



EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR

Avis 1/2017

Avis du CEPD sur la proposition de la Commission modifiant la directive (UE) 2015/849 et la directive 2009/101/CE

Accès aux informations sur les bénéficiaires effectifs et conséquences sur la protection des données



2 février 2017

Le contrôleur européen de la protection des données (CEPD) est une institution indépendante de l'UE. Le contrôleur est chargé, en vertu de l'article 41, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 45/2001, «[e]n ce qui concerne le traitement de données à caractère personnel, [...] de veiller à ce que les libertés et droits fondamentaux des personnes physiques, notamment leur vie privée, soient respectés par les institutions et organes communautaires», et «[...] de conseiller les institutions et organes communautaires et les personnes concernées pour toutes les questions concernant le traitement des données à caractère personnel».

Le contrôleur européen et le contrôleur adjoint ont été nommés en décembre 2014 avec comme mission spécifique d'être plus constructifs et proactifs et ils ont publié en mars 2015 une stratégie quinquennale exposant la manière dont ils entendaient mettre en œuvre ce mandat et en rendre compte.

Le présent avis se rapporte à la mission du CEPD de conseil des institutions de l'Union sur les implications de leurs politiques en matière de protection des données et de promotion d'une élaboration responsable des politiques, conformément à l'action n° 9 de la stratégie du CEPD: «Faciliter l'élaboration responsable et éclairée de politiques».

Résumé

Le 5 juillet 2016, la Commission a publié une série de propositions de modification de la directive anti-blanchiment et de la directive 2009/101/CE qui visent à lutter directement et de manière incisive contre l'évasion fiscale, en plus de lutter contre les pratiques de blanchiment de capitaux, afin de mettre en place un système fiscal plus juste et plus efficace. Le présent avis évalue les conséquences de ces modifications sur la protection des données.

Globalement, la Commission semble adopter une approche plus stricte qu'auparavant en matière de lutte efficace contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. À cet égard, entre autres mesures proposées, les modifications portent principalement sur les nouveaux canaux et les nouveaux moyens utilisés pour transférer des fonds illégaux dans l'économie légale (exemples: monnaies virtuelles, plateformes de change de monnaies, etc.).

Bien que nous n'émettions aucun jugement sur le fond concernant les objectifs politiques poursuivis par la législation, dans le cas présent, nous nous préoccupons du fait que les modifications incluent également d'autres objectifs politiques, outre la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, qui ne semblent pas clairement définis.

Le traitement de données à caractère personnel recueillies à certaines fins pour d'autres fins, sans aucun lien avec les premières, constitue une infraction au principe de protection des données de limitation de la finalité et menace l'application du principe de proportionnalité. Les modifications soulèvent en particulier la question de savoir pourquoi certaines formes de traitement invasif des données à caractère personnel, acceptables quand il est question de lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le terrorisme, sont nécessaires en-dehors de ces contextes et si elles sont proportionnées.

En effet, concernant la proportionnalité, les modifications s'écartent de l'approche fondée sur les risques adoptée par la version actuelle de la directive anti-blanchiment. L'argument invoqué pour justifier ce changement d'approche est que, en raison du risque plus élevé de blanchiment de capitaux, de financement du terrorisme et d'infractions sous-jacentes associées, il serait impossible de les détecter et de les évaluer en temps utile.

Certaines garanties qui auraient accordé un certain degré de proportionnalité, par exemple, dans le cadre de l'établissement des conditions d'accès des cellules de renseignement financier aux informations sur les transactions financières, sont également supprimées.

Dernier point, et non des moindres, les modifications élargissent de manière significative l'accès des autorités compétentes et du grand public aux informations sur les bénéficiaires effectifs en tant qu'instrument de politique visant à faciliter et à optimiser le respect des obligations fiscales. Nous constatons, dans la manière dont cette solution est mise en œuvre, une absence de proportionnalité accompagnée de risques non négligeables et non nécessaires pour les droits des personnes au respect de la vie privée et à la protection des données.

TABLE DES MATIÈRES

Table des matières

1	INTRODUCTION	5
1.1	CONTEXTE DE LA DIRECTIVE ANTI-BLANCHIMENT DE CAPITAUX	5
1.2	LA PROPOSITION: LUTTER CONTRE L'ÉVASION FISCALE ET LE FINANCEMENT DU TERRORISME	5
1.3	CHAMP D'APPLICATION DU PRÉSENT AVIS	6
2	LE PROJET DE PROPOSITION DE LA COMMISSION	7
2.1	L'APPROCHE POLITIQUE DE LA VERSION ACTUELLE DE LA DIRECTIVE ANTI-BLANCHIMENT	7
2.2	PROPOSITIONS DE MODIFICATION DE LA DIRECTIVE ANTI-BLANCHIMENT ET DE LA DIRECTIVE 2009/101/CE AYANT UNE INCIDENCE SUR LE DROIT À LA PROTECTION DES DONNÉES	8
3	CONSÉQUENCES PRINCIPALES DE LA PROPOSITION DE LA COMMISSION SUR LA PROTECTION DES DONNÉES	8
3.1	PRINCIPE DE LIMITATION DE LA FINALITÉ	8
	<i>Le principe de limitation des finalités dans la proposition</i>	9
	<i>La solution de compromis dans la position du Conseil</i>	10
3.2	PROPORTIONNALITÉ	12
	<i>Le principe de proportionnalité dans la proposition</i>	13
4	CONCLUSION	15
	Notes	17

LE CONTRÔLEUR EUROPÉEN DE LA PROTECTION DES DONNÉES,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 16,

vu la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et notamment ses articles 7 et 8,

vu la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 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,

vu le règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2000 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données, et notamment son article 28, paragraphe 2, son article 41, paragraphe 2, et son article 46, point d),

A ADOPTÉ L'AVIS SUIVANT:

1 INTRODUCTION

1.1 Contexte de la directive anti-blanchiment de capitaux

1. En mai 2015, une nouvelle directive de l'Union européenne en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux («directive anti-blanchiment»)¹ a été adoptée. L'objectif visé par la nouvelle législation est d'améliorer les instruments de lutte contre le blanchiment de capitaux, car les flux d'argent illicite menacent de nuire à l'intégrité, à la stabilité et à la réputation du secteur financier et menacent le marché intérieur de l'Union, ainsi que le développement international.
2. La protection de la solidité, de l'intégrité et de la stabilité des établissements de crédit et des établissements financiers, ainsi que la confiance dans le système financier ne sont pas les seuls objectifs politiques poursuivis par la directive anti-blanchiment. En effet, en juin 2003, le Groupe d'action financière (GAFI)² a revu ses recommandations pour les étendre au financement du terrorisme et il a fixé des exigences plus détaillées concernant l'identification des clients et la vérification de leur identité. Il a mis en évidence les situations dans lesquelles un risque plus élevé de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme peut justifier l'application de mesures renforcées, mais aussi les situations dans lesquelles un risque réduit peut justifier la mise en œuvre de contrôles moins rigoureux.
3. En conséquence, la directive anti-blanchiment prévoit un ensemble cohérent de règles conçues pour prévenir à la fois le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme par des flux financiers illicites. Ces règles permettent l'application, fondée sur les risques, de mesures de vigilance à l'égard de la clientèle en matière de transactions suspectes. Elles se basent sur l'acquisition et l'analyse d'informations sur les bénéficiaires effectifs et sur les activités d'investigation coordonnées des CRF (cellules de renseignement financier) établies dans les États membres.

1.2 La proposition: lutter contre l'évasion fiscale et le financement du terrorisme

4. Le 2 février 2016, la Commission européenne a publié une communication définissant un plan d'action destiné à renforcer la lutte contre le financement du terrorisme, qui comprend

des modifications de la directive anti-blanchiment afin de viser le blanchiment de capitaux passant par des plateformes de transfert et des monnaies virtuelles, et qui redéfinit le rôle des CRF³.

5. En outre, des scandales financiers⁴ et un risque accru d'évasion fiscale ont attiré l'attention de la Commission sur la nécessité de redéfinir le champ d'action de la directive anti-blanchiment et de s'attaquer plus directement à l'évasion fiscale qui, dans la version actuelle de la directive, est uniquement considérée comme une source de fonds illicites mais n'est pas directement visée.
6. Le 5 juillet 2016, la Commission a publié une série de propositions de modification (ci-après «la proposition») de la directive anti-blanchiment et de la directive 2009/101/CE qui, dans le cadre d'une action coordonnée avec le G20 et l'OCDE, tendent à lutter directement et de manière incisive contre l'évasion fiscale de personnes physiques ou morales, dans le but de mettre en place un système fiscal plus juste et plus efficace⁵. Nous signalons dans ce contexte que, contrairement à ce que pourrait laisser croire le considérant 42, le CEPD n'a pas été consulté avant l'adoption de la proposition⁶.
7. L'avis du CEPD a par la suite été demandé par le Conseil de l'Union européenne, qui a adopté le 19 décembre un texte de compromis concernant la proposition (ci-après la «position du Conseil»⁷). La position du Conseil propose de modifier uniquement la directive anti-blanchiment (et non la directive 2009/101/CE) et se concentre principalement sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Si l'objectif de lutter contre l'évasion fiscale n'est plus explicitement mentionné, des instruments qui, dans la proposition, étaient conçus pour atteindre cet objectif (notamment l'accès public aux informations sur les bénéficiaires effectifs et l'accès des autorités fiscales aux informations sur la lutte contre le blanchiment d'argent) restent en vigueur, bien qu'ils soient modifiés dans une certaine mesure.

1.3 Champ d'application du présent avis

8. Le présent avis analyse l'incidence de la proposition sur les droits fondamentaux au respect de la vie privée et à la protection des données. Nous examinons également en quoi cette incidence est modifiée à la suite de l'adoption de la position du Conseil.
9. Le présent avis évalue la nécessité et la proportionnalité du traitement des données à caractère personnel appliqué selon les modifications proposées pour la directive anti-blanchiment à la lumière des objectifs politiques fixés par la législation. Lorsque nous faisons référence à la proposition, nous la considérons comme un unique instrument politique intégré, même si elle comprend des modifications relatives à deux directives distinctes.
10. La relation qui existe entre l'ordre public et les droits fondamentaux a déjà été portée à l'attention des tribunaux. Dans l'affaire *Digital Rights Ireland*⁸, la Cour de justice a reconnu que la lutte contre le terrorisme international et contre la criminalité grave constitue un objectif d'intérêt général⁹. Néanmoins, étant donné que les instruments juridiques adoptés pour atteindre cet objectif constituent une ingérence dans les droits fondamentaux au respect de la vie privée et à la protection des données, il est nécessaire, comme le souligne la Cour, d'évaluer la proportionnalité de ces mesures.¹⁰

11. Le but du présent avis n'est dès lors pas d'émettre un quelconque jugement sur le fond du choix des objectifs politiques que le législateur a décidé de viser. Notre attention se porte plutôt sur les instruments et les moyens d'action adoptés dans la proposition. Il est de notre devoir de veiller à ce que des objectifs politiques légitimes soient poursuivis efficacement et en temps utile, avec un minimum d'ingérence dans l'exercice des droits fondamentaux et dans le strict respect des exigences de l'article 52, paragraphe 1, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

2 LE PROJET DE PROPOSITION DE LA COMMISSION

2.1 L'approche politique de la version actuelle de la directive anti-blanchiment

12. L'objectif de la directive anti-blanchiment est de repérer les blanchiments illégaux de capitaux, tant lorsque le système financier est utilisé pour introduire dans l'économie légale des ressources provenant d'activités illégales, que lorsque ces ressources sont destinées au financement d'organisations terroristes. Les infractions fiscales pénales peuvent également être prises en considération, mais uniquement dans la mesure où elles sont susceptibles de générer des ressources illégales qui sont ultérieurement injectées dans l'économie légale.¹¹
13. L'approche en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux est fondée sur les risques: des situations moins risquées justifient des procédures moins intrusives¹². Il apparaît dès lors clairement qu'une approche fondée sur les risques s'inscrit davantage dans la ligne du principe essentiel de proportionnalité et a tendance à donner de bons résultats, y compris en ce qui concerne le traitement des données à caractère personnel.
14. La directive anti-blanchiment prévoit le traitement d'informations relatives aux bénéficiaires afin de permettre une prise de mesures plus incisive contre le blanchiment de capitaux. Elle prévoit également que les États membres devraient s'assurer que l'accès aux informations sur les bénéficiaires effectifs est accordé, conformément aux règles en matière de protection des données, à d'autres personnes pouvant justifier d'un intérêt légitime en ce qui concerne le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et les infractions sous-jacentes associées comme la corruption, les infractions fiscales pénales et la fraude¹³.
15. La directive anti-blanchiment reconnaît également les infractions fiscales pénales, telles que définies par le droit national, comme une activité criminelle pouvant générer des produits financiers qui entrent dans le circuit illégal du blanchiment d'argent. Cependant, la directive ne définit pas, en son état actuel, la lutte contre l'«évasion fiscale» comme l'un de ses objectifs en matière d'ordre public. En effet, d'autres instruments législatifs au niveau de l'Union, comme la directive 2011/16/UE, remplissent déjà cette fonction.
16. Dans la directive anti-blanchiment, la détection et la répression des activités criminelles sont réservées aux autorités publiques compétentes. À cet égard, les particuliers actifs sur les marchés financiers (établissements financiers ou fiduciaires/trustees) sont seulement tenus de fournir des informations aux autorités compétentes qui en sont chargées. Une personne ou une entité privée ne se voit en aucun cas, formellement ou informellement, directement ou indirectement, confier un rôle répressif.

2.2 Propositions de modification de la directive anti-blanchiment et de la directive 2009/101/CE ayant une incidence sur le droit à la protection des données

17. Constatant que le terrorisme parvient à bénéficier d'un soutien financier par le biais de multiples canaux, dont les monnaies virtuelles et les plateformes de transfert d'argent, la Commission a décidé de réviser la directive anti-blanchiment, en adoptant une approche plus stricte en matière de vigilance. En outre, le scandale des «*Panama papers*» a incité la Commission à proposer des mesures visant à renforcer la transparence du système financier et à faire de l'évasion fiscale l'une des préoccupations principales de la directive (plutôt qu'une simple infraction sous-jacente)¹⁴.
18. La position du Conseil ne mentionne pas explicitement l'évasion fiscale comme l'un des motifs des modifications de la directive anti-blanchiment. Toutefois, elle octroie aux autorités fiscales un accès étendu aux informations recueillies à des fins de lutte contre le blanchiment de capitaux. De plus, des dispositions relatives à l'accès aux informations sur les bénéficiaires effectifs font toujours partie du texte, accompagnées de modifications dont nous traiterons plus en détail aux points ci-après.
19. Nous devons, sans remettre en question le bien-fondé de tels choix politiques, analyser les modifications du point de vue de la protection des données et évaluer les conséquences qu'aurait la proposition (et la position du Conseil), en particulier sur la limitation de la finalité et sur la proportionnalité.

3 CONSÉQUENCES PRINCIPALES DE LA PROPOSITION DE LA COMMISSION SUR LA PROTECTION DES DONNÉES

3.1 Principe de limitation de la finalité

20. Conformément au principe de limitation de la finalité, les données à caractère personnel ne peuvent être recueillies que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne peuvent être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités.¹⁵ Nous estimons cette disposition particulièrement importante en ce qui concerne l'ingérence de l'ordre public dans la protection des données à caractère personnel, car la proportionnalité de leur traitement devra être évaluée en fonction de l'objectif politique défini par le législateur¹⁶.
21. À cet égard, nous considérons que des instruments législatifs permettant le traitement multiple et/ou simultané de données à caractère personnel par différents responsables du traitement des données et à des fins incompatibles, sans préciser dans quel but chaque traitement de données est effectué, risque de causer une très grande confusion en ce qui concerne l'application du principe de proportionnalité.
22. C'est pourquoi le respect du principe de limitation des finalités est essentiel, en particulier pour les cas dans lesquels la législation autorise deux catégories de responsables à traiter des données, tâche qu'ils n'accomplissent pas forcément aux mêmes fins¹⁷.
23. Dans les cas pour lesquels les finalités du traitement des données sont définies par des termes généraux ou vagues, ou pour lesquels les divers responsables du traitement des données ont une relation complètement différente avec la finalité poursuivie tant sur le

plan de la structure ou des ressources que de la capacité de chaque responsable à respecter les règles dans certaines circonstances données, le principe de limitation des finalités est compromis formellement et de façon substantielle et, par conséquent, le principe de proportionnalité ne sera pas non plus dûment appliqué.

Le principe de limitation des finalités dans la proposition

24. Le projet de proposition vise clairement la lutte contre le blanchiment de capitaux, portant une attention particulière aux nouveaux canaux et moyens utilisés pour transférer des fonds illégaux dans l'économie légale (notamment les monnaies virtuelles, les plateformes de change de monnaies, etc.). Globalement, il semble adopter une approche plus stricte qu'auparavant en matière de lutte efficace contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, mais cet élément n'intervient pas dans notre évaluation du respect du principe de limitation des finalités dans les modifications proposées.
25. Nous nous intéressons plutôt au fait que la proposition introduit d'autres objectifs politiques, outre la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, qui ne semblent pas clairement définis et soulèvent dès lors la question de savoir pourquoi certaines formes de traitement invasif des données à caractère personnel, acceptables quand il est question de lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le terrorisme, sont nécessaires en dehors de ces contextes, et si elles sont proportionnées.
26. Nous faisons référence en particulier à la lutte contre l'évasion fiscale en tant qu'objectif spécifique de la nouvelle législation (dans la directive anti-blanchiment initiale, les infractions fiscales pénales étaient uniquement prises en considération comme source de fonds illicites, mais n'étaient pas directement visées ni réprimées).
27. La proposition mentionne également de façon générique la «*lutte contre la criminalité financière*» et une «*transparence accrue des entreprises*» comme objectifs politiques¹⁸. Concernant cette dernière, l'accès public aux informations sur les bénéficiaires est prévu afin de protéger les investisseurs minoritaires¹⁹ et les tiers²⁰.
28. À cet égard, nous constatons que, à mesure que la description de l'objectif du traitement des données à caractère personnel s'écarte progressivement de l'objectif initial de lutte contre le blanchiment de capitaux, elle devient moins précise. Il est par exemple prévu dans la proposition que «*[l]a divulgation d'informations sur les bénéficiaires effectifs devrait être conçue de manière à permettre aux gouvernements et aux autorités de régulation de réagir rapidement à d'autres techniques d'investissement, telles que les produits dérivés sur actions à dénouement monétaire*»²¹.
29. À ce stade, si nous nous penchons sur l'aspect diversifié du plan élaboré dans la proposition, nous remarquons que, d'après les nouvelles dispositions, les données à caractère personnel pourraient être traitées à plusieurs fins différentes: lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme; lutter contre l'évasion (et la fraude) fiscale; prévenir la criminalité financière et/ou les abus des marchés financiers; accroître la transparence des entreprises (nécessité, dès lors, de protéger les investisseurs minoritaires des entreprises ainsi que les tiers en affaires avec ces entreprises); permettre aux gouvernements et aux autorités de régulation de réagir rapidement à d'autres techniques d'investissement; permettre au public d'exercer son droit de regard concernant le fonctionnement des marchés financiers, les investisseurs et les fraudeurs fiscaux.

30. Le traitement de données à caractère personnel recueillies à certaines fins pour d'autres fins, sans aucun lien avec les premières, constitue une infraction au principe de protection des données de limitation de la finalité, et menace l'application du principe de proportionnalité.
31. De plus, nous constatons que les finalités mentionnées ci-dessus prévoient plusieurs responsables du traitement des données: autorités chargées d'enquêter sur le blanchiment de capitaux; entités assujetties définies dans la directive anti-blanchiment (banques, établissements financiers, fournisseurs de monnaie virtuelle, etc.); autorités compétentes enquêtant sur le terrorisme; CRF (quelle que soit leur forme juridique et leur statut au titre de leur droit national); autorités compétentes en matière d'évasion fiscale; ONG menant des activités d'enquête liées au fonctionnement des marchés financiers et à l'évasion fiscale; la presse et le grand public . Sur ce point, le problème est que ces responsables du traitement des données sont très différents les uns des autres. S'ils agissent à des fins différentes, celles-ci ne semblent pas, comme nous l'avons exprimé, suffisamment définies. Si, au contraire, elles poursuivent la même finalité, elles peuvent le faire selon différentes «normes» concernant leur capacité à respecter les règles relatives à la protection des données, ou peuvent appliquer un traitement des données qui n'est pas proportionnel à la finalité visée.
32. Concernant les points précédents, nous remarquons qu'en élargissant les finalités du traitement des données au-delà de la finalité initiale de lutte contre le blanchiment de capitaux, la proposition introduit un degré non négligeable d'incertitude quant aux finalités poursuivies et aux responsables du traitement des données chargés de les poursuivre²². Cette incertitude réduit les garanties en matière de protection des données telles que la proportionnalité entre le traitement des données à caractère personnel et les fins auxquelles ce traitement est utilisé. Comme nous l'avons déjà dit, nous n'émettons aucun jugement sur le fond concernant les objectifs politiques définis par le législateur, ni concernant les instruments législatifs choisis pour poursuivre ces objectifs. Ce qui nous intéresse, c'est que tout traitement de données à caractère personnel soit effectué à des fins légitimes, spécifiques et bien déterminées et avoir un rapport de nécessité et de proportionnalité avec celles-ci. Le responsable du traitement des données à caractère personnel doit être identifié et rendre compte du respect des règles relatives à la protection des données.

La solution de compromis dans la position du Conseil

33. La position du Conseil, probablement en raison du débat suscité par la proposition, semble définir les finalités avec un peu plus de clarté et reporter l'attention de la lutte contre l'évasion fiscale à la lutte contre le blanchiment de capitaux.
34. Nous constatons toutefois que certaines opérations de traitement des données subsistent dans le texte, sans que l'on puisse précisément les relier à une finalité précise. Nous parlons en particulier de l'accès aux informations sur les bénéficiaires effectifs.
35. En fait, la position du Conseil prévoit, dans ses considérants, la mise à disposition des informations sur les bénéficiaires effectifs de fiducies/trusts et de constructions juridiques similaires pour toute personne justifiant d'un intérêt légitime. Ces informations sont également censées contribuer à une «*confiance accrue dans l'intégrité du système financier en permettant à toute personne pouvant justifier d'un intérêt légitime de prendre connaissance de l'identité d'un bénéficiaire effectif*». De plus, l'accès à ces informations

faciliterait les enquêtes sur le blanchiment de capitaux, les infractions sous-jacentes associées et le financement du terrorisme²³.

36. La définition du concept d'intérêt légitime est confiée aux États membres. En outre, «*dans le but d'améliorer davantage la transparence des transactions commerciales et du système financier*», les États membres peuvent octroyer, dans leur législation nationale, un accès public plus étendu aux informations sur les bénéficiaires effectifs. S'ils en décident ainsi, ils doivent veiller à respecter l'équilibre entre l'intérêt public pour la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et la protection des droits fondamentaux des personnes, en particulier le droit au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel²⁴.
37. Nous constatons que cette nouvelle approche est traduite dans les modifications des articles 30 et 31 de la directive anti-blanchiment. L'article 30 confirme le droit (déjà existant) d'accès pour toute personne justifiant d'un intérêt légitime aux informations sur les bénéficiaires des entreprises, et l'article 31 prévoit les mêmes droits en ce qui concerne les fiducies/trusts. Les deux articles accordent à l'État membre la possibilité d'octroyer un accès plus étendu (à des entités ne justifiant pas d'un intérêt légitime, peut-être?). Ces deux dispositions prescrivent une collaboration avec la Commission (et également États membres, comme le prévoit l'article 30) pour la mise en place de ce type d'accès.
38. La position du Conseil tente également d'établir un lien entre les informations sur les bénéficiaires effectifs et la finalité de la lutte contre le blanchiment d'argent. Dans son considérant 35, en effet, il est indiqué que «*la nécessité de disposer d'informations exactes et actualisées sur le bénéficiaire effectif joue un rôle déterminant pour remonter jusqu'aux criminels, qui pourraient autrement masquer leur identité derrière une structure de société*». Si cette affirmation clarifie la finalité du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes, elle ne précise pas beaucoup la finalité de l'«*accès pour toute personne justifiant d'un intérêt légitime*» ni la possibilité pour les États membres d'accorder un «*accès étendu*» et, même si l'on considère comme valables les finalités de transparence qui figurent aux autres considérants (voir ci-avant), de sérieux doutes surviennent concernant la proportionnalité des dispositions relatives aux accès.
39. Si nous consultons la solution de compromis émanant des discussions du Conseil, nous ne remarquons aucun changement notable par rapport à la proposition de la Commission. La position du Conseil ne fait plus état de la lutte contre l'évasion fiscale en tant que finalité. Néanmoins, elle confirme l'accès aux informations sur les bénéficiaires effectifs (à des fins telles que la lutte contre le blanchiment de capitaux et l'amélioration de la transparence des marchés financiers) et donne aux États membres le pouvoir de définir la notion d'intérêt légitime et d'octroyer un accès encore plus large.
40. Nous relevons avec satisfaction les références faites à plusieurs reprises, dans la position du Conseil, à la nécessité de respecter les règles en matière de protection des données dans la mise en pratique de ces accès, mais l'absence de traduction de ces affirmations dans les faits nous préoccupe.
41. De fait, la formulation des modifications susmentionnées indique que les États membres bénéficieront d'un pouvoir d'appréciation assez large concernant l'octroi des accès, la détermination des exigences et, en particulier, leur finalité. Il sera aussi de leur responsabilité d'assurer un équilibre entre l'accès aux informations sur les bénéficiaires

effectifs et le respect de la protection des données à caractère personnel. En pratique, ces dispositions impliquent qu'un État membre soucieux de préserver la confidentialité des fiduciaires/trusts dans sa juridiction et un État membre qui, au contraire, souhaite se servir du «droit de regard du public» contre les fraudeurs fiscaux sont tous deux en droit de le faire sur la base de la même disposition de la directive anti-blanchiment. Le rôle des règles relatives à la protection des données n'est pas de faire pencher la balance en faveur de l'une ou l'autre solution politique, mais c'est pourtant là la voie que le Conseil semble avoir choisi d'emprunter en cédant à l'État membre le pouvoir d'appréciation sans lui fournir la moindre orientation concernant l'application des garanties de protection des données et en les laissant à sa libre interprétation.

3.2 Proportionnalité

42. Le principe de proportionnalité est consacré à l'article 52, paragraphe 1, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Cet article prévoit que toute limitation de l'exercice des droits et des libertés consacrés par la charte doit être prévue par la loi, respecter leur contenu essentiel et, dans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées à ces droits et libertés 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.
43. Malgré les modifications de la proposition de la Commission introduites par la position du Conseil, nous estimons que l'application du principe fondamental de proportionnalité reste floue.²⁵
44. Dans l'affaire *Digital Rights Ireland*²⁶, la Cour de justice de l'Union européenne traite de la question de la proportionnalité. La Cour affirme en particulier que «*le principe de proportionnalité exige, selon une jurisprudence constante de la Cour, que les actes des institutions de l'Union soient aptes à réaliser les objectifs légitimes poursuivis par la réglementation en cause et ne dépassent pas les limites de ce qui est approprié et nécessaire à la réalisation de ces objectifs*»²⁷.
45. Dans son raisonnement, qui a mené à l'annulation de la directive 2006/24/CE, la Cour indique également que, compte tenu du rôle important que joue la protection des données à caractère personnel et de la gravité de l'ingérence que comporte la directive, «*le pouvoir d'appréciation du législateur de l'Union s'avère réduit de sorte qu'il convient de procéder à un contrôle strict*»²⁸.
46. La Cour a également décidé d'annuler la directive car «*elle s'applique [...] même à des personnes pour lesquelles il n'existe aucun indice de nature à laisser croire que leur comportement puisse avoir un lien, même indirect ou lointain, avec des infractions graves*»²⁹, soulignant ainsi qu'il doit nécessairement exister un lien entre les mesures qui comportent une ingérence dans la protection des données à caractère personnel et un risque pour la société.
47. Dans d'autres cas, relatifs à la publication d'informations financières concernant des personnes, la Cour de justice de l'Union européenne a souligné la nécessité de «*vérifier si une telle publicité est, à la fois, nécessaire et proportionnée au but [...] et, en particulier, d'examiner si un tel objectif n'aurait pu être atteint de manière aussi efficace par la transmission des informations nominatives aux seules instances de contrôle*»³⁰

48. Le groupe de travail «article 29» s'est penché sur le principe de proportionnalité dans l'un de ses avis³¹. Plus particulièrement, en se fondant sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme³², le groupe de travail «article 29» est arrivé à la conclusion que l'exigence de proportionnalité n'est pas satisfaite dans les cas où, entre autres, la mesure législative proposée, même lorsqu'elle poursuit un but légitime, énonce une «mesure générale»; ne tient pas compte de l'efficacité des mesures existantes³³ ou ne prévoit pas de garanties adéquates pour les personnes³⁴.

Le principe de proportionnalité dans la proposition

49. La présence, dans la proposition, d'objectifs politiques hétérogènes, étroitement liés aux objectifs principaux de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, vient compliquer l'application du principe de proportionnalité. La Commission semble en particulier avoir abandonné l'idée d'une évaluation adéquate de la proportionnalité et lui préférer des «mesures générales». Dans les points ci-dessous, nous recensons les modifications législatives qui remettent en question l'application adéquate par la Commission du principe de proportionnalité.

a. Écart par rapport à l'approche fondée sur les risques

50. De fait, la proposition s'écarte de l'approche fondée sur les risques adoptée par la version actuelle de la directive anti-blanchiment. L'argument invoqué pour justifier ce changement d'approche est que le risque plus élevé de blanchiment de capitaux, financement du terrorisme et infractions sous-jacentes associées n'en permettrait pas une détection et une évaluation en temps utile. Il est dès lors important «*de veiller à ce que certaines catégories clairement définies de clients existants fassent également l'objet d'un contrôle méthodique*»³⁵. Il n'apparaît pas clairement sur quel critère, si ce n'est celui du risque, ces catégories de clients seront déterminées.

51. En ce qui concerne l'écart par rapport à l'approche fondée sur les risques, nous observons que la détection et l'évaluation des risques en temps utile n'est un facteur crucial que dans le contexte du financement du terrorisme, alors qu'il est bien moins pertinent dans le contexte de la lutte contre l'évasion fiscale. Cette constatation souligne davantage la nécessité d'effectuer une évaluation adéquate de la proportionnalité des mesures en fonction de leur finalité, sachant que des mesures se fondant sur l'urgence, acceptables pour faire face au risque d'attaques terroristes, peuvent être excessives quand elles sont utilisées à des fins de prévention de l'évasion fiscale.

b. Élargissement des compétences des CRF

52. La proposition supprime également des garanties existantes qui auraient assuré un certain degré de proportionnalité. À titre d'exemple, concernant l'établissement des conditions d'accès aux informations sur les transactions financières par les CRF, la proposition prévoit qu'à l'avenir, les CRF puissent obtenir des informations complémentaires non seulement sur la base de transactions suspectes (comme c'est le cas actuellement), mais également sur la base d'une analyse ou de renseignements propres à la CRF elle-même, même sans déclaration de transaction suspecte établie au préalable³⁶. Le rôle des CRF change dès lors, passant d'un système «*fondé sur des enquêtes*» à un système «*fondé sur le renseignement*»³⁷. Cette deuxième optique se rapproche davantage de l'exploration de données que d'une enquête ciblée, ce qui a des conséquences évidentes en matière de protection des données à caractère personnel.

c. Élargissement de l'accès aux informations sur les bénéficiaires effectifs

53. En outre, en matière de proportionnalité, il convient de noter que la proposition introduit des règles plus rigoureuses relatives aux informations sur les bénéficiaires en ce qui concerne les fiducies/trusts et constructions juridiques similaires non organisées en société, ce qui augmente la transparence pour «toutes les fiducies/tous les trusts», indépendamment du fait que ces structures représentent effectivement un risque ou non.
54. La directive anti-blanchiment, dans sa version actuelle, donne aux autorités compétentes (et aux CRF) l'accès, en temps utile, aux informations sur les bénéficiaires effectifs des fiducies/trusts et autres constructions juridiques. De plus, selon la réglementation actuelle, les États membres doivent conserver dans un registre les informations sur les bénéficiaires effectifs lorsqu'une fiducie/un trust entraîne des conséquences fiscales.
55. La proposition étend le champ d'application de la réglementation, élargissant au public l'accès des seules autorités compétentes aux informations sur les bénéficiaires de ces structures, en se basant sur le postulat qu'elles participent souvent à des activités commerciales ou de type commercial et que des tiers qui font des affaires avec elles seraient davantage protégés lors de leurs transactions s'ils connaissaient les bénéficiaires effectifs de ces fiducies/trusts.
56. La proposition étend également le champ d'application de cette règle en donnant au public l'accès aux informations sur les bénéficiaires de fiducies/trusts *de type non commercial* à condition que les personnes y demandant accès justifient d'un intérêt légitime.
57. L'octroi au public de cet accès aux informations sur les bénéficiaires de constructions organisées en société est motivé par l'idée que «*[l]'accès public permet également un contrôle accru des informations par la société civile, notamment la presse ou les organisations de la société civile [...]*»³⁸. Nous en déduisons qu'un raisonnement similaire s'applique en ce qui concerne l'octroi au public de l'accès aux fiducies/trusts de type non commercial. Toutefois, dans ce dernier cas, l'exigence de pouvoir justifier d'un intérêt légitime fait fonction d'exigence de proportionnalité, ce qui peut restreindre le nombre de personnes auxquelles l'accès à ces informations est octroyé. Nous devons dès lors étudier la définition de l'intérêt légitime établie par la proposition.
58. À ce sujet, le considérant 35 de la proposition précise que «*[l]'intérêt légitime en ce qui concerne le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et les infractions sous-jacentes associées devrait être justifié par des moyens facilement accessibles, tels que des statuts ou la déclaration de mission d'organisations non gouvernementales, ou sur la base d'activités antérieures attestées pertinentes dans le cadre de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et les infractions sous-jacentes associées, ou une expérience professionnelle attestée d'enquêtes ou d'actions dans ce domaine*».
59. Cette définition semble avoir un large champ d'application et soulève plusieurs questions. Une question pratique: comment éviter les comportements opportunistes? Les informations sur les bénéficiaires sont en effet des informations précieuses qui peuvent être utilisées de nombreuses façons; une définition aussi large du concept d'intérêt légitime risque d'encourager les personnes souhaitant accéder à ces informations pour des raisons purement opportunistes.

60. D'autres questions suscitent des inquiétudes. D'abord, l'intérêt légitime est défini en ce qui concerne le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et les infractions sous-jacentes associées. La proposition ne définit donc pas l'intérêt légitime en ce qui concerne l'accès aux informations sur les bénéficiaires à des fins de détection de l'évasion fiscale³⁹ et pour toutes les autres finalités qui figurent dans la proposition de législation⁴⁰. Cette lacune est d'autant plus frappante sachant que la décision de renforcer la transparence découle du scandale des «*Panama papers*» en tant que mesure de prévention de l'évasion fiscale.
61. La deuxième question concerne le rôle du public et de la société civile dans le renforcement de la transparence. Comme souligné dans l'introduction du présent avis, la détection et la répression des activités criminelles sont réservées, dans la directive anti-blanchiment, aux autorités publiques compétentes. À cet égard, les particuliers actifs sur les marchés financiers sont seulement tenus de fournir des informations aux autorités compétentes qui en sont chargées. Une personne ou une entité privée ne se voit en aucun cas, formellement ou informellement, directement ou indirectement, confier un rôle répressif⁴¹.
62. On peut admettre que les ONG qui luttent contre les crimes et abus financiers, la presse et le journalisme d'investigation contribuent de facto à attirer l'attention des autorités sur des phénomènes susceptibles d'être pertinents en matière de répression pénale. Cependant, si c'est le cas, le législateur devrait concevoir l'accès aux informations sur les bénéficiaires en tant que composant du droit, pour les citoyens, de recueillir des informations et, pour la presse, de les fournir. Cela donnerait une nouvelle finalité à l'accès public, qui aurait pour conséquence une évaluation de la proportionnalité de cette règle en fonction de ce droit et non en fonction d'objectifs politiques (la lutte contre le terrorisme ou l'évasion fiscale, par exemple) qui ne peuvent pas être associés à des actions privées⁴².
63. Pour conclure sur ce point, nous rappelons également la jurisprudence de la Cour de justice dans l'affaire *Österreichischer Rundfunk*⁴³, dans laquelle la Cour a conclu qu'il était nécessaire de vérifier si l'objectif politique auquel répondait la publicité «*n'aurait pu être atteint de manière aussi efficace par la transmission des informations nominatives aux seules instances de contrôle*». Cette question doit être consciencieusement prise en considération lors de l'évaluation de la proportionnalité des mesures relatives à l'accès public aux informations à caractère personnel.
64. Une comparaison entre la proposition et la position du Conseil nous permet de mieux apprécier la mesure dans laquelle cette dernière n'a pas apporté d'améliorations importantes en matière de proportionnalité. La position du Conseil ne fait plus mention de l'évasion fiscale, mais maintient les dispositions concernant un accès étendu aux informations sur les bénéficiaires effectifs (accès encore plus étendu si les États membres en décident ainsi) pour des entités autres que les autorités chargées de la répression. Comment peut-on concilier le droit d'accès de ces entités avec la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme?

4 CONCLUSION

65. La Commission propose de nouvelles modifications de la directive anti-blanchiment afin de la mettre à jour par rapport aux innovations techniques et financières et aux nouveaux moyens de blanchir des capitaux et de financer le terrorisme. Sa proposition tend également à améliorer la transparence des marchés financiers à différentes fins que nous

avons citées, entre autres la lutte contre l'évasion fiscale, la protection des investisseurs et la lutte contre les abus du système financier.

66. Nous avons analysé la proposition et estimons qu'elle devrait:

- veiller à ce que tout traitement de données à caractère personnel soit effectué à des fins légitimes, spécifiques et bien déterminées et avoir un rapport de nécessité et de proportionnalité avec celles-ci. Le responsable du traitement des données à caractère personnel doit être identifié et rendre compte du respect des règles relatives à la protection des données;
- veiller à ce que toute limitation de l'exercice des droits fondamentaux au respect de la vie privée et à la protection des données soit prévue par la loi, respecte leur contenu essentiel et le principe de proportionnalité et soit mise en œuvre uniquement si elle est nécessaire pour répondre à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui;
- veiller à ce qu'une évaluation adéquate de la proportionnalité des mesures proposées soit effectuée en fonction de leur finalité, sachant que des mesures se fondant sur l'urgence, acceptables pour faire face au risque d'attaques terroristes, peuvent être excessives quand elles sont utilisées à des fins de prévention de l'évasion fiscale;
- maintenir certaines garanties qui assurent un certain degré de proportionnalité (par exemple, en ce qui concerne l'établissement des conditions d'accès aux informations sur les transactions financières par les CRF);
- concevoir l'accès aux informations sur les bénéficiaires effectifs dans le respect du principe de proportionnalité, entre autres, en n'octroyant cet accès qu'aux entités chargées de faire respecter la loi.

Bruxelles, le 2 février 2017

(signé)

Wojciech Rafał WIEWIÓROWSKI
Contrôleur européen de la protection des données

Notes

¹ Directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission (JO L 141 du 5.6.2015, p. 73-117).

² Le Groupe d'action financière (GAFI) est un organisme intergouvernemental créé en 1989 par les ministres de ses états membres. Les objectifs du GAFI sont l'élaboration des normes et la promotion de l'efficace application de mesures législatives, réglementaires et opérationnelles en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et les autres menaces liées pour l'intégrité du système financier international.

³ COM(2016) 50 final.

⁴ La Commission fait explicitement référence au scandale des «Panama papers» dans sa *Communication sur d'autres mesures visant à renforcer la transparence et la lutte contre la fraude et l'évasion fiscales* [COM(2016) 451 final].

⁵ Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive (UE) 2015/849 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et la directive 2009/101/CE [COM(2016) 450 final].

⁶ Aucun texte n'a été soumis comme projet au CEPD avant la publication le 5 juillet 2016.

⁷ Voir <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15468-2016-INIT/en/pdf>.

⁸ Arrêt de la Cour du 8 avril 2014 dans les affaires jointes C-293/12 et C-594/12, *Digital Rights Ireland*.

⁹ *Digital Rights Ireland*, points 41 et 42.

¹⁰ La Cour précise en outre que «*compte tenu, d'une part, du rôle important que joue la protection des données à caractère personnel au regard du droit fondamental au respect de la vie privée et, d'autre part, de l'ampleur et de la gravité de l'ingérence dans ce droit que comporte la directive 2006/24, le pouvoir d'appréciation du législateur de l'Union s'avère réduit de sorte qu'il convient de procéder à un contrôle strict*», *Digital Rights Ireland*, points 45 à 48.

¹¹ Directive anti-blanchiment, considérant 11.

¹² Par exemple, la directive reconnaît que le risque de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme n'est pas toujours le même et qu'il conviendrait, en conséquence, d'appliquer une approche fondée sur les risques qui soit globale. Elle précise également qu'une telle approche ne constitue pas une option indûment permissive pour les États membres et les entités assujetties, mais offre plutôt la possibilité de recourir à la prise de décisions fondées sur des preuves, de façon à cibler de façon plus effective les risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme. Voir directive anti-blanchiment, considérant 22.

¹³ Directive anti-blanchiment, considérant 14 et article 30, paragraphe 5, point c).

¹⁴ Communication de la Commission sur d'autres mesures visant à renforcer la transparence et la lutte contre la fraude et l'évasion fiscale, COM(2016) 451 final, p. 5. La Commission explique que «*[l']affaire des "Panama papers" a confirmé qu'un manque de transparence sur les bénéficiaires effectifs peut faciliter le blanchiment d'argent, la corruption et la fraude fiscale. Les réponses à ces problèmes devraient donc être complémentaires et liées entre elles*».

¹⁵ Article 6, paragraphe 1, point b), de la directive 95/46/CE; article 5, paragraphe 1, point b), du règlement (UE) 2016/679 (règlement général sur la protection des données); voir également l'article 8, paragraphe 2, de la charte des droits fondamentaux.

¹⁶ Concernant l'application de ce principe dans le contexte du traitement des données à caractère personnel à des fins de répression, voir la déclaration du groupe de travail «article 29» concernant l'échange interétatique et automatique de données à caractère personnel à des fins fiscales ([WP 230](#)) et son avis 03/2015 concernant la proposition de directive relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données ([WP 233](#)).

¹⁷ Par exemple, un département de police traite les données à caractère personnel de suspects afin de sanctionner les infractions pénales et un statisticien travaillant pour le même département a accès aux mêmes données pour établir une étude statistique sur l'efficacité de la répression pénale.

¹⁸ Il est précisé dans l'exposé des motifs que «[l]a proposition vise à prévenir la dissimulation de fonds à grande échelle qui peut nuire à l'efficacité de la lutte contre la criminalité financière, et à garantir une transparence accrue des entreprises, de manière à éviter que les véritables bénéficiaires effectifs d'entreprises ou d'autres constructions juridiques ne se cachent derrière des identités masquées».

¹⁹ COM(2016) 450 final, considérant 24.

²⁰ COM(2016) 450 final, considérant 25.

²¹ COM(2016) 450 final, considérant 27.

²² La confusion en matière de finalités que crée la proposition est également confirmée par le large éventail de types de traitement des données à caractère personnel qui peuvent être menés au titre des nouvelles dispositions: vigilance à l'égard de la clientèle (qu'elle soit «simple» ou «renforcée», dans les cas présentant un risque élevé); mise en place de registres des paiements; mise en place de registres d'informations sur les bénéficiaires effectifs (concernant à la fois les entreprises et les fiduciaires/trusts, quelle que soit la nature de leurs affaires); échange d'informations entre autorités compétentes; accès des CRF aux informations relatives à la lutte contre le blanchiment d'argent (documents de paiement) et aux informations fiscales (informations sur les bénéficiaires, titulaires des comptes bancaires) et échange de ces informations entre les CRF; accès des ONG, de la presse et du grand public aux informations sur les bénéficiaires effectifs.

²³ Position du Conseil, considérant 22 bis.

²⁴ Position du Conseil, considérant 35a.

²⁵ L'article 52, paragraphe 1, de la Charte prévoit que toute limitation de l'exercice des droits et des libertés consacrés par celle-ci doit être prévue par la loi, respecter leur contenu essentiel et, dans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées à ces droits et libertés 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.

²⁶ Voir la note de fin de document 8 ci-dessus.

²⁷ *Digital Rights Ireland*, point 46.

²⁸ *Ibidem* point 48.

²⁹ *Ibidem* point 58.

³⁰ Arrêt de la Cour du 20 mai 2003 dans les affaires jointes *Rechnungshof (C-465/00) contre Österreichischer Rundfunk* et autres et *Christa Neukomm (C-138/01) et Joseph Lauermann (C-139/01) contre Österreichischer Rundfunk*, point 88.

³¹ Groupe de travail «article 29», avis 01/2014 du 27 février 2014 sur l'application des notions de nécessité et de proportionnalité et la protection des données dans le secteur répressif, disponible à l'adresse suivante: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp211_en.pdf

³² Par exemple, l'affaire *S. et Marper c. Royaume-Uni*, requêtes n^{os} 30562/04 et 30566/04 (arrêt de la CEDH du 4 décembre 2008)

³³ À cet égard, le groupe de travail «article 29» recommande une «approche intégrée» selon laquelle «[a]fin de déterminer si une nouvelle proposition législative reste proportionnée, il est nécessaire d'évaluer comment la nouvelle mesure viendrait s'ajouter à des mesures existantes et si, prises ensemble, toutes ces mesures sont encore proportionnées sous l'angle des limitations qu'elles imposent aux droits fondamentaux que sont la protection des données et le respect de la vie privée».

³⁴ Avis du groupe de travail «article 29», p. 12. Dans ce contexte, le terme de «garanties» est, lui aussi, assez vaste et peut englober, par exemple, les dispositions prises pour limiter le champ d'application d'une mesure, ou les réserves énoncées quant aux circonstances ou aux modalités de son exécution. Ou encore, cela peut consister à exiger qu'une autre décision objective soit rendue avant de faire usage d'une mesure dans la situation concernée. Les garanties peuvent aussi couvrir les droits de recours dont disposent les personnes contre une mesure particulière ou contre ses effets, et l'étendue de ces droits.

³⁵ COM(2016) 450 final, considérant 19.

³⁶ COM(2016) 450 final, considérant 14.

³⁷ COM(2016) 50 final, p. 7. «Comme il ressort des débats en cours à l'échelle internationale, les CRF devront peut-être évoluer et passer d'un système de divulgation fondé sur des suspicions à un système de divulgation davantage basé sur le renseignement».

³⁸ Analyse d'impact du document COM(2016) 450 final, p. 16.

³⁹ Nous pouvons bien sûr considérer que l'évasion fiscale est incluse dans la notion d'«infractions sous-jacentes associées». Cependant, dans ce cas, l'ensemble de l'architecture des mesures politiques justifiant le traitement (invasif) de données à caractère personnel à des fins de lutte contre l'évasion fiscale en tant qu'objectif politique

autonome s'effondre, et l'objectif politique ultime auquel il faudrait recourir comme paramètre pour le traitement licite des données devrait être la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

⁴⁰ Voir point 29 ci-dessus.

⁴¹ L'idée de citoyens agissant comme «procureur général privé» ne semble pas faire partie de la tradition juridique européenne, alors qu'elle a été adoptée dans d'autres systèmes juridiques. Selon la Cour suprême des États-Unis, «*en offrant aux plaideurs potentiels la perspective d'un recouvrement au triple du montant du dommage, le Congrès a encouragé ces personnes à endosser le rôle de "procureurs généraux privés"*». Voir *Hawaii v. Standard Oil Co.*, 405 U.S. 251, 262 (1972).

⁴² L'évaluation de la proportionnalité des mesures politiques visant à renforcer la transparence a fait l'objet d'une décision de la Cour dans l'affaire *Schecke*, dans laquelle la Cour a jugé que «*[...] les institutions sont tenues de mettre en balance, avant de divulguer des informations concernant une personne physique, l'intérêt de l'Union à garantir la transparence de ses actions et l'atteinte aux droits reconnus par les articles 7 et 8 de la charte. Or, aucune prééminence automatique ne saurait être reconnue à l'objectif de transparence sur le droit à la protection des données à caractère personnel [...], même si des intérêts économiques importants sont en jeu*». Voir arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 9 novembre 2010 dans les affaires jointes C-92/09 et C-93/09, *Volker und Markus Schecke GbR*, point 85.

⁴³ Voir point 47 ci-dessus.