



Autorité de protection des données  
Gegevensbeschermingsautoriteit

**Avis n° 130/2022 du 1<sup>er</sup> juillet 2022**

**Objet: Demande d'avis concernant les articles 3 à 6 d'un projet de loi portant des dispositions diverses en matière d'Economie (CO-A-2022-114)**

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »),  
Présent.e.s : Madame Marie-Hélène Descamps et Messieurs Yves-Alexandre de Montjoye et Bart Preneel;

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

Vu le règlement (UE) 2016/679 *du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE* (ci-après « RGPD »);

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

Vu la demande d'avis du Vice-Premier ministre et ministre de l'Economie et du Travail, Monsieur Pierre-Yves Dermagne (ci-après « le Ministre » ou « le demandeur »), reçue le 2 mai 2022;

Émet, le 1<sup>er</sup> juillet 2022, l'avis suivant :

## **I. Objet et contexte de la demande d'avis**

1. Le Ministre a introduit auprès de l'Autorité une demande d'avis concernant les articles 3 à 6 d'un projet de loi *portant des dispositions diverses en matière d'Economie* (ci-après « le projet »).
2. Cette demande d'avis concerne les dispositions du projet relatives à l'Autorité Belge de la Concurrence (ci-après, « l'ABC »). Elles modifient respectivement les articles IV.40, IV.40/1 et IV.42 et IV.63 du Code de droit économique (ci-après, « CDE »).
3. En substance, les modifications entreprises ont pour objectif d'augmenter l'efficacité du travail d'instruction par l'auditorat de l'ABC en lui permettant d'agir avant l'ouverture d'une instruction « formelle ».

## **II. Examen**

### **II.1. Articles 3, 4 et 5 du projet**

4. Le commentaire de l'article 3 du projet (qui sert également de commentaire aux articles 4 et 5 du projet) explique qu'en l'état du droit l'article IV.40, § 1<sup>er</sup>, du CDE peut être interprété comme ne permettant pas à l'auditeur de l'ABC de procéder à des devoirs d'instruction sans que l'auditeur général ait préalablement « *pris la décision d'ouvrir une instruction formelle visée à l'article IV.39* » du CDE. Les articles IV.40, IV.40/1 et IV.42 du CDE se trouvent dans une sous-section du livre IV du CDE intitulée « *Procédure d'instruction* ».
5. Le commentaire de l'article poursuit :

*« Une telle exigence oblige l'auditeur général à ouvrir une instruction formelle pour permettre à l'auditeur d'envoyer des demandes de renseignements (ou de convoquer une personne à une audition / recevoir des dépositions ou des témoignages) afin de recueillir des informations sur certaines pratiques d'entreprises, même si l'ouverture d'une instruction ne s'avère ultérieurement pas justifiée. Or, en cas d'ouverture d'une instruction, l'Autorité belge de la concurrence est ensuite obligée d'adopter une décision formelle de clôture de l'instruction en question, par exemple au moyen d'une décision de classement de plainte (article IV.44 du Code droit économique) ou d'une décision de mettre fin à une instruction d'office (article IV.45 du Code de droit économique). L'adoption de telles décisions requiert un travail significatif qui pourrait être évité si l'auditeur pouvait envoyer des demandes de renseignements sans qu'une instruction formelle ne doive être ouverte au préalable » (souligné par l'Autorité).*

6. Toujours selon le même commentaire, l'objectif est dans ce cadre, de permettre la réalisation de devoirs d'enquête et selon leurs résultats, soit d'ouvrir une instruction formelle dans laquelle pourront être versées les données collectées (qui seront alors reprises dans le dossier d'instruction), soit de « mettre fin au dossier sans devoir adopter une décision formelle par laquelle l'instruction est clôturée » (souligné par l'Autorité).
7. L'Autorité observe tout d'abord que le demandeur semble créer une nouvelle procédure préalable (concrètement, un autre type d'instruction) à la procédure d'instruction visée dans et réglementée par la sous-section 1<sup>re</sup>, de la section 2 du chapitre 1<sup>er</sup> du livre IV du CDE, dont la finalité serait justement de déterminer si cette instruction (avec les moyens qu'elle nécessite de mettre en œuvre) a une chance d'aboutir si elle est initiée, et ce afin de limiter le « risque » de devoir prendre une décision formelle propre à ce type d'instruction<sup>1</sup>. Et contrairement à l'article IV.39 du CDE qui prévoit les hypothèses dans lesquelles une instruction peut être ouverte, le projet ne précise pas directement dans quelles conditions cette procédure préalable peut être engagée (et l'utilisation des pouvoirs concernés déclenchés).
8. Interrogé à ce sujet, le demandeur a notamment répondu ce qui suit :

*« L'objectif de ces dispositions est effectivement de permettre à l'ABC d'obtenir des informations utiles pour évaluer adéquatement s'il est pertinent pour l'auditeur général d'ouvrir une instruction formelle sur base de l'article IV.39 du CDE.*

*La pertinence d'une telle instruction formelle est importante puisqu'elle oblige l'auditorat à instruire substantiellement les éventuelles pratiques restrictives de concurrence pour aboutir ensuite soit à l'adoption d'une décision condamnant les pratiques, soit à l'adoption d'une décision de classement constatant qu'il n'existe pas de pratiques restrictives de concurrence. Dans ce dernier cas de figure, un travail et des ressources non négligeables auront été affectés inutilement à une affaire au détriment d'autres affaires nuisibles pour la concurrence et l'économie belge ».*

*« Plus précisément, les articles 3 à 4 du projet de loi visent à ce que l'auditeur puisse envoyer des demandes de renseignement pour apprécier ensuite si, le cas échéant, une procédure formelle devrait être ouverte. Il ne s'agit donc pas en soi d'une nouvelle procédure préalable. Les garanties prévues à l'article IV.40, § 1<sup>er</sup>, CDE contre les demandes de renseignements arbitraires ou des « fishing expeditions » sont d'application. En effet, la demande de renseignements doit toujours (même sans ouverture d'une procédure formelle) mentionner la*

---

<sup>1</sup> Voir les développements ultérieurs à ce sujet et en particulier les considérants nos 12-13,

*base juridique et le « but » de la demande. Par conséquent, l'auditeur doit disposer de certaines indications de l'existence d'une infraction au droit de la concurrence pour pouvoir envoyer une demande de renseignements » (souligné par l'Autorité) ;*

Concernant la base (légale) sur laquelle pourrait être ouverte la nouvelle procédure et la question de savoir si ce sont les mêmes hypothèses que l'article IV.39 du CDE qui sont visées, le demandeur a notamment communiqué les informations suivantes :

*« Tout à fait. Les mesures d'instruction prévues aux articles IV.40, § 1<sup>er</sup>, et IV.40/1, alinéa 3, du CDE pourront désormais être mises en œuvre préalablement à l'ouverture d'une instruction formelle visée à l'article IV.39 dans les cas qui y sont listés. Dans le cas particulier de l'ouverture d'une instruction d'office, l'auditeur général peut en décider sur base d'indices sérieux de l'existence d'une pratique restrictive de concurrence. Il en sera de même dans le cas des mesures d'instruction mises en œuvre préalablement à l'ouverture d'une instruction formelle » (souligné par l'Autorité) ;*

*« [...] En réalité, cette nouvelle compétence de l'ABC trouve son fondement légal dans la mission de protection de l'intérêt économique général que poursuit l'ABC. En effet, l'ABC est compétente pour appliquer le droit de la concurrence [...] Par conséquent, la mission de protection de la concurrence dont l'ABC est investie constitue donc une mission d'intérêt économique général.*

*Tant l'article IV.40, § 1<sup>er</sup>, du CDE que l'article IV.40/1, alinéa 3, du CDE précisent la finalité des mesures d'instruction qu'ils prévoient, à savoir la réalisation des missions de l'ABC qui consistent à « rechercher » et « constater » les infractions au droit de la concurrence.*

*Ainsi, comme mentionné ci-dessus, l'ABC ne peut pas faire une « fishing expedition ». Les demandes de renseignements sans ouverture d'une procédure formelle trouveront leur base juridique dans le texte faisant l'objet du projet de loi. Par ailleurs, les demandes de renseignements à envoyer par l'auditeur doivent mentionner le « but de la demande » (voir l'article IV.40 § 1, alinéa 3, CDE), ce qui implique qu'il doit disposer de d'indices d'une violation au droit de la concurrence » (souligné par l'Autorité).*

9. Dans ce contexte, l'Autorité est d'avis que le demandeur ne peut pas accomplir l'objectif qu'il poursuit en se limitant à modifier les dispositions pertinentes du CDE en prévoyant que les pouvoirs concernés peuvent être exercés « *en ce compris préalablement à l'ouverture d'une instruction visée à l'article IV.39* ». D'une manière ou d'une autre, l'Autorité est d'avis que le projet a pour objectif de mettre en

place une forme de (nouvelle) procédure préalable<sup>2</sup>, certes voulue plus légère sur le plan administratif, à l'instruction formelle. Le dispositif du projet doit expliciter l'existence et l'objectif (la finalité, en protection des données), juste évoqué, de cette procédure, et les conditions dans lesquelles elle peut être initiée et clôturée (et par qui), le cas échéant en renvoyant explicitement aux hypothèses pertinentes de l'article IV.39, définissant les hypothèses dans lesquelles peut être initiée une instruction « formelle ».

10. Cet exercice est nécessaire afin que les circonstances des traitements de données à caractère personnel impliqués par ce type de procédure et leurs éléments essentiels puissent ressortir clairement du dispositif du projet et du livre IV du CDE. Ce qui garantit la sécurité juridique non seulement pour les personnes concernées (entreprise personne physique concernée par l'enquête et personnes physiques impliquées dans les collectes de données et données collectées), mais également pour le responsable du traitement (soit l'ABC) dans l'exercice de ses missions.
  
11. Pour rappel, dans le cadre d'un traitement impliquant une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées, ce qu'impliquent les traitements de données mettant en œuvre des pouvoirs d'investigation et de contrôle de l'autorité publique tels que ceux en cause dans le cadre du présent projet, l'Autorité considère qu'en vertu de l'article 22 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 8 de la CEDH et 6.3 du RGPD, une norme de rang législatif doit déterminer dans quelles circonstances un traitement de données est autorisé. Conformément au principe de légalité, cette norme législative doit ainsi, en tout cas, fixer les éléments essentiels du traitement. Lorsque le traitement de données constitue une ingérence particulièrement importante dans les droits et libertés des personnes concernées, comme c'est le cas en l'espèce, il est nécessaire que les éléments essentiels suivants soient déterminés par le législateur : la (les) finalité(s) précise(s)<sup>3</sup> à la lecture de laquelle (desquelles) on peut déjà apercevoir les traitements de données qui seront mis en place pour sa (leur) réalisation, l'identité du (des) responsable(s) du traitement (si c'est déjà possible), les (catégories de) données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), le délai de conservation des données, les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, les (catégories de) destinataires auxquels les données seront communiquées, les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées ainsi que l'éventuelle limitation des obligations et/ou des droits visé(e)s aux articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD.
  
12. L'Autorité observe ensuite que suite à la procédure d'instruction actuellement réglementée par le CDE, l'article IV.44, § 1<sup>er</sup>, dernier alinéa, du CDE dispose qu'en cas de classement d'une plainte, d'une requête ou d'une injonction, « *L'auditeur notifie la décision de classement au plaignant, au requérant ou à l'auteur de l'injonction, ainsi qu'aux parties concernées. Il les informe qu'ils peuvent consulter*

---

<sup>2</sup> Ou alors, de lever un doute quant à un processus qui existerait déjà mais nécessite d'être clarifié.

<sup>3</sup> Voir aussi l'article 6, 3., du RGPD.

*auprès du secrétariat les documents et données du dossier d'instruction sur lesquels s'appuie l'auditeur dans sa décision de classement, en obtenir une copie électronique moyennant paiement et intenter un recours contre la décision de classement auprès du président ».*

13. L'article IV.45 du CDE, qui vise l'hypothèse où il est mis fin (partiellement ou entièrement) à une instruction d'office (par l'auditeur général) ne prévoit pas de disposition similaire à celle qui vient d'être citée. Cependant, le commentaire des articles de la proposition de loi *portant modifications au livre Ier 'Définitions', au livre XV 'Application de la loi' ainsi que le remplacement du livre IV 'Protection de la concurrence' dans le Code de droit économique* explique ce qui suit :

*« Il est dans l'intérêt de la sécurité juridique des entreprises concernées qu'une instruction d'office puisse être clôturée de manière formelle si l'instruction n'a pas fourni suffisamment d'éléments à charge ou lorsque les engagements répondent aux préoccupations de l'auditeur. Dans certains cas, les entreprises doivent en effet constituer une réserve comptable ou faire une publication aux actionnaires pour les informer qu'elles font l'objet d'une instruction par l'autorité de la concurrence. Un classement formel permet le cas échéant à l'entreprise de ne plus conserver cette réserve et cette publication. En outre, l'autorité de la concurrence peut alors enlever formellement l'affaire de la liste des affaires pendantes. La clôture formelle d'instructions d'office n'est pas réglée dans l'actuel livre IV et l'Autorité belge de la concurrence a dû, par le passé, avoir recours aux principes de bonne administration pour pouvoir clôturer des affaires (voir notamment les services de handling de fret à l'aéroport de Bruxelles-national, décisions BMA-2015-I/O-02-AUD et BMA-2015-I/O-03- AUD du 17 février 2015) »<sup>4</sup>.*

14. Dans les réponses communiquées par le demandeur suite aux demandes de l'Autorité, celui-ci a attiré l'attention de l'Autorité sur l'article IV.74 du CDE qui prévoit notamment en son paragraphe 1<sup>er</sup>, ce qui suit : « *Les décisions du Collège de la concurrence, les décisions de classement, les décisions de transaction, les décisions de mettre fin à l'instruction et les décisions en matière de procédure simplifiée de concentrations sont notifiées par le secrétariat par envoi recommandé avec accusé de réception, aux parties concernées, au plaignant, au requérant et au ministre, ainsi qu'à toute personne qui justifie d'un intérêt suffisant et qui a demandé au Collège de la concurrence d'être entendue* ».
15. Le projet ne précise toutefois pas le sort réservé à la décision qui serait « non formelle », de ne pas entamer une instruction telle que réglementée par le livre IV du CDE. De telle sorte que l'Autorité ne perçoit pas le sort qui est réservé à la communication de cette décision.
16. Interrogé à ce sujet, le demandeur a notamment répondu ce qui suit :

---

<sup>4</sup> *Doc. Parl.,* Chambre des Représentants, n° 54-3621, p. 23.

« Deux cas de figure doivent être distingués dans l'hypothèse où des mesures d'instruction prévues aux articles IV.40, § 1<sup>er</sup>, et IV.40/1, alinéa 3, du CDE seraient mises en œuvre préalablement à l'ouverture d'une instruction formelle visée à l'article IV.39 du CDE :

- Soit les informations qui en découlent amènent l'auditeur général à décider de l'ouverture d'une instruction formelle [...]
- Soit les informations qui en découlent amènent l'auditeur général à ne pas décider de l'ouverture d'une instruction formelle. Il peut par conséquent être mis fin au dossier sans devoir adopter une décision formelle. Les informations ne sont dès lors pas utilisées.

Quoi qu'il en soit, l'article IV.16, § 8, du CDE est applicable. Cet article prévoit que :

*L'Autorité belge de la concurrence est une institution visée par les articles 6 (1)(e) et 23 (1)(h) du Règlement (UE) 2016/679 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.*

*L'Autorité belge de la concurrence peut en qualité de responsable du traitement traiter des données au sens de ce Règlement aux fins et avec les garanties définies dans le titre II de ce livre eu égard notamment à l'article IV.32. Elle peut conserver ces données pendant la période nécessaire pour ses instructions et procédures ou imposée par les règles générales d'archivage de l'Etat. Les personnes physiques peuvent recevoir accès à leurs propres données à caractère personnel' » (souligné par l'Autorité).*

« Tout d'abord, à titre d'information, la décision formelle prévue à l'article IV.44 est une décision de classement d'une plainte, requête ou injonction qui a été déposée auprès de l'ABC et qui sera notifiée à son auteur. En revanche, la décision formelle prévue à l'article IV.45 est une décision de mettre fin à une instruction (formelle) d'office : dans ce cas il n'y a pas de plaignant auquel la décision doit être notifiée. Toutefois, les parties qui font l'objet de l'instruction seront notifiées des décisions au sens des articles IV.44 et IV.45 CDE, sur base de l'article IV.74 CDE (les « parties concernées »).

*Dans la seconde hypothèse mentionnée ci-avant, aucune décision de classement ou de mettre fin à l'instruction ne devra être prise – et donc aucune notification officielle ne sera faite – puisqu'aucune instruction formelle n'aura été ouverte sur base de l'article IV.39 du CDE. L'objectif du texte est en effet d'alléger la procédure et d'éviter la rédaction et l'envoi d'une*

*décision formelle. Cela ne porte pas préjudice aux droits des personnes concernées par ces mesures d'instruction dans la mesure où aucun grief ne peut leur être adressé par l'ABC et où les personnes physiques peuvent accéder à leurs données sur base du RGPD».*

17. Par conséquent, l'Autorité prend acte du fait que d'une part, la clôture de la procédure mise en place par le projet ne donne lieu à aucune notification, et que d'autre part, les droits de la personne concernée ne sont pas limités dans le cadre de l'application du livre IV du CDE et en particulier, dans le contexte de la procédure préalable mise en place par le projet<sup>5</sup>.
18. Cela étant, l'Autorité souligne que bien qu'aucune décision administrative *au terme* d'une instruction visée à l'article IV.39 du CDE ne sera prise, d'une manière ou d'une autre, une décision administrative *de ne pas entamer une telle procédure* sera bien prise, et le dossier clôturé.
19. Or à ce sujet, l'Autorité s'interroge sur la proportionnalité de l'absence d'information de l'entreprise concernée dans ce contexte<sup>6</sup>, comparativement au gain d'efficacité administrative obtenu par l'ABC. Certes, cette dernière est dispensée d'une communication vers l'entreprise visée mais ce qu'elle peut surtout éviter est de devoir s'investir dans la mise en œuvre plus poussée d'investigation et de recherches dans le cadre d'une instruction formelle (comme évoqué précédemment). En conséquence, l'Autorité se demande si, quant à l'information de l'entreprise à propos de la décision prise<sup>7</sup>, est justifiée la différence de traitement entre les entreprises dont le dossier est clôturé au stade préalable de la procédure en projet, ou au stade ultérieur d'un classement sans suite au terme d'une instruction visée par l'article IV.39. L'Autorité recommande par conséquent au demandeur de prévoir dans le projet, l'information de la partie concernée qu'aucune instruction n'a été ouverte quant aux faits en cause.
20. En tout état de cause, l'Autorité attire l'attention du demandeur sur le fait que les données collectées aux fins de la procédure préalable qui *ne* donneraient *pas* lieu à l'ouverture d'une instruction formelle visée par l'article IV.39 du CDE ne pourront être conservées aux fins de la mise en œuvre du livre IV du CDE que jusqu'à la clôture administrative du dossier<sup>8</sup>. En effet, effet, une fois la décision de ne pas

---

<sup>5</sup> Ce qui confirme que les articles IV.32 et IV.41 ne peuvent par conséquent pas être lus comme des dispositions restreignant les droits des personnes concernées en exécution du RGPD. Pour des hypothèses de restrictions des droits des personnes concernées, voir par exemple l'article 15, 4., du RGPD, et dans le cadre du CDE, voir notamment l'avis de l'Autorité n° 129/2022, rendu le même jour, concernant d'autres dispositions du même projet, et l'avis n° 52/2022 du 9 mars 2022 *concernant un avant-projet de loi modifiant la loi du 21 décembre 2013 portant exécution du Règlement (UE) n° 305/2011 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2011 établissant des conditions harmonisées de commercialisation pour les produits de construction et abrogeant la Directive 89/106/CEE du Conseil, et abrogeant diverses dispositions*, considérants nos 106 et s.

<sup>6</sup> Le cas échéant bien entendu, sans recours au courrier recommandé comme le prévoit l'actuel article IV.74 du CDE.

<sup>7</sup> Et donc concrètement, sur le plan de la protection des données, du fait qu'un traitement de données a été mis en œuvre par l'ABC.

<sup>8</sup> Sur ce point, l'Autorité attire l'attention du demandeur sur le fait que l'article IV.16, § 8, du CDE, en prévoyant notamment que « *L'Autorité belge de la concurrence [...] peut conserver ces données pendant la période nécessaire pour ses instructions et procédures ou imposée par les règles générales d'archivage de l'Etat. Les personnes physiques peuvent recevoir accès à leurs propres données à caractère personnel* », se borne à rappeler le principe de l'article 5, 1., e), du RGPD sans présenter de plus-value juridique. Cette disposition doit fixer un délai (le cas échéant maximal) de conservation des données, compte-tenu des finalités poursuivies par l'ABC. Par ailleurs, il incombe à cette disposition de fixer des durées de conservation (traitement)



ouvrir une instruction visée par l'article IV.39 du CDE prise, le traitement de données a accompli sa finalité.

## **II.2. Article 6 du projet**

21. L'article 6 du projet modifie l'article IV.63 du CDE applicable dans le domaine des concentrations. En substance, les concentrations d'entreprises visées par le livre IV du CDE doivent faire l'objet d'une décision d'admissibilité de la part de l'ABC afin de pouvoir être mises en œuvre par les entreprises concernées.

22. Le commentaire de l'article 6 du projet explique ce qui suit :

*« En matière de concentrations, la possibilité d'envoyer des demandes de renseignement avant réception de la notification formelle permettrait d'améliorer sensiblement l'efficacité des procédures. Dans ce cadre, toute interférence avec la séquence ou la confidentialité des transactions pourrait être évitée en soumettant au consentement des parties notifiantes l'envoi desdites demandes avant réception de la notification formelle. Il est évident qu'un tel consentement ne serait néanmoins pas requis en vue d'instruire une possible violation de l'obligation de notification ou de l'obligation de ne pas mettre en oeuvre une concentration telles que prévues à l'article IV.10 du Code de droit économique » (souligné par l'Autorité).*

23. L'article IV.63, § 1<sup>er</sup>, dispose notamment que « *L'auditeur procède à l'instruction de la concentration dès réception de la notification ou, si les renseignements fournis sont incomplets, dès réception des renseignements complets* ». Cette disposition est insérée dans une sous-section contenant des « *Règles d'instruction particulières en matière de concentrations* ». Et l'article IV.39, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, du CDE, précise que « *L'auditeur général décide de l'ouverture d'une instruction : 1<sup>o</sup> sur requête des parties notifiantes dans le cas d'une concentration notifiée* ».

24. Dans ce contexte, dès lors que la compétence de l'ABC est en principe déclenchée en la matière, par la réception d'une notification, l'Autorité a interrogé le demandeur à propos des éléments sur la base desquels seraient sollicité l'accord préalable des parties notifiantes, en vue d'exercer les pouvoirs visés aux articles IV.40 et IV.40/1. Dans une telle situation, les parties n'ont pas encore conclu l'accord concerné ou manifesté explicitement l'intention de conclure le projet d'accord concerné. L'Autorité a également interrogé le demandeur quant au gain d'efficacité procédurale que la disposition en projet permettrait d'obtenir.

---

des données relativement aux finalités de traitement prévues *par le CDE lui-même* et non par d'autres législations. C'est la législation relative à l'archivage qui déterminera les éléments essentiels des traitements de données mis en œuvre à cette fin, et non le CDE.

25. Le demandeur a notamment répondu ce qui suit :

« [...] »

*En pratique, aussi bien au niveau européen qu'au niveau national, il existe une phase de prénotification utilisée dans la grande majorité des cas. Durant cette phase de prénotification, des démarches souvent substantielles sont accomplies et des négociations peuvent avoir lieu entre l'auditeur et les parties. Elles peuvent s'étendre à plusieurs semaines ou mois. Des premières interrogations de marché peuvent également avoir lieu* » ;

*« Toutes les démarches accomplies et toutes les informations récoltées durant la phase de prénotification des concentrations permettent tant à l'ABC qu'aux parties de gagner un temps précieux par rapport aux délais stricts et parfois trop courts – compte tenu de la complexité de certaines concentrations – auxquels sont soumises les procédures du contrôle des concentrations. Ces démarches et les informations récoltées vont par exemple permettre aux parties d'introduire une notification avec des informations complètes et non erronées, ce qui dans le cas contraire postposerait les délais du contrôle de l'ABC au détriment des parties. Elles sont également utiles à l'ABC pour comprendre en amont de son instruction formelle les enjeux concurrentiels de la concentration, ce qui l'oriente efficacement dans le cadre de son instruction débutant après la réception de la notification* ».

*« La démarche de l'ABC se basera sur le fait qu'une ou plusieurs entreprises l'a contactée et lui a communiqué un premier projet de notification, autrement dit sur une démarche active vers l'ABC de la part des entreprises concernées par l'opération de concentration. Ce premier projet de notification vise notamment à discuter du dossier avec l'auditorat et à déterminer les informations dont l'auditorat a besoin pour l'analyse de la concentration, ainsi qu'à s'assurer que, lorsque la notification formelle aura lieu (soit celle visée à l'article IV.39), la notification soit complète et que les délais légaux courent*.

*Dans le cadre du contrôle des concentrations, l'article 5 du projet de loi vise à s'assurer que, durant la période de prénotification, l'ABC dispose de pouvoirs d'instruction vis-à-vis des tiers et des entreprises concernées par la concentration. A l'heure actuelle, tel n'est pas le cas, ce qui pose parfois des problèmes pratiques. En ce sens, l'on peut affirmer que le projet de texte vise à donner une existence légale à la phase de prénotification* » (souligné par l'Autorité).

26. L'Autorité prend acte de ces explications. Elle est d'avis qu'afin que le dispositif du projet et le livre IV du CDE déterminent clairement les circonstances dans lesquelles le traitement de données envisagé

peut avoir lieu, le dispositif du projet doit être complété conformément à la réponse fournie par le demandeur.

27. Il devrait ainsi prévoir qu'à l'initiative des parties susceptibles d'introduire une notification, et avec leur accord, l'auditeur peut également faire usage des procédures visées aux articles IV.40 et IV.40/1 préalablement à la réception de la notification.

**Par ces motifs,**

**L'Autorité est d'avis que,**

- 1.** L'Autorité est d'avis que le dispositif du projet doit expliciter l'existence et l'objectif (la finalité, en protection des données) de la procédure préalable à l'instruction « formelle » qu'il met en place, et les conditions dans lesquelles cette procédure peut être initiée et clôturée (et par qui), le cas échéant en renvoyant explicitement aux hypothèses pertinentes de l'article IV.39, définissant les hypothèses dans lesquelles peut être initiée une instruction « formelle » (**considérants nos 4-11**) ;
- 2.** Il est recommandé de prévoir dans le projet l'information de l'entreprise (personne) concernée lorsque l'investigation préalable déployée a conduit l'ABC à une décision de ne pas ouvrir une instruction visée à l'article IV.39 du CDE (**considérants nos 12-19**) ;
- 3.** Le dispositif du projet devrait être adapté de manière telle qu'il spécifie que c'est à l'initiative des parties susceptibles d'introduire une notification, et avec leur accord, l'auditeur peut également faire usage des procédures visées aux articles IV.40 et IV.40/1 préalablement à la réception de la notification (**considérants nos 21-27**).

Pour le Centre de Connaissances,

(sé) Jean-Michel Serna - Responsable a.i. du Centre de Connaissances