



EUROPEAN DATA PROTECTION SUPERVISOR

Observations formelles du CEPD concernant la proposition de directive du Conseil établissant des règles pour empêcher l'utilisation abusive d'entités écrans à des fins fiscales et modifiant la directive 2011/16/UE

1. Introduction

- Le 22 décembre 2021, la Commission européenne a adopté une proposition de directive du Conseil établissant des règles pour empêcher l'utilisation abusive d'entités écrans à des fins fiscales et modifiant la directive 2011/16/UE (la «proposition»)¹.
- La proposition vise à réduire les pertes de recettes fiscales liées à l'évasion et à la fraude fiscales résultant du recours à des entités écrans dans l'UE². Elle établit des indicateurs de substance minimale pour les entreprises dans les États membres ainsi que des règles relatives au traitement fiscal des entreprises qui ne satisfont pas aux indicateurs³. La proposition introduit également l'échange automatique et obligatoire d'informations sur les entreprises tenues d'effectuer une déclaration sur les indicateurs de substance minimale⁴.
- Le 29 octobre 2020, le CEPD a publié un avis⁵ concernant la proposition de directive du Conseil modifiant la directive 2011/16/UE du Conseil relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal, adoptée le 15 juillet 2020⁶.
- Les présentes observations sont fournies en réponse à la demande formelle de la Commission du 22 décembre 2021, au titre de l'article 42, paragraphe 1, du règlement (UE) 2018/1725 (le «RPDUE»)⁷. Les observations présentées ci-après se limitent aux dispositions de la proposition pertinentes en matière de protection des données.

¹ COM(2021) 565 final.

² COM(2021) 565 final, p. 39.

³ Article 1^{er} de la proposition.

⁴ Article 8 *bis quinquies* de la proposition.

⁵ Avis 6/2020 du CEPD concernant une modification de la directive 2011/16/UE du Conseil relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal, 28 octobre 2020.

⁶ COM(2020) 314 final. L'acte final, la directive (UE) 2021/514 du Conseil du 22 mars 2021 modifiant la directive 2011/16/UE relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal, a été publié au *Journal officiel de l'Union européenne* le 25 mars 2021 (JO L 104 du 25.3.2021, p. 1).

⁷ Règlement (UE) 2018/1725 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2018 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions, organes et organismes de l'Union et à la libre circulation de ces données, et abrogeant le règlement (CE) n° 45/2001 et la décision n° 1247/2002/CE (JO L 295 du 21.11.2018, p. 39).



- Les présentes observations formelles n'excluent pas que le CEPD formule ultérieurement des observations supplémentaires, en particulier si d'autres problèmes sont constatés ou si de nouvelles informations deviennent disponibles. En outre, ces observations sont sans préjudice de toute action future que le CEPD pourrait entreprendre dans l'exercice des pouvoirs que lui confère l'article 58 du RPDUE.

2. Observations

- Le CEPD se félicite du considérant 21 de la proposition, qui prévoit que tout traitement de données à caractère personnel effectué dans le cadre de la directive 2011/16/UE du Conseil devrait être conforme au règlement (UE) 2016/679 (le «RGPD»)⁸ et au RPDUE.
- Le CEPD se réjouit également de la confirmation selon laquelle le traitement des données figure dans la directive 2011/16/UE⁹ uniquement dans le but de servir les questions fiscales et les objectifs de lutte contre la fraude et l'évasion fiscales, de préservation des recettes fiscales et de promotion d'une fiscalité équitable.
- Le CEPD constate que les principaux éléments de la proposition portent sur: l'établissement des revenus pertinents des entreprises; le recensement des entreprises qui ne satisfont pas aux indicateurs de substance minimale à des fins fiscales; la présomption de substance minimale ainsi que le renversement de ladite présomption; et le traitement fiscal des entreprises dépourvues de substance minimale à des fins fiscales. À l'article 13 de la proposition, sous le chapitre IV, la directive 2011/16/UE est modifiée de manière à ce que les autorités compétentes des États membres soient tenues d'échanger les informations énoncées dans le nouvel article 8 *bis quinquies*, paragraphes 4 à 6.
- Afin de faciliter l'échange des informations visées aux paragraphes 4, 5 et 6, la Commission adopte, au moyen d'actes d'exécution, les modalités pratiques nécessaires à la mise en œuvre des paragraphes 1 à 6 de l'article 8 *bis quinquies*¹⁰. Ces modalités pratiques incluent des mesures visant à uniformiser la communication des informations visées aux paragraphes 4, 5 et 6. L'article 8 *bis quinquies*, paragraphe 9, précise la durée maximale applicable pendant laquelle des données peuvent être conservées. L'article 8 *bis quinquies*, paragraphe 10, dispose que les autorités compétentes de chaque État membre sont considérées comme les responsables du

⁸ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) (JO L 119 du 4.5.2016, p. 1).

⁹ Directive 2011/16/UE du Conseil du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal et abrogeant la directive 77/799/CEE (JO L 64 du 11.3.2011, p. 1).

¹⁰ Article 8 *bis quinquies*, paragraphe 7, de la proposition.

traitement des données et que la Commission est considérée comme un sous-traitant des données. Enfin, l'article 8 *bis quinquies*, paragraphe 11, prévoit que les États membres peuvent décider, en cas de divulgation non autorisée d'informations visées au paragraphe 4, points a) à f), de suspendre, à titre de mesure d'atténuation, les échanges d'informations au titre de ladite directive avec l'État membre dans lequel cette divulgation non autorisée a eu lieu.

- À cet égard, le CEPD fait observer que l'échange automatique d'informations entre les autorités fiscales compétentes en vue de réduire les pertes de recettes fiscales, tel qu'énoncé dans la proposition, repose sur le cadre et le système déjà existants aux fins de l'échange automatique d'informations prévus à l'article 21 de la directive 2011/16/UE.
- Le CEPD salue par ailleurs le fait que l'article 8 *bis quinquies*, paragraphe 10, a pour objet de préciser les rôles respectifs des autorités compétentes de chaque État membre, en tant que responsables du traitement des données, et de la Commission, en tant que sous-traitant. Le CEPD estime également que le rôle de la Commission en tant que **sous-traitant** semble compatible avec les responsabilités (limitées) de la Commission telles que prévues par l'article 8 *bis quinquies* de la proposition. En effet, pour être qualifiée de responsable du traitement, l'entité doit effectivement exercer une influence déterminante sur les finalités et les moyens du traitement¹¹.
- En ce qui concerne les autorités compétentes des États membres, le CEPD recommande d'indiquer explicitement si ces autorités doivent être considérées comme des responsables conjoints du traitement ou non. Le CEPD rappelle qu'en cas de responsabilité conjointe du traitement, les autorités compétentes des États membres concluent, conformément à l'article 26 du RGPD, un accord précisant de manière transparente leurs obligations respectives aux fins d'assurer le respect des exigences en matière de protection des données, notamment en ce qui concerne l'exercice des droits de la personne concernée, et leurs obligations respectives quant à la communication des informations.
- Le CEPD rappelle la nécessité d'établir un acte juridique qui lie la Commission (en tant que sous-traitant) à l'égard des autorités compétentes des États membres (en tant que responsables du traitement), conformément à l'article 28, paragraphe 3, du RGPD et à l'article 29, paragraphe 3, du RPDUE. À cet égard, le CEPD fait remarquer que

¹¹ À cet égard, voir le point 30 des lignes directrices 07/2020 du CEPD concernant les notions de responsable du traitement et de sous-traitant dans le RGPD, version 2.0, adoptées le 7 juillet 2021. Dans l'avis 6/2020 du 28 octobre 2020 concernant une modification de la directive 2011/16/UE du Conseil relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal, le CEPD a invité la Commission à évaluer son pouvoir décisionnel sur les moyens utilisés pour le traitement de données à caractère personnel dans l'interface centrale sécurisée afin d'exclure une compétence implicite potentielle en tant que responsable du traitement ou responsable conjoint du traitement. Voir également la page 7 des lignes directrices du CEPD du 7 novembre 2019 sur les notions de responsable du traitement, de sous-traitant et de responsabilité conjointe du traitement dans le cadre du règlement (UE) 2018/1725, faisant référence à «l'influence de fait qu'a le responsable du traitement sur l'opération de traitement».

l'article 25, paragraphe 7, de la directive 2011/16/UE dispose que les États membres, avec l'assistance de la Commission, concluent, le cas échéant, un accord conjoint entre les responsables du traitement, un accord entre les sous-traitants de données et les responsables du traitement, ou des modèles de ces accords¹².

- Enfin, le CEPD souligne que, conformément à l'article 8 *bis quinquies*, paragraphe 7, de la proposition, la Commission adopte, au moyen d'actes d'exécution, les modalités pratiques pour l'échange d'informations visées à l'article 8 *bis quinquies*, paragraphes 4 à 6. À cet égard, le CEPD rappelle que la Commission doit garantir la conformité avec les dispositions relatives à la **sécurité** du traitement au titre du RPDUE, dans le respect notamment des «lignes directrices sur la protection des données à caractère personnel pour la gouvernance informatique et la gestion informatique des institutions européennes»¹³.

Bruxelles, le 11 février 2022

(signature électronique)
Wojciech Rafał WIEWIÓROWSKI

¹² Voir également le considérant 32 de la directive (UE) 2021/514 du Conseil du 22 mars 2021 modifiant la directive 2011/16/UE relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal (JO L 104 du 25.3.2021, p. 1).

¹³ Lignes directrices du CEPD sur la protection des données à caractère personnel pour la gouvernance informatique et la gestion informatique des institutions européennes, 23 mars 2018.