



Chambre contentieuse

Décision quant au fond 32/2020 du 16 juin 2020

N° de dossier : DOS-2019-04845

Objet : Plainte de Mme X contre l'ASBL Y - Exercice du droit d'opposition en matière de marketing direct et absence de coopération avec l'Autorité de protection des données

La Chambre Contentieuse de l'Autorité de protection des données (ci-après APD), constituée de Monsieur Hielke Hilmans, président, et de Messieurs J. Stassijns et C. Boeraeve, membres. L'affaire est reprise dans cette composition.

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 (Règlement Général sur la Protection des Données), ci-après RGPD;

Vu la Loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données* (ci-après LCA);

Vu le règlement d'ordre intérieur de l'Autorité de protection des données tel qu'approuvé par la Chambre des représentants le 20 décembre 2018 et publié au Moniteur belge le 15 janvier 2019 ;

Vu les pièces du dossier ;

A pris la décision suivante concernant :

- La plaignante : Mme X
- Le responsable de traitement (défenderesse) : l'asbl Y

I. Faits et rétroactes de la procédure

1. Aux termes de sa plainte du 17 septembre 2019, la plaignante indique qu'à plusieurs reprises, elle a signalé à la défenderesse qu'elle ne souhaitait pas recevoir de courriels de sa part, courriels qui lui sont adressés à son adresse électronique et qui relaient différentes prestations et animations-spectacles proposées par la défenderesse. La plaignante demande en outre à ce que ses données personnelles ne figurent plus dans la base de données de la défenderesse.
2. Le 25 mars 2019, la plaignante indique par courriel à la défenderesse qu'elle dépose plainte auprès de l'APD et réitère sa demande de ne plus recevoir le type de courriels visés au paragraphe ci-dessus.
3. Il ressort des pièces du dossier qu'en date du 26 juillet 2019, la plaignante a reçu un courriel similaire à ceux précédemment évoqués listant les spectacles proposés par la défenderesse pour les mois de novembre et décembre 2019.
4. Le 17 septembre 2019, la plaignante a déposé plainte auprès de l'APD.
5. Le 2 octobre 2019, sa plainte est déclarée recevable par le Service de Première Ligne (SPL) de l'APD sur la base des articles 58 et 60 LCA. La plaignante en a été informée en vertu de l'article 61 LCA et la plainte a été transmise à cette même date à la Chambre Contentieuse en vertu de l'article 62, § 1^{er} LCA.
6. Le 15 octobre 2019, la Chambre Contentieuse a décidé, en application des articles 58.2.c) du RGPD et de l'article 95, §1^{er}, 5^o LCA, après délibération :
 - D'ordonner à la défenderesse, préalablement à toute décision au fond, de se conformer, dans les 7 jours à dater de la notification de ladite décision, à la demande d'exercice des droits d'opposition et d'effacement de la plaignante (art. 21 § 2 et 17 § 1 c) du RGPD) et partant, de cesser tout traitement des données à caractère personnel à des fins de prospection la concernant (article 21 § 3 du RGPD) ;

- D'ordonner à la défenderesse, préalablement à toute décision au fond, de se conformer, dans les 7 jours à dater de la notification de ladite décision, à son obligation de notification telle que prévue à l'article 19 du RGPD, soit de notifier l'effacement effectué à tout destinataire éventuel auquel la défenderesse aurait communiqué les données à caractère personnel de la plaignante ;
 - D'ordonner à la défenderesse d'informer l'APD (Chambre Contentieuse) de la suite réservée à ces injonctions et ce au plus tard dans les 7 jours de la notification de ladite décision ;
 - De publier ladite décision sur le site Internet de l'APD en vertu de l'article 95 § 1, 8^oLCA, certes après anonymisation.
7. Cette décision du 15 octobre 2019 a été notifiée aux parties - dont la défenderesse - par courrier recommandé du 17 octobre 2019. Elle est restée sans réaction de la part de la défenderesse qui n'a pas pris contact avec l'APD (Chambre Contentieuse) de quelque manière que ce soit, ni n'a, *a fortiori*, notifié à l'APD (Chambre Contentieuse) la suite réservée à cette décision comme exigé par son dispositif.
8. Partant, la Chambre Contentieuse a poursuivi la procédure au fond et, en application des articles 95 § 1^{er} 1^o, 98 et 99 LCA, invité les parties à faire valoir leurs arguments selon un calendrier communiqué les 7 et 26 novembre 2019.
9. La défenderesse a réagi en adressant le 26 novembre 2019 un e-mail à l'APD dont le contenu est le suivant : « *On est sérieux là ? De quoi parle-t-on svp ? De mails ? Et puis on s'étonne que le monde va mal* ».
10. Aucune des parties n'a fait valoir d'arguments à l'attention de la Chambre Contentieuse.
11. Le 29 avril 2020, la Chambre Contentieuse a adressé un courriel à la défenderesse, lui communiquant le montant de l'amende envisagée à son encontre ainsi que les motifs pour lesquels les manquements constatés au RGPD justifient le dit montant d'amende. La défenderesse a été invitée, par ce même courriel, à faire valoir ses moyens de défense à l'égard du montant d'amende envisagé dans un délai de 3 semaines ou, le cas échéant, à solliciter, en motivant les raisons, un délai complémentaire de réaction.
12. La Chambre Contentieuse n'a reçu aucune réaction à ce courriel endéans ledit délai de 3 semaines ni de demande de prolongation de celui-ci.

EN DROIT

II. Sur les motifs de la décision

Quant au manquement aux articles 21 §§ 2 et 3 et 17 § 1 c), combinés à l'article 12.3. du RGPD (droits d'opposition et d'effacement) ainsi qu'à l'article 31 du RGPD (obligation de coopération)

13. Le RGPD ne définit pas ce qu'il faut entendre par « traitement à des fins de prospection » ou à des fins de « direct marketing » selon la terminologie anglaise. Dans sa *Recommandation 01/2020 du 17 janvier 2020 relative aux traitements de données à caractère personnel à des fins de marketing direct*, l'APD indique qu'il y a lieu de comprendre « marketing direct » comme « *toute communication, sollicitée ou non sollicitée, visant la promotion d'une organisation ou d'une personne, de services, de produits, que ceux-ci soient payants ou gratuits, ainsi que de marques ou d'idées, adressée par une organisation ou une personne agissant dans un cadre commercial ou non commercial, directement à une ou plusieurs personnes physiques dans un cadre privé ou professionnel, par n'importe quel moyen, impliquant le traitement de données à caractère personnel* » (page 8 de la Recommandation – définition).
14. Le traitement de l'adresse e-mail de la plaignante par la défenderesse est, au regard de cette définition, une donnée à caractère personnel (article 4.1. du RGPD) traitée à des fins de prospection (direct marketing) au sens de l'article 21 § 2 du RGPD. La plaignante était donc fondée à exercer son droit d'opposition en application de l'article 21 § 2 du RGPD¹.
15. Il ressort des pièces du dossier que la défenderesse n'a pas fourni à la plaignante d'information sur les mesures prises à la suite de l'exercice de son droit d'opposition dans le délai d'un mois à compter de la réception de telle demande comme exigé par l'article 12.3. du RGPD².

¹ Article 21 § 2 du RGPD – Droit d'opposition

2. *Lorsque les données à caractère personnel sont traitées à des fins de prospection, la personne concernée a le droit de s'opposer à tout moment au traitement des données à caractère personnel la concernant à de telles fins de prospection, y compris au profilage dans la mesure où il est lié à une telle prospection.*

3. *Lorsque la personne s'oppose au traitement à des fins de prospection, les données à caractère personnel ne sont plus traitées à ces fins.*

² Article 12.3. du RGPD – Transparence des informations et des communications et modalités de l'exercice des droits de la personne concernée

Le responsable du traitement fournit à la personne concernée des informations sur les mesures prises à la suite d'une demande formulée en application des articles 15 à 22, dans les meilleurs délais et en tout état de cause dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande. Au besoin ce délai peut être prolongé de deux mois, compte tenu de la complexité et du nombre de demandes. Le responsable du traitement informe la personne concernée de cette prolongation et des motifs du report dans un délai d'un mois à compter de la réception de la demande. Lorsque la personne concernée présente sa demande sous une

16. Il ressort également des pièces du dossier que le traitement de l'adresse électronique de la plaignante s'est poursuivi au-delà de l'expiration de ce mois, toujours aux mêmes fins de prospection et ce, en violation de l'article 21 § 3³ du RGPD. En effet, comme relevé dans l'exposé des faits, la demande d'opposition de la défenderesse du 25 mars 2019 a été suivie d'un nouvel e-mail non sollicité le 26 juillet 2019.

Partant, la défenderesse n'a pas respecté l'article 21 §§ 2 et 3, combiné à l'article 12.3. du RGPD.

17. En conséquence de l'exercice de son droit d'opposition basé sur l'article 21 § 2 du RGPD par la plaignante, la défenderesse était également dans l'obligation, en application de l'article 17 § 1 c)⁴ du RGPD, d'effacer les données à caractère personnel de la plaignante dans les meilleurs délais et au plus tard dans le délai d'un mois visé à l'article 12.3. du RGPD. Il ressort des pièces du dossier que cet effacement n'a pas eu lieu, la plaignante ayant encore reçu comme déjà évoqué, un courriel le 26 juillet 2019, soit postérieurement à l'expiration du délai d'un mois suivant la réception par la défenderesse de sa demande d'opposition du 25 mars 2019.

Partant, la défenderesse a donc également été en défaut de respecter l'article 17 § 1 c) du RGPD, combiné à l'article 12.3. du RGPD.

18. En application de l'article 19 du RGPD⁵, la défenderesse était également tenue de notifier à chaque destinataire auquel les données à caractère personnel de la plaignante auraient été communiquées

forme électronique, les informations sont fournies par voie électronique lorsque cela est possible, à moins que la personne concernée ne demande qu'il en soit autrement.

³ Article 21 § 3 RGPD – Droit d'opposition

3. *Lorsque la personne s'oppose au traitement à des fins de prospection, les données à caractère personnel ne sont plus traitées à ces fins.*

⁴ Article 17 du RGPD – Droit à l'effacement (« droit à l'oubli »)

La personne concernée a le droit d'obtenir du responsable de traitement l'effacement, dans les meilleurs délais, de données à caractère personnel la concernant et le responsable de traitement a l'obligation d'effacer ces données à caractère personnel dans les meilleurs délais, lorsqu'un des motifs suivants s'applique :

(...)

c) la personne s'oppose au traitement en vertu de l'article 21, paragraphe 1, et il n'existe pas de motif légitime impérieux pour le traitement, ou la personne concernée s'oppose au traitement en vertu de l'article 21, paragraphe 2.

⁵ Article 19 RGPD – Obligation de notification en ce qui concerne la rectification ou l'effacement de données à caractère personnel ou la limitation du traitement

Le responsable du traitement notifie à chaque destinataire auquel les données à caractère personnel ont été communiquées toute rectification ou tout effacement de données à caractère personnel ou toute limitation du traitement effectué conformément à l'article 16, à l'article 17, paragraphe 1, et à l'article 18, à moins qu'une telle communication se révèle impossible ou exige des efforts disproportionnés. Le responsable de traitement fournit à la personne concernée des informations sur ces destinataires si celle-ci en fait la demande.

tout effacement de données à caractère personnel effectué conformément à l'article 17, paragraphe 1 c) du RGPD.

19. Outre les manquements qui précèdent, la défenderesse n'a donné aucune suite à l'injonction de la Chambre Contentieuse du 15 octobre 2019 de se mettre en conformité à bref délai ainsi qu'à tout le moins, de l'informer du suivi donné ou non à cette injonction
20. La Chambre Contentieuse constate également un manque de coopération dans le chef de la défenderesse. Son courriel du 26 novembre 2019 « On est sérieux là ?» reproduit ci-dessus en témoigne notamment. La Chambre Contentieuse estime que l'attitude de la défenderesse traduit un manque de considération et de coopération manifestes contraires à ce qu'il est attendu d'un responsable de traitement en application de l'article 31 du RGPD⁶ .
21. Aux termes de l'article 3 LCA, une autorité de contrôle au sens de l'article 51 du RGPD est instituée en Belgique. L'article 4 LCA énonce que l'Autorité de protection des données (APD) ainsi créée est responsable du contrôle du respect des principes fondamentaux de la protection des données à caractère personnel. Ses missions et pouvoirs, dont ceux conférés à la Chambre Contentieuse (articles 95 et s. LCA), s'exercent sans préjudice des compétences des gouvernements et parlements communautaires et régionaux, sur l'ensemble du territoire du royaume.
22. Ce contrôle par une autorité indépendante est un élément essentiel du droit fondamental à la protection des données spécifiquement consacré par l'article 8 (§ 3) de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne⁷.
23. Conformément à l'article 58 du RGPD, la LCA a investi l'APD du pouvoir d'imposer des sanctions et autres mesures correctrices. Celles-ci ont un caractère contraignant et sont, sauf exception,

⁶ Article 31 du RGPD - Coopération avec l'autorité de contrôle " Le responsable du traitement et le sous-traitant ainsi que, le cas échéant, leurs représentants coopèrent avec l'autorité de contrôle, à la demande de celle-ci, dans l'exécution de ses missions.

⁷ Article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union (Protection des données à caractère personnel) :

1. Toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant.
2. Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification.
3. Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante.

exécutoires par provision (article 108 § 1 al. 2 et 3 LCA). Il incombe aux responsables de traitement de prendre de telles sanctions au sérieux, nonobstant la possibilité qui leur est ouverte d'introduire un recours contre les décisions de la Chambre Contentieuse auprès de la Cour des marchés (article 108 § 1 al.1 LCA).

24. En l'espèce, la défenderesse s'est vue adresser une décision, certes préalablement à toute décision quant au fond, aux termes de laquelle il lui était demandé de se conformer à l'exercice des droits de la plaignante ET d'informer la Chambre Contentieuse du suivi donné à cette décision. La Chambre Contentieuse n'a reçu aucune réaction, quelle qu'elle soit, de la part de la défenderesse à cette première décision. Aucun recours auprès de la Cour des marchés n'a par ailleurs été introduit.
25. Par la suite, la défenderesse n'a pas non plus faire valoir d'arguments à l'encontre de l'injonction qui lui avait été donnée comme le lui permet l'article 99 LCA (ce dont elle avait été informée par courrier recommandé de la Chambre Contentieuse du 7 novembre 2019). La défenderesse s'est limitée à adresser un message « On est sérieux là ? » à la Chambre Contentieuse.
26. La défenderesse n'a pas non plus réagi au courriel du 29 avril 2020 de la Chambre Contentieuse l'informant du montant de l'amende envisagée et des motifs sous-tendant cette sanction.
27. En conclusion, la Chambre Contentieuse estime que l'attitude de la défenderesse traduit un manque de considération et de coopération manifestes contraires à ce qu'il est attendu d'un responsable de traitement, notamment en application de l'article 31 du RGPD⁸.

III. Sur les mesures correctrices et les sanctions

28. Aux termes de l'article 100 LCA, la Chambre Contentieuse a le pouvoir de :
 - 1° classer la plainte sans suite ;
 - 2° ordonner le non-lieu ;
 - 3° prononcer une suspension du prononcé ;
 - 4° proposer une transaction ;
 - 5° formuler des avertissements ou des réprimandes ;
 - 6° ordonner de se conformer aux demandes de la personne concernée d'exercer ces droits;
 - 7° ordonner que l'intéressé soit informé du problème de sécurité;
 - 8° ordonner le gel, la limitation ou l'interdiction temporaire ou définitive du traitement;

⁸ Article 31 du RGPD - Coopération avec l'autorité de contrôle" Le responsable du traitement et le sous-traitant ainsi que, le cas échéant, leurs représentants coopèrent avec l'autorité de contrôle, à la demande de celle-ci, dans l'exécution de ses missions.

9° ordonner une mise en conformité du traitement;

10° ordonner la rectification, la restriction ou l'effacement des données et la notification de celles-ci aux récipiendaires des données;

11° ordonner le retrait de l'agrément des organismes de certification;

12° donner des astreintes;

13° donner des amendes administratives;

14° ordonner la suspension des flux transfrontières de données vers un autre Etat ou un organisme international;

15° transmettre le dossier au parquet du Procureur du Roi de Bruxelles, qui l'informe des suites données au dossier;

16° décider au cas par cas de publier ses décisions sur le site internet de l'Autorité de protection des données.

29. Il importe de contextualiser le manquement aux articles 21 §§ 2 et 3, 17 § 1 c), 12. 3 et possiblement 19 du RGPD ainsi qu'à l'article 31 du RGPD en vue d'identifier les mesures correctrices les plus adaptées.
30. Si la donnée traitée ne revêt aucune sensibilité particulière, le renforcement de leurs droits par les personnes concernées est un des objectifs majeurs du RGPD. La violation de ces droits est constitutive d'un manquement grave (article 83 § 2 a) du RGPD). Il est en effet essentiel que les personnes concernées puissent exercer un contrôle effectif sur les données les concernant qui sont traitées et que les responsables de traitement se conforment à leurs obligations qui découlent de la reconnaissance de ces droits. Cela vaut notamment pour le droit d'opposition, inconditionnel de surcroît, en matière de marketing direct. Il est essentiel que les responsables de traitement y donnent la suite voulue rapidement, au plus tard dans le délai d'un mois prescrit par le RGPD. Il en va de même pour l'interdiction de traitement consécutive à l'exercice de ce droit et à l'effacement qui doit suivre.
31. Pour ces différentes raisons, l'Autorité de protection des données a fait du respect du RGPD en matière de marketing direct un des axes phares de son plan stratégique 2020-2025. La mise en œuvre de ce plan s'est concrétisée déjà par l'adoption de la *Recommandation 01/2020 du 17 janvier 2020 relative aux traitements de données personnelles dans le cadre du marketing direct* déjà évoquée. Tout n'y est cependant pas neuf. Depuis 2013, une recommandation sur le même thème existait⁹ et l'article 12 § 1 al. 3 de la *Loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel* transposant l'article 14 b) de la Directive 95/46/CE¹⁰ exigeait déjà

⁹ Commission de la protection de la vie privée, Recommandation 02/2013 du 30 janvier 2013 « Marketing direct et protection des données à caractère personnel ».

¹⁰ Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil 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

- d'un responsable de traitement tel la défenderesse qu'il donne suite à l'exercice – inconditionnel déjà – d'un droit d'opposition en matière de marketing direct.
32. L'inscription de la thématique du marketing direct dans le plan stratégique 2020-2025 de l'APD n'implique pas que tout manquement à l'article 21 du RGPD doive nécessairement être sanctionné par une amende. La Chambre Contentieuse procède toujours à un examen au cas par cas.
33. En l'espèce, la Chambre Contentieuse relève tout particulièrement, outre le manquement aux droits de la plaignante, l'absence de coopération totale de la part de la défenderesse qui non seulement n'a pas réagi à la première injonction de la Chambre Contentieuse du 15 octobre 2019 (alors même que celle-ci n'était assortie d'aucune amende) mais qui a aussi, dans un deuxième temps, témoigné d'un réel désintérêt pour le respect du RGPD en adressant à l'APD son courriel du 26 novembre 2019 « On parle de quoi là ? ». La Chambre Contentieuse estime que ce comportement est contraire à l'article 31 du RGPD et constitutif d'une circonstance aggravante au sens de l'article 83 § 2 f) et k) du RGPD. Le montant envisagé par la Chambre Contentieuse s'en doit d'être d'autant plus dissuasif.
34. Au regard de l'ensemble des éléments développés ci-dessus propres à cette affaire, en particulier de la gravité du manquement lié à l'exercice des droits de la personne concernée (article 83 § 2 a) du RGPD) et à la circonstance aggravante liée au comportement de la défenderesse (article 83 § 2 f) et k) du RGPD) par ailleurs constitutif d'un manquement à l'article 31 du RGPD, la Chambre Contentieuse estime qu'une réprimande assortie d'une amende de 1.000 euros constitue une sanction effective, proportionnée et dissuasive au sens de l'article 83 du RGPD.
35. Compte tenu de l'importance de la transparence en ce qui concerne le processus décisionnel et les décisions de la Chambre Contentieuse, cette décision sera publiée sur le site Internet de l'Autorité de protection des données moyennant la suppression des données d'identification directe des parties et des personnes citées, qu'elles soient physiques ou morales.

POUR CES MOTIFS,

LA CHAMBRE CONTENTIEUSE ¹¹

- ordonne à la défenderesse, en vertu de l'article 100, § 1er, 6^o et 10^o LCA, dans le délai d'un mois¹² à compter de la notification de la présente¹³ :
 - de se conformer à la demande de droit d'opposition de la plaignante, conformément aux articles 21 §§ 2 et 3 du RGPD
 - de se conformer à la demande d'effacement de la plaignante, conformément à l'article 17 § 1 c) du RGPD
 - ainsi que, le cas échéant, de se conformer à l'article 19 du RGPD en notifiant l'effacement effectué à tout destinataire éventuel auquel elle aurait communiqué les données de la plaignante.
- ordonne à la défenderesse d'informer l'APD (Chambre Contentieuse : litigationchamber@apd-gba.be) de la suite réservée à ces injonctions et ce au plus tard dans le mois¹⁴ de la notification¹⁵ de la présente décision ;
- impose à la défenderesse une réprimande assortie d'une amende administrative d'un montant de 1.000 EUR (mille euros) en application des articles 100, 5^o et 13^o et 101 LCA ainsi que de l'article 83 du RGPD.

En vertu de l'article 108 § 1 LCA, cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès de la Cour des marchés (Cour d'appel de Bruxelles) dans un délai de 30 jours à compter de sa notification, avec l'Autorité de protection des données en qualité de défenderesse.

(ség.) Hielke Hijmans

Président de la Chambre Contentieuse

¹¹ L'asbl Y se présente sur son site Internet comme une agence internationale proposant des prestations artistiques en Belgique et dans un autre pays limitrophe. Ce même site Internet mentionne un établissement unique (siège social) en Belgique. Dès lors que la plainte porte sur un traitement dont la Chambre Contentieuse estime qu'il ne peut être qualifié de « transfrontalier » au sens de l'article 4.23 b) du RGPD (dès lors qu'il ne peut être considéré qu'il affecte sensiblement ni qu'il est susceptible d'affecter sensiblement des personnes concernées dans plusieurs États membre), l'article 56 du RGPD n'a pas été appliqué en l'espèce (voy. également le considérant 135 du RGPD ainsi que les Lignes directrices WP 244 du Groupe 29 , reprises à son compte par le Comité européen de la protection des données: https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=611235).

¹² Ce délai tient compte des circonstances exceptionnelles actuelles et des éventuelles mesures organisationnelles prises par la défenderesse dans ce contexte (Arrêté ministériel du 23 mars 2020 *portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 et ses modifications successives*).

¹³ La date d'envoi de la présente décision par le greffe vaut date de notification).

¹⁴ Idem note 11.

¹⁵ Idem note 12.