

Observations formelles du CEPD sur la proposition de règlement du Conseil modifiant le règlement (UE) n° 904/2010 du Conseil concernant la coopération administrative et la lutte contre la fraude dans le domaine de la taxe sur la valeur ajoutée

1. Introduction

Le 30 novembre 2017, la Commission européenne a présenté une proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil intitulée «*Vers un espace TVA unique dans l'Union – Le moment d'agir: proposition modifiée de règlement du Conseil modifiant le règlement (UE) n° 904/2010 en ce qui concerne des mesures de renforcement de la coopération administrative dans le domaine de la taxe sur la valeur ajoutée*» (ci-après la «proposition»)¹.

Les mesures proposées font suite aux «*fondements*» pour un nouvel espace TVA de l'Union européenne unique et définitif proposés en octobre 2017² et au plan d'action sur la TVA vers un espace TVA unique dans l'Union européenne présenté en avril 2016³. Cette proposition vient également compléter le paquet législatif relatif à la TVA sur le commerce électronique de décembre 2016⁴, lequel prévoit une coopération plus étroite entre les États membres.

L'une des missions du Contrôleur européen de la protection des données (CEPD) consiste à conseiller les services de la Commission lors de la rédaction de nouvelles propositions législatives ayant des effets sur la protection des données. Le CEPD se réjouit d'avoir déjà été consulté par la Commission, de manière informelle, au sujet du projet de proposition et d'avoir eu l'occasion d'apporter sa contribution concernant les aspects relatifs à la protection des données.

Les observations du CEPD présentées ci-dessous se limitent aux dispositions particulièrement pertinentes de la proposition en matière de protection des données.

Sauf indication contraire, les articles mentionnés dans les observations formelles du CEPD renvoient aux articles du règlement (UE) n° 904/2010, tel que modifié par la proposition.

¹ Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2017, «Vers un espace TVA unique dans l'Union – Le moment d'agir: proposition modifiée de règlement du Conseil modifiant le règlement (UE) n° 904/2010 en ce qui concerne des mesures de renforcement de la coopération administrative dans le domaine de la taxe sur la valeur ajoutée », COM(2017) 706 final, SWD(2017) 428 final.

² http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-3443_fr.htm

³ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil et au Comité économique et social européen du 7 avril 2016 concernant un plan d'action sur la TVA – Vers un espace TVA unique dans l'Union – L'heure des choix, COM(2016) 148 final.

⁴ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-4010_fr.htm

2. Observations

2.1. Traitement des données à caractère personnel

- 2.1.1. Bien que l'échange et le traitement d'informations, qui s'inscrivent dans la coopération administrative et la lutte contre la fraude à la TVA, portent principalement sur des informations concernant des personnes morales, le CEPD fait remarquer que des données relatives aux personnes physiques peuvent également être concernées, auquel cas les règles de protection des données deviendraient applicables. En outre, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé, dans les affaires jointes C-92/09, Volker und Markus Schecke GbR contre Land Hessen, et C-93/09, Eifert contre Land Hessen et Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung, qu'il convenait de considérer le nom d'une personne morale comme une donnée à caractère personnel si le nom légal de la personne morale identifie une ou plusieurs personnes physiques⁵.
- 2.1.2. Nous nous réjouissons que la proposition inclue [à l'article 55, paragraphe 5, et au considérant 19 du règlement (UE) n° 904/2010 tel que modifié par la proposition] une référence aux finalités du traitement et remplace la référence à la directive 95/46/CE par une référence au règlement (UE) 2016/979 (règlement général sur la protection des données, ci-après le «RGPD»).

Même si la Commission ne participera pas directement aux échanges de données entre les autorités compétentes, l'article 55, paragraphe 2, prévoit que «[l]es personnes dûment accréditées par l'autorité d'homologation de sécurité de la Commission ne peuvent avoir accès à ces informations [à savoir celles communiquées ou recueillies en vertu du règlement modifié] que dans la mesure où cela est nécessaire pour l'entretien, la maintenance et le développement des systèmes électroniques hébergés par la Commission et utilisés par les États membres pour la mise en œuvre du présent règlement».

Par conséquent, la Commission traitera des données à caractère personnel. Les règles de protection des données applicables aux institutions et organes de l'Union européenne définies dans le règlement (CE) n° 45/2001 s'appliqueront donc, y compris le contrôle par le CEPD. Par souci de clarté, et afin d'éviter tout doute quant à l'applicabilité du règlement (CE) n° 45/2001, nous recommandons d'inclure une référence à celui-ci dans la proposition.

2.2. Limitation des droits des personnes concernées et principes relatifs au traitement des données à caractère personnel

- 2.2.1. Le CEPD fait remarquer que la proposition semble imposer aux États membres une obligation d'introduire, dans le droit national, des limitations importantes des droits des personnes concernées. En effet, l'article 55, paragraphe 5, comprendrait le passage suivant: «[...] *aux fins de la bonne application du présent règlement, les États membres limitent la portée des obligations et des droits prévus aux articles 12 à 22 et aux articles 5 à 34 du règlement (UE) 2016/679 dans la mesure où cela est nécessaire afin de sauvegarder les intérêts visés à l'article 23, paragraphe 1, point e), dudit règlement*». Cette disposition se traduirait par des limitations

⁵ Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 9 novembre 2010 dans les affaires jointes C-92/09, Volker und Markus Schecke GbR contre Land Hessen, et C-93/09, Eifert contre Land Hessen et Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung.

indifférenciées et générales de la plupart, voire de l'ensemble, des droits des personnes concernées prévus par le RGPD (à savoir le droit relatif aux informations à fournir lorsque des données à caractère personnel sont collectées auprès de la personne concernée, le droit relatif aux informations à fournir lorsque les données à caractère personnel n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée, le droit d'accès de la personne concernée, le droit à la rectification, à l'effacement, à la limitation du traitement, à la portabilité des données, le droit d'opposition, le droit à la décision individuelle automatisée, y compris le profilage, le droit d'être informé en cas de violation de données à caractère personnel).

Le CEPD souhaite rappeler que toute limitation des droits des personnes concernées prévus aux articles 12 à 22 du RGPD doit respecter la norme établie à l'article 23 du RGPD. Conformément à cet article, le droit de l'Union ou le droit de l'État membre auquel le responsable du traitement ou le sous-traitant est soumis peuvent, par la voie de mesures législatives, limiter la portée des obligations et des droits prévus aux articles 12 à 22 lorsqu'une telle limitation respecte l'essence des libertés et droits fondamentaux et qu'elle constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour garantir l'un des objectifs d'intérêt public énumérés. Dans ce cas particulier, une limitation des droits des personnes concernées peut être justifiée, entre autres, par des objectifs d'intérêt général (notamment la détection d'infractions pénales, ainsi que les enquêtes et poursuites en la matière) ou par un intérêt économique ou financier important d'un État membre ou de l'Union (y compris dans le domaine fiscal).

Le CEPD souligne également que les droits d'accès et de rectification sont énoncés à l'article 8, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et sont généralement considérés comme des éléments essentiels du droit à la protection des données à caractère personnel. L'article 8, paragraphe 2, de la Charte dispose spécifiquement que «[t]oute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification». Le droit d'accès est particulièrement important puisqu'il permet aux personnes concernées d'exercer les autres droits prévus par la législation relative à la protection des données⁶. C'est pourquoi toute dérogation à ces droits essentiels de la personne concernée doit faire l'objet d'un contrôle particulièrement strict.

Toute dérogation à ces droits ne doit pas aller au-delà de ce qui est strictement nécessaire pour réaliser son objectif et doit satisfaire aux normes élevées prévues à l'article 52, paragraphe 1, de la charte. Cet article dispose que «*toute limitation de l'exercice des droits et libertés reconnus par la présente charte doit être prévue par la loi et respecter le contenu essentiel desdits droits et libertés. Dans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui*» (soulignement ajouté).

- 2.2.2. Comme expliqué ci-dessus, le droit de l'Union ou le droit des États membres peuvent prévoir des limitations de ces droits dans les limites établies par l'article 23 du RGPD. L'article 23, paragraphe 2, point c), du RGPD exige qu'une telle mesure législative contienne des dispositions spécifiques relatives à «*l'étendue des limitations introduites*».

⁶ Arrêt de la Cour européenne de justice du 7 mai 2009 dans l'affaire C-553/07, *College van burgemeester en wethouders van Rotterdam v. M.E.E. Rijkeboer*, points 49 à 54.

Par conséquent, **nous recommandons de définir dans une disposition spécifique de la proposition, les conditions (évaluées au cas par cas, en fonction de l'objectif poursuivi) selon lesquelles certains droits spécifiques des personnes concernées peuvent être limités, ainsi que les garanties nécessaires.**

Dans la mesure où les dérogations obligatoires à des droits spécifiques des personnes concernées sont considérées comme justifiées et proportionnées, **ces dérogations devraient être imposées directement dans la proposition, et non «déléguées» aux États membres (ou imposées à ceux-ci).** La proposition constituerait ainsi un acte de «*droit de l'Union*» tel que mentionné à l'article 23 du RGPD.

Une autre solution serait que le législateur de l'Union européenne laisse aux États membres la discrétion de déterminer les dérogations nécessaires et proportionnées aux droits des personnes concernées découlant du RGPD. Dans ce cas, l'imposition de dérogations spécifiques devrait rester une option (et non une obligation) pour les États membres. Si cette solution devait être privilégiée, **nous recommandons que le libellé «les États membres limitent» soit remplacé par «les États membres peuvent limiter» à l'article 55, paragraphe 5, tel que modifié par la proposition.**

- 2.2.3. Enfin, nous soulignons que la proposition prévoit également de possibles limitations par rapport à l'article 5 du RGPD, lequel fixe les principes fondamentaux du traitement des données (licéité, loyauté et transparence du traitement des données, limitation des finalités, minimisation des données, exactitude et limitation de la conservation, ainsi qu'intégrité, confidentialité et responsabilité du responsable du traitement).

Nous souhaitons insister sur le fait qu'en vertu de l'article 23 du RGPD, il est possible de déroger à l'article 5 du RGPD uniquement dans la mesure où les dispositions du droit [de l'Union ou de l'État membre auquel le responsable du traitement ou le sous-traitant est soumis] correspondent aux droits et obligations prévus aux articles 12 à 22 et à l'article 34. Par conséquent, la proposition devrait préciser la mesure dans laquelle il peut être dérogé à l'article 5 du RGPD au regard de l'application des articles 12 à 22 et de l'article 34 dudit règlement. **Nous recommandons dès lors d'inclure à l'article 55, paragraphe 5, une référence complète à l'article 5 du RGPD contenant l'indication «dans la mesure où les dispositions du droit de l'Union ou de l'État membre auquel le responsable du traitement ou le sous-traitant est soumis correspondent aux droits et obligations prévus aux articles (...)».**

2.3. Durée de conservation des données

- 2.3.1. Les données à caractère personnel devraient faire l'objet d'un traitement jusqu'à ce qu'elles aient répondu à la finalité pour laquelle elles ont été recueillies et, lorsqu'elles ne sont plus nécessaires à cette fin, devraient être supprimées, sauf si un traitement ultérieur est prévu par la législation et est jugé pertinent pour une finalité qui n'est pas incompatible avec la finalité initiale du traitement.

Nous nous réjouissons que l'article 55, paragraphe 5, mentionne que le stockage des informations est limité à ce qui est nécessaire pour parvenir aux fins indiquées à l'article 1, paragraphe 1, du règlement modifié.

Cependant, étant donné qu'il est essentiel de fournir des réponses rapides et promptes dans le contexte des enquêtes visant à lutter contre la fraude à la TVA, comme la *fraude «carrousel»*, la durée de conservation des données pour des renseignements liés à de telles enquêtes devrait être définie de façon plus restrictive qu'elle ne l'est dans les dispositions générales actuellement prévues par l'article 55, paragraphe 5. **La détermination de la période adéquate de conservation des données devrait tenir compte du laps de temps après lequel il n'est plus possible de poursuivre quelqu'un en raison des délais de prescription légale pour les infractions de fraude à la TVA.**

- 2.3.2. En outre, **nous recommandons fortement de réexaminer l'article 18 de la proposition**, qui prévoit que *«ces informations sont disponibles pendant une période d'au moins cinq ans à compter de la fin de la première année civile au cours de laquelle il faut permettre l'accès aux informations»*. **Une période de conservation des données maximale pour toutes les données à caractère personnel traitées en vertu de la proposition devrait être fixée, avec des exceptions possibles uniquement dans des circonstances exceptionnelles dûment justifiées.**

2.4. Traitement et analyse conjoints des données au sein d'Eurofisc

- 2.4.1. La proposition inclut des dispositions concernant le traitement et l'analyse conjoints des données au sein d'Eurofisc, qui est un mécanisme mis à la disposition des États membres dans le but de renforcer leur coopération administrative dans le cadre de la lutte contre la fraude organisée à la TVA, en particulier la fraude carrousel. Il permet l'échange rapide et ciblé d'informations concernant des activités frauduleuses entre tous les États membres⁷.

Selon l'article 33, paragraphe 2, point b), dans le cadre d'Eurofisc, les États membres réalisent et coordonnent le traitement et l'analyse conjoints d'informations ciblées dans les domaines dans lesquels Eurofisc est actif (*«domaines d'activité d'Eurofisc»*). Ce traitement et cette analyse conjoints sont également mentionnés à l'article 34, paragraphe 2 (relatif à la participation des États membres aux domaines d'activité d'Eurofisc) et à l'article 36, paragraphe 2, point b) (relatif aux coordinateurs de domaine d'activité Eurofisc). Ni les *«informations ciblées»* ni les *«domaines d'activité»* ne sont définis.

Nous déduisons du 13^e considérant de la proposition qu'Eurofisc se concentre sur les mécanismes à l'origine des fraudes transfrontières les plus graves. **Nous recommandons de définir avec davantage de précision les informations ciblées et/ou les domaines d'activité dans la proposition et d'établir un lien entre ceux-ci et les infractions à la TVA les plus graves par exemple, telles qu'indiquées à l'article 2, paragraphe 2, de la directive (UE) 2017/1371⁸.**

⁷ Eurofisc est un réseau décentralisé de fonctionnaires nationaux chargés de la détection des fraudes transfrontières à la TVA et des poursuites en la matière. Il a été institué par le règlement (UE) n° 904/2010 du Conseil du 7 octobre 2010 concernant la coopération administrative et la lutte contre la fraude dans le domaine de la taxe sur la valeur ajoutée (JO L 268, 12.10.2010, p. 1), et a été officiellement lancé le 10 novembre 2010.

⁸ Directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal (JO L 198, 28.7.2017, p. 29).

- 2.4.2. De plus, conformément à l'article 36, paragraphe 3, les coordinateurs de domaine d'activité Eurofisc peuvent transmettre, de leur propre initiative ou sur demande, «certaines des informations rassemblées et traitées» à Europol et à l'Office européen de lutte antifraude (OLAF). Le libellé «certaines des informations» est très vague et ne respecte dès lors pas les exigences en matière de protection des données. **Nous recommandons de faire référence, à l'article 36, paragraphe 3, aux «informations concernant les infractions à la TVA les plus graves telles que définies à l'article 2, paragraphe 2, de la directive (UE) 2017/1371 et relevant respectivement du mandat d'Europol et de celui de l'OLAF».**

2.5. Stockage et échange d'informations spécifiques

- 2.5.1. Le chapitre V de la proposition traite du stockage et de l'échange d'informations relatives aux assujettis et aux opérations. L'article 17, paragraphe 1, point f), de ce chapitre fixe une liste précise d'informations à stocker [à savoir les numéros d'identification TVA mentionnés à l'article 143, paragraphe 2, points a) et b), de la directive 2006/112/CE, le pays d'origine et de destination, le code marchandise, la monnaie, le montant total, le taux de change, le prix des divers articles et le poids net].

En outre, l'article 17, paragraphe 3, fait mention d'actes d'exécution que devra adopter la Commission pour déterminer les catégories d'information précises visées au paragraphe 1, point f), de l'article 7.

À cet égard, nous estimons qu'il n'apparaît absolument pas clairement en quoi un acte d'exécution serait nécessaire, étant donné que l'article 17, paragraphe 1, point f), fixe déjà une liste précise d'informations à stocker.

- 2.5.2. De même, nous nous interrogeons sur l'utilisation du syntagme «au moins» à l'article 21, paragraphe 2 *bis*, en ce qui concerne les informations visées à l'article 17, paragraphe 1, point f), dès lors que les informations mentionnées dans ces deux articles sont similaires. Si ce libellé a été utilisé dans le but de rendre plus facile le traitement d'autres informations, une telle possibilité devrait être spécifiquement prévue par la proposition.

Le CEPD suggère de supprimer l'article 17, paragraphe 3, ainsi que les mots «at least» de l'article 21, paragraphe 2 *bis*.

2.6. Actes d'exécution

Nous attirons l'attention sur le fait qu'il existe plusieurs questions susceptibles d'être pertinentes en matière de protection des données (article 17, paragraphes 2 et 3, article 21, paragraphe 3, article 21 *bis*, paragraphe 3, article 37) qui seront précisées plus avant après la procédure d'examen prévue à l'article 58, paragraphe 2. **Il est important de souligner que tout futur acte d'exécution doit respecter les exigences en matière de protection des données définies dans le RGPD et dans le règlement (CE) n° 45/2001 (tel que révisé). Nous nous attendons à ce que le CEPD soit consulté en temps opportun avant l'adoption d'un tel acte d'exécution, le cas échéant.**

3. Conclusion

Le CEPD se réjouit d'avoir eu l'occasion de consulter la proposition et reste disponible pour apporter une contribution supplémentaire concernant tous les aspects liés à la protection des données dans ce domaine.

Bruxelles, le 6 mars 2018

(signé)

Wojciech Rafał WIEWIÓROWSKI