

DEN EUROPÆISKE TILSYNSFØRENDE FOR DATABESKYTTELSE

Resumé af udtalelse fra Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse om et forslag fra Kommissionen om ændring af direktiv (EU) 2015/849 og direktiv 2009/101/EF

Adgang til oplysninger om reelt ejerskab og de databeskyttelsesmæssige konsekvenser

(Udtalelsen findes i sin helhed på engelsk, fransk og tysk på den tilsynsførendes websted www.edps.europa.eu)

(2017/C 85/04)

Den 5. juli 2016 offentliggjorde Kommissionen en række foreslåede ændringer af hvidvaskdirektivet og direktiv 2009/101/EF, som har til formål at bekæmpe skatteunddragelse direkte og virksomt, foruden praksis med henblik på bekæmpelse af hvidvask af penge, for at oprette et mere fair og mere effektivt skattesystem. I denne udtalelse vurderes de databeskyttelsesmæssige konsekvenser af sådanne ændringer.

Generelt synes de at anvende en strengere tilgang end tidligere til spørgsmålet om en effektiv bekæmpelse af hvidvask af penge og finansiering af terrorisme. I denne henseende har de — blandt andre foreslåede foranstaltninger — fokus på nye kanaler og metoder, der anvendes til at overføre illegale midler til den lovlige økonomi (f.eks. virtuelle valutaer, platforme til pengeveksling osv.).

Selv om vi i dette specifikke tilfælde ikke tager stilling til de politiske formål, der forfølges med lovgivningen, har vi fokus på, at ændringerne også indfører andre politiske formål — end bekæmpelse af hvidvask af penge og finansiering af terrorisme — som ikke synes at være klart identificeret.

Behandling af personoplysninger, der er indsamlet til ét formål, til et andet formål, der ikke har nogen som helst forbindelse hertil, tilsidesætter databeskyttelsesprincippet om formålsbegrænsning og truer gennemførelsen af proportionalitetsprincippet. Ændringerne rejser navnlig spørgsmål med hensyn til, hvorfor visse former for indgribende behandling af personoplysninger, der er acceptable i relation til bekæmpelse af hvidvask af penge og finansiering af terrorisme, er nødvendige uden for disse sammenhænge, og om de er forholdsmæssige.

Med hensyn til proportionalitet adskiller ændringerne sig fra den risikobaserede tilgang, der anvendes i den nuværende version af hvidvaskdirektivet, på grund af, at den større risiko for hvidvask af penge, finansiering af terrorisme og tilknyttede underliggende forbrydelser ikke ville gøre det muligt at opdage og vurdere den rettidigt.

De fjerner også eksisterende beskyttelsesforanstaltninger, der ville have sikret en vis grad af proportionalitet, f.eks. ved at fastsætte betingelserne for finansielle efterretningsenheders adgang til oplysninger om finansielle transaktioner.

Sidst, men ikke mindst, udvider ændringerne i vidt omfang både de kompetente myndigheders og offentlighedens adgang til oplysninger om reelt ejerskab som et politikredskab til at lette og optimere håndhævelsen af skattemæssige forpligtelser. På grundlag af den måde, hvorpå en sådan løsning gennemføres, ser vi en manglende proportionalitet med betydelige og unødvendige risici for de individuelle rettigheder til privatlivets fred og databeskyttelse.

1. INDLEDNING

1.1. Baggrund for direktivet om bekæmpelse af hvid af penge

1. I maj 2015 blev der vedtaget et nyt EU-direktiv om bekæmpelse af hvidvask af penge (»hvidvaskdirektivet«) ⁽¹⁾. Det erklærede formål med den nye lovgivning er at forbedre redskaberne til at bekæmpe hvidvask af penge, da strømme af sorte penge truer med at skade den finansielle sektors integritet, stabilitet og omdømme samt Unionens indre marked og den internationale udvikling.

⁽¹⁾ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/849 af 20. maj 2015 om forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvask af penge eller finansiering af terrorisme, om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 648/2012 og om ophævelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/60/EF samt Kommissionens direktiv 2006/70/EF (EUT L 141 af 5.6.2015, s. 73).

2. Beskyttelsen af kreditinstitutternes og finansieringsinstitutternes soliditet, integritet og stabilitet samt tilliden til det finansielle system er ikke de eneste politiske mål, der forfølges med hvidvaskdirektivet. I juni 2003 reviderede Den Finansielle Aktionsgruppe (FATF⁽¹⁾) faktisk sine anbefalinger til at omfatte finansiering af terrorisme og indførte mere detaljerede bestemmelser om identifikation og kontrol af kunder. Den pegede på de situationer, hvor en større risiko for hvidvask af penge eller finansiering af terrorisme kunne berettige til skærpede politiske foranstaltninger, og også på situationer, hvor en lavere risiko kunne berettige til mere lempelige kontroller.
3. Hvidvaskdirektivet indeholder derfor et samlet sæt regler, der skal forebygge både hvidvask af penge og finansiering af terrorisme gennem ulovlige finansielle strømme. Det indfører en risikobaseret anvendelse af kundekendingsprocedurer på mistænkelige transaktioner. Det er baseret på erhvervelse og analyse af oplysninger om reelt ejerskab og på de koordinerede efterforskningsaktiviteter blandt FIU'er (finansielle efterretningsenheder), der er oprettet i medlemsstaterne.

1.2. Forslaget: bekæmpe skatteunddragelse og finansiering af terrorisme

4. Den 2. februar 2016 offentliggjorde Europa-Kommissionen en meddelelse om en handlingsplan med henblik på at styrke bekæmpelsen af finansiering af terrorisme, herunder ændringer af hvidvaskdirektivet med henblik på at bekæmpe hvidvask af penge gennem betalingsplatforme og virtuelle valutaer samt ændre FIU'ernes rolle⁽²⁾.
5. Finansskandaler⁽³⁾ og en øget risiko for skatteunddragelse synes ligeledes at have gjort Kommissionen opmærksom på behovet for at justere indsatsen som led i hvidvaskdirektivet og målrette det mere direkte mod skatteunddragelse, som i den nuværende version af direktivet blot ses som en kilde til illegale midler, men ikke er i direkte fokus.
6. Den 5. juli 2016 offentliggjorde Kommissionen en række foreslåede ændringer («forslaget») af hvidvaskdirektivet og direktiv 2009/101/EF, som inden for rammerne af en koordineret indsats sammen med G20 og OECD har til formål at bekæmpe skatteunddragelse direkte og virksomt fra både juridiske og fysiske personers side for at oprette et mere fair og mere effektivt skattesystem⁽⁴⁾. Vi bemærker i denne forbindelse, at den tilsynsførende i strid med 42. betragtning ikke blev hørt inden forslagets vedtagelse⁽⁵⁾.
7. Rådet for Den Europæiske Union, som den 19. december vedtog en kompromistekst om forslaget («Rådets holdning»⁽⁶⁾), anmodede senere om udtalelsen fra den tilsynsførende. Rådets holdning tager sigte på kun at ændre hvidvaskdirektivet (og ikke direktiv 2009/101/EF) og har navnlig fokus på hvidvask af penge og finansiering af terrorisme. Selv om formålet om at bekæmpe skatteunddragelse ikke længere er nævnt udtrykkeligt, er der i forslaget fortsat redskaber, som skulle opnå dette formål (f.eks. offentlig adgang til oplysninger om reelt ejerskab og skattemyndighedernes adgang til oplysninger indberettet i henhold til hvidvaskreguleringen), om end ændret i et vist omfang.

1.3. Rækkevidden af denne udtalelse

8. I denne udtalelse analyseres forslagets virkninger på de grundlæggende rettigheder til privatlivets fred og databeskyttelse. Vi redegør også for, hvordan sådanne virkninger ændres efter vedtagelsen af Rådets holdning.
9. Udtalelsen vurderer også nødvendigheden og proportionaliteten af den behandling af personoplysninger, der finder sted i henhold til de foreslåede ændringer af hvidvaskdirektivet, i lyset af de politiske formål, der er anført i lovgivningen. Når vi henviser til forslaget, behandler vi det som et enkelt, integreret politikredskab, selv om det foreslår ændringer af to særskilte direktiver.

⁽¹⁾ Den Finansielle Aktionsgruppe (the Financial Action Task Force, FATF) er et mellemstatsligt organ, der blev oprettet i 1989 af ministrene fra medlemslandene. Formålene med FATF er at fastsætte standarder for og fremme effektiv gennemførelse af retlige, lovgivningsmæssige og operationelle foranstaltninger til bekæmpelse af hvidvask af penge, finansiering af terrorisme og andre dertil knyttede trusler mod integriteten i det internationale finansielle system.

⁽²⁾ COM(2016) 50 final.

⁽³⁾ Kommissionen henviser udtrykkeligt til »Panama Papers«-skandalen i sin Meddelelse om yderligere foranstaltninger for at øge gennemsigtigheden på skatteområdet og bekæmpe skatteunddragelse og skatteundgåelse, COM(2016) 451 final.

⁽⁴⁾ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om ændring af direktiv (EU) 2015/849 om forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvask af penge eller finansiering af terrorisme og om ændring af direktiv 2009/101/EF, COM(2016) 450 final.

⁽⁵⁾ Den tilsynsførende fik ikke tilsendt noget udkast inden offentliggørelsen den 5. juli 2016.

⁽⁶⁾ Se <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15468-2016-INIT/en/pdf>.

10. Domstolene er allerede blevet opmærksomme på interaktionen mellem de almindelige retsprincipper og de grundlæggende rettigheder. I sin dom i Digital Rights Ireland-sagen ⁽¹⁾ erkender Domstolen, at bekæmpelsen af international terrorisme og grov kriminalitet udgør et mål af almen interesse ⁽²⁾. Da de retlige redskaber, der er indført for at forfølge dette mål, imidlertid gør indgreb i de grundlæggende rettigheder til privatlivets fred og databeskyttelse, er det ifølge Domstolen nødvendigt at vurdere, om sådanne foranstaltninger er forholdsmæssige ⁽³⁾.
11. Formålet med denne udtalelse er derfor ikke at tage stilling til valget af de politiske mål, som lovgiveren beslutter at forfølge. Vi har i stedet fokus på de redskaber og virkninger, som indføres med lovgivningen. Det er vores formål at sikre, at legitime politiske mål forfølges effektivt og rettidigt, med mindst muligt indgreb i udøvelsen af de grundlæggende rettigheder og i fuld respekt for kravene i artikel 52, stk. 1, i EU's charter om grundlæggende rettigheder.

4. KONKLUSION

65. Kommissionen foreslår nye ændringer af hvidvaskdirektivet med henblik på at bringe det op på omgangshøjde med den tekniske og finansielle innovation og nye midler til at foretage hvidvask af penge og finansiering af terrorisme. Samtidig tager forslaget sigte på at forbedre gennemsigtigheden af de finansielle markeder i en række henseender, som vi identificerer, bl.a. med hensyn til bekæmpelse af skatteunddragelse, beskyttelse af investorer og bekæmpelse af misbrug af det finansielle system.
66. Vi har gennemgået forslaget, og vi mener, at det burde have:
- sikret, at enhver behandling af personoplysninger tjener et legitimt, specifikt og nøje identificeret formål og er knyttet hertil på grundlag af nødvendighed og proportionalitet; den dataansvarlige, der behandler personoplysninger, skal identificeres og være ansvarlig for overholdelsen af databeskyttelsesregler
 - sikret, at enhver begrænsning i udøvelsen af de grundlæggende rettigheder til privatlivets fred og databeskyttelse er fastlagt i lovgivningen, respekterer deres væsentligste indhold og under iagttagelse af proportionalitetsprincippet kun indføres, såfremt den er nødvendig for at opnå mål af almen interesse, der er anerkendt af Unionen, eller et behov for beskyttelse af andres rettigheder og friheder
 - sikret en korrekt vurdering af proportionaliteten af de politiske foranstaltninger, der er foreslået i relation til de tilstræbte formål, da foranstaltninger, der er baseret på nødsituationer, og som er acceptable til at håndtere risikoen for terrorangreb, kunne vise sig at være uforholdsmæssige, hvis de anvendes til at forebygge risikoen for skatteunddragelse
 - bibeholdt beskyttelsesforanstaltninger, der ville have sikret en vis grad af proportionalitet (f.eks. ved at fastsætte betingelserne for FIU'ers adgang til oplysninger om finansielle transaktioner)
 - udformet adgang til oplysninger om reelt ejerskab i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, bl.a. ved kun at sikre adgang for enheder, der har til opgave at håndhæve lovgivningen.

Bruxelles, den 2. februar 2017

Den Europæiske Tilsynsførende for Databeskyttelse

Wojciech Rafał WIEWIÓROWSKI

⁽¹⁾ Domstolens dom af 8. april 2014, Digital Rights Ireland og Seitlingerm.fl., forenede sager C-293/12 og C-594/12, ECLI:EU:C:2014:238 (herefter »Digital Rights Ireland«).

⁽²⁾ Digital Rights Ireland, præmis 41-42.

⁽³⁾ Domstolen præciserer endvidere, at »EU-lovgivers skønsbeføjelse, henset til dels den betydelige rolle, som beskyttelsen af personoplysninger spiller i forhold til den grundlæggende ret til respekt for privatlivet, dels rækkevidden og alvoren af det indgreb i denne ret, som direktiv 2006/24 indebærer, [er] begrænset, hvorfor der skal foretages en streng efterprøvelse«, Digital Rights Ireland, præmis 45-48.