip "categorie van personen", waarvan de Raad van State de draagwijdte niet inziet, daar het gaat om dossiers die elk op een bepaalde belastingplichtige betrekking hebben, verduidelijkt worden en moet het aanwenden van dat begrip worden verantwoord.

Artikel 6

1. Volgens deze bepaling van het voorontwerp

"mag de informatie die in het kader van één van de in artikel 5 omschreven doeleinden werd verzameld, enkel met het oog op de verwezenlijking van een ander doeleinde worden verwerkt na het voorafgaande akkoord van het Directiecomité en het advies van het Comité."

2. De onderzochte bepaling geeft beslissingsbevoegdheid aan het directiecomité.

De artikelen 37 en 107, tweede lid, van de Grondwet verlenen de Koning echter de bevoegdheid om de organisatie van de federale overheidsdiensten te regelen. Zowel de jurisprudentie als de rechtsleer leiden uit de voornoemde grondwetsbepalingen af dat de oprichting en de organisatie van de diensten van algemeen bestuur uitsluitend tot de bevoegdheid van de Koning behoren ⁶.

Daaruit volgt dat de wetgever zich niet mag mengen in de organisatie van de diensten van algemeen bestuur. Deze inmenging is alleen bestaanbaar met de grondwettelijke verdeling van de bevoegdheden tussen de wetgevende en de uitvoerende

⁽⁶⁾ Zie inzonderheid arrest Arbitragehof nr. 99/2004 van 2 juni 2004, overw. B.6.2.; J. VELAERS, De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving, Maklu, Antwerpen, 1999, blz. 369; F. DELPÉRÉE, Le droit constitutionnel de la Belgique, Bruylant, Brussel, 2000, par. 898.

macht indien ze door uitzonderlijke omstandigheden ⁷ is verantwoord of indien ze bepalingen betreft die krachtens de Grondwet alleen door de wetgever kunnen worden vastgesteld ⁸.

Bijgevolg moet in de memorie van toelichting de noodzaak worden verantwoord om in de wet rechtstreeks te verwijzen naar het directiecomité.

Een soortgelijke opmerking geldt voor het vervolg van het ontwerp.

3. Uit de commentaar op artikel 6 volgt dat deze bepaling, die wordt voorgesteld als een praktische concretisering van artikel 4 van de wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer, beoogt de uitwisseling mogelijk te maken van door de FOD Financiën verzamelde gegevens tussen verwerkingen met verschillende doeleinden, maar enkel binnen de onderscheiden diensten bedoeld in artikel 5.

Teneinde dat voornemen beter tot uiting te doen komen dient in artikel 6 te worden geschreven : "... van een ander in hetzelfde artikel bedoeld doeleinde ...".

4. Zoals in de memorie van toelichting wordt opgemerkt, spreekt het vanzelf dat de toestemming van het directiecomité alleen denkbaar is indien geen enkele wet of verordening zich verzet tegen de omstandigheid dat later een ander doel wordt beoogd.

⁽⁷⁾ Zoals, bij wijze van voorbeeld, de oprichting, binnen het algemeen bestuur, van een "Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen", dat in alle onafhankelijkheid beslissingen neemt of van advies dient en waarover de minister geen hiërarchisch gezag uitoefent (zie advies 17.474/9, op 3 november 1986 verstrekt over een voorontwerp van wet dat is geworden de wet van 14 juli 1987 waarbij, voor wat bepaaldelijk de vluchtelingen betreft, wijzigingen worden aangebracht in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Gedr. Stuk Kamer, 1986-1987, nr. 689/1).

⁽⁸⁾ Zoals, bij wijze van voorbeeld, de oprichting, binnen het algemeen bestuur, van de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen bij de voornoemde wet van 14 juli 1987, die een administratief rechtscollege is in de zin van artikel 161 van de Grondwet.

Artikel 7

Het woord "minimumduur" moet worden vervangen door het woord "maximumduur".

Hoofdstuk 3 - Toegang en beveiligingsmaatregelen

Artikel 8

In paragraaf 1 moet het vaststellen van de samenstelling en van de bevoegdheden van de dienst Beveiliging aan de Koning worden overgelaten, veeleer dan aan het directiecomité.

Hoofdstuk 4 - Enkele bijzondere verwerkingen

Afdeling 1 - Enig dossier

Artikel 12

De gemachtigde van de minister is gevraagd om een lijst voor te leggen van de basisinformatie die zal voorkomen in het koninklijk besluit waarvan sprake is in artikel 12 van het voorontwerp. Wat belet er die basisinformatie op te sommen in de wet ? In de memorie van toelichting wordt uiteengezet dat de naam van een klant vermeld op een factuur alleen in de gegevensbank zal voorkomen indien hij, bijvoorbeeld, onderworpen is aan de personenbelasting. Betekent zulks dat een zodanig gegeven beschouwd zou worden als een "identificatiegegeven" in de zin van de wet (indien dit het geval is, lijkt het concept buitensporig ruim) ?

De gemachtigde van de minister heeft geantwoord dat de lijst met basisinformatie thans nog niet bestaat. In de nota aan de Ministerraad staat te lezen dat die lijst, die bij een koninklijk besluit (dat wordt voorgelegd aan de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer) moet worden vastgesteld, zal worden bezorgd binnen drie maanden na de tweede lezing van het voorontwerp door de Ministerraad. De gemachtigde voegt eraan toe dat de administratie ermee belast wordt een

.../...

eerste lezing uit te werken die zal worden voorgelegd aan het Privacy-college opgericht binnen de FOD Financiën.

Het zou dan ook zeer nuttig zijn tijdens de procedure van goedkeuring van het wetsontwerp de desbetreffende lijst ter kennis te brengen van het parlement zodra deze is opgesteld.

Het zou eveneens van samenhang getuigen indien in de wet wordt gesteld dat dat koninklijk besluit vanwege de belangrijkheid ervan bij wet wordt bekrachtigd.

In verband met het in de memorie van toelichting aangehaalde voorbeeld stelt de gemachtigde van de minister dat het hoe dan ook duidelijk is dat de vermelding van een naam op een factuur geen "identificatiegegeven" vormt. Alleen de naam wordt als zodanig beschouwd. Het feit dat hij op een factuur wordt vermeld is een gegeven dat deel uitmaakt van de verwerking met betrekking tot die factuur (bijvoorbeeld : BTW, ...).

Aangezien de commentaar op artikel 12 in de memorie van toelichting vrij onduidelijk is ("... daarbuiten, in het kader van dossiers die kunnen geopend worden voor personen die onder de toepassing vallen van andere wetgevingen, maar ook van deze bijzondere wetgevingen"), heeft de gemachtigde van de minister bovendien een nieuwe versie ervan voorgesteld, luidende :

"Le premier traitement vise à mettre à disposition de l'ensemble des services du SPF Finances un dossier unique relatif à chaque personne physique ou morale qui, d'une manière ou d'une autre, est assujettie aux impositions, taxes, droits, redevances dues au Trésor public. Le but est de faciliter la gestion administrative au sein du SPF Finances en proposant un seul point de départ pour la recherche d'informations à propos d'une même personne collectées par différents services.

Le dossier unique contient en accès libre pour tous les services des «informations de base» sur chaque personne, à savoir des données signalétiques qui seront énumérées par arrêté royal. Il contient en outre la liste des traitements dans lesquels figure le nom de la personne concernée et qui, eux, ne sont accessibles que pour la réalisation d'une finalité déterminée et moyennant l'autorisation adéquate.

(Quant aux) personnes pour lesquelles un dossier unique est ouvert (,) on note que les dossiers sont ouverts pour les seuls assujettis et non pour l'ensemble des personnes mentionnées à un titre quelconque dans les documents en possession de l'administration. Ainsi, si mention est faite dans une facture du nom du client, un dossier unique ne pourra être ouvert pour celui-ci que s'il est par ailleurs assujetti aux lois fiscales (par exemple parce qu'il est soumis à l'IPP).

Certaines personnes à propos desquelles le SPF Finances traite des informations à caractère personnel ont été traitées de façon distincte. Il s'agit des personnes visées par deux législations pour lesquelles le SPF Finances exécute des missions particulières relatives à des créances non fiscales, à savoir la loi du 21 février 2003 créant un Service des créances alimentaires au sein du Service Public Fédéral, l'arrêté ministériel du 27 mars 1935 d'exécution de l'arrêté royal n° 150 du 18 mars 1935 coordonnant les lois relatives à l'organisation et au fonctionnement de la Caisse des dépôts et consignations et l'article 197bis du Code d'instruction criminelle, ainsi que des missions de recouvrement d'amendes pénales.

Il va de soi que la simple mention de l'existence d'un dossier ouvert dans le cadre de l'exécution de ces lois représente une donnée sensible. Deux mesures ont donc été prises pour protéger la confidentialité d'un tel traitement. D'une part, l'ouverture d'un dossier unique au nom d'une personne n'est pas permise lorsque cette personne n'est mentionnée que dans un fichier relatif à l'application de ces lois particulières ; d'autre part, l'existence d'un dossier relatif à l'application de ces lois n'apparaît pas dans la liste des traitements liés au dossier unique d'une personne. Autrement dit, aucune référence ne sera faite à l'existence de leur nom dans les traitements opérés en vertu de ces législations particulières.

Par contre, les services de documentation patrimoniale chargés de la gestion des créances non fiscales pourront dans la mesure où leurs missions l'exigent avoir accès au répertoire des dossiers uniques et connaître des données qui y sont contenues.

(Quant au) contenu du dossier unique (,) le projet limite sévèrement les informations contenues dans les dossiers ainsi répertoriés et ce, en fonction de la finalité purement d'aide à la gestion administrative de ce fichier qui sert simplement de bases de données de référence unique au sein du SPF Finances, pour connaître les diverses coordonnées d'un assujetti et les traitements dans lesquels il figure. La connaissance de l'existence de ces traitements ne signifie pas, loin s'en faut, une autorisation d'accès.

Il s'agit simplement de savoir qu'un assujetti à la TVA est également assujetti à l'impôt des personnes morales et est présent dans le traitement «cadastre» tenu par la Documentation patrimoniale. L'accès aux données cadastrales nécessitera bien évidemment une autorisation d'accès distincte fondé sur l'appartenance de la personne qui sollicite l'accès à un profil qui autorise cet accès.

Le modèle choisi est donc de distinguer soigneusement le traitement qui constitue le répertoire des autres traitements et d'interdire ainsi les interconnexions faciles entre les traitements.

Le projet laisse au Roi, après avis de la Commission de protection de la vie privée et du Comité le soin de déterminer les informations de base nécessaires aux finalités décrites. Il s'agira en tous cas de données utiles aux services du SPF Finances pour l'exercice de finalités liées à la gestion administratives des dossiers."

Gelet op die toelichtingen lijkt de uitdrukking "Repertorium van de verwerkingen" geschikter ter aanduiding van het "Enig dossier".

.../...

Artikel 13

De uitdrukking "Identificatienummer bij Financiën" is ongelukkig gekozen; het zou beter zijn een andere uitdrukking te kiezen.

In de Franse lezing van dit artikel moet in de uitdrukking "après avis consultatif du Comité" het woord "consultatif" vervallen.

Artikel 14

Het spreekt vanzelf dat de nadere regels inzake het bijhouden, door de FOD Financiën, van de gegevens van het Rijksregister of van de Kruispuntbank van Ondernemingen die zijn vastgelegd in de wetten en verordeningen die erin voorzien.

Afdeling 2 - Risicobeheer

Deze afdeling van het voorontwerp van wet beoogt een juridisch kader te verlenen aan de methodes van "datamining" toegepast binnen de FOD Financiën ⁹, een uitdrukking die omschreven kan worden als het opsporen van gegevens en die in de rechtsleer als volgt is beschreven :

"(...) Les technologies de l'information ouvrent aux administrations fiscales de nouvelles possibilités dans le cadre du recouvrement et du contrôle. D'ores et déjà, les administrations de nombreux pays, dont la Belgique, implémentent ou projettent d'implémenter des outils de data mining afin d'exploiter au mieux les potentialités des bases de données dont elles disposent. Le data mining repose sur des techniques issues de la théorie de l'information, de la statistique et de la modélisation; il vise à mettre en évidence, à l'intérieur de gros volumes de données inutilisables en tant que tels, des relations jusque là inconnues, à en extraire des informations originales et potentiellement utiles et à les analyser. Il s'agit, par exemple, de vérifier la cohérence de l'ensemble des données (fiscales, sociales, patrimoniales, comptables, etc.) recueillies à propos d'un contribuable par différents départements administratifs et de les confronter aux profils types ressortant de groupes de contribuables présentant des caractéristiques similaires. Le data mining doit permettre, à moindre coût, d'optimiser la détection des

⁽⁹⁾ Kamer van volksvertegenwoordigers, Schriftelijke vragen en antwoorden, vraag nr. 0919 van 15.09.2005, QRVA 51 098, blz. 17771-17772 (datamining - selectiecriteria - reductie dossiers).

situations de fraude, de mieux cibler les contrôles, de dégager, à partir d'une opération frauduleuse, la chaîne des contreparties également frauduleuses qui en découlent, voire de renforcer l'équité du système fiscal en réduisant les inégalités catégorielles face au contrôle fiscal. Bien entendu, le data mining suppose que les administrations disposent d'un datawarehouse suffisamment étoffé" ¹⁰.

In de memorie van toelichting wordt daaromtrent gesteld :

"Het ligt voor de hand dat deze verrichtingen inzake risicobeheer niet enkel ten aanzien van de verwerkte gegevens, maar ook ten aanzien van hun resultaat belangrijke risico's kunnen inhouden voor de bescherming van de persoonlijke gegevens van belastingplichtigen."

"Persoonlijke gegevens", die gedefinieerd kunnen worden als iedere informatie die niet een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon betreft (in tegenstelling tot de "persoonsgegevens" of "nominatieve gegevens") worden immers niettemin geregeld bij het recht betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. De anonimiteit van de verzamelde gegevens zal echter niet beletten dat de resultaten van de verwerking ervan de handelingen beïnvloeden van diegenen die er kennis van kunnen nemen, ten aanzien van de onderzochte categorieën van personen, naargelang van hun profiel. Zo ook bestaat het risico dat statistische verwerking binnen een beperkte gemeenschap of bij een zeer uitgesproken doelgroep het anonimiteitsvereiste in werkelijkheid niet zal in acht nemen ¹¹.

Talrijke gegevens die gevoelig liggen, zijn bij de administratie evenwel bekend in een thans niet erg toegankelijke vorm. Daarom is de gemachtigde van de minister gevraagd of het voorontwerp van wet tot gevolg zou hebben methodes van "datamining" toe te staan met als uitgangspunt deze gegevens, omdat zij in de toekomst in elektronische vorm zouden kunnen worden gebruikt (samenstelling van het gezin, minder-validen, uitgaven die in aanmerking worden genomen voor de berekening van de belasting, verenigingen die fiscaal aftrekbare giften krijgen, consumptieprofielen op basis van door derden opgemaakte facturen, enz.).

⁽¹⁰⁾ M. SAINTRAIN, TIC, nouveaux standards transactionnels et fiscalité, Planbureau, working paper 15-03, augustus 2003, blz. 41-42.

⁽¹¹⁾ F. RIGAUX, La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité, Brussel, Bruylant, Parijs, LGDJ, 1990, nr. 524, blz. 583.

De gemachtigde van de minister heeft daarop het volgende geantwoord :

"C'est bien le but. Le data mining facilite les opérations de contrôle portant sur un individu particulier ou dans le cadre de la gestion de risque, les opérations de détection des risques. Le data mining et surtout la gestion des risques permettent de satisfaire à un principe important, celui de non discrimination dans la mesure où à l'heure actuelle, le contrôle est aléatoire et s'opère souvent à la diligence d'un agent particulier plus ou moins zélé. Ceci dit, toutes ces opérations de data mining sont menées dans des conditions qui permettent d'assurer le respect de règles essentielles en matière de protection des données :

- meilleure information du contribuable sur la possibilité de ses contrôles;
- définition des profils et des autorisations d'accès pour ceux qui pourront y procéder et surveillance des accès;
- respect du principe de proportionnalité;
- dans le cas de la gestion des risques, avis du Comité interne de protection des données sur base d'un rapport motivé;
- dans le cas de croisement de données SPF Finances et de données venant d'autres SPF, nécessité d'une autorisation par le comité sectoriel;
- obligation après la décision finale de permettre l'accès et en cas de décisions automatisées, accès à la logique du système et possibilité d'interroger les préposés à la protection des données."

Aangezien "datamining" tot doel heeft controleverrichtingen eveneens mogelijk te maken op een individu, hetgeen een nieuwe individualisering van de gegevens impliceert, dient de memorie van toelichting zo te worden aangevuld dat duidelijk blijkt dat de stellers ofwel binnen het kader van deze verrichting de wet op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer strikt in acht nemen, ofwel ervan afwijken en in dat geval moeten zij het bewijs leveren dat de waarborgen waarin ze voorzien conform de voornoemde richtlijn van 24 oktober 1995 zijn.

Artikel 17

De Nederlandse versie van artikel 17, § 2, stemt niet overeen met de Franse versie. De Franse versie is correct en moet als geldig worden aangenomen.

Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 19, § 4, en 20, § 2.

Artikel 18

Deze bepaling schrijft het volgende voor : "wanneer de noodzakelijke handelingen binnen het risicobeheer worden uitbesteed aan derden en een ondervraging van de personen uit de steekproef omvatten, wordt deze ondervraging in principe uitgevoerd door de Federale Overheidsdienst die erover waakt dat de persoonsgegevens van de personen uit de steekproef, hetzij anoniem, hetzij gecodeerd, worden medegedeeld aan de uitvoerder van het onderzoek".

Op de vraag wat de betekenis is van de woorden "ondervraging in principe uitgevoerd door de Federale Overheidsdienst" heeft de gemachtigde van het minister het volgende geantwoord :

"Il s'agit d'une formulation proposée par l'Administration qui souhaitait se réserver une porte de sortie lorsqu'il s'avérerait impossible pour l'administration de procéder elle-même, par défaut de moyens adéquats, aux opérations visées par l'article (...).

On peut supprimer simplement les mots "en principe" : en tout état de cause, comme les sous-traitants ne possèdent que des données codées, comment pourraient-ils interroger eux-mêmes les contribuables ? On peut également assortir la possibilité (décrite alors comme exceptionnelle) d'une procédure qui, sur base de la motivation donnée par l'administration de devoir recourir aux sous-traitants, permettrait au Comité de rendre un avis préalable à la décision du Comité de direction."

De woorden "in principe" moeten worden geschrapt; wegens de context zou het niet aanvaardbaar zijn dat personen die niet de hoedanigheid van ambtenaar bezitten, optreden naar aanleiding van deze "ondervragingen"; op dat punt is er geen reden om in een afwijking te voorzien. Die ondervragingen zouden niet verplicht kunnen worden gesteld op grond van een tekst die zo vaag is als de hier voorliggende. De betrokkenen zouden schriftelijk in kennis moeten worden gesteld van de facultatieve aard van de antwoorden; er moet hen ook kenbaar gemaakt worden met welke doeleinden de verwerking geschiedt.

Artikel 19

1. In verband met paragraaf 1 is de gemachtigde van de minister gevraagd of wederzijds gebruik van gegevens denkbaar was zonder dat de bestanden gekoppeld werden. De gemachtigde van de minister heeft het volgende geantwoord :

"(...)

Au niveau du datawarehouse ¹², il ne s'agit (...) pas de connecter entre eux des bases de données ou des fichiers du SPF Finances dans leur totalité; il s'agit de puiser dans ces fichiers un certain nombre de données jugées intéressantes dans une optique de gestion des risques et de les combiner au sein d'un entrepôt distinct. Cette précision pourrait être apportée dans l'exposé des motifs qui désormais se lirait de la manière suivante :

«Cet article a pour but d'encadrer la création et l'utilisation de l'entrepôt de données en cours de réalisation par le SPF. Il est décrit par les responsables de projet et dans l'étude préalable définissant les principes utilisateurs du programme de gestion des risques, assistance, contrôle et recouvrement, comme un entrepôt de données 'alimenté à l'aide de données issues des systèmes opérationnels et de sources d'informations spécifiques' et 'destiné à supporter la gestion des risques (en ce qui concerne les activités d'assistance, de contrôle et de recouvrement)'. Il est également prévu que 'l'entrepôt de données supportera le développement et l'entretien des profils de risques mais l'exploitation de ces derniers (i.e. la sélection des dossiers à contrôler) se fera au niveau des systèmes opérationnels sur base d'inputs provenant de l'entrepôt de données'.»

Il ne s'agit donc pas de connecter entre eux des bases de données ou des fichiers du SPF Finances dans leur totalité; il s'agit de puiser dans ces fichiers un certain nombre de données jugées intéressantes dans une optique de gestion des risques et de les combiner au sein d'un entrepôt distinct.

Une telle agrégation de données à grande échelle, tout en étant utile à une gestion efficace des risques par le SPF, nécessite une prudence particulière pour éviter des conséquences dommageables pour la vie privée des personnes concernées. Par conséquent, le projet prévoit que les données, une fois collectées auprès des différents systèmes opérationnels, sont codées, c'est-à-dire modifiées de telle sorte qu'elles ne puissent plus être associées à une personne particulière que par l'intermédiaire d'un code, avant d'être exploitées pour la recherche, l'analyse, le développement et la production, et le restent tout au long de leur utilisation dans ce cadre. Ce n'est que lorsqu'elles sont réutilisées par les systèmes opérationnels responsables qu'elles sont décodées.

Il va sans dire que le codage se fait en application de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Par conséquent, les données provenant du SPF Finances peuvent être codées au sein du SPF lui-même, à condition de prendre des mesures techniques

⁽¹²⁾ Lees : "entrepôt de données".

et organisationnelles afin d'empêcher les utilisateurs de l'entrepôt de données d'accéder à la clé du code. Par contre, si les données ont été collectées en-dehors du SPF, elles doivent être codées soit par le responsable du traitement, soit par une organisation intermédiaire.

Le projet prévoit également, préalablement à la création de (l'entrepôt de données), la rédaction par le ou les services concernés d'un rapport similaire à celui qui est prévu pour toute opération de gestion de risques, entraînant avis du Comité. Il s'agit à nouveau de permettre une vérification de la pertinence des données intégrées. Cet avis mentionnera en outre les finalités opérationnelles pour lesquelles un décodage est permis. En cas d'intégration de données externes au SPF Finances, la procédure de l'article 24 s'appliquera."

De memorie van toelichting moet dienovereenkomstig worden aangepast.

2. Paragraaf 2 van artikel 19 luidt als volgt :

"De verwerkte gegevens worden gecodeerd alvorens ze worden ingevoerd in [het datapakhuis] . De verantwoordelijke voor de verwerking mag geen enkele actie ondernemen om deze gecodeerde gegevens om te zetten in persoonsgegevens . De handelingen van het [datapakhuis] mogen op geen enkele manier leiden tot de productie van persoonsgegevens ."

Daarom is aan de gemachtigde van de minister de vraag gesteld welke zin de door het datapakhuis gedane verrichting zou hebben, als zij "op geen enkele wijze mag leiden tot de productie van persoonsgegevens".

De gemachtigde van de minister heeft de volgende uitleg verstrekt :

"La remarque est pertinente. Le texte soulignait dans une rédaction maladroite que les services en charge de l'entrepôt de données ou de manière plus générale de la gestion des risques ne pouvaient procéder eux-mêmes à l'identification des personnes dont le nom avait été codé au départ ou qui seraient visées par le profil type dégagé par les opérations de gestion de risque. Il va de soi que cette interdiction tombe lorsque le profil type est utilisé par les services de

contrôle ou de perception de l'impôt qui bien évidemment identifieront les personnes relevant d'un groupe dit à risque." ¹³

De gemachtigde van de minister stelt bijgevolg voor de laatste zin van voornoemde paragraaf 2 te schrappen.

Bovendien worden de stellers van het voorontwerp gewezen op het feit dat de verantwoordelijke voor de verwerking in artikel 4 wordt omschreven als de FOD Financiën in zijn geheel. Wellicht dient hier te worden verwezen naar de verantwoordelijke van het datapakhuis.

Afdeling 3 - Handelingen op het vlak van controle, invordering, deze die gekoppeld zijn aan het beheer van geschillen inzake belastingen, taksen, rechten en accijnzen en handelingen op het vlak van inning en invordering van niet-fiscale schuldvorderingen

Artikel 21

De Franse tekst valt moeilijk te begrijpen.

Bovendien zou in de memorie van toelichting moeten worden gerechtvaardigd waarom de beslissingen die in het kader van de bij de fiscale wetgeving voorgeschreven procedures ter kennis van de belastingplichtige worden gebracht, buiten de werkingssfeer van het voorontwerp worden gehouden.

⁽¹³⁾ De regeling van een overgang van de anonieme fase van de gegevens naar de fase van identificatie van personen met behulp van in het datapakhuis vervatte signaletiekgegevens, wordt bevestigd in het document FOD Financiën - Coperfin - Programma risicobeheer, bijstand, controle en invordering - Voorstudie - Ondersteuning voor de verwezenlijking van een oplossing inzake datawarehouse, datamining en risicoanalyse, dat aan de Raad van State is meegedeeld : "als deze gegevens niet «anoniem» zijn (in het geval van bepaalde risicoprofielen verbonden aan het identificeren of aan het lokaliseren van een persoon) of tijdens de transitie van de anonieme fase naar de identificatie van personen met behulp van de signaletiekgegevens, is het nodig om over een zicht te beschikken op de gegevenstoegang ("wie raadpleegt wat op welk moment")", blz. 16 (<http://min.fgov.be/portail1/fr/marche/pdf/datawarehouse/P240S>).

Afdeling 4 - Doorgifte van persoonsgegevens door of aan andere overheden of beroepenArtikel 24

1. In paragraaf 1 kan de mededeling van persoonsgegevens door de FOD Financiën aan beroepen of aan buitenlandse staten slechts het gevolg zijn van een machtiging verleend bij wet, verordening of internationale overeenkomst. De enkele machtiging van het Sectoraal Comité is niet voldoende.

2. In paragraaf 2 is het niet denkbaar dat persoonsgegevens "van een of ander beroep" kunnen worden opgevraagd op grond van een enkele machtiging van het Sectoraal Comité.

Hoofdstuk 5 - Rechten van betrokkenenArtikel 28

De gemachtigde van de minister is gevraagd naar welke beslissingen in de bepaling wordt verwezen, buiten de uitzondering waarin het voorontwerp voorziet (te weten de fiscale procedures).

De gemachtigde van de minister heeft als voorbeeld van niet-fiscale procedures die een weerslag kunnen hebben op de fiscale situatie aangevoerd, het vaststellen van het pensioen van een ambtenaar van de Thesaurie of het bepalen van een kadastraal inkomen door de Patrimoniumdocumentatie.

De stellers van het voorontwerp worden gewezen op de noodzaak om, ook met betrekking tot de fiscale procedures, artikel 12*bis* van de wet op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in acht te nemen, omdat het artikel 15 van de voornoemde richtlijn van 24 oktober 1995 omzet, krachtens hetwelk wettelijke maatregelen moeten waarborgen dat het gerechtvaardigde belang van de betrokken personen veilig wordt gesteld in het geval van de geautomatiseerde beslissingsprocedures.

De memorie van toelichting zou op dat punt moeten worden aangevuld.

.../...

Hoofdstuk 6 - Comité voor de bescherming van persoonsgegevens

Volgens de gemachtigde van de minister moet het Comité dat wordt opgericht bij artikel 29 van het voorontwerp, in verband worden gebracht met de "aangestelden voor de gegevensbescherming" waarvan sprake is in artikel 17bis van de wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer (en niet de Sectorale Comités in de zin van de genoemde wet). De onafhankelijkheid van de leden van dit Comité zal een van de wezenlijke voorwaarden zijn voor de doeltreffendheid ervan als raadgevend orgaan.

Artikel 29

De onafhankelijkheid van het Comité zou beter worden veiliggesteld indien de bezoldiging van de onafhankelijke deskundigen bij wet werd vastgesteld.

Artikel 30

Voor de onafhankelijke deskundigen schrijve men dat ze Nederlands- of Franstalig zijn in plaats van het te hebben over hun taalrol.

Om de continuïteit van de werking van het Comité te waarborgen, zou het nuttig zijn ook twee plaatsvervangende deskundigen aan te wijzen.

Bij wijze van overgangsmaatregel zou kunnen worden bepaald dat bij de eerste benoemingen de duur van het mandaat drie jaar bedraagt, zodat de onafhankelijke deskundigen in de toekomst voor de helft om de drie jaar worden vernieuwd (waarbij als regel geldt dat de persoon die een ontslagnemend lid vervangt, het lopende mandaat voltooit).

De benoeming van de onafhankelijke deskundigen zou de Koning moeten toekomen en niet de Ministerraad.

Artikel 31

Het staat aan de Koning en niet aan het directiecomité de "ambtenaren aangesteld voor de bescherming van de gegevens" te benoemen.

Artikel 33

In paragraaf 1, h), leze men : "... met het recht van personen ..."; de gemachtigde van de minister is het daarmee eens.

Hoofdstuk 7- Gebruikerscomité

Artikel 35

Het is niet correct te voorzien in de aanwijzing van een vertegenwoordiger uit de onderzoekswereld "aangewezen door het federale Wetenschapsbeleid".

De onduidelijkheid omtrent de aan de Koning opgedragen bevoegdheden zal bovendien aanleiding geven tot moeilijkheden; zoals paragraaf 2 is gesteld, is hij overbodig.

Hoofdstuk 8 - Diverse bepaling

Artikel 36

Aan hoofdstuk 8, dat slechts één artikel bevat, dient veeleer het opschrift "Slotbepaling" te worden gegeven dan het onjuiste "Diverse bepaling".

De wetgever zou bovendien, wegens het onderwerp van de wet, een maximumtermijn moeten bepalen voor de inwerkingtreding ervan, met ingang van de datum van de afkondiging ervan. Hoewel verschillende data van inwerkingtreding kunnen worden aanvaard voor sommige bepalingen van de wet, dient in het dispositief toch te worden bepaald welke artikelen terzelfdertijd in werking moeten treden, alsmede de logische volgorde waarin de bepalingen achtereenvolgens in werking mogen treden, om te voorkomen dat de algemene opzet van de wet in het gedrang komt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	J. JAUMOTTE,	staatsraden,
Mevrouwen	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. REGNIER, eerste auditeur-afdelingschoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. JAUMOTTE.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS