



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 109/2023 van 4 juli 2023

Betreft: Advies m.b.t. een ontwerp van koninklijk besluit *tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 juni 2017 dat de lijst van de andere aan rapportering onderworpen rechtsgebieden en de lijst van de deelnemende rechtsgebieden vastlegt, met het oog op de toepassing van de wet van 16 december 2015 tot regeling van de mededeling van inlichtingen betreffende financiële rekeningen, door de Belgische financiële instellingen en de FOD Financiën, in het kader van een automatische uitwisseling van inlichtingen op internationaal niveau en voor belastingdoeleinden (CO-A-2023-170)*

Originele versie

Het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna de "Autoriteit"), aanwezig: mevrouw Cédrine Morlière, mevrouw Nathalie Raghenon en mevrouw Griet Verhenneman en de heren Yves-Alexandre de Montjoye, Bart Preneel en Gert Vermeulen;

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

Gelet op artikel 25, lid 3 WOG volgens hetwelk de beslissingen van het Kenniscentrum bij meerderheid van stemmen worden aangenomen;

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 de heer Vincent Van Peteghem, Vice-Eersteminister en Minister van Financiën, belast met de Coördinatie van de fraudebestrijding en de Nationale Loterij (hierna: de aanvrager) ontvangen op 27/04/2023;

Brengt op 4 juli 2023 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Op 27/04/2023 verzocht de aanvrager het advies van de Autoriteit met betrekking tot een ontwerp van koninklijk besluit *tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 juni 2017 dat de lijst van de andere aan rapportering onderworpen rechtsgebieden en de lijst van de deelnemende rechtsgebieden vastlegt, met het oog op de toepassing van de wet van 16 december 2015 tot regeling van de mededeling van inlichtingen betreffende financiële rekeningen, door de Belgische financiële instellingen en de FOD Financiën, in het kader van een automatische uitwisseling van inlichtingen op internationaal niveau en voor belastingdoeleinden* (hierna: het ontwerp).
2. Het ontwerp breidt het toepassingsgebied van de wet van 16 december 2015 *tot regeling van de mededeling van inlichtingen betreffende financiële rekeningen, door de Belgische financiële instellingen en de FOD Financiën, in het kader van een automatische uitwisseling van inlichtingen op internationaal niveau en voor belastingdoeleinden* (hierna: de wet van 16 december 2015) uit met twee nieuwe rechtsgebieden, Jamaica en Thailand, waarmee op geautomatiseerde wijze persoonsgegevens voor belastingdoeleinden zullen worden uitgewisseld. Deze nieuwe aan rapportering onderworpen rechtsgebieden moeten met ingang van 2023 (aanslagjaar 2022) voor de eerste keer inlichtingen verschaffen.
3. Het koninklijk besluit van 14 juni 2017 dat door het ontwerp wordt gewijzigd maakte reeds het voorwerp uit van het advies nr. 30/2017¹ van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, de rechtsvoorganger van de Autoriteit. Een tweede wijziging van dit koninklijk besluit², met dezelfde draagwijdte als het op heden ter advies voorgelegde ontwerp, werd door de Autoriteit onderzocht in advies nr. 38/2020³.

¹ Te raadplegen via: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/advies-nr.-30-2017.pdf>.

² De eerste wijziging van het koninklijk besluit van 14 juni 2017 werd niet voor advies voorgelegd aan de Autoriteit.

³ Te raadplegen via: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/advies-nr.-38-2020.pdf>.

II. ONDERZOEK TEN GRONDE

4. In eerste instantie stelt de Autoriteit vast dat de door het ontwerp voorgenomen uitbreidingen in beginsel geen invloed hebben op de wijze van de in het kader van de wet van 16 december 2015 en, bij uitbreiding, *the Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters*⁴ (hierna: het Verdrag), evenals *the Multilateral Competent Authority Agreement on Automatic Exchange on Financial Account Information*⁵ (hierna: het Wederzijds Akkoord) uitgevoerde internationale automatische gegevensuitwisselingen (AEOI). Daarenboven neemt de Autoriteit akte van de positieve beoordeling op het gebied van vertrouwelijkheid en gegevensbescherming die zowel Jamaica als Thailand hebben gekregen van het *Global Forum on Exchange of Information and Tax Transparency* van de OESO⁶. Het is met dien verstande dat de Autoriteit er zich met betrekking tot de inhoud van het ter advies voorgelegd ontwerpbesluit toe beperkt te verwijzen naar de kanttekeningen die de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en de Autoriteit formuleerden in respectievelijk de adviezen nr. 30/2017 en nr. 121/2019⁷.
5. De Autoriteit wil niettemin benadrukken dat zij zich terughoudend opstelt ten opzichte van zowel de nationaal- als internationaalrechtelijke omkadering van het AEOI/CRS-framework, in het bijzonder gelet op de tekortkomingen die in hoofde van de FOD Financiën werden vastgesteld in de recente beslissing nr. 61/2023⁸ *betreffende de doorgifte van persoonsgegevens als voorzien in het FATCA-akkoord*⁹ van de Geschillenkamer. Daarnaast moeten ook de recent gepubliceerde richtsnoeren van de EDPB betreffende internationale gegevensoverdrachten¹⁰, de *Schrems II*-rechtspraak van het Hof van Justitie en de talrijke boetebesluiten inzake onrechtmatige gegevensoverdrachten naar derde landen van zowel de EDPB als de Lidstatelijke autoriteiten in rekening worden gebracht.
6. In het licht evenwel van hoger beroep dat werd ingesteld tegen de voormelde beslissing nr. 61/2023, waarin tevens een uitspraak moet worden gedaan over de draagwijdte van artikel 96 AVG, acht de Autoriteit het op heden – onder voorbehoud evenwel van nieuwe ontwikkelingen ter zake – niet opportuun om hier onmiddellijk gevolgen aan te verbinden.

⁴ Te raadplegen via: <https://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/ENG-Amended-Convention.pdf>.

⁵ Te raadplegen via: <https://www.oecd.org/tax/automatic-exchange/international-framework-for-the-crs/multilateral-competent-authority-agreement.pdf>.

⁶ Deze documenten werden op verzoek van de Autoriteit door de aanvrager overgemaakt.

⁷ Te raadplegen via: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/advies-nr.-121-2019.pdf>.

⁸ Voorlopig enkel raadpleegbaar in het Frans, via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-61-2023.pdf>.

⁹ In dat verband moet immers in rekening worden gebracht dat de Common Reporting Standard (CRS) in belangrijke mate werd gestoeld op de reeds bestaande FATCA-regelgeving.

¹⁰ Zie samenvattend: https://edpb.europa.eu/news/news/2023/edpb-publishes-three-guidelines-following-public-consultation_nl.

7. Tot slot, ten algemene titel, brengt de Autoriteit in herinnering dat overeenkomstig artikel 44 AVG *"persoonsgegevens die worden verwerkt of die zijn bestemd om na doorgifte aan een derde land of een internationale organisatie te worden verwerkt, (...) slechts [mogen] worden doorgegeven indien, onverminderd de overige bepalingen van deze verordening, de verwerkingsverantwoordelijke en de verwerker aan de in dit hoofdstuk neergelegde voorwaarden hebben voldaan."* Gelet op het feit dat er met betrekking tot het AEOI/CRS-framework geen adequaatheidsbesluit van de Europese Commissie voorhanden is (artikel 45.1 AVG), moet er in dat verband noodgedwongen een beroep worden gedaan op passende waarborgen in de zin van artikel 46 AVG¹¹. Hoewel er in het onderhavige geval in beginsel geen twijfel over bestaat dat het Verdrag en het Wederzijds Akkoord aangemerkt moeten worden als juridisch bindende en afdwingbare instrumenten tussen de betrokken partijen, doet zulks geenszins afbreuk aan de verplichting in hoofde van de verwerkingsverantwoordelijke, ongeacht enige beoordeling door een andere entiteit in dat verband, om na te gaan welke passende waarborgen door de ontvangende derde landen worden geboden, rekening houdend met de feitelijke omstandigheden van de gegevensverwerking en de relevante wetgeving in het ontvangende land. Onder geen beding immers kunnen internationale overeenkomsten aanleiding geven tot een doorgifte van persoonsgegevens in strijd met de AVG.

**OM DEZE REDENEN,
de Autoriteit,**

formuleert geen inhoudelijke opmerkingen bij het onderhavige ontwerp, doch beveelt aan na te gaan in welke mate het AEOI/CRS-framework effectief voldoet aan de vereisten inzake doorgiften van persoonsgegevens aan derde landen overeenkomstig Hoofdstuk V AVG.

Voor het Kenniscentrum,
(get.) Cédrine Morlière, Directeur

¹¹ Deze passende waarborgen kunnen worden geboden door:

- **een juridisch bindend en afdwingbaar instrument tussen bevoegde overheidsinstanties of -organen;**
- standaardbepalingen voor gegevensbescherming die door een toezichthoudende autoriteit zijn vastgesteld en die door de Commissie zijn goedgekeurd;
- een gedragscode overeenkomstig artikel 40 AVG;
- een overeenkomstig artikel 42 AVG goedgekeurd certificeringsmechanisme.