



Chambre Contentieuse

Décision quant au fond 38/2023 du 27 mars 2023

Numéro de dossier : DOS-2020-05183

Objet : Acceptation tant des conditions générales que de la prise de contact à des fins commerciales au cours du processus de commande dans le cadre d'un achat en ligne

La Chambre Contentieuse de l'Autorité de protection des données, constituée de Monsieur Hielke Hijmans, président, et de Messieurs Dirk Van Der Kelen et Frank De Smet, membres ;

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 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 :

Le plaignant : Monsieur X, ci-après "le plaignant"

La défenderesse : Bpost SA, ayant son siège social Place de la Monnaie, 1000 Bruxelles et étant inscrite à la Banque carrefour des entreprises sous le numéro 0214.596.464, représentée par Me Heidi Waem et Me Simon Verschaeve, ci-après "la défenderesse"

I. Faits et procédure

1. Le 1^{er} novembre 2020, le plaignant introduit une plainte auprès de l'Autorité de protection des données (ci-après l'APD) contre la défenderesse.
2. L'objet de la plainte concerne le processus de commande du service MyStamp proposé par la défenderesse. Tout d'abord, selon le plaignant, aucune distinction n'est faite, dans le cadre de ce processus de commande, entre l'acceptation des conditions générales et l'acceptation des contacts (par e-mail ou d'une autre façon) pour des offres commerciales. En outre, selon le plaignant, la défenderesse n'a pas réagi dans le délai d'un mois à la demande du plaignant de ne plus le contacter et d'adapter le site Internet conformément au RGPD. Le plaignant a également porté plainte concernant l'obligation de donner son consentement. À cet égard, le plaignant affirme ce qui suit : "Vous devez encore toujours accepter et éventuellement notifier votre opposition par la suite. Pour autant que je sache, cela n'est pas légal." [NdT : tous les passages issus du dossier sont des traductions libres réalisées par le service traduction du Secrétariat Général de l'APD, en l'absence de traduction officielle] La plainte concerne le site Internet qui permet l'achat de timbres personnalisés. Ce service MyStamp est un service distinct de l'eShop (disponible via <https://mystamp.bpost.be/>) qui permet à l'utilisateur de créer et d'acheter des timbres personnalisés via un module de conception en ligne. Le 4 octobre 2020, le plaignant a acheté des timbres personnalisés et a été confronté à plusieurs conditions et dispositions qui, selon lui, ne sont pas conformes à la réglementation en matière de vie privée.
3. Le 17 novembre 2020, la plainte est déclarée recevable par le Service de Première Ligne sur la base des articles 58 et 60 de la LCA et est transmise à la Chambre Contentieuse en vertu de l'article 62, § 1^{er} de la LCA.
4. Le 16 décembre 2020, conformément à l'article 96, § 1^{er} de la LCA, la demande de la Chambre Contentieuse de procéder à une enquête est transmise au Service d'Inspection, de même que la plainte et l'inventaire des pièces.
5. Le 16 juin 2021, l'enquête du Service d'Inspection est clôturée, le rapport est joint au dossier et celui-ci est transmis par l'inspecteur général au Président de la Chambre Contentieuse (art. 91, § 1^{er} et § 2 de la LCA).
6. Le rapport comporte en résumé les constatations suivantes concernant l'objet de la plainte et conclut ce qui suit :

Violation de l'article 5.1.c) du RGPD, le Service d'Inspection ayant constaté que l'objection du plaignant en ce qui concerne le site Internet <https://mystamp.bpost.be> sur lequel des timbres personnalisés peuvent être achetés et le service de colis via <https://parcel.bpost.be/fr/home/residential> était fondée. Pour ces deux éléments du site Internet, l'acceptation obligatoire des conditions entraîne un couplage automatique entre le

marketing direct (NdT : 'prospection' au sens du RGPD et de la directive e-Privacy) propre et les réseaux publicitaires de tiers. Selon le Service d'Inspection, cela conduit à une violation du principe de limitation des finalités repris à l'article 5.1.b) du RGPD¹.

Le rapport comporte également des constatations qui dépassent l'objet de la plainte. Le Service d'Inspection constate, dans les grandes lignes :

- Une violation de l'article 5.1.c) du RGPD (minimisation des données) De par le couplage automatique entre le traitement de la commande et plus de données à caractère personnel que nécessaire (le numéro de GSM) ou en prévoyant de manière unilatérale que les données à caractère personnel pour la commande subissent plus de traitements que nécessaire (plateformes publicitaires de tiers), la défenderesse viole l'exigence figurant à l'article 5.1.c) du RGPD avec son service MyStamp et son service de colis.
- Une violation de l'article 6 du RGPD. Selon le Service d'Inspection, il a été démontré que le traitement litigieux n'avait pas de fondement de licéité. Selon le Service d'Inspection, un traitement sur la base de l'intérêt légitime conformément à l'article 6.1.f) du RGPD n'est pas non plus possible étant donné qu'il est établi que la défenderesse applique la contrainte pour obtenir certaines données à caractère personnel à des fins de marketing direct pour pouvoir effectuer loyalement le premier traitement (la commande en ligne du service).
- Une violation de l'article 12.1 du RGPD. Selon le Service d'Inspection, la défenderesse utilise une combinaison de plusieurs techniques qui sont contraires à l'exigence d'une information claire conformément à l'article 12.1 du RGPD.
- Une violation de l'article 12.2 du RGPD. Selon le Service d'Inspection, en offrant une possibilité d'opposition limitée sur le formulaire de commande pour l'eShop et en couplant (pour l'eShop, MyStamp et le service de colis) l'exercice des droits dans la politique en matière de protection de la vie privée à des limitations (courrier, utilisation d'un formulaire), la défenderesse n'applique pas l'article 12.2 du RGPD. Le formulaire de commande de l'eShop ne contient pas l'intégralité de la fonctionnalité du droit d'opposition contre le marketing direct en vertu de l'article 21.3 du RGPD. En fournissant aux personnes concernées des informations imprécises sur le(s) traitement(s) de données à caractère personnel à des fins de marketing direct et en ne prévoyant pas la possibilité pour les personnes concernées d'exercer leurs droits par e-mail, la défenderesse ne respecte pas l'article 12.2 du RGPD, selon le Service d'Inspection.
- Une violation des articles 5.1.a), 5.1.c) et 25 du RGPD. Le Service d'Inspection fait remarquer que la manière dont la défenderesse a conçu son formulaire de contact est à la fois disproportionnée et dysfonctionnelle pour la finalité indiquée (l'exercice des droits de la

¹ Le rapport d'inspection renvoie, à tort, à l'article 5.1.c) du RGPD. Vu que la défenderesse base sa défense sur le principe de limitation des finalités et reconnaît donc la portée de la violation présumée, ce lapsus est sans conséquence.

personne concernée). Selon le Service d'Inspection, le formulaire constitue en soi une violation de plusieurs principes de base des articles 5.1.a) (principe de loyauté et principe de transparence) et 5.1.c) (minimisation des données) du RGPD et dès lors également une violation de l'exigence de protection des données dès la conception reprise à l'article 25 du RGPD.

▪ Une violation de l'article 38.4 du RGPD. Selon le Service d'Inspection, la constatation relative au formulaire de contact a également un impact sur le respect de la fonction de contact de l'article 38.4 du RGPD. L'article précité est, selon le Service d'Inspection, également violé étant donné que le délégué à la protection des données ne peut pas être joint autrement que via un formulaire de contact.

7. Le 23 août 2021, la Chambre Contentieuse décide, en vertu de l'article 95, § 1^{er}, 1^o et de l'article 98 de la LCA, que le dossier peut être traité sur le fond.

Sur la base du rapport du Service d'Inspection, la Chambre Contentieuse décide de scinder le dossier en deux affaires distinctes :

- a) En vertu de l'article 92, 1^o de la LCA, la Chambre Contentieuse prendra une décision sur le fond en ce qui concerne l'objet de la plainte.
- b) En vertu de l'article 92, 3^o de la LCA, la Chambre Contentieuse prendra une décision quant au fond, suite aux constatations effectuées par le Service d'Inspection en dehors du cadre de la plainte.

En raison de la politique en vigueur à l'époque et des restrictions résultant de la pandémie de covid, les parties sont dès lors informées par e-mail des dispositions telles que mentionnées à l'article 95, § 2 et de celles figurant à l'article 98 de la LCA. Elles sont également informées, en vertu de l'article 99 de la LCA, des délais pour transmettre leurs conclusions. Étant donné que la Chambre Contentieuse n'a reçu aucun avis contraire de la défenderesse suite à l'e-mail susmentionné, il a été décidé d'envoyer le courrier le 22 février 2022 à la défenderesse, cette fois par envoi recommandé.

8. Le 28 février 2022, la défenderesse demande une prolongation des délais pour rendre les conclusions, vu l'ampleur du dossier et le fait que des communications antérieures n'ont pas été reçues. La Chambre Contentieuse y consent le 4 mars 2022.

Pour les constatations relatives à l'objet de la plainte, la date limite pour la réception des conclusions en réponse de la défenderesse a été fixée au 26 avril 2022, celle pour les conclusions en réplique du plaignant au 24 mai 2022 et enfin celle pour les conclusions en réplique de la défenderesse au 21 juin 2022.

En ce qui concerne les constatations qui vont au-delà de l'objet de la plainte, un seul délai pour rendre les conclusions a été défini, identique au premier délai établi au 26 avril 2022.

9. Le 28 février 2022, l'avocat accepte, au nom de la défenderesse, de recevoir toutes les communications relatives à l'affaire par voie électronique et manifeste son intention de recourir à la possibilité d'être entendu, ce conformément à l'article 98 de la LCA. L'avocat demande également, au nom de la défenderesse, une copie du dossier (art. 95, § 2, 3° de la LCA), qui lui a été transmise le 4 mars 2022.
10. Le 26 avril 2022, la Chambre Contentieuse reçoit les conclusions en réponse de la part de la défenderesse. La défenderesse y avance principalement deux moyens qui d'une part sont de nature procédurale et d'autre part concernent la Directive 2002/58/CE *concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques* (ci-après 'la directive e-Privacy' ou 'directive vie privée et communications électroniques')² et le fait que l'APD n'est pas compétente pour la faire appliquer. Les autres moyens avancés à titre subsidiaire concernent le principe de limitation des finalités, le principe de minimisation des données, l'obligation d'information et la facilitation des droits de la personne concernée dans le processus de commande de MyStamp et le service Shipping Manager Light (service SML), ainsi que la communication d'informations et la facilitation des droits de la personne concernée dans le processus de commande de l'eShop. Enfin, la défenderesse évoque des arguments pour réfuter les objections exprimées par le Service d'Inspection concernant le formulaire de contact.
11. Le 25 mai 2022, le plaignant indique qu'il n'introduit aucune conclusion en réplique, étant donné qu'il estime avoir avancé suffisamment d'arguments pour inciter la défenderesse à agir conformément au RGPD.
12. Le 14 octobre 2022, les parties sont informées du fait que l'audition aura lieu le 16 novembre 2022.
13. Le 16 novembre 2022, la défenderesse est entendue par la Chambre Contentieuse. Bien que le plaignant ait été dûment convoqué, il a choisi de ne pas participer à l'audition.
14. Le 28 novembre 2022, le procès-verbal de l'audition est soumis à la défenderesse et transmis au plaignant pour information.
15. Le 1^{er} décembre 2022, la Chambre Contentieuse reçoit de la défenderesse quelques remarques relatives au procès-verbal qu'elle décide de reprendre dans sa délibération.

² Directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 *concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques*, JO (2002) L 201/37.

II. Motivation

a) Procédure

16. Tout d'abord, la défenderesse affirme qu'elle n'a pas pu se défendre pleinement contre les accusations formulées par le Service d'Inspection et la Chambre Contentieuse. Selon la défenderesse, la Chambre Contentieuse n'a pas donné accès au dossier complet, impliquant que les droits de la défense de la défenderesse auraient été irrémédiablement affectés. Le Service d'Inspection a en effet fait référence dans son rapport à d'autres plaintes à l'égard de la défenderesse (sans mentionner les données d'identification des plaignants) et a précisé dans ce cadre que la défenderesse pourrait réclamer les plaintes en question via la Chambre Contentieuse. La Chambre Contentieuse a ensuite refusé de transmettre ces pièces à la défenderesse, ce qui aurait porté atteinte aux droits de la défense.
17. Les plaintes auxquelles le Service d'Inspection fait référence dans le rapport n'ont toutefois pas du tout été abordées lors de la délibération de la Chambre Contentieuse et n'ont aucunement été prises en considération lors de la prise de la présente décision quant au fond. À ce sujet, la Chambre Contentieuse estime que le renvoi dans le rapport d'inspection du Service d'Inspection à d'autres plaintes concernant l'exercice des droits vis-à-vis du responsable du traitement n'a pas causé le moindre préjudice à l'égard de la défenderesse.
18. La défenderesse précise également que la manière dont l'enquête a été menée lors de la phase d'inspection a irrémédiablement violé les principes de bonne administration et les droits de la défense à l'égard de la défenderesse.
19. La manière dont le rapport d'inspection a été réalisé viole, selon la défenderesse, le principe de précaution, étant donné qu'aucune information n'a été recueillie sur les services fournis par la défenderesse, bien qu'il ressorte du rapport d'inspection qu'il régnait une certaine confusion à ce sujet dans le chef du Service d'Inspection. Selon la défenderesse, le rapport d'inspection se base en outre à de multiples reprises sur des suppositions, le Service d'Inspection se limite à la constatation de ce qui serait généralement ou a priori habituel alors qu'il doit réaliser une enquête concrète. Le Service d'Inspection ne mentionnerait pas non plus des informations cruciales pour l'évaluation de l'affaire et les constatations du Service d'Inspection ne sont datées que de manière fragmentaire, ce qui complique la défense.
20. En outre, selon la défenderesse, le principe d'impartialité aurait également été violé étant donné que le Service d'Inspection n'a mené aucune enquête à décharge mais est par contre parti du principe de la mauvaise foi de la défenderesse.

21. Selon la défenderesse, l'obligation d'entendre les parties n'a pas non plus été respectée en l'espèce par le Service d'Inspection. La défenderesse renvoie à cet égard également à la violation présumée du principe de précaution (voir le point 19 ci-dessus), qui obligerait une autorité publique scrupuleuse à consulter la défenderesse en vue d'une prise de décision consciencieuse.
22. Concernant la constatation du Service d'Inspection selon laquelle la défenderesse n'a fourni aucune explication quant à une des accusations, la défenderesse réagit dans les conclusions en affirmant qu'elle n'a en aucune façon eu la possibilité d'apporter un tel éclaircissement, ce qui implique une violation non seulement du principe de précaution mais aussi du principe d'impartialité et du principe du raisonnable.
23. Selon la défenderesse, la Chambre Contentieuse n'a pas non plus respecté les principes de bonne administration, dont le principe de précaution, l'obligation d'entendre les parties, le principe d'impartialité et le principe du raisonnable, étant donné qu'elle n'a ordonné aucune enquête complémentaire au Service d'Inspection après réception du rapport d'inspection, mais qu'elle a toutefois décidé que le dossier pouvait être traité quant au fond.
24. L'ensemble de tous les éléments susmentionnés conduit la défenderesse à affirmer que les droits de la défense ont été violés.
25. Bien que la défenderesse fasse clairement savoir qu'elle dispose encore de la possibilité de se défendre lors de la procédure quant au fond devant la Chambre Contentieuse au moyen de conclusions écrites et de l'audition organisée dans ce cadre, selon elle, cela ne porte pas préjudice à la conclusion qu'une enquête équilibrée réalisée par le Service d'Inspection fait défaut.
26. À cet égard, la Chambre Contentieuse souligne que les garanties procédurales doivent intégralement être respectées et s'il y avait eu un risque que la défenderesse ait été désavantagée par la manière dont le rapport d'inspection a été réalisé, ce désavantage a été tout à fait éliminé par la suite³, ce qui exclut toute violation des principes de bonne administration. Les éléments procéduraux soulevés par la défenderesse n'entraînent pas une violation des droits de la défense, car la défenderesse a eu l'opportunité d'avancer son argumentation dans son intégralité au moyen de ses conclusions en réponse et elle a en outre pu exercer pleinement son droit à la contradiction lors de l'audition de la Chambre Contentieuse. La défenderesse n'a donc subi aucun préjudice et les droits de la défense ont dès lors été correctement respectés.

³ Voir à cet égard la Décision quant au fond 18/2020 du 28 avril 2020 ; la Décision quant au fond 71/2020 du 30 octobre 2020 et la Décision quant au fond 133/2021 du 2 décembre 2021.

b) Directive e-Privacy

27. Selon la défenderesse, la Chambre Contentieuse n'est pas compétente pour juger la plainte. Elle maintient que le traitement de données à des fins de marketing direct ne relève pas du RGPD mais de (la transposition nationale de) la directive e-Privacy. Dans la mesure où le champ d'application des deux instruments se recouvre, les règles reprises dans la directive e-Privacy devraient, en tant que *lex specialis*, prévaloir sur les règles du RGPD. L'APD ne serait toutefois pas compétente pour appliquer la transposition nationale de la directive e-Privacy. En résumé, le raisonnement de la défenderesse comporte donc les trois étapes suivantes :
1. la directive e-Privacy est d'application ;
 2. le RGPD n'est dès lors pas d'application ;
 3. la Chambre Contentieuse n'est pas compétente pour appliquer la directive e-Privacy.
28. La Chambre Contentieuse ne suit pas ce raisonnement. La Chambre Contentieuse s'est déjà prononcée à plusieurs reprises sur ses compétences quant à la directive e-Privacy et renvoie à cet égard à sa décision quant au fond 11/2022 du 21 janvier 2022 (points 22-40). Il s'agit principalement des compétences en matière de cookies. Étant donné qu'il s'agit ici d'une autre problématique et que la Cour de justice a fourni de plus amples précisions dans l'arrêt Proximus⁴ du 27 octobre 2022, ces compétences sont précisées davantage dans la présente décision.
29. Premièrement, le RGPD est quoi qu'il en soit d'application, même si l'on admet que les traitements à des fins de marketing direct visés par le Service d'Inspection relèvent du champ d'application de la directive e-Privacy. Le RGPD contient lui-même également des dispositions sur le marketing direct, notamment concernant le droit d'opposition et l'utilisation possible de l'intérêt légitime comme base juridique, qui doivent quoi qu'il en soit s'appliquer. La règle particulière issue de l'article 13, paragraphes 1 à 3 de la directive e-Privacy ne peut rien changer à cela. Cette règle doit en effet s'appliquer dans le contexte des règles générales du RGPD en matière de limitation des finalités, de transparence, etc., auxquelles la directive e-Privacy ne déroge pas. De plus, l'article 13, paragraphe 2 de cette directive pose explicitement comme condition que les données pertinentes soient obtenues conformément au RGPD.
30. Deuxièmement, la compétence de la Chambre Contentieuse s'étend bel et bien à l'interprétation de la directive e-Privacy, dans la mesure où cela est nécessaire pour appliquer les règles générales du RGPD. Le législateur a défini la compétence de l'APD de

⁴ CJUE, C-129/21, *Proximus*, 27 octobre 2022, EU:C:2022:833.

manière étendue, précisément pour qu'il soit clair que sa compétence matérielle ne se limite pas au RGPD au sens strict.

RGPD et directive e-Privacy

31. La défenderesse prétend à tort que l'article 13 de la directive e-Privacy, en tant que *lex specialis*, exclut l'applicabilité du RGPD. En cas de communications par e-mail ('courrier électronique') ou par le biais d'autres canaux, le traitement des coordonnées des clients ne pourrait être évalué qu'à la lumière de la directive e-Privacy.
32. La Chambre Contentieuse souligne que l'article 13, paragraphe 2 de la directive e-Privacy, qui définit sous quelles conditions du marketing direct peut avoir lieu, stipule explicitement que le RGPD doit également être respecté dans ce cadre (soulignement propre):
 - “Article 13
 - *Communications non sollicitées*
 - *1. L'utilisation de systèmes automatisés d'appel sans intervention humaine (automates d'appel), de télécopieurs ou de courrier électronique à des fins de prospection directe ne peut être autorisée que si elle vise des abonnés ayant donné leur consentement préalable.*
 - *2. Nonobstant le paragraphe 1, lorsque, dans le respect de la directive 95/46/CE, une personne physique ou morale a, dans le cadre d'une vente d'un produit ou d'un service, obtenu directement de ses clients leurs coordonnées électroniques en vue d'un courrier électronique, ladite personne physique ou morale peut exploiter ces coordonnées électroniques à des fins de prospection directe pour des produits ou services analogues qu'elle-même fournit pour autant que lesdits clients se voient donner clairement et expressément la faculté de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation des coordonnées électroniques lorsqu'elles sont recueillies et lors de chaque message, au cas où ils n'auraient pas refusé d'emblée une telle exploitation.*
 - [...]”.
33. Lorsque la directive e-Privacy renvoie de manière si explicite au RGPD (ou à son prédécesseur en droit, la directive 95/45/CE⁵), la discussion en matière de *lex specialis/lex generalis* n'est tout simplement “pas pertinente”⁶. Il ne faut en effet s'appuyer sur cet adage que si le texte de loi en question ne précise pas son rapport avec un autre texte de loi. En l'espèce, le législateur de l'Union a au contraire prescrit clairement qu'en cas de recours à l'article 13, paragraphe 2 de la directive e-Privacy, le RGPD doit toujours être respecté. L'arrêt dans l'affaire *Proximus* traite aussi du rapport entre la directive e-Privacy et le RGPD

⁵ Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 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, JO (1995) L 281/31. Voir également l'art. 94, paragraphe 2 du RGPD : “Les références faites à la directive abrogée s'entendent comme faites au présent règlement.”

⁶ Conclusions de l'Avocat général Collins à la CJUE., C-129/21, *Proximus*, 28 avril 2022, EU:C:2022:332, § 48.

purement sur la base du texte des deux instruments juridiques : lorsque la directive renvoie explicitement au RGPD, il ne peut y avoir aucun doute quant au fait que le RGPD doit être appliqué⁷.

34. La directive e-Privacy et le RGPD contiennent de nombreuses dispositions indiquant que, par principe, les deux instruments juridiques s'appliquent *simultanément*.

35. La directive e-Privacy 'spécifie' les dispositions du RGPD dans le secteur des communications électroniques⁸, mais cela ne signifie nullement que l'application du RGPD soit exclue chaque fois qu'il est fait usage de moyens de communication électroniques. Au contraire : le considérant 10 de la directive e-Privacy précise explicitement que (soulignement propre) :

- *“Dans le secteur des communications électroniques, [le RGPD] est applicable notamment à tous les aspects de la protection des droits et libertés fondamentaux qui n'entrent pas expressément dans le cadre de la présente directive, y compris les obligations auxquelles est soumis le responsable du traitement des données à caractère personnel et les droits individuels. [...]”*⁹

36. Le RGPD dispose également qu'il s'applique en principe simultanément avec la directive e-Privacy dans le secteur des communications électroniques. L'article 95 du RGPD stipule en effet (soulignement propre) :

- *“Le présent règlement n'impose pas d'obligations supplémentaires aux personnes physiques ou morales quant au traitement dans le cadre de la fourniture de services de communications électroniques accessibles au public sur les réseaux publics de communications dans l'Union en ce qui concerne les aspects pour lesquels elles sont soumises à des obligations spécifiques ayant le même objectif énoncées dans la directive 2002/58/CE”*.

37. Le RGPD applique donc une interprétation particulière du concept *lex specialis*, pour laquelle il doit s'agir (i) d'une obligation (et donc pas d'une règle en général) (ii) qui est plus spécifique que l'obligation générale dans le RGPD et (iii) qui poursuit en outre également le même objectif que cette obligation générale. Le RGPD ne lie nullement à l'existence d'une

⁷ CJUE C-129/21, *Proximus*, 27 octobre 2022, EU:C:2022:833, § 51 e.s.

⁸ Article premier, paragraphe 2 de la directive e-Privacy : "Les dispositions de la présente directive précisent et complètent la directive 95/46/CE aux fins énoncées au paragraphe 1. En outre, elles prévoient la protection des intérêts légitimes des abonnés qui sont des personnes morales." Voir également la CJUE, C-543/09, *Deutsche Telekom*, 5 mai 2011, EU:C:2011:279, § 50 ; C-40/17, *Fashion ID*, conclusions AG Bobek, 19 décembre 2018, EU:C:2018:1039, § 114. Voir également le Comité européen de la protection des données (EDPB), *Avis 5/2019 relatif aux interactions entre la directive vie privée et communications électroniques et le RGPD, en particulier en ce qui concerne la compétence, les missions et les pouvoirs des autorités de protection des données*, 12 mars 2019, §§ 37-42, disponible via le lien suivant :

https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/201905_edpb_opinion_eprivacydir_gdpr_interplay_fr.pdf (attention : cette version française n'a actuellement pas encore été approuvée officiellement).

⁹ Considérant 10 de la directive e-Privacy : "Dans le secteur des communications électroniques, la directive 95/46/CE est applicable notamment à tous les aspects de la protection des droits et libertés fondamentaux qui n'entrent pas expressément dans le cadre de la présente directive, y compris les obligations auxquelles est soumis le responsable du traitement des données à caractère personnel et les droits individuels. La directive 95/46/CE s'applique aux services de communications électroniques non publics."

obligation spécifique dans la directive la conséquence que le RGPD ne serait plus d'application *dans son intégralité*. Le fait est tout simplement que, si tant le RGPD que la directive contiennent une obligation poursuivant un même objectif, l'obligation spécifique de la directive doit être appliquée et pas l'obligation générale du RGPD. Pour tout le reste, le RGPD reste bel et bien d'application aux traitements de données réalisés via des moyens de communication électroniques.

38. La Cour de justice¹⁰ a en outre récemment précisé que chaque obligation figurant dans la directive e-Privacy ne constitue pas automatiquement une 'obligation spécifique' au sens de l'article 95 du RGPD. Dans l'affaire *Proximus*, la Cour s'est prononcée sur la question de savoir si l'exigence d'un abonné tendant à la suppression de ses données à caractère personnel d'un annuaire téléphonique - droit attribué en ces termes à l'abonné par l'article 12, paragraphe 2 de la directive e-Privacy - constituait un exercice du droit à l'effacement au sens de l'article 17 du RGPD. Vu que l'article 12, paragraphe 2 de la directive même ne renvoyait pas au RGPD et n'utilisait pas non plus des termes identiques, le responsable du traitement a argumenté que le droit de faire supprimer des données était une obligation spécifique et que cela avait pour conséquence que l'application de l'article 17 du RGPD devait être exclue en vertu de l'article 95 du RGPD. La Cour de justice a contredit cette affirmation avec le raisonnement suivant (soulignement propre) :

- *“61 En premier lieu, il importe de souligner que, en vertu de l'article 12, paragraphe 2, deuxième phrase, de la directive 2002/58, les abonnés doivent avoir, notamment, la possibilité de faire supprimer des annuaires publics les données à caractère personnel les concernant.*
- *62 Cela étant, l'octroi d'une telle possibilité pour les abonnés ne constitue pas, dans le chef des fournisseurs d'annuaires, une obligation spécifique, au sens de l'article 95 du RGPD, qui permettrait d'exclure l'application des dispositions pertinentes de ce règlement. En effet, ainsi que l'a relevé en substance M. l'avocat général au point 54 de ses conclusions, [la directive e-Privacy] ne contient pas d'indications sur les modalités, la mise en œuvre et les conséquences des demandes visant à obtenir la suppression des données à caractère personnel. De ce fait, ainsi qu'il ressort, par ailleurs, du considérant 10 de cette directive, lu en combinaison avec l'article 94 de ce règlement, les dispositions du RGPD sont susceptibles d'être appliquées dans un tel cas de figure.”¹¹*

39. La Cour a donc jugé que l'article 12, paragraphe 2 de la directive ne constituait pas une 'obligation spécifique' car les détails de l'exécution de ce droit n'avaient pas été définis dans la directive et les dispositions du RGPD pouvaient donc encore parfaitement être appliquées. Par conséquent, la Cour a appliqué le principe de l'article 95 du RGPD, à savoir

¹⁰ CJUE, C-129/21, *Proximus*, 27 octobre 2022, EU:C:2022:833, § 57.

¹¹ CJUE, C-129/21, *Proximus*, 27 octobre 2022, EU:C:2022:833.

que le RGPD reste d'application, conjointement avec la directive e-Privacy, dans le secteur des communications électroniques.

40. En ce qui concerne le marketing direct, le RGPD contient plusieurs dispositions qui régissent explicitement l'utilisation de données à caractère personnel à des fins de marketing direct. Premièrement, les paragraphes 2 à 4 de l'article 21 du RGPD disposent que "*Lorsque les données à caractère personnel sont traitées à des fins de prospection*", il faut pouvoir à tout moment s'opposer à l'utilisation de ses données. Si la personne s'y oppose, les données ne peuvent plus être utilisées à des fins de marketing direct. Au plus tard au moment de la première communication avec la personne concernée, ce droit d'opposition est explicitement porté à l'attention de la personne concernée et est présenté clairement et séparément de toute autre information¹².
41. Deuxièmement, le considérant 47 du préambule du RGPD précise que le consentement n'est pas la seule base juridique possible pour un traitement à des fins de marketing direct. Le responsable du traitement peut aussi invoquer un intérêt légitime au sens de l'article 6.1.f) du RGPD (soulignement propre) :
 - "*(47) [...] Le traitement de données à caractère personnel à des fins de prospection commerciale peut être considéré comme étant réalisé pour répondre à un intérêt légitime*".
42. Contrairement à ce que la défenderesse maintient, on ne peut pas déduire de cette phrase que le traitement de données à caractère personnel à des fins de marketing direct "est absolument nécessaire aux fins des intérêts légitimes poursuivis par le responsable du traitement ou par un tiers" (article 6.1.f) du RGPD) car celui-ci fait partie de la gestion normale de chaque entreprise, et encore moins que ces intérêts prévaudraient forcément sur les intérêts ou droits fondamentaux des personnes concernées.
43. Le considérant 47 du RGPD se prononce ici uniquement sur la première étape du test en trois volets de l'article 6.1.f) du RGPD (test de finalité, test de nécessité et pondération des intérêts) et indique donc simplement que le marketing direct doit être admis en tant que finalité légitime, plus précisément un intérêt légitime du responsable du traitement. À moins que le responsable du traitement ait obtenu le consentement de la personne concernée pour ce traitement, il devra donc procéder à la pondération des intérêts prescrite par l'article 6.1.f) du RGPD. Les conditions limitatives dans lesquelles un

¹² Le fait que l'opposition doive pouvoir être exercée sans frais, comme le prescrit l'article 13, paragraphe 2 de la directive e-Privacy, découle également du considérant 70 du préambule du RGPD (soulignement propre) : "*Lorsque des données à caractère personnel sont traitées à des fins de prospection, la personne concernée devrait avoir le droit, à tout moment et sans frais, de s'opposer à ce traitement, y compris le profilage dans la mesure où il est lié à une telle prospection, qu'il s'agisse d'un traitement initial ou ultérieur. Ce droit devrait être explicitement porté à l'attention de la personne concernée et présenté clairement et séparément de toute autre information.*"

traitement de données à caractère personnel est licite selon l'article 6.1 du RGPD restent d'application, même si le traitement relève également de la directive e-Privacy.

44. La lecture que la défenderesse donne à l'article 13, paragraphe 2 de la directive e-Privacy, à savoir que pour du marketing direct par e-mail, aucune pondération des intérêts n'est requise, est manifestement incompatible avec l'article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ('la Charte') et le principe de proportionnalité de l'article 52, paragraphe 1^{er} de la Charte. Cette dernière disposition prescrit en effet que "*des limitations ne peuvent être apportées à l'exercice des droits et libertés reconnus par la Charte que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui*". Le test de nécessité et la pondération des intérêts requis par l'article 6.1.f) du RGPD dans le cadre d'un recours à l'intérêt légitime exécutent donc le droit primaire de l'Union, auquel l'article 13, paragraphe 2 de la directive e-Privacy ne peut déroger. Vu que tant le droit de l'Union que la transposition nationale de celui-ci doivent être interprétés de manière conforme aux droits fondamentaux¹³, l'article 13, paragraphe 2 de la directive e-Privacy doit être lu de manière à ce qu'en ce qui concerne la base juridique, la directive soit complétée par l'article général 6.1.f) du RGPD.
45. On ne peut pas raisonnablement soutenir que le RGPD ne s'appliquerait pas au marketing direct réalisé par e-mail et par le biais d'autres canaux. L'article 13 de la directive e-Privacy ne peut pas s'appliquer indépendamment des règles générales du RGPD, pas plus que l'article 12, paragraphe 2 de cette directive, comme la Cour l'a expliqué dans l'affaire *Proximus*. L'article 13 de la directive e-Privacy ne définit par exemple pas quelles sont les conséquences de l'exercice du droit d'opposition alors que sur ce point, l'article 21, paragraphe 3 du RGPD peut s'appliquer sans problème. L'article 13 de la directive ne précise rien non plus sur l'obligation d'information du responsable du traitement. Dès lors, le principe de l'article 95 du RGPD et du considérant 10 de la directive doit également s'appliquer ici, à savoir que le RGPD et la directive sont *tous deux* d'application.
46. La défenderesse oppose à cela que l'article 6 de la directive e-Privacy (traitement de 'données relatives au trafic') doit être prioritaire sur le RGPD, en vertu de l'avis 5/2019 du Comité européen de la protection des données¹⁴, car cette disposition limite explicitement les conditions dans lesquelles les données relatives au trafic peuvent être traitées. Selon cet avis, en ce qui concerne de telles données, on ne peut donc pas recourir à l'ensemble des bases juridiques de l'article 6 du RGPD. La Chambre Contentieuse ne peut en aucun cas adhérer à cette position en ce qui concerne son application au marketing direct. Contrairement à la situation telle qu'elle existe pour le traitement de données

¹³ CJUE C-569/16 et C-570/16, *Bauer*, 6 novembre 2018, EU:C:2018:871.

¹⁴ Voir la note de bas de page 8 ci-dessus.

relatives au trafic, le RGPD contient plusieurs dispositions qui concernent spécifiquement le marketing direct et ont été citées ci-dessus : selon le considérant 47 du RGPD, pour le marketing direct, on peut recourir à la base juridique de l'intérêt légitime et l'article 21, paragraphe 2 du RGPD concerne spécifiquement le droit d'opposition dans le contexte du marketing direct. En outre, dans l'arrêt *Proximus*, la Cour de justice a précisé que même lorsque la directive e-Privacy contient des dispositions spécifiques sur la base juridique autorisée, l'article 6, paragraphe 1 du RGPD doit encore être appliqué.

Compétence de l'APD

47. Selon la défenderesse, l'APD ne serait pas compétente pour faire appliquer la (transposition nationale de la) directive e-Privacy car cette compétence a été confiée au SPF Économie par le législateur belge. En outre, il transparaîtrait de l'avis 5/2019 du Comité européen de la protection des données que l'APD doit limiter son examen dans pareil cas aux opérations de traitement qui ne relèvent pas de règles particulières de la directive e-Privacy.
48. La Chambre Contentieuse réfute cette affirmation. Mis à part le fait que le SPF Économie ne puisse pas être qualifié de contrôleur indépendant au sens de l'article 8, paragraphe 3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et rien que pour cette raison déjà ne puisse pas être chargé du contrôle, dans la mesure où ce contrôle concerne le traitement de données à caractère personnel¹⁵, l'article 4, § 1^{er} de la LCA définit la compétence de l'APD de manière étendue, comme cela a déjà été précisé ci-dessus. Celle-ci s'étend au "*contrôle du respect des principes fondamentaux de la protection des données à caractère personnel, dans le cadre de la présente loi et des lois contenant des dispositions relatives à la protection du traitement des données à caractère personnel*". Dès lors, l'APD est non seulement compétente pour contrôler le respect du RGPD qui, en tant qu'acte législatif directement applicable (en vertu de l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne), fait automatiquement partie de l'ordre juridique belge, mais aussi des lois nationales qui contiennent des dispositions relatives au traitement des données à caractère personnel, comme les dispositions de droit national qui transposent la directive e-Privacy.
49. Il ressort des travaux préparatoires de la LCA que le législateur, après des remarques du Conseil d'État en ce sens, a délibérément choisi une formulation de la compétence de l'APD qui était beaucoup plus étendue que la simple compétence de faire appliquer le RGPD (soulignement propre) :
- *“Le Conseil d’État cite à juste titre que la Commission de la protection de la vie privée a, selon la loi sur la vie privée, une compétence matérielle plus étendue que celle attribuée à l’Autorité de protection des données sur base du Règlement 2016/679. Quelle que soit la future loi-cadre*

¹⁵ Voir les points 52-56 ci-dessous.

remplaçant la loi sur la vie privée, se pose la question de la relation de l'Autorité de protection des données à cette dimension matérielle additionnelle, non seulement par rapport à la loi sur la vie privée mais également en ce qui concerne les autres législations en vertu desquelles d'autres tâches reviendraient à l'autorité qui supervise la législation contenant des dispositions relatives au traitement des données à caractère personnel. Pour répondre à cela, le projet de loi clarifie le mandat de l'Autorité de protection des données en indiquant qu'elle est responsable du contrôle du respect des principes fondamentaux de la protection des données personnelles dans le cadre de cette loi et des autres législations qui contiennent des dispositions relatives au traitement des données à caractère personnel.”¹⁶

50. Il a donc été jugé souhaitable que la compétence matérielle de l'APD soit plus étendue que le contrôle du respect du RGPD. La compétence matérielle devait être définie de telle façon que l'APD puisse également contrôler d'autres législations en matière de protection des données et même le respect de dispositions relatives au traitement de données à caractère personnel dans toute autre législation. On ne peut donc pas contester qu'avec l'article 4, § 1^{er} de la LCA, le législateur avait clairement l'intention de confier à l'APD la compétence de contrôler (notamment) la transposition nationale de la directive e-Privacy.
51. La compétence de la Chambre Contentieuse suit la définition de la compétence matérielle de l'APD. Conformément à l'article 32 de la LCA, la Chambre Contentieuse est en effet "*l'organe contentieux administratif de l'Autorité de protection des données*". Aucune disposition de la LCA ne laisse entendre que la Chambre Contentieuse ne pourrait régler que des litiges qui concernent le RGPD. Au contraire : l'article 60 de la LCA exige uniquement qu'une plainte introduite auprès du Service de Première Ligne "*relève de la compétence de l'Autorité de protection des données*" et l'article 63, 6^o de la LCA autorise le Service d'Inspection à se saisir lui-même d'un dossier "*lorsqu'il constate qu'il existe des indices sérieux de l'existence d'une pratique susceptible de donner lieu à une infraction aux principes fondamentaux de la protection des données à caractère personnel, dans le cadre de la présente loi et des lois contenant des dispositions relatives à la protection du traitement des données à caractère personnel*". Dans les deux cas, la compétence matérielle de prendre connaissance d'une éventuelle violation du droit à la protection des données est considérablement plus étendue que le RGPD.
52. La défenderesse attribue l'incompétence de l'APD au fait que le *Code de droit économique* ("CDE") confierait la mise en application de la transposition nationale des dispositions pertinentes de la directive e-Privacy au SPF Économie. Cette attribution de compétences exclurait la compétence de l'APD. La défenderesse pense trouver un fondement à cette vision dans l'avis 5/2019 du Comité européen de la protection des données.

¹⁶ Doc. Parl. Chambre 2016-2017, n° 54-2648/001, 9.

53. La Chambre Contentieuse souligne que cette argumentation est erronée. Comme il ressort de l'article 15bis, paragraphe 3 de la directive e-Privacy, rien n'empêche un État membre de désigner le cas échéant plusieurs organismes nationaux pour faire appliquer les dispositions de cette directive¹⁷. On ne peut donc aucunement déduire d'une éventuelle attribution de compétences au SPF Économie que l'APD serait automatiquement incompétente pour assurer l'application de la directive e-Privacy.
54. Plutôt que de contredire cette affirmation, l'avis 5/2019 susmentionné confirme précisément que les États membres peuvent désigner plusieurs autorités chargées de veiller au respect de la législation nationale transposant la directive e-Privacy¹⁸. En outre, l'avis souligne que les autorités de protection des données sont quoi qu'il en soit compétentes pour appliquer le RGPD aux traitements de données, même dans le contexte où d'autres autorités seraient compétentes, en vertu de la transposition nationale de la directive e-Privacy, pour contrôler certains éléments du traitement de données à caractère personnel :
- *“Les autorités de protection des données sont compétentes pour contrôler l'application du RGPD. Le simple fait qu'un sous-ensemble du traitement relève du champ d'application de la directive "vie privée et communications électroniques" ne limite pas la compétence des autorités de protection des données au titre du RGPD-.”*¹⁹
55. Elles ne peuvent évidemment appliquer la directive e-Privacy que si elles y ont été habilitées en vertu de la législation nationale²⁰. Comme cela a été démontré précédemment, c'est bel et bien le cas.
56. En outre, il y a lieu de constater que le SPF Économie, contrairement à l'APD, ne remplit pas les exigences de l'article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et ne peut donc pas faire figure de contrôleur national du respect de la directive e-Privacy. Le paragraphe 3 de l'article 8 de la Charte prescrit en effet explicitement qu'une "autorité indépendante" doit contrôler le respect de la législation de l'Union en matière de protection du droit fondamental à la protection des données à caractère personnel. Cette indépendance est notamment développée dans les articles 52 et 53 du RGPD et dans les considérants 117 à 122 et s'accompagne d'une interdiction d'accepter des instructions de quiconque. Il va de soi que le SPF Économie, en tant qu'élément du pouvoir exécutif, ne

¹⁷ Article 15bis, paragraphe 3 de la directive e-Privacy : “Les États membres veillent à ce que l'autorité nationale compétente et, le cas échéant, d'autres organismes nationaux disposent des pouvoirs d'enquête et des ressources nécessaires, [...]”. Voir également le considérant 117 du préambule du RGPD : “[...] Les États membres devraient pouvoir mettre en place plusieurs autorités de contrôle en fonction de leur structure constitutionnelle, organisationnelle et administrative”.

¹⁸ Avis 5/2019, § 74, voir la note de bas de page 8 ci-dessus.

¹⁹ *Ibid.*, § 69.

²⁰ *Ibid.*, § 75.

remplit pas cette exigence d'indépendance et ne peut par conséquent pas être considéré comme une autorité indépendante au sens de l'article 8, paragraphe 3 de la Charte.

57. La compétence de la Chambre Contentieuse pour l'application et le contrôle de l'application tant du RGPD que de la directive e-Privacy est donc incontestablement établie.

c) Principe de limitation des finalités et licéité du traitement

58. Le Service d'Inspection affirme qu'en ce qui concerne le site Internet <https://mystamp.bpost.be/> (MyStamp) ainsi que pour <https://parcel.bpost.be/fr/home/residential> (SML), le principe de limitation des finalités est violé par le fait qu'un couplage automatique est établi dans les conditions générales qu'il faut obligatoirement accepter entre le marketing direct propre et les réseaux publicitaires de tiers. Selon le Service d'Inspection, il s'agit d'un couplage de traitements incompatibles totalement différents, à savoir la commande et l'utilisation pour deux formes incompatibles de marketing direct. Ainsi, le Service d'Inspection affirme encore que la défenderesse ne détermine pas les finalités et les moyens des plateformes publicitaires, notamment de Google et de Facebook, et que la personne concernée a le droit d'être clairement informée de chaque finalité d'utilisation qui sera poursuivie avec les données communiquées.
59. La Chambre Contentieuse précise que contrairement à ce que le rapport d'inspection laisse entendre, il ne s'agit en l'occurrence pas du moindre traitement incompatible au sens du RGPD. Il est en effet possible de traiter des données à caractère personnel pour plusieurs finalités distinctes, à condition que ces finalités soient dès le départ clairement communiquées à la personne concernée et que cette dernière en soit donc informée au moment de la collecte des données. La défenderesse a collecté les données à caractère personnel du plaignant pour des finalités déterminées, explicites et légitimes (article 5.1.b) du RGPD), à savoir pour passer une commande ET à des fins de marketing direct, et l'en a informé au moment de la collecte de données dans le cadre du processus de commande.
60. On ne parle d'un traitement incompatible au sens de l'article 5.1.b) du RGPD que si les données déjà collectées sont traitées par le responsable du traitement après la collecte des données pour une autre finalité que celle(s) initialement communiquée(s) et que cette finalité du traitement ultérieur envisagé est incompatible avec les finalités initiales²¹. Ce n'est pas le cas en l'espèce, étant donné que la défenderesse a communiqué chacune des finalités du traitement au moment de la collecte de données.

²¹ Voir, *a contrario*, le considérant 50 du RGPD : "Le traitement de données à caractère personnel pour d'autres finalités que celles pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement ne devrait être autorisé que s'il est compatible avec les finalités pour lesquelles les données à caractère personnel ont été collectées initialement."

61. En outre, chacune des deux finalités du traitement de données dispose d'une base juridique (article 6 du RGPD). Le traitement de données en vue de passer une commande se base sur l'article 6.1.b) du RGPD et le traitement des données ainsi obtenues en vue de procéder à du marketing direct se base sur l'article 6.1.f) du RGPD. À cet effet, la défenderesse renvoie à la déclaration de confidentialité dans laquelle les bases juridiques sont mentionnées par finalité. Ainsi, lors de l'audition, la défenderesse a encore explicitement fait référence à la 'tick box' (case à cocher) mentionnant "J'accepte les conditions générales et j'ai été informé(e) du traitement de mes données à caractère personnel qui y est décrit, comme l'utilisation de mes données par bpost pour m'informer de services et d'actions analogues de bpost. Vous pouvez à tout moment vous désinscrire via chaque e-mail." [NdT : traduction libre réalisée par le service traduction du Secrétariat Général de l'APD, en l'absence de traduction officielle]. Cette tick box est nécessaire dans le cadre d'une vente à distance et en cochant cette tick box, le client marque son accord avec les conditions générales et la déclaration de confidentialité. La défenderesse remplit ainsi son obligation d'information et le consentement du client n'est demandé en aucune manière et il ne donne pas non plus son consentement pour un traitement de données à caractère personnel. La tick box indique simplement que le client se trouve dans le processus de commande et que les informations nécessaires ont été données afin de pouvoir établir un contrat. La Chambre Contentieuse estime dès lors que le traitement des données à caractère personnel collectées dans le cadre du processus de commande est licite en vertu de **l'article 6.1.b) du RGPD**.
62. En outre, la défenderesse dispose, à l'égard de ses clients, de la possibilité de traiter les données à caractère personnel en question à des fins de marketing direct en vertu de l'intérêt légitime (**article 6.1.f) du RGPD**), pourvu que les conditions à cet effet soient remplies.
63. Conformément à la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne, trois conditions cumulatives doivent être remplies pour qu'un responsable du traitement puisse valablement invoquer ce fondement de licéité, "à savoir, premièrement, la poursuite d'un intérêt légitime par le responsable du traitement ou par le ou les tiers auxquels les données sont communiquées, deuxièmement, la nécessité du traitement des données à caractère personnel pour la réalisation de l'intérêt légitime poursuivi et, troisièmement, la condition que les droits et les libertés fondamentaux de la personne concernée par la protection des données ne prévalent pas" (arrêt "Rīgas"²²).

²² CJUE, 4 mai 2017, C-13/16, Valsts policijas Rīgas reģiona pārvaldes Kārtības policijas pārvalde contre Rīgas pašvaldības SIA „Rīgas satiksme”, considérant 28. Voir également CJUE, 11 décembre 2019, C-708/18, TK c/ Asociația de Proprietari bloc M5A-ScaraA, considérant 40.

64. En d'autres termes, afin de pouvoir invoquer le fondement de licéité de l' "intérêt légitime" conformément à l'article 6.1.f) du RGPD, le responsable du traitement doit démontrer que :
1. les intérêts qu'il poursuit avec le traitement peuvent être reconnus comme légitimes (le "test de finalité") ;
 2. le traitement envisagé est nécessaire pour réaliser ces intérêts (le "test de nécessité") ; et
 3. la pondération de ces intérêts par rapport aux intérêts, libertés et droits fondamentaux des personnes concernées pèse en faveur du responsable du traitement (le "test de pondération").
65. En ce qui concerne la première condition (ce qu'on appelle le "test de finalité"), la Chambre Contentieuse estime que la finalité qui consiste à promouvoir les propres produits et services de la défenderesse via plusieurs canaux peut être qualifiée d'intérêt légitime. Conformément au considérant 47 du RGPD, l'intérêt que la défenderesse poursuit en tant que responsable du traitement peut en soi être considéré comme légitime. La première condition reprise à l'article 6.1.f) du RGPD est donc remplie.
66. Afin de remplir la deuxième condition, il faut démontrer que le traitement est nécessaire pour la réalisation des finalités poursuivies. Cela signifie plus précisément qu'il faut se demander si le même résultat ne peut pas être atteint avec d'autres moyens, sans traitement de données à caractère personnel ou sans traitement substantiel inutile pour les personnes concernées. Afin de pouvoir joindre ses clients pour promouvoir des services et actions analogues, la défenderesse doit pouvoir utiliser les coordonnées de ses clients pour des actions commerciales. Sans ces coordonnées, il n'est tout simplement pas possible pour la défenderesse de joindre les clients afin de promouvoir de telles actions commerciales. La nécessité d'utiliser les données de clients également à des fins commerciales est donc établie. Face à cela, il y a le droit d'opposition du plaignant qui peut être exercé à tout moment et sans la moindre motivation et auquel la défenderesse doit tout simplement donner suite. Concrètement, la défenderesse y a également donné suite. La défenderesse fournit un document qui démontre qu'au moment de la réception dans ses systèmes de données à caractère personnel provenant du processus de commande, un e-mail d'opt-out est envoyé aux clients de MyStamp avec des informations sur la possibilité de s'opposer à l'utilisation à des fins de marketing direct et l'opposition peut être exercée simplement, c'est-à-dire au moyen d'un seul clic. La défenderesse réfute ainsi l'affirmation du Service d'Inspection selon laquelle aucun droit d'opposition n'est proposé, vu que la constatation du Service d'Inspection se base sur un achat simulé et non finalisé mais qui n'a pas conduit à une commande effective, ce qui implique que le Service d'Inspection n'a pas reçu l'e-mail d'opt-out.

67. À l'aide des pièces communiquées, la défenderesse démontre également que dans le cadre du processus de commande d'un service SML, elle fournit aux personnes concernées des informations pratiques et opérationnelles concernant l'exercice de droits, dont le droit d'opposition, et ce tant dans les conditions générales pour le service SML que dans la déclaration de confidentialité spécifique pour le service SML. Il en va de même pour l'eShop, pour lequel la défenderesse démontre également sur la base de pièces qu'au cours du processus de commande, la personne concernée est informée, par un renvoi à la déclaration de confidentialité, des activités de traitement que la défenderesse effectue à des fins de marketing direct et la personne concernée a une possibilité d'opposition via la 'checkbox' (case à cocher) dans le processus de commande. Selon la Chambre Contentieuse, la défenderesse respecte ainsi les exigences posées par les articles 12.1 et 12.2 du RGPD.
68. Afin de vérifier si la troisième condition de l'article 6.1.f) du RGPD - ce qu'on appelle le "test de pondération" entre les intérêts du responsable du traitement d'une part et les libertés et droits fondamentaux de la personne concernée d'autre part - peut être remplie, il faut tenir compte des attentes raisonnables de la personne concernée, conformément au considérant 47 du RGPD. Il faut plus spécialement évaluer si "la personne concernée peut raisonnablement s'attendre, au moment et dans le cadre de la collecte des données à caractère personnel, à ce que celles-ci fassent l'objet d'un traitement à une fin donnée"²³.
69. Cet aspect est également souligné par la Cour dans son arrêt "TK c/ Asociația de Proprietari bloc M5A-ScaraA" du 11 décembre 2019²⁴, qui précise ce qui suit :
- "Sont également pertinentes aux fins de cette pondération les attentes raisonnables de la personne concernée à ce que ses données à caractère personnel ne seront pas traitées lorsque, dans les circonstances de l'espèce, cette personne ne peut raisonnablement s'attendre à un traitement ultérieur de celles-ci."*
70. Déjà au moment de la collecte de données dans le cadre du passage de la commande, il est clairement signalé d'emblée au client que ces mêmes données peuvent également être utilisées à des fins de marketing direct. Les deux finalités initiales, à savoir le traitement de données pour l'exécution de la commande d'une part et la prise de contact à des fins de marketing direct d'autre part, sont connues du client dès le début étant donné que la défenderesse l'en a informé explicitement. Ainsi, il est clair dès le début pour le client qu'il peut s'attendre à être contacté pour des actions commerciales. La troisième condition est dès lors également remplie.

²³ Considérant 47 du RGPD.

²⁴ CJUE, 11 décembre 2019, C-708/18, TK c/ Asociația de Proprietari bloc M5A-ScaraA, considérant 58.

71. Dans ce cadre, la Chambre Contentieuse souligne, dans un souci d'exhaustivité, que les données obtenues ne sont utilisées à des fins de marketing direct que par la défenderesse elle-même, à savoir pour communiquer des informations sur des services analogues proposés par la défenderesse.
72. Le fait que la défenderesse puisse utiliser les données à caractère personnel obtenues dans le cadre du processus de commande à des fins publicitaires concernant des services analogues découle de l'article XII.13 du CDE²⁵, comme cela est établi dans l'arrêté royal sur le courrier électronique²⁶, et des dispositions des articles VI.110 e.s. du CDE pour l'envoi de marketing direct par le biais d'autres canaux. En d'autres termes, les attentes raisonnables des personnes concernées peuvent également être déduites de ces dispositions du CDE. La Chambre Contentieuse précise cet élément ci-après.
73. Pour **le courrier électronique**, l'article 1 de l'arrêté royal sur le courrier électronique dispose ce qui suit (soulignement propre) :

"Article 1. Par dérogation à l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 11 mars 2003 sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et sans préjudice de l'article 2 du présent arrêté, tout prestataire est dispensé de solliciter le consentement préalable à recevoir des publicités par courrier électronique :

1° auprès de ses clients, personnes physiques ou morales, lorsque chacune des conditions suivantes est remplie :

a) il a obtenu directement leurs coordonnées électroniques dans le cadre de la vente d'un produit ou d'un service, dans le respect des exigences légales et réglementaires relatives à la protection de la vie privée ;

b) il exploite lesdites coordonnées électroniques à des fins de publicité exclusivement pour des produits ou services analogues que lui-même fournit;

c) il fournit à ses clients, au moment où leurs coordonnées électroniques sont recueillies, la faculté de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation.

2° auprès de personnes morales si les coordonnées électroniques qu'il utilise à cette fin sont impersonnelles."

74. Pour le marketing direct par le biais **d'autres canaux que le courrier électronique**, l'article VI.110, § 2 du CDE dispose ce qui suit (soulignement propre) :

"Art. VI.110. § 1^{er}. L'utilisation de systèmes automatisés d'appel sans intervention humaine et de télécopieurs à des fins de prospection directe est interdite sans le consentement préalable, libre, spécifique et informé du destinataire des messages. La personne qui a donné son consentement peut le retirer à tout moment, sans donner de motifs et sans qu'aucun frais puisse être mis à sa

²⁵ Le Code de droit économique.

²⁶ Arrêté royal du 4 avril 2003 visant à réglementer l'envoi de publicités par courrier électronique.

charge. La charge de la preuve du fait que la communication effectuée au moyen d'une technique mentionnée au présent paragraphe, ou déterminée en application de celui-ci a été sollicitée, incombe à l'émetteur. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, étendre l'interdiction visée à l'alinéa 1^{er} à d'autres techniques de communication que celles y mentionnées, compte tenu de leur évolution.

§ 2. Sans préjudice de l'article XII.13, les communications non sollicitées à des fins de prospection directe, effectuées par d'autres techniques que celles mentionnées au paragraphe 1^{er} ou déterminées en application de celui-ci, ne sont autorisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du destinataire, personne physique ou morale ou pour ce qui concerne les abonnés moyennant le respect des dispositions prévues aux articles VI.111 à VI.115.

[...]"

75. Il ne ressort d'ailleurs nullement des éléments factuels du dossier que ces données sont mises à la disposition de tiers qui les utilisent à leur tour à des fins propres de marketing direct, comme le rapport d'inspection le suppose. Le Service d'Inspection fait allusion à une vente ou à une location de données à caractère personnel à un tiers pour les cas où la défenderesse utilise une plateforme de médias sociaux en précisant que les données à caractère personnel obtenues pour l'exécution du contrat sont automatiquement couplées non seulement à l'utilisation des données à caractère personnel à des fins de marketing direct pour des services analogues proposés par la défenderesse mais également à l'utilisation pour les plateformes publicitaires de tiers qui ne sont pas énumérés de manière limitative ("Google, Facebook, Twitter, LinkedIn, ..."). Selon le Service d'Inspection, il s'agit ici d'un couplage de traitements complètement différents et incompatibles et il y a un couplage automatique d'une commande à l'utilisation de deux formes incompatibles de marketing direct pour lesquelles la défenderesse ne détermine pas les finalités et les moyens des plateformes publicitaires, notamment de Google et de Facebook.
76. La Chambre Contentieuse doit constater à cet égard que l'allégation du Service d'Inspection selon laquelle des tiers utilisent les données à caractère personnel de clients de la défenderesse à des fins propres de marketing direct n'a pas été examinée et qu'en conséquence, aucun élément étayant cette information ne figure dans le dossier.
77. La Chambre Contentieuse estime qu'en ce qui concerne les activités de marketing direct, la défenderesse invoque à juste titre l'article 6.1.f) du RGPD et le traitement de données dans le cadre du processus de commande se base sur l'article 6.1.b) du RGPD. La Chambre Contentieuse conclut également qu'aucun élément n'est apporté indiquant que pour ce qui concerne les services MyStamp et SML, la défenderesse aurait agi à l'encontre des exigences de l'article 5.1.b) du RGPD et des articles 12.1 et 12.2 du RGPD.

d) Principe de minimisation des données

78. Selon le Service d'Inspection, la défenderesse viole le principe de minimisation des données (article 5.1.c) du RGPD) d'une part en couplant le traitement de la commande à plus de données à caractère personnel que nécessaire, à savoir le numéro de GSM, et d'autre part en prévoyant de manière unilatérale que les données à caractère personnel pour la commande subissent plus de traitements que nécessaire (plateformes publicitaires de tiers), et ce tant pour le service MyStamp que pour le service de colis (SML).
79. La défenderesse explique qu'en ce qui concerne le service MyStamp, au moment de la plainte, tant l'adresse e-mail que le numéro de GSM du client, et donc également du plaignant, devaient être fournis pour passer une commande. À l'époque, le numéro de GSM était considéré comme nécessaire afin de contacter rapidement le client si un problème de livraison se posait. La défenderesse souligne également dans ce cadre qu'à aucun moment, le numéro de GSM n'était utilisé pour approcher les clients à des fins de marketing direct. Vu que l'utilisation du numéro de GSM a fortement diminué dans la pratique, cette donnée n'est entre-temps plus un champ obligatoire non plus.
80. En ce qui concerne le service SML, la défenderesse souligne qu'à aucun moment, le numéro de GSM n'était un champ obligatoire et a donc toujours été optionnel.
81. Il résulte de ce qui précède que la défenderesse donne une justification convaincante pour le traitement du numéro de GSM de clients dans le cadre du service MyStamp et qu'il est laissé au libre choix du client de communiquer ou non son numéro de GSM dans le cadre du service SML. La Chambre Contentieuse estime donc qu'on ne peut pas retenir une violation de l'article 5.1.c) du RGPD en ce qui concerne le traitement du numéro de GSM par la défenderesse.
82. Le Service d'Inspection affirme que le principe de minimisation des données a été violé vu que la défenderesse peut utiliser des plateformes publicitaires de tiers à des fins de marketing direct concernant des produits analogues de la défenderesse.
83. La Chambre Contentieuse juge à cet égard que le principe de minimisation des données en l'espèce ne peut pas avoir pour conséquence que certains moyens qui sont utilisés, en l'occurrence des canaux de médias sociaux, soient exclus. L'article 5.1.c) du RGPD établit que les données à caractère personnel doivent rester adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées, impliquant que les données à caractère personnel peuvent uniquement être traitées si les finalités du traitement ne peuvent pas être réalisées raisonnablement d'une autre façon.
84. Il y a lieu de déterminer dans quelle mesure, pour le traitement de données à caractère personnel à des fins de marketing direct, certaines données à caractère personnel de

clients doivent nécessairement être traitées. Le principe de minimisation des données ne peut toutefois pas être utilisé pour affirmer que par définition, des canaux de médias sociaux ne constituent pas l'instrument approprié à cet effet. Ce principe vise uniquement à évaluer dans quelle mesure des données à caractère personnel peuvent ou non être traitées pour atteindre la finalité, pas à évaluer si le moyen utilisé pour atteindre la finalité peut être autorisé s'il est déjà établi qu'un certain traitement de données est requis pour pouvoir atteindre la finalité. Le dossier ne contient pas non plus d'éléments ou de preuves que l'utilisation de canaux de médias sociaux aurait en l'espèce donné lieu à une violation du principe de minimisation des données. Il en résulte que la Chambre Contentieuse conclut qu'au sujet de l'utilisation de plateformes publicitaires de tiers à des fins de marketing direct concernant des produits analogues de la défenderesse, tant en ce qui concerne le service MyStamp que le service SML, il n'y a pas de preuve d'une violation de l'article 5.1.c) du RGPD.

e) Protection des données par défaut et délégué à la protection des données

- *Possibilités de communication avec la défenderesse*

85. Le Service d'Inspection affirme que la défenderesse doit fournir aux clients une adresse e-mail pour l'exercice des droits, en plus de la possibilité déjà prévue de prendre contact via un formulaire de contact en ligne ou par courrier.
86. Faisant référence aux articles 13.1.a) et b) et 14.1.a) et b) du RGPD, la Chambre Contentieuse souligne que le RGPD requiert que "les coordonnées du responsable du traitement" soient fournies à la personne concernée, ainsi que "le cas échéant, les coordonnées du délégué à la protection des données". Le responsable du traitement est libre d'utiliser les moyens appropriés pour remplir cette obligation. Ceci est également conforme aux lignes directrices *sur la transparence au sens du règlement (UE) 2016/679* du Groupe de Travail "Article 29" sur la protection des données qui disposent en annexe que les informations reprises aux articles 13.1.a) et 14.1.a) du RGPD favorisent différentes formes de communication avec le responsable du traitement (par exemple, numéro de téléphone, e-mails, adresse postale, etc.)²⁷. En ce qui concerne les coordonnées du délégué à la protection des données, les lignes directrices susmentionnées renvoient aux lignes directrices concernant les délégués à la protection des données, qui disposent que les coordonnées du délégué à la protection des données doivent contenir des informations permettant aux personnes concernées et aux autorités de contrôle de joindre celui-ci facilement (une adresse postale, un numéro de téléphone spécifique et/ou une adresse de

²⁷ Lignes directrices *sur la transparence au sens du règlement (UE) 2016/679* du Groupe de travail "Article 29" sur la protection des données: "Ces informations devraient permettre d'identifier facilement le responsable du traitement et favoriser différentes formes de communication avec le responsable du traitement (par exemple, numéro de téléphone, e-mail, adresse postale, etc.)."

courrier électronique spécifique). Le cas échéant, aux fins de la communication avec le public, d'autres moyens de communication pourraient également être prévus, par exemple, une assistance par téléphone spécifique, ou un formulaire de contact spécifique adressé au DPD sur le site web de l'organisme²⁸.

87. Étant donné que la défenderesse a opté pour une communication via un formulaire de contact en ligne et via la poste, le choix d'un formulaire de contact en ligne plutôt qu'un simple e-mail ayant été dicté par le nombre considérable et la grande variété de demandes des personnes concernées (dans le cadre desquelles il importe qu'elles contiennent *ab initio* autant d'informations essentielles et pertinentes que possible, ce qui est plus facilement applicable via un formulaire de contact), qui, conformément au RGPD, doivent obtenir une réponse dans un délai d'un mois après réception, la Chambre Contentieuse en conclut que la défenderesse respecte les exigences posées par les articles 13.1.a) et b) et 14.1.a) et b) du RGPD.
- *Lieu où se trouve l'information sur les possibilités de communication pour la personne concernée*
88. Le Service d'Inspection estime que l'hyperlien pour l'exercice des droits de la personne concernée devrait être publié sur la page d'accueil du site Internet de la défenderesse plutôt que dans la déclaration de confidentialité. Le Service d'Inspection affirme également que la personne concernée doit entreprendre trop de démarches avant de trouver les coordonnées pour consulter la défenderesse par voie électronique. Ceci constituerait une violation de l'article 12.2 du RGPD.
89. La défenderesse démontre que les informations sur le traitement de données à caractère personnel, incluant les coordonnées pour une demande d'exercice des droits, sont reprises dans la déclaration de confidentialité. La déclaration de confidentialité proprement dite peut être consultée via un hyperlien mentionné sur chaque page de son site Internet.
90. En vertu de l'article 12.2 du RGPD, la Chambre Contentieuse ne peut pas établir qu'il serait exigé de reprendre l'hyperlien pour l'exercice des droits directement sur la page d'accueil du site Internet. Cela n'est pas non plus requis par les lignes directrices sur la transparence²⁹, ni par les lignes directrices relatives aux droits de la personne concernée³⁰. En outre, la défenderesse démontre que la déclaration de confidentialité reprend bel et bien

²⁸ Lignes directrices concernant les délégués à la protection des données (DPD) du Groupe de Travail "Article 29" sur la protection des données : "Les coordonnées du DPD doivent contenir des informations permettant aux personnes concernées et aux autorités de contrôle de joindre celui-ci facilement (une adresse postale, un numéro de téléphone spécifique et/ou une adresse de courrier électronique spécifique). Le cas échéant, aux fins de la communication avec le public, d'autres moyens de communication pourraient également être prévus, par exemple, une assistance par téléphone spécifique, ou un formulaire de contact spécifique adressé au DPD sur le site web de l'organisme."

²⁹ Lignes directrices sur la transparence au sens du règlement 2016/679 du Groupe de Travail "Article 29" sur la protection des données.

³⁰ Guidelines 01/2022 on data subject rights - Right of access (actuellement uniquement disponibles en anglais).

un hyperlien direct vers le formulaire de contact en ligne, tant pour MyStamp, SML ou l'eShop. Sur cette base ainsi qu'en raison du fait que la défenderesse fournit des informations sur les possibilités de contact concernant l'exercice des droits de la personne concernée, combinées à des informations sur ces droits, dans les déclarations de confidentialité tant du site Internet général, que du site Internet MyStamp, SML et eShop, la Chambre Contentieuse affirme qu'il n'y a pas eu de violation de l'article 12.2 du RGPD et que la défenderesse facilite donc de manière efficace l'exercice des droits de la personne concernée.

- *Le formulaire de contact*

91. Le Service d'Inspection affirme que la manière dont la défenderesse a conçu son formulaire de contact est à la fois disproportionnée et dysfonctionnelle à la lumière de l'exercice des droits de la personne concernée. Selon le Service d'Inspection, le formulaire constitue une violation du principe de loyauté et de transparence (article 5.1.a) du RGPD) et le principe de minimisation des données (article 5.1.c) du RGPD), ainsi que l'obligation de faciliter l'exercice des droits de la personne concernée (article 12.2 du RGPD) et l'exigence de la protection des données dès la conception (article 25 du RGPD).
92. La défenderesse avance que des explications sont intégrées dans le formulaire de contact pour chaque champ à compléter du formulaire sur l'utilisation envisagée de ces données déterminées, précisément en vue d'indiquer la nécessité du traitement de celles-ci. En outre, la défenderesse démontre que le formulaire de contact en ligne propose un processus structuré qui guide la personne concernée à travers les informations dont la défenderesse a besoin pour pouvoir donner suite à une demande de la personne concernée, ce en vue d'organiser et de faciliter l'exercice des droits.
93. La Chambre Contentieuse constate également à cet égard que le formulaire de contact en ligne de la défenderesse répond aux exigences des articles 5.1.a), 5.1.c), 12.2 et 25 du RGPD.

III. Publication de la décision

94. Vu l'importance de la transparence concernant le processus décisionnel de la Chambre Contentieuse, la présente décision est publiée sur le site Internet de l'Autorité de protection des données, avec mention des données d'identification de la défenderesse. Cette mention se justifie par la réidentification inévitable de la défenderesse en cas de pseudonymisation.

PAR CES MOTIFS,

la Chambre Contentieuse de l'Autorité de protection des données décide, après délibération, de classer la présente plainte sans suite, en vertu de l'article 100, §1^{er}, 1^o de la LCA, vu qu'aucune violation du RGPD ne peut être établie à cet égard.

En vertu de l'article 108, § 1^{er} de la 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 trente jours à compter de sa notification, avec l'Autorité de protection des données en qualité de défenderesse.

Un tel recours peut être introduit au moyen d'une requête contradictoire qui doit comporter les mentions énumérées à l'article 1034*ter* du *Code judiciaire*³¹. La requête contradictoire doit être déposée au greffe de la Cour des marchés conformément à l'article 1034*quinquies* du *Code judiciaire*³², ou via le système informatique e-Deposit de la Justice (article 32*ter* du *Code judiciaire*).

(sé.) Hielke HIJMANS

Président de la Chambre Contentieuse

³¹ "La requête contient à peine de nullité :

1^o l'indication des jour, mois et an ;

2^o les nom, prénom, domicile du requérant, ainsi que, le cas échéant, ses qualités et son numéro de registre national ou numéro d'entreprise ;

3^o les nom, prénom, domicile et, le cas échéant, la qualité de la personne à convoquer ;

4^o l'objet et l'exposé sommaire des moyens de la demande ;

5^o l'indication du juge qui est saisi de la demande ;

6^o la signature du requérant ou de son avocat."

³² "La requête, accompagnée de son annexe, est envoyée, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause, par lettre recommandée au greffier de la juridiction ou déposée au greffe."