



Advies nr. 101/2019 van 5 juni 2019

Betreft: Ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 307, §1/1, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 (CO-A-2019-095)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit");

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, inzonderheid op artikel 23 en 26 (hierna "WOG");

Gelet op de Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG* (hierna "AVG");

Gelet op de wet van 30 juli 2018 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens* (hierna "WVG");

Gelet op het verzoek om advies van Dhr. H. D'Hondt, Voorzitter van het Directiecomité van de Federale Overheidsdienst Financiën, ontvangen op 4 maart 2019 en gelet op de bijkomende toelichting, ontvangen op 22 maart 2019;

Gelet op het verslag van Mevrouw Alexandra Jaspar, Directeur van het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit;

Brengt op 5 juni 2019 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De Voorzitter van het Directiecomité van de FOD Financiën (hierna “de aanvrager”) verzocht op 4 maart 2019 het advies van de Autoriteit over een ontwerp van koninklijk besluit *tot uitvoering van artikel 307, §1/1, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992* (hierna “het Ontwerp”).
2. Het Ontwerp heeft tot doel de modaliteiten van de gegevensinvoer¹ van het Centraal Aanspreekpunt van rekeningen en financiële contracten² (hierna “het CAP”) vast te leggen en dit specifiek voor wat de informatie met betrekking tot buitenlandse rekeningen betreft. Artikel 307, §1/1, tweede lid van het Wetboek van Inkomstenbelastingen (hierna “het WIB”) bepaalt immers dat de nummers van buitenlandse rekeningen moeten worden gemeld bij het door de Nationale Bank van België beheerde CAP³. Vandaag bestaat er reeds een regeling betreffende deze gegevensinvoer in het CAP, met name in het koninklijk besluit van 17 juli 2013 *betreffende de werking van het centraal aanspreekpunt bedoeld in artikel 322, §3, WIB*⁴ (hierna “het KB van 17 juli 2013”). Ingevolge de CAP-wet werd de vroegere rechtsbasis van het CAP – met name artikel 322, §3, WIB – evenwel vervangen, waardoor de bepalingen in het KB van 17 juli 2013 die van toepassing zijn op buitenlandse in een nieuw koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 307, §1/1, WIB zullen worden overgenomen, hetgeen het voorwerp uitmaakt van het Ontwerp.

¹ De raadpleging van de gegevens van het CAP wordt overigens geregeld door de wet van 8 juli 2018 *houdende organisatie van een centraal aanspreekpunt van rekeningen en financiële contracten en tot uitbreiding van berichten van beslag, delegatie, overdracht, collectieve schuldenregeling en protest* (hierna “CAP-wet”) en maakt niet het voorwerp uit van onderhavige adviesaanvraag.

² Het CAP werd opgericht bij de Nationale Bank van België krachtens de wet van 14 april 2011 *houdende diverse bepalingen* en oorspronkelijk was het gebruik ervan beperkt tot de strijd tegen de fiscale fraude. Deze louter fiscale bestemming werd in latere wetgeving uitgebreid tot o.a. de strijd tegen witwassen en de strijd tegen terrorisme. Vandaag is de wettelijke basis van het CAP vastgelegd in de CAP-wet. Daarnaast zijn er ook bepalingen in het WIB waarin bepaalde gegevensdoorgiften naar het CAP geregeld worden, zoals artikel 307, §1/1 WIB. De link tussen deze WIB-bepalingen en de CAP-wet kan in artikel 4, 3^{de} lid van de CAP-wet gevonden worden, die als volgt luidt: “*Andere wettelijke bepalingen kunnen de lijst aanvullen van de informatie die aan het CAP moet worden meegedeeld, doch enkel voor zover deze gegevens betrekking hebben op rekening of op contracten van financiële aard.*”

³ “*Ten laatste gelijktijdig met de indiening van de aangifte waarin het bestaan van (...) buitenlandse rekeningen wordt vermeld, moeten de nummers van die rekeningen, de benaming van de bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling en het land of de landen waar die rekeningen geopend zijn geweest, worden gemeld aan het in artikel 322, §3, bedoelde centraal aanspreekpunt, tenzij die melding reeds is gebeurd in een vorig aanslagjaar. De Koning bepaalt de nadere regels voor deze mededeling en de bewaringstermijn van de bedoelde gegevens. (...)*”. Deze bepaling werd in het WIB ingevoegd door artikel 94 van de Programmawet van 25 december 2017.

⁴ In de voorbereidende fase werd dit koninklijk besluit ter advies voorgelegd bij de rechtsvoorganger van de Autoriteit, met name bij de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer (hierna ‘de Commissie’). De Commissie verleende hieromtrent haar advies nr. 36/2011.

II. DRAAGWIJDTE VAN ONDERHAVIG ADVIES

3. De Autoriteit en de Commissie verleenden reeds heel wat adviezen betreffende de opheffing van het bankgeheim en het CAP⁵. In onderhavig advies spreekt de Autoriteit zich slechts uit over een deelaspect (zie randnummer 2) van deze globale problematiek, met name enkel over het invoeren van gegevens betreffende buitenlandse rekeningen in het CAP. Onderhavig advies doet dan ook geen afbreuk aan de standpunten die zij of de Commissie eerder hebben ingenomen of die zij mogelijks in de toekomst zou kunnen innemen betreffende alle andere aspecten van de aan het CAP gelieerde gegevensverwerkingen.

III. ONDERZOEK VAN DE ADVIESAANVRAAG

4. De Autoriteit stelt vast dat het Ontwerp in belangrijke mate een kopie betreft van de bestaande bepalingen van het KB van 17 juli 2013⁶ die specifiek van toepassing zijn op buitenlandse rekeningen⁷ en de kwestieuze bepalingen van voornoemd KB hebben destijds reeds het voorwerp uitgemaakt van advies nr. 36/2011 van de Commissie. Dit neemt niet weg dat intussen de AVG en haar nationale uitvoeringswetten in werking zijn getreden en dat de bepalingen van het Ontwerp geanalyseerd dienen te worden in het licht van dit gewijzigd regelgevend landschap. Vanuit die optiek heeft de Autoriteit wel een aantal opmerkingen op het Ontwerp, die zij hierna in detail toelicht.
5. **Ten eerste** constateert de Autoriteit dat het Ontwerp gebaseerd is op een wettelijke delegatie die in artikel 307, §1/1, tweede lid, WIB wordt voorzien en die als volgt luidt: *“Ten laatste gelijktijdig met de indiening van de aangifte waarin het bestaan van (...) buitenlandse rekeningen wordt vermeld, moeten de nummers van die rekeningen, de benaming van de bank-, wissel-, krediet- of spaarinstelling en het land of de landen waar die rekeningen geopend zijn geweest, worden gemeld aan het in artikel 322, §3, bedoelde centraal aanspreekpunt, tenzij die melding reeds is gebeurd in een vorig aanslagjaar. De Koning bepaalt de nadere regels voor deze mededeling en de bewaringstermijn van de bedoelde gegevens. (...)”*. Het geciteerde artikel omschrijft aldus gedetailleerd welke gegevens aan het CAP dienen overgemaakt te worden (zie de onderlijnde passage). De Autoriteit stelt echter vast dat het Ontwerp niet alleen herhaalt dat deze drie door de wet geciteerde gegevens aan het CAP dienen doorgegeven te worden, maar dat artikel 2, §1 van het Ontwerp daarnaast

⁵ Zie adviezen nrs. 12/2010, 13/2010, 36/2011, 33/2012, 26/2016 & 15/2018.

⁶ Zie de artikelen 8/1 t.e.m. 8/4 van het KB van 17 juli 2013.

⁷ In zijn email van 22 maart 2019 verduidelijkt de aanvrager overigens dat de andere bepalingen van het bestaande KB van 17 juli 2013 overgenomen zullen worden in een ander ontwerp-KB (waaromtrent de aanvrager heeft beslist om het niet voor advies van de Autoriteit voor te leggen).

ook voorschrijft om nog een aantal andere gegevens door te sturen, zoals bijvoorbeeld informatie over het belastbaar tijdperk en de afsluitdatum van een buitenlandse rekening.

6. Laatstgenoemde extra gegevens die op basis van het Ontwerp zullen gevraagd worden, worden aldus niet vermeld in artikel 307, §1/1, tweede lid, WIB. Nochtans geeft de formulering van deze WIB-bepaling blijk dat de erin opgesomde gegevens een exhaustieve/limitatieve opsomming vormen en de erin voorziene delegatie aan de Koning verleent ook geen machtiging om bijkomende gegevens aan deze lijst toe te voegen⁸.
7. De Autoriteit wijst er op dat dergelijke discrepanties tussen wet en uitvoeringsbesluit vermeden moeten worden⁹. Elke bepaling ter omkadering van verwerkingen van persoonsgegevens moet immers beantwoorden aan de gebruikelijke kwaliteitscriteria die gelden voor normen ter omkadering van verwerkingen van persoonsgegevens opdat, bij het lezen ervan, de betrokkenen van wie de gegevens worden verwerkt, zich een duidelijk en ondubbelzinnig beeld zouden kunnen vormen over de verwerkingen die met hun persoonsgegevens zullen worden uitgevoerd¹⁰.
8. **Ten tweede** vestigt de Autoriteit er de aandacht op dat, bij het verzoeken van een registratie op afstand, het verstrekken van een kopie van het identiteitsbewijs geen enkele garantie biedt dat de persoon die de registratie vraagt, daadwerkelijk diegene is die hij beweert te zijn. Als men fraude n.a.v. de registratie wil voorkomen bestaan er andere instrumenten die meer zekerheid bieden zoals bijvoorbeeld werken met een elektronisch registratieformulier waarbij de betrokkene zich identificeert en authenticert door middel van de eID of de elektronische vreemdelingenkaart.
9. In dit verband vestigt de Autoriteit overigens ook de aandacht op de aanbeveling nr. 03/2011 van de Commissie *over het nemen van een kopie van de identiteitskaart en over het gebruik en de elektronische lezing ervan*,¹¹ waarin zij de aandacht vestigde op het verhoogd risico op

⁸ Zie punt 3.2. van advies nr. 64 604/3 van de Raad van State van 5 december 2018.

Over de voorwaarden waaronder de wetgever de essentiële elementen van gegevensverwerkingen nader kan laten bepalen door de uitvoerende macht, zie de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: arrest nr. 29/2010 van 18 maart 2010, punt B.16.1; arrest nr. 39/2013 van 14 maart 2013, punt B.8.1; arrest nr. 44/2015 van 23 april 2015, punt B.36.2; arrest nr. 107/2015 van 16 juli 2015, punt B.7; arrest nr. 108/2017 van 5 oktober 2017, punt B.6.4; arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punt B.13.1; arrest nr 86/2018 van 5 juli 2018, punt B.7.2.

⁹ Zie ook randnummer 28 van advies nr. 36/2011.

¹⁰ Uitwisselingen van persoonsgegevens die in onderhavige context zullen plaatsvinden, zullen aldus de Autoriteit een rechtsgrond vinden in respectievelijk artikel 6.1. c) of e) AVG. In het licht van artikel 6.3. AVG, artikel 22 GW en artikel 8 EVRM dienen de essentiële elementen van deze verwerkingen dan ook op een duidelijke en correcte manier in de regelgeving te zijn opgenomen.

¹¹ Te raadplegen via volgende link: https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_03_2011_0.pdf. Zie in dezelfde zin: punt 9 van het advies 28/2010, punt 4 van het advies 19/2011 en punt 19 van het advies 33/2012.

identiteitsdiefstal aan de hand van fotokopieën van de identiteitskaart¹². In het beschikkend gedeelte formuleerde zij 7 aanbevelingen waarvan de volgende inzake relevant zijn:

“(...) 2. geen kopie van de identiteitskaart wordt genomen buiten in de wet voorgeschreven gevallen;

(...) 4. de wetgever de gevallen beperkt waarin het nemen van een kopie van de identiteitskaart vereist is tot die gevallen waarin dit noodzakelijk is voor redenen van openbaar belang (...).”

10. **Ten derde** stelt de Autoriteit vast dat de Nationale Bank in artikel 6 van het Ontwerp enerzijds als verwerkingsverantwoordelijke¹³ van het CAP wordt gekwalificeerd, maar dat anderzijds in artikel 4 van het Ontwerp wordt gesteld dat “het toezicht” van deze instelling op de aan het CAP medegedeelde gegevens beperkt wordt tot de verificatie van een limitatief aantal punten, zoals bijvoorbeeld de juistheid van het controlecijfer dat in het rijksregisternummer geïntegreerd is. In het derde lid van artikel 4 van het Ontwerp wordt daarenboven het volgende gesteld: *“De Nationale Bank van België neemt geen initiatief om de gegevens te verbeteren die een belastingplichtige, in persoon of door tussenkomst van een gevolmachtigde, aan het CAP werden meegedeeld”*.
11. De Autoriteit onderlijnt dat minstens de uit artikel 4 geciteerde zin in strijd is met artikel 5.1. punt d), AVG, dat als volgt luidt: *“Persoonsgegevens moeten juist zijn en zo nodig worden geactualiseerd; alle redelijke maatregelen moeten worden genomen om de persoonsgegevens die, gelet op de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt, onjuist zijn, onverwijld te wissen of te rectificeren („juistheid”).”* Een verwerkingsverantwoordelijke kan met andere woorden niet via een nationale regelgevende bepaling vrijgesteld worden van zijn plicht om alle redelijke maatregelen te nemen om onjuiste persoonsgegevens te verwijderen of te verbeteren. De in randnummer 10 geciteerde zin dient dan ook geschrapt te worden en ook de rest van artikel 4 dient afgetoetst te worden aan artikel 5.1. punt d), AVG.
12. **Ten vierde** worden in de artikelen 6¹⁴ en 8¹⁵ van het Ontwerp rechten toegekend aan de belastingplichtigen die sterke gelijkenissen vertonen met bepaalde rechten die ook in Hoofdstuk III van de AVG voorzien zijn. De Autoriteit stelt zich dan ook de vraag hoe beide zich tot mekaar verhouden. Is het de bedoeling van de stellers om in het Ontwerp geheel

¹² Geldt bij uitbreiding voor om het even welk identiteitsdocument.

¹³ In het Ontwerp wordt overigens nog de oude terminologie “verantwoordelijke voor de verwerking” gehanteerd, terwyl conform artikel 4, punt 7), AVG, de notie “verwerkingsverantwoordelijke” zou moeten gebruikt worden.

¹⁴ *“In zijn hoedanigheid van voor de verwerking van het CAP verantwoordelijke instelling deelt de Nationale Bank van België aan de belastingplichtige de informatie mee (...).”*

¹⁵ *“Elke belastingplichtige kan kosteloos (...) aan de Nationale Bank van België de rechtzetting of de verwijdering vragen van onjuiste gegevens (...).”*

nieuwe rechten te creëren? Zo ja, dan zou duidelijker uit de tekst moeten blijken in welk opzicht deze bepalingen verschillen van of een aanvulling vormen op de AVG-rechten. Zo neen, dan mogen deze rechten niet afwijken van de rechten die in hoofdstuk III AVG voorzien zijn (tenzij toepassing zou gemaakt worden van artikel 23 AVG en de daarbij horende voorwaarden zouden nageleefd worden¹⁶) en lijken deze bepalingen op gespannen voet te staan met het principiële overschrijfverbod van Europese regels in nationaal recht.

13. Volledigheidshalve merkt de Autoriteit **ten vijfde** op dat de titel van Hoofdstuk 3 van het Ontwerp – die vandaag als volgt luidt: *“Verwerking van de persoonsgegevens”* – onvoldoende precies is en onterecht de indruk geeft dat alle aspecten inzake dataprotectie erin worden afgedekt. De Autoriteit suggereert daarom om deze bijvoorbeeld als volgt te herformuleren: *“Bewaartermijnen en rechten van de betrokkenen”*.

OM DEZE REDENEN

oordeelt de Autoriteit dat de volgende aanpassingen zich opdringen:

1. discrepanties tussen artikel 2 van het Ontwerp en artikel 307, §1/1 WIB vermijden (randnummers 5-7);
2. artikel 4 van het Ontwerp in conformiteit brengen met het “juistheidsprincipe” vervat in artikel 5.1. punt d), AVG (randnummers 10-11);
3. de artikelen 6 & 8 van het Ontwerp herwerken (of (deels) schrappen), teneinde het overschrijfverbod te respecteren en de verhouding met hoofdstuk III van de AVG duidelijker te regelen (randnummer 12);
4. De titel van hoofdstuk 3 van het Ontwerp herformuleren (randnummer 13).

vestigt de Autoriteit er de aandacht op dat het bezorgen van een kopie van een identiteitsdocument geen garantie biedt dat de persoon die de registratie vraagt, daadwerkelijk diegene is die hij beweert te zijn (randnummers 8 & 9);

(get.) An Machtens
Wvd. Administrateur

(get.) Alexandra Jaspar
Directeur van het Kenniscentrum

¹⁶ Zie in dit verband de adviezen nrs. 34/2018 (randnummers 37 e.v.), 80/2018 (randnummer 15), 84/2018 (randnummers 21 e.v.) en 06/2019 (randnummers 10 & 11).