



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 23/2024 du 23 février 2024

Objet: Avant-projet de loi relative aux sanctions pénales et administratives concernant les infractions à certaines dispositions de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisation, de la loi du 11 juillet 2023 relatif au transport d'hydrogène par canalisations et de leurs arrêtés d'exécution (CO-A-2023-541)

Mots-clés: Publication de décisions – décisions administratives – finalités – absence de finalités.

Version originale

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »),
Présent.e.s : Mesdames Cédrine Morlière, Nathalie Raghenon et Griet Verhenneman et Messieurs Yves-Alexandre de Montjoye et Bart Preneel;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 (ci-après « LCA »);

Vu l'article 25, alinéa 3, de la LCA selon lequel les décisions du Centre de Connaissances sont adoptées à la majorité des voix ;

Vu le 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* (ci-après « RGPD »);

Vu la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après « LTD »);

Vu la demande d'avis de Madame Tinne Van der Straeten, Ministre de l'Energie, reçue le 22 novembre 2023;

Vu les informations complémentaires transmises le 8 et 15 janvier 2024 ;

émet, le 23 février 2024, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. En date du 22 novembre 2023, la ministre de l'énergie a sollicité l'avis de l'Autorité en ce qui concerne un avant-projet de loi relative aux sanctions pénales et administratives concernant les infractions à certaines dispositions de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisation, de la loi du 11 juillet 2023 relatif au transport d'hydrogène par canalisations et de leurs arrêtés d'exécution (ci-après l'« avant-projet »).
2. L'avant-projet poursuit deux objectifs principaux :
 - d'une part, étendre¹ ou prévoir un mécanisme de sanctions administratives et pénales en cas d'infraction à certaines dispositions (listées à l'article 4, §1^{er} de l'avant-projet) des instruments législatifs suivants : (i) la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (ci-après la « loi marché de l'électricité »), (ii) la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisation (ci-après la « loi transport de produits gazeux »); (iii) la loi du 11 juillet 2023 relative au transport d'hydrogène ; et (iv) le règlement européen 2017/1938 du parlement européen et du conseil du 25 octobre 2017 concernant des mesures visant à garantir la sécurité de l'approvisionnement en gaz naturel et abrogeant le règlement (UE) no 994/2010, (ci-après, ensemble, les « lois énergie ») ; et
 - d'autre part, accroître l'efficacité des sanctions pénales dans le secteur de l'énergie.
3. La mise en œuvre de ces objectifs repose principalement sur la création d'un système de recherche, constatation et poursuite administrative des infractions aux lois énergie par des agents du SPF Economie, P.M.E, Classes moyennes et Energie (ci-après, le « SPF Economie »). Plus particulièrement, l'avant-projet distingue quatre rôles d'agents : (i) l'agent constatateur, dont la mission est de constater et déterminer les infractions ; (ii) l'agent sanctionnateur, compétent pour infliger des amendes administratives, (iii) l'agent évaluateur, chargé de décider de la suite à réserver à l'infraction (transaction, poursuites administratives ou transfert au ministère public) et ; (iv) l'agent de transaction, lequel est habilité à proposer une somme d'argent dont le paiement volontaire par le contrevenant éteindra les poursuites pénales. Les travaux préparatoires précisent que la demanderesse s'est inspirée du système de recherche, constatation et poursuite administrative mis en place en vertu du livre XV du Code de droit économique.

¹ Un mécanisme de sanctions administratives existe déjà en ce qui concerne des infractions à la loi transport de produits gazeux.

4. Les travaux préparatoires exposent que le système actuel de recherche, constatation et poursuite des infractions aux lois énergie n'est pas optimal car il repose principalement sur un système de sanctions pénales, lequel n'est pas approprié pour une série d'infractions que la demanderesse qualifie de mineures. Ceci aurait pour conséquence d'engendrer une certaine impunité et par ricochet, une certaine inefficacité du cadre législatif.² L'extension ou la création de sanctions administratives en renforcement des poursuites pénales déjà existantes a donc pour objectif de contribuer à l'efficacité des lois énergie.³
5. Le demanderesse a joint à sa demande d'avis l'avis qu'elle a reçu du Conseil d'Etat le 5 octobre 2023 sur une version de l'avant-projet antérieure à celle qu'elle a communiquée à l'Autorité (avis 74.284/3). Dans son avis, le Conseil d'Etat relève que certaines dispositions de l'avant-projet impliquent un traitement de données à caractère personnel et qu'il s'agit donc, pour la demanderesse, de consulter l'Autorité avant de soumettre l'avant-projet à la Chambre.⁴ Plus particulièrement, le Conseil d'Etat considère que les dispositions suivantes doivent être soumises à la revue de l'Autorité :
- l'article 6, §3, 2^o – Cette disposition prévoit que l'injonction de cessation que les agents constateurs sont habilités à ordonner dans certains cas, doit préciser l'identité des agents constateurs concernés, la qualité en laquelle ils interviennent, et l'administration dont ils relèvent ;
 - l'article 11, §4 – Cette disposition prévoit la possibilité de rendre publiques les décisions de transaction, une telle publication pouvant se faire de façon non nominative « *si son intérêt ne l'emporte pas sur la protection de la vie privée ou si elle risque de compromettre une enquête ou procédure pénale en cours ou de causer un préjudice disproportionné aux personnes ou entreprises concernées* » ;

² « Les impératifs de la politique pénale imposent que, pour toute une série d'infractions mineures, aucune poursuite pénale ne soit intentée, et ce pour des raisons d'opportunité. Cependant, l'absence de poursuite pénale entraîne une certaine inefficacité conduisant au non-respect du prescrit du droit pénal en matière d'énergie et rend sa réforme nécessaire. Ces infractions devraient pouvoir, par contre, donner lieu à des poursuites administratives. Autrement dit, il s'agit d'instaurer un mécanisme général d'amendes administratives en réponse à la problématique générale de l'encombrement des parquets et tribunaux ».

³ « Les causes d'inefficacité du droit pénal de l'énergie sont multiples. Le présent projet de réforme tente de pallier ces lacunes. Ce dernier opte pour des poursuites administratives car, combinées à la politique de poursuites pénales, elles visent à permettre de mener une politique efficace, dissuasive et efficiente ».

⁴ « Artikel 36, lid 4, van 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 (algemene verordening gegevensbescherming)', gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 'tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit', te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking. Het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit moet bijgevolg nog worden ingewonnen vooraleer het voorontwerp in de Kamer wordt ingediend ».

- l'article 34 – Cette disposition prévoit la possibilité pour les agents sanctionneurs de rendre publiques les décisions infligeant une amende administrative en les publiant sur le site web du SPF Economie de façon nominative. Une exception permet cependant de procéder à une publication non nominative et/ou limitée « *si l'intérêt de la publication ne l'emporte pas sur la protection de la vie privée ou si la publication risque de compromettre une enquête ou procédure pénale en cours ou de causer un préjudice disproportionné aux personnes ou entreprises concernées* ».
6. Par e-mail du 8 janvier 2024, la demanderesse a précisé que la publication visée aux articles 11, §4 et 34 de l'avant-projet doit avoir lieu sur le site du SPF Economie.
7. La demande d'avis porte sur les dispositions identifiées par le Conseil d'Etat dans son avis. L'Autorité considère cependant qu'il est également opportun qu'elle se prononce sur les articles 45, §7 (électricité) et 54, §7 (gaz) de l'avant-projet, dans la mesure où ces dispositions prévoient une obligation de publication similaire à celles précitées (articles 11, §4 et 34 de l'avant-projet). Plus particulièrement les articles 45, §7 et 54, §7 prévoient que la Commission de régulation de l'électricité et du gaz (ci-après, la « CREG ») publie sur son site internet les décisions qu'elle prend d'infliger une amende ou une simple déclaration de culpabilité, sans anonymisation. L'obligation est tempérée par l'ajout des réserves suivantes : « *Si la commission estime que la publication de l'identité du contrevenant est déraisonnable ou peut présenter un danger pour une enquête en cours, elle peut décider de reporter la publication ou d'omettre l'identité du contrevenant. Dans le cas de figure de déraisonnabilité⁵, la commission peut en outre décider de ne donner l'identité du contrevenant que pendant une durée limitée. Sans préjudice de l'application du 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, la publication des données à caractère personnel ne dure jamais plus de cinq ans* ».⁶

⁵ L'Autorité attire l'attention de la demanderesse sur le fait que le mot « déraisonnabilité » n'existe pas et lui recommande de le remplacer par une référence au caractère déraisonnable de la publication.

⁶ Par e-mail du 15 janvier 2024, la demanderesse a confirmé à l'Autorité que le texte de l'article 45, §7 doit être modifié (*mutatis mutandi*) pour refléter le texte de l'article 54, §7. Par conséquent, pour les besoins du présent avis, l'Autorité a considéré que le texte de l'article 45, §7 devait se lire *mutatis mutandi* comme celui de l'article 54, §7.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

a. La mention du nom des agents sur l'injonction de cessation

8. Le premier paragraphe de l'article 6 de l'avant-projet consacre la possibilité pour les agents constatateurs d'adopter des injonctions de cessation de type administratif dans certains cas. Plus particulièrement, cette disposition prévoit que : « *Lorsqu'aucun autre moyen efficace n'est disponible pour faire cesser ou interdire les infractions visées à l'article 4, § 1er, et pour prévenir le risque de dommages graves aux personnes ou aux biens, les agents constatateurs sont habilités à ordonner la cessation immédiate des activités à l'origine de la situation dangereuse* ».
9. Le troisième paragraphe précise pour sa part les mentions qui doivent figurer sur l'injonction de cessation : « *L'injonction de cessation prise sur la base du paragraphe 1er fait l'objet d'un constat écrit. Ce document mentionne au moins : 1° la date et l'heure à laquelle la cessation est ordonnée ; 2° l'identité des agents constatateurs concernés, la qualité en laquelle ils interviennent et l'administration dont ils relèvent ; 3° la base factuelle et juridique* ».
10. La demande d'avis de la demanderesse porte sur le point 2° du troisième paragraphe, à savoir, la mention de l'identité de l'agent constatateur, la qualité en laquelle il intervient et l'administration dont il relève.
11. Par e-mail du 8 janvier 2024, la demanderesse a également fourni les informations suivantes : (ii) la mention de l'identité de l'agent constatateur sur l'injonction de cessation a pour finalité l'identification de l'agent constatateur en cas de litige ; et (ii) l'injonction de cessation n'a pas pour vocation d'être partagée avec d'autres personnes que son/ses destinataire(s) et le ministère public (« *à l'exception des obligations imposées par d'autres lois éventuelles* »).
12. Tout d'abord, l'Autorité s'interroge sur la nécessité que l'avant-projet prévoie une obligation de mentionner l'identité et la qualité de l'agent constatateur dans la mesure où ceci constituerait un doublon avec une obligation en matière de publicité de l'administration. Plus particulièrement, l'article 2 de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration prévoit que : « *Afin de fournir au public une information claire et objective sur l'action des autorités administratives fédérales, [...] 3° toute correspondance émanant d'une autorité administrative fédérale indique le nom, la qualité, l'adresse et le numéro de téléphone de la personne en mesure de fournir de plus amples informations sur le dossier* ». Dans ce contexte, l'Autorité invite la demanderesse à vérifier si : (i) l'injonction de cessation prévue à l'article 6 de l'avant-projet constitue une correspondance au sens de l'article 2, 3° de la loi du 11 avril

1994 lorsqu'elle fait l'objet d'une communication au contrevenant et, (ii) dans l'affirmative, s'il existe une raison spécifique de requérir la mention de l'identité et de la qualité de l'agent constatateur au moyen de l'article 6, §3, 2° de l'avant-projet, en complément de la mention des éléments requis par l'article 2, 3° de la loi du 11 avril 1994. **Dans le cas où une telle raison spécifique n'existerait pas**, l'Autorité **recommande** alors à la demanderesse **de supprimer le point 2° du 3^{ème} paragraphe de l'article 6 de l'avant-projet afin d'éviter toute confusion qui pourrait résulter de la coexistence de ce point avec le point 3° de l'article 2 de la loi du 11 avril 1994.**

13. **Si la demanderesse considère cependant qu'il s'agit de maintenir l'obligation prévue à l'article 6, §3, 2°**, l'Autorité **invite** alors cette dernière à **expliquer clairement la finalité du traitement que constitue la mention des données à caractère personnel de l'agent (identité et qualité d'agent) directement dans le texte normatif**, dans le respect du principe de légalité. En effet, une telle mention de la finalité du traitement n'est, à l'heure actuelle, pas présente dans l'avant-projet.

b. La publication des décisions

Remarque liminaire

14. Les articles 11, §4, 34, 45, §7 et 54, §7 portent tous sur la question de la publication de décisions administratives. A cet égard, l'Autorité souhaite attirer l'attention de la demanderesse sur le fait qu'elle a récemment rendu plusieurs avis sur la question de la publication de décisions judiciaires :

- dans son avis 98/2022 du 13 mai 2022, l'Autorité s'est prononcée sur la question de la publication de décisions judiciaires dans le cadre de la création d'un registre central pour les décisions de l'ordre judiciaire ;⁷
- dans son avis 108/2023 du 29 juin 2023, l'Autorité s'est prononcée sur la question de la publication de décisions par lesquelles le juge constate l'existence d'une discrimination, dans un contexte d'indemnisation ;⁸et

⁷ Avis 98/2022 du 13 mai 2022 (CO-A-2023-173) relatif à un projet de loi portant création du Registre central pour les décisions de l'ordre judiciaire et relative à la publication des jugements et arrêts.

⁸ Avis 108/2023 du 29 juin 2023 (CO-A-2023-173) relatif à un avant-projet de décret et ordonnance conjoint portant création du Code bruxellois de l'égalité, de la non-discrimination et de la promotion de la diversité, partie 2, titre 3, chapitre 4.

- dans son avis 136/2023 du 19 septembre 2023, l'Autorité s'est prononcée sur la question de la publication de décisions par lesquelles le juge constate l'existence d'une discrimination, dans un contexte de cessation.⁹

15. L'Autorité considère que les avis précités constituent un précédent solide qui peut servir de base pour l'évaluation de la présente demande. Certes, la présente demande d'avis porte sur la question de la publication de décisions de type administratif et non judiciaire et le contexte de la présente demande est distinct de celui des avis précités. Cependant certains enseignements généraux se dégagent des avis précités et peuvent trouver à s'appliquer dans le cadre de la présente demande d'avis. En particulier, ces avis mettent en exergue les enseignements suivants.

- Il est particulièrement important que le texte législatif mettant en place l'obligation / la possibilité de publication énonce la/les finalité(s) de la publication de manière claire et précise compte tenu du fait que la publication touche un public très large (tout internaute).
- Dans le respect du principe de minimisation, la publication doit être limitée à ce qui est strictement nécessaire à l'accomplissement de la / des finalité(s) qu'elle poursuit. Ceci a notamment pour conséquence qu'en principe, il faudra procéder à une publication anonymisée de la décision (ou pseudonymisée lorsqu'une anonymisation complète n'est pas possible compte tenu de la / des finalité(s) poursuivies) et que ce n'est que par exception qu'il pourra être procédé à une publication « brute » de la décision. D'autres mesures comme la publication d'un résumé anonymisé de la décision ou encore la motivation de la décision de publier peuvent également être jugées nécessaires.

16. Etant donné l'existence de ce précédent, l'Autorité limite son évaluation aux aspects propres à l'avant-projet.

Analyse relative à l'avant-projet

17. Afin de vérifier si l'avant-projet est conforme au principe de légalité, il y a tout d'abord lieu d'examiner si l'avant-projet identifie la/le(s) finalité(s) des publications envisagées et si celles-ci peuvent être considérées comme déterminées, explicites et légitimes au sens de l'article 5.1.b) du RGPD. L'Autorité relève que le texte même de l'avant-projet n'identifie aucune finalité pour aucune des publications de décisions envisagées.

⁹ Advies 136/2023 van 19 september 2023 (CO-A-2023-290) betreffende en voorontwerp van decreet van de Vlaamse Regering tot wijziging van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkheids- en gelijkheidsbehandelingsbeleid.

18. Sur la base des travaux préparatoires, l'Autorité comprend que la publication poursuit les objectifs suivants :

- S'agissant de l'option de publication des décisions des agents de transaction prévue à l'article 11, §4 de l'avant-projet : « *assurer la sécurité du transport d'électricité, de gaz et d'hydrogène* »¹⁰ ;
- S'agissant de l'option de publication des décisions administratives prises par des agents sanctionneurs sur le site du SPF Economie prévue à l'article 34 de l'avant-projet : (i) le contrôle démocratique¹¹, (ii) l'information du public ¹², et (iii) le développement d'une jurisprudence spécialisée¹³.
- S'agissant de l'obligation de publication des décisions de la CREG prévues aux articles 45, §7 et 54, §7 de l'avant-projet : l'information du marché et du public.¹⁴

19. Par e-mails des 8 et 15 janvier 2024, la demanderesse a également précisé que la publication des décisions envisagée par les quatre dispositions précitées constituait une « mesure de prudence » afin :

« 1° d'avertir d'éventuels clients de la société incriminée du fait qu'ils doivent être particulièrement vigilants vis-à-vis du respect des règles de sécurité par cette société.

2° d'éviter que l'entreprise ne commette la même infraction étant donné que les informations sont déjà connues du grand public vu la publication. »

20. Pour résumer ce qui précède, la demanderesse a identifié par ses e-mails du 8 et 15 janvier 2024 les mêmes finalités pour les quatre dispositions de l'avant-projet portant sur la question de la publication de décisions : (i) l'information du public (« *avertir d'éventuels clients de la société incriminée du fait qu'ils doivent être particulièrement vigilants vis-à-vis du respect des règles de sécurité par cette société* ») et (ii) la dissuasion (« *éviter que l'entreprise ne*

¹⁰ « *En outre, une option de publication est prévue. Étant donné qu'un des objectifs des lois sur l'électricité, le gaz et l'hydrogène est d'assurer la sécurité du transport d'électricité, de gaz et d'hydrogène, limiter cette possibilité à une situation spécifique ne semble pas approprié* ».

¹¹ « *La publication des décisions visant à infliger des sanctions existe dans presque tous les domaines. La plus évidente est la publication ayant lieu dans le cadre des jugements des cours et tribunaux. Cela s'appuie sur les articles 148 et 149 de la Constitution et sur l'article 6.1 de la CEDH. La philosophie à la base de cette publication, à savoir permettre un contrôle démocratique, peut être étendue aux décisions administratives* ».

¹² « *La publication de décisions doit entre autres permettre au justiciable de prendre connaissance des conséquences pouvant être liées au non-respect d'une législation précise et garantir la transparence et la clarté des procédures appliquées* ».

¹³ « *Elle permet également qu'une jurisprudence spécifique puisse être développée dans le domaine du droit économique* ».

¹⁴ Exposé des motifs – « *La divulgation nominative des sanctions est proposée comme règle générale au paragraphe 7, sous réserve de certaines exceptions et de garanties pour la protection des données à caractère personnel. Le public et le marché ont intérêt à pouvoir savoir quand une entreprise enfreint les règles du marché de l'énergie* ».

commette la même infraction étant donné que les informations sont déjà connues du grand public vu la publication »). L'Autorité examinera donc ci-dessous en priorité si ces finalités sont appropriées et justifient la publication de décisions contenant des données à caractère personnel.

21. Par souci de complétude, l'Autorité examinera ensuite si les éléments suivants mentionnés dans les travaux préparatoires par rapport à l'une ou plusieurs des dispositions de l'avant-projet en cause pourraient constituer des finalités appropriées justifiant la publication de décisions contenant des données à caractère personnel : (i) assurer la sécurité du transport de l'électricité, de gaz et d'hydrogène, (ii) le contrôle démocratique, (iii) le développement d'une jurisprudence spécialisée, (iv) l'information du marché.
22. Aux fins d'examiner le caractère approprié des (potentielles) finalités mentionnées ci-dessus, il est important de noter que :
 - s'agissant des articles 11, §4 et 34 de l'avant-projet, la demanderesse a, par e-mail du 8 janvier 2024, confirmé à l'Autorité que le contrevenant aux infractions pouvant faire l'objet d'une décision sujette à publication sera toujours une personne morale ; et
 - s'agissant de la publication de décisions telle que visée par les articles 45, §7 et 54, §7, la demanderesse a informé l'Autorité, par e-mail du 15 janvier 2024, qu'il ne pouvait être exclu que ces décisions soient prises à l'encontre de personnes physiques, tout en émettant la réserve suivante : « *En pratique, il est difficile de voir comment [des personnes physiques] pourraient être impliqu[e]s, mais en théorie et légalement, cette possibilité est maintenue ouverte* » ; et
 - à la question de l'Autorité de savoir « *en quoi la/les finalité(s) poursuivies ne pourraient être atteintes par une publication des décisions expurgées des données à caractère personnel* », la demanderesse a laconiquement répondu, pour les 4 dispositions visées, « *voir réponse ci-dessus* », renvoyant aux finalités d'information du public et de dissuasion mentionnées au point 19 ci-dessus.

L'information du public

23. L'Autorité comprend qu'en prévoyant la publication des décisions, la demanderesse désire informer le public du comportement infractionnel du contrevenant. Ceci devrait se concevoir dans une optique d'accroissement de la vigilance du public à l'égard du contrevenant.

24. Dans son avis 108/2023 du 29 juin 2023, l’Autorité a déjà relevé qu’une publication nominative de décisions peut se concevoir lorsqu’elle sert des finalités de sécurité – l’Autorité précise à cet égard que la notion de « publication nominative » doit s’entendre d’une publication identifiant le contrevenant. L’Autorité avait observé dans ce sens que : « *En effet, dans certaines hypothèses, une publicité adéquate de la sanction intervenue peut servir une finalité légitime. A titre d’exemple, l’on peut songer à la publication d’une liste d’exploitants de sites ou d’infrastructures touristiques sanctionnés dans les x dernières années pour défaut de sécurité étant donné qu’une telle publication sert la sécurité du public* ». Dans ce contexte, l’Autorité considère que, dans la mesure où la finalité d’information du public se comprend comme visant à améliorer la sécurité du public, la publication de décisions nominatives peut-être admissible, dans les limites des contours qu’elle décrit ci-dessous. L’Autorité invite dès lors la demanderesse **à prévoir cette finalité de manière explicite dans le texte normatif**.¹⁵
25. L’Autorité relève que, s’agissant des publications visées aux articles 11, §4 et 34 de l’avant-projet, le contrevenant sera toujours une personne morale. Dans ce contexte, la publication de l’identité du contrevenant ne tombe pas dans le champ d’application du RGPD et ne relève dès lors pas de la compétence de l’Autorité.¹⁶ De même, l’Autorité souligne que la Cour de Justice de l’Union Européenne considère que : « *les personnes morales ne peuvent se prévaloir de la protection des articles 7 et 8 de la charte à l’égard d’une telle identification que dans la mesure où le nom légal de la personne morale identifie une ou plusieurs personnes physiques* ». ¹⁷
26. L’Autorité est cependant consciente que l’outil Public Search de la Banque Carrefour des Entreprises permet d’identifier certaines personnes physiques liées à une personne morale (par exemple, les administrateurs (délégués)) et que dans cette mesure, la publication d’une décision nominative concernant une personne morale peut porter atteinte à la vie privée de ces personnes physiques. Dans ce contexte, l’Autorité considère que, dans des circonstances exceptionnelles, l’organisation procédant à la publication devrait prendre en compte ce risque d’identification dans le cadre de l’analyse de la proportionnalité de la mesure de publication afin de s’assurer qu’il existe un juste équilibre entre les différents intérêts en présence, droits et libertés des personnes concernées. En d’autres termes, il y a lieu de vérifier que les inconvénients causés par la mesure de publication telle envisagée ne sont pas démesurés par

¹⁵ L’Autorité propose une formulation spécifique dans le dispositif du présent avis.

¹⁶ Le considérant 14 du RGPD précise que : « *Le présent règlement ne couvre pas le traitement des données à caractère personnel qui concernent les personnes morales, et en particulier des entreprises dotées de la personnalité juridique, y compris le nom, la forme juridique et les coordonnées de la personne morale* ».

¹⁷ CJUE, arrêt du 9 novembre 2010, *Volker und Markus Schecke GbR, Hartmut Eifert c. Land Hessen*, affaires jointes C-92/09 et C-93/09, point 53.

rapport à l'objectif poursuivi. Peuvent notamment être pris en compte comme critères dans l'analyse de l'atteinte à la vie privée des personnes physiques liées à la personne morale, la taille de la personne morale, le degré de gravité de l'infraction et la mesure dans laquelle une publication nominative permettrait de renforcer la sécurité du public.

27. Le même raisonnement s'applique aux publications visées par les articles 45, §7 et 54, §7 de l'avant-projet lorsque le contrevenant est une personne morale.
28. En tout état de cause, l'Autorité note que la possibilité d'atteinte à la vie privée a, à juste titre, été prise en compte par le législateur au stade de la rédaction de l'avant-projet puisque ce dernier contient les réserves suivantes :
- articles 11, §4 et 34 : « [...] *Le cas échéant, la publication est non nominative si son intérêt ne l'emporte pas sur la protection de la vie privée ou si elle risque de compromettre une enquête ou procédure pénale en cours ou de causer un préjudice disproportionné aux personnes ou entreprises concernées* » ; et
 - articles 45, §7 et 54, §7 : « [...] *Si la commission estime que la publication de l'identité du contrevenant est déraisonnable ou peut présenter un danger pour une enquête en cours, elle peut décider de reporter la publication ou d'omettre l'identité du contrevenant.* [...]».
29. L'Autorité comprend cependant que, s'agissant des articles 45, §7 et 54, §7 de l'avant-projet, il semble exister une possibilité, à tout le moins théorique, que le contrevenant soit une personne physique. Dans ce contexte spécifique, à savoir l'amélioration de la sécurité du public via l'information du public du non-respect par le contrevenant des règles de sécurité qui lui incombent, l'Autorité ne peut exclure que, par exception, une publication nominative de la décision puisse être strictement nécessaire à accomplir la finalité d'information du public.
30. Dans un tel cas – qui devrait donc rester exceptionnel –, l'Autorité considère que la publication nominative peut être envisagée pour autant qu'elle soit accompagnée de garanties appropriées. Pourrait par exemple constituer une telle garantie le fait d'imposer une obligation pour la CREG de **motiver la décision de publier une décision de façon nominative et rendre cette motivation publique, en même temps que la décision**. L'Autorité attire l'attention du demandeur sur le fait que, dans un tel cas, le fait que la publication peut, par exception, se faire de façon nominative ne veut pas dire que la décision peut être publiée sans aucune précaution. L'Autorité attire également l'attention de la demanderesse sur l'importance de **limiter dans le temps l'accès à la publication de la décision nominative** à ce qui est strictement nécessaire compte tenu de la finalité poursuivie. Il convient de tenir compte

du fait que les informations qui ont été disponibles sur l'Internet public - même pendant une courte période - sont très difficiles à supprimer par la suite (par exemple, elles restent disponibles dans les moteurs de recherche et dans les archives Internet <https://archive.org/>).

31. Les décisions visées par les quatre dispositions de l'avant-projet dont il est question dans cette section sont évidemment susceptibles de contenir d'autres données à caractère personnel que celles qui concernent l'identité du contrevenant (par exemple, et de façon non exhaustive, concernant les agents traitant le dossier, les éventuels avocats, les personnes physiques liées au contrevenant). Cependant, l'Autorité n'aperçoit pas en quoi la mention, dans des décisions sujettes à publication, de ces données à caractère personnel serait de nature à contribuer à la finalité d'informer le public dans l'optique de renforcer la sécurité du public. La demanderesse reste également en défaut de fournir une explication permettant d'établir le caractère strictement nécessaire de la mention de données à caractère personnel dans les décisions publiées à des fins d'information du public.
32. Dans ce contexte, l'Autorité considère que les publications des décisions visées par les articles 11,§4, 34 et 45, §7 et 54, §7 à des fins d'information du public en vue de renforcer la sécurité du public ne nécessitent pas la publication des données à caractère personnel visées au point 31. Une publication anonymisée (ou pseudonymisée si une anonymisation n'est pas possible compte tenu des circonstances spécifiques en cause) des décisions (s'agissant de ces données) suffit à l'accomplissement de la finalité. L'Autorité précise à toutes fins utiles que l'anonymisation s'entend du processus consistant à rendre impossible l'identification d'une personne physique par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence.

La dissuasion

33. Par e-mails des 8 et 15 janvier 2024, la demanderesse a indiqué que la publication devait permettre « *d'éviter que l'entreprise ne commette la même infraction étant donné que les informations sont déjà connues du grand public vu la publication* ».
34. L'Autorité relève toutefois que la dissuasion ne serait pas une finalité permettant de justifier la publication nominative d'une décision car il s'agirait d'une publication effectuée dans un objectif de « naming and shaming ». En effet, l'Autorité rappelle que la publication à des fins de « naming and shaming » n'est pas légitime et n'est donc jamais admissible (l'Autorité renvoie à ce sujet à son avis 108/2023 du 29 juin 2023 (CO-A-2023-173))¹⁸.

¹⁸ Avis 108/2023 du 29 juin 2023 (CO-A-2023-173) relatif à un avant-projet de décret et ordonnance conjoint portant création du Code bruxellois de l'égalité, de la non-discrimination et de la promotion de la diversité, partie 2, titre 3, chapitre 4.

Assurer la sécurité du transport d'électricité, de gaz et d'hydrogène

35. S'agissant de la publication visée à l'article 11, §4 de l'avant-projet, les travaux préparatoires précisent ce qui suit : « *En outre, une option de publication est prévue. Étant donné qu'un des objectifs des lois sur l'électricité, le gaz et l'hydrogène est d'assurer la sécurité du transport d'électricité, de gaz et d'hydrogène, limiter cette possibilité à une situation spécifique ne semble pas approprié* ».
36. L'Autorité n'aperçoit pas en quoi la publication de données à caractère personnel contenues dans une décision serait de nature à contribuer à la finalité d'assurer la sécurité du transport de l'électricité, de gaz et d'hydrogène, ce que la demanderesse n'a pas non plus clarifié dans son e-mail du 8 janvier 2024, malgré une question en ce sens de l'Autorité.
37. Dans ce contexte, l'Autorité considère que les publications des décisions visées par les articles 11, §4, 34, 45, §7 et 54, §7 à des fins d'assurer la sécurité du transport de l'électricité, de gaz et d'hydrogène ne nécessitent pas la publication de données à caractère personnel. Une publication anonymisée (ou pseudonymisée si une anonymisation n'est pas possible compte tenu des circonstances spécifiques en cause) des décisions est suffisante à l'accomplissement de la finalité.

Le contrôle démocratique

38. Dans les travaux préparatoires, la demanderesse explique, relativement à la publication prévue à l'article 34 de l'avant-projet que : « *La publication des décisions visant à infliger des sanctions existe dans presque tous les domaines. La plus évidente est la publication ayant lieu dans le cadre des jugements des cours et tribunaux. Cela s'appuie sur les articles 148 et 149 de la Constitution et sur l'article 6.1 de la CEDH. La philosophie à la base de cette publication, à savoir permettre un contrôle démocratique, peut être étendue aux décisions administratives* ».
39. Compte tenu des informations factuelles fournies à l'Autorité, l'Autorité n'aperçoit pas en quoi la finalité de contrôle démocratique nécessiterait la publication de décisions non-anonymisées (ou non-pseudonymisée si une anonymisation n'est pas possible compte tenu des circonstances spécifiques en cause), ce que la demanderesse ne parvient pas non plus à expliquer (voir point 22 ci-dessus).

40. Dans ce contexte, l'Autorité considère que les publications des décisions visées par les articles 11,§4, 34, 45, §7 et 54, §7 à des fins de contrôle démocratique ne nécessitent pas la publication de données à caractère personnel. Une publication anonymisée (ou pseudonymisée si une anonymisation n'est pas possible compte tenu des circonstances spécifiques en cause) des décisions est suffisante à l'accomplissement de la finalité.

Le développement d'une jurisprudence spécialisée

41. L'Autorité n'aperçoit pas en quoi la finalité de développement d'une jurisprudence spécialisée nécessiterait la publication de décisions non-anonymisées (ou non-pseudonymisée si une anonymisation n'est pas possible compte tenu des circonstances spécifiques en cause), ce que la demanderesse ne parvient pas non plus à expliquer (voir point 22 ci-dessus).
42. Dans ce contexte, l'Autorité considère que les publications des décisions visées par les articles 11,§4, 34, 45, §7 et 54, §7 à des fins de développement d'une jurisprudence spécialisée ne nécessitent pas la publication de données à caractère personnel. Une publication anonymisée (ou pseudonymisée si une anonymisation n'est pas possible compte tenu des circonstances spécifiques en cause) des décisions est suffisante à l'accomplissement de la finalité.

L'information du marché

43. Les travaux préparatoires précisent, s'agissant de la publication prévue aux articles 45, §7 et 54, §7 que : « *La divulgation nominative des sanctions est proposée comme règle générale au paragraphe 7, sous réserve de certaines exceptions et de garanties pour la protection des données à caractère personnel. Le public et le marché ont intérêt à pouvoir savoir quand une entreprise enfreint les règles du marché de l'énergie* ».
44. La question de l'information au public a déjà fait l'objet des observations reprises aux points 23 à 32. L'Autorité considère que le raisonnement qui est exposé dans ces points s'applique *mutatis mutandi* à la finalité d'information du marché lorsque la publication se comprend également dans une fin d'amélioration de la sécurité du public (et, par extension, du marché).

PAR CES MOTIFS,

L'AUTORITÉ estime qu'il convient de/d :

- si la demanderesse décide de maintenir l'obligation de mentionner les éléments repris à l'article 6, §3, 2° de l'avant-projet, identifier, dans le texte législatif, la finalité poursuivie par le traitement de données que constitue la mention de données à caractère personnel relatives aux agents constatateurs sur les injonctions de cessation visées à l'article 6 de l'avant-projet ;
- décrire, dans le texte normatif, la finalité des publications visées par les articles 11, §4, 34, 45, § 7 et 54, §7 de l'avant-projet ;¹⁹
- dans le contexte des publications prévues par les articles 45, § 7 et 54, §7 de l'avant-projet, clarifier, qu'une publication nominative d'une décision intervenant à l'encontre d'une personne physique ne peut être opérée que lorsqu'elle permet l'accomplissement des finalités d'information du public et du marché, et, dans ce cas, prévoir des garanties appropriées accompagnant la publication²⁰.

L'Autorité invite également la demanderesse à clarifier, dans le texte normatif ou les travaux préparatoires que le contrevenant aux infractions pouvant faire l'objet d'une décision publiable en vertu des articles 11, §4 et 34 de l'avant-projet sera toujours une personne morale.

Pour le Centre de Connaissances,
(sé) Cédrine Morlière, Directrice

¹⁹ L'Autorité considère que pourrait, par exemple, être adoptée la formulation suivante : « *La publication des décisions telle que visées par les articles 11, §4, 34, 45, §7 et 54, §7 a pour finalité l'amélioration de la sécurité du public et du marché via l'information du public et du marché* ».

²⁰ Comme par exemple, les garanties identifiées au point 30.