



**Chambre Contentieuse**

**Décision quant au fond 22/2024 du 24 janvier 2024**

**Numéro de dossier : DOS-2021-06483**

**Objet : Plainte relative à une bannière cookies non conforme**

La Chambre Contentieuse de l'Autorité de protection des données, constituée de monsieur Hielke HUMANS, président, et de messieurs Christophe Boeraeve en Dirk Van Der Kelen, 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 :**

**La plaignante :** X, représentée par noyb – European Center for Digital Rights, situé à Goldschlagstraße 172/4/3/2, 1140 – Vienne (AT), inscrite en (..), ci-après « la plaignante »

**La défenderesse :** Y, représentée par Maître Nicolas Berthold, ci-après « la défenderesse »

## I. Faits et procédure

1. Le 10 août 2021, la plaignante introduit, par **l'intermédiaire** de l'association sans but lucratif NOYB – European Center for Digital Rights (ci-après *noyb*), une **plainte** auprès de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'APD ») contre la défenderesse.
2. L'objet de la plainte porte sur plusieurs éléments relatifs à la bannière de cookies présente sur le site Internet de la défenderesse. Ceux-ci contreviendraient aux principes du RGPD.
3. Le 21 mai 2021, la plaignante visite le site Internet de la défenderesse. Cette visite prend son début à 15:28:49 et sa fin, le même jour, à 15:32:37. Aux termes de cette visite, la plaignante a identifié plusieurs flux de données à caractère personnel.
4. Le 30 mai 2021, *noyb* adresse une « lettre précontentieuse » à la défenderesse, par laquelle sont portées à la connaissance de cette dernière les allégations susmentionnées ainsi que des propositions de mise en conformité. Ces propositions se font sous la menace d'un dépôt de plainte auprès de l'APD s'il s'avère que la défenderesse ne se conforme pas à la « lettre précontentieuse » de *noyb*.
5. Le 29 juin 2021, la défenderesse demande au Comité de Direction de l'APD des éclaircissements quant au courriel qu'elle a reçu de la part de *noyb*. Elle désire en effet connaître la position de l'APD quant aux points soulevés par *noyb* au sujet de la conformité de sa bannière cookies au regard du RGPD et des lois relatives à la protection des données à caractère personnel.
6. Le 2 août 2021, la plaignante signe un contrat de mandat qui désigne *noyb* comme mandant.
7. Le formulaire de plainte contient des allégations dirigées contre la défenderesse qui peuvent être résumées comme suit :
  - Violation de type A : « il n'existe pas d'option « refuser » au premier niveau d'information de la bannière de cookies » ;
  - Violation de type C : le bouton permettant de refuser les activités de traitements concernés utilise un lien renvoyant la personne concernée à une autre page, tandis que le bouton permettant d'accepter lesdits traitements utilise un bouton « typique » laissant croire, dans le chef de la personne concernée, que ce dernier est la seule option réelle ;
  - Violation de type D : les couleurs employées sur les boutons présents sur la bannière de cookies mettent en évidence celui permettant d'accepter les traitements ;
  - Violation de type E : les rapports de contraste utilisés entre les boutons présents sur la bannière mettent en évidence celui permettant d'accepter les traitements ;

- Violation de type I : des cookies d'analyse ont été classés comme étant des cookies essentiels, entraînant ainsi une « classification inexacte des opérations de traitement et des cookies » ;
  - Violation de type K : « il n'est pas aussi facile de retirer son consentement que de le donner ».
8. Dans une communication ultérieure, *noyb* transmet une capture d'écran de la bannière cookies issue du site Internet de la défenderesse, et sur laquelle apparaissent un bouton « Choix des cookies » et un bouton « Autoriser tous les cookies ».
9. Le 3 novembre 2021, la plainte est **déclarée recevable par le Service de Première Ligne** sur la base des articles 58 et 60 de la LCA et la plainte est transmise à la Chambre Contentieuse en vertu de l'article 62, § 1<sup>er</sup> de la LCA.
10. Le 2 décembre 2021, conformément à l'article 96, § 1<sup>er</sup> de 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.
11. Le 26 août 2022, 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<sup>er</sup> et § 2 de la LCA).

**Le rapport comporte des constatations relatives à l'objet de la plainte et conclut que :**

- a) La défenderesse est seule responsable de traitement au sens de l'article 4.7 du RGPD;
- b) Au départ des faits dénoncés dans la plainte, le SI déclare ensuite constater, dans le périmètre de celle-ci, un certain nombre de manquements au RGPD :
  - une violation par la défenderesse des articles 5.1.a et 6.1.a du RGPD lus en combinaison avec les articles 4.11 et 25 du RGPD en ce qu'en sa qualité de responsable de traitement, elle présente une option « tout accepter » sans présenter d'option « tout refuser » ;
  - une violation par la défenderesse des articles 5.1.a et 6.1.a du RGPD lus en combinaison avec l'article 10/2 de la loi du 30 juillet 2018<sup>1</sup> (ci-après la « Loi-cadre ») en ce qu'en sa qualité de responsable de traitement, elle a réalisé une classification des cookies erronée, de sorte que des « cookies analytiques » ont été présentés comme étant strictement nécessaires ;

---

<sup>1</sup> Loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, *M.B.*, 5 septembre 2018, p. 68616.

- une violation par la défenderesse de l'article 7.3 du RGPD lu en combinaison avec les articles 24 et 25 du RGPD, en ce qu'elle « n'a pas pris les mesures nécessaires en vue de garantir qu'il est aussi simple de retirer son consentement que de le donner » ;
- une violation par la défenderesse des articles 5.1.a et 6.1.a du RGPD lus en combinaison avec les articles 4.11 et 25 du RGPD ainsi qu'avec l'article 10/2 de la Loi-cadre, en ce qu'elle a sciemment utilisé des contrastes et des couleurs de manière déloyale, et que figure plus généralement une conception trompeuse de liens sur le premier niveau de la bannière de cookies.

Le SI fait également le constat que le site Internet de la défenderesse a « légèrement évolué puisque les « cookies « réseaux sociaux » » ne sont plus mentionnés dans le CMP »<sup>2</sup>, sans toutefois avoir une quelconque incidence sur les constats susmentionnés ;

- c) À titre supplémentaire, le SI constate que la plaignante était stagiaire au moment où elle a mandaté *noyb*, que ce faisant le mandat semble factice et conclut ainsi qu'il ne ressort nul intérêt suffisant des pièces du dossier.

12. Le 23 mai 2023, la Chambre Contentieuse décide, en vertu de l'article 95, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> et de l'article 98 de la LCA, que **le dossier peut être traité sur le fond**.
13. A cette même date, les parties concernées sont informées par envoi recommandé des dispositions telles que reprises à l'article 95, § 2 ainsi qu'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**. La date limite pour la réception des conclusions en réponse de la défenderesse a été fixée au 18 juillet 2023, celle pour les conclusions en réplique du plaignant au 16 août 2023 et celle pour les conclusions en duplique la défenderesse au 13 septembre 2023.
14. Le 31 mai 2023, la plaignante accepte de recevoir toutes les communications relatives à l'affaire par voie électronique et manifeste son intention de recourir à la possibilité d'être entendue, ce conformément à l'article 98 de la LCA.
15. Le 1er juin 2023, la défenderesse accepte de recevoir toutes les communications relatives à l'affaire par voie électronique et manifeste son intention de recourir à la possibilité d'être entendue, ce conformément à l'article 98 de la LCA. Elle sollicite par le même courriel une copie du dossier (art. 95, §2, 3<sup>o</sup> LCA), laquelle lui est transmise le 6 juin 2023.

---

<sup>2</sup> Abrév. pour « *Consent Management Platform* », connu sous l'appellation « plateforme de gestion du consentement » en français.

16. Le 18 juillet 2023, la Chambre Contentieuse reçoit les **conclusions en réponse de la défenderesse**. Cette dernière ayant déposé des conclusions en duplique, son argumentaire est résumé au point 19 ci-après.
17. Le 16 août 2023, la Chambre Contentieuse reçoit les **conclusions en réplique de la plaignante**. En résumé, voici ce que la plaignante y défend :
- La défenderesse a tort de se fonder sur les décisions antérieures de la Chambre Contentieuse (décisions 117/2021 et 106/2022) étant entendu, d'une part, qu'au sens de la jurisprudence de la Cour des marchés<sup>3</sup> les décisions de la Chambre Contentieuse ne constituent pas une jurisprudence et doit ainsi traiter des dossiers au cas par cas, et, d'autre part, qu'il y a une différence fondamentale entre les faits des décisions susmentionnées et la présente affaire résidant en ceci que dans la présente affaire, la plaignante est bien une personne concernée ;
  - La plaignante présente un intérêt à agir étant entendu qu'elle est personne concernée et que ses données ont été traitées illicitement, de sorte que les droits que lui garantit le RGPD n'ont pas été respectés ;
  - Le mandat par lequel la plaignante désigne *noyb* comme représentant ne présente aucun caractère factice dès lors qu'il s'inscrit dans l'ordre naturel des choses que la constitution de pareil acte soit postérieure à la constatation de la violation de ses droits, l'inverse relevant de l'invraisemblable. En outre, la plaignante a agi de « manière autonome »<sup>4</sup> au moment de la sélection du site Internet de la défenderesse. En effet, le caractère libre de ses engagements est appuyé par l'absence de révocation du mandat de la part de la plaignante après son départ de *noyb* ;
  - En dépit des corrections apportées aux violations de types A, C, D et E, les autres allégations – à savoir les violations de types I et K – persistent (voy. point 7). Par ailleurs, il convient de constater l'existence des violations corrigées afin de ne pas permettre à la défenderesse de reproduire ces mêmes violations. Enfin, et de manière plus générale, la plaignante soutient que la défenderesse ne peut se fonder sur l'absence de position claire de la part de l'APD ou de l'EPDB concernant l'interprétation des règles du RGPD, dès lors qu'il ne s'agit que d'interprétations, et que les dispositions du RGPD n'ont, quant à elle, pas été modifiées.
18. Le 13 septembre 2023, la Chambre Contentieuse reçoit les conclusions en duplique de la part de la défenderesse concernant les constatations relatives à l'objet de la plainte. En résumé, celle-ci y défend ce qui suit :

---

<sup>3</sup> Cour des Marchés, 27 janvier 2021, 2020/AR/1333, p. 21.

<sup>4</sup> Conclusions de la plaignante, p. 3.

- La plainte ne comporte que des allusions générales aux intérêts des personnes concernées sans lien direct avec les intérêts de la plaignante, de sorte que cette dernière ne peut démontrer un intérêt à agir suffisant en la présente affaire ;
- Le mandat désignant *noyb* comme représentant de la plaignante est factice étant entendu que (i) le mandat a été constitué après la « lettre précontentieuse » adressée le 21 mai 2021 par *noyb*, (ii) le nom de la plaignante ait seulement été révélé lors du dépôt de plainte auprès de l'APD et (iii) la plaignante était stagiaire au moment des faits ainsi que lors de la signature du mandat ;
- La plaignante n'apporte pas la preuve de l'exercice de ses droits auprès de la défenderesse ;
- La défenderesse a remédié aux manquements qui lui sont imputés (voy. point 7) ;
- La Chambre Contentieuse a méconnu l'article 98 de la LCA en ne communiquant pas le plus rapidement possible à la défenderesse son intention de procéder à un examen quant au fond du dossier ;
- En ce qui concerne la violation de type A, la défenderesse répond qu'en 2021 – c'est-à-dire au moment des faits litigieux – il n'avait pas encore été arrêté par l'APD l'exigence pour les bannières cookies de présenter une option permettant de rejeter tous les cookies dès leur premier niveau d'affichage ;
- En ce qui concerne la violation de type I, la défenderesse répond que (i) nul cookie analytique n'est utilisé à des fins de ciblage marketing ou exclusivement dans son intérêt exclusif, (ii) tous les cookies utilisés doivent être considérés comme nécessaires et (iii) les principes de loyauté et de transparence ne subissent aucune transgression dès lors que ces cookies analytiques sont précisément répertoriés en tant que tels ;
- En ce qui concerne la violation de type K, la défenderesse répète qu'au moment des faits litigieux, il n'avait pas encore été arrêté par l'APD l'exigence que le bouton « Tout refuser » soit au même niveau que le bouton « Tout accepter ». Depuis, la défenderesse a eu le temps de se mettre en conformité ;
- En ce qui concerne les violations de type C, D et E, la défenderesse répond que, d'une part, les finalités poursuivies par la défenderesse sont suffisamment explicites pour que le choix des couleurs opéré par cette dernière n'influence en aucune manière le consentement des visiteurs de son site Internet, et que, d'autre part, le choix des couleurs aide précisément à mettre davantage en évidence chacun des choix proposés. Par ailleurs, la défenderesse a modifié les couleurs utilisées sur sa bannière cookies afin de rejoindre le rapport d'enquête du SI.

19. Le 19 octobre 2023, les parties sont informées du fait que l'audition aura lieu le 22 novembre 2023.
20. Le 22 novembre 2023, les parties sont entendues par la Chambre Contentieuse. Lors de l'audience de la Chambre Contentieuse la plaignante est représentée par Me Lisa Steinfeld, avocate à Bruxelles.
21. Le 6 décembre 2023, le procès-verbal de l'audition est soumis aux parties.
22. Le 12 décembre 2023 et le 13 décembre 2023, la Chambre Contentieuse reçoit de la part de la plaignante et de la défenderesse quelques remarques relatives au procès-verbal.

## II. Motivation

### II.1. Mise en contexte

23. Au regard des éléments particuliers de cette affaire, la Chambre Contentieuse se doit d'établir quelques observations contextuelles à titre préliminaire.
24. Le 31 mai 2021, *noyb* publie un article<sup>5</sup> partageant son souhait de mettre un terme à la « cookie banner terror », et indique, à ce titre, avoir envoyé 500 « lettres précontentieuses » à des entreprises européennes bénéficiant d'une certaine publicité et qui utiliseraient des bannières cookies non conformes au RGPD. La détection des bannières cookies litigieuses et la rédaction des lettres précontentieuses se font au moyen d'un système automatisé.
25. Toujours selon *noyb*, les entreprises feraient des bannières cookies un véritable casse-tête pour les personnes concernées, à l'opposé de ce qui est attendu par les dispositions du RGPD. Plus précisément, lesdites bannières adopteraient une forme qui empêche les personnes concernées de pouvoir refuser l'installation des cookies non-nécessaires aussi simplement qu'elles peuvent les accepter. *noyb* espérait ainsi adresser des lettres précontentieuses à près de 10 000 entreprises avant la fin de l'année 2021.
26. Le 9 août 2022, *noyb* publie un nouvel article<sup>6</sup> dans le prolongement de l'article précité. Il communique le dépôt de 226 plaintes auprès de 18 autorités de contrôle dans le sens de l'art. 51 du RGPD pour cause de mise en conformité insuffisante, voire inexistante.

### II.2. Quant à la compétence de l'APD

27. L'APD est l'autorité belge notamment responsable du contrôle du respect du RGPD en application de l'article 8.3 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de

---

<sup>5</sup> NOYB, « noyb aims to end “cookie banner terror” and issues more than 500 GDPR complaints », 31 mai 2021, disponible sur <https://noyb.eu/en/noyb-aims-end-cookie-banner-terror-and-issues-more-500-gdpr-complaints> consulté le 17 janvier 2023.

<sup>6</sup> NOYB, « 226 complaints lodged against deceptive cookie banners », 9 août 2022, disponible sur <https://noyb.eu/en/226-complaints-lodged-against-deceptive-cookie-banners> consulté le 17 janvier 2023.

l'article 16.2 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) et de l'article 51 du RGPD.

28. En vertu de son article 3.1., le RGPD s'applique dans les cas où le responsable de traitement est établi sur le territoire de l'Union européenne.
29. Au regard de l'article 77 du RGPD, il s'avère que la plaignante – domiciliée en Autriche – a le droit d'introduire une plainte auprès de l'autorité de contrôle de son choix, quand bien même cette dernière se situe sur le territoire d'un état membre sur lequel la plaignante n'y trouve pas sa résidence habituelle ou bien son lieu de travail.
30. En l'espèce, la compétence territoriale de l'APD et l'applicabilité du droit belge ne font pas débat dans la mesure où le responsable de traitement identifié par le SI dans son rapport d'enquête a son établissement en Belgique.

### **II.3. Quant aux qualités du représentant**

31. L'article 80.1 du RGPD expose ce qui suit : « La personne concernée a le droit de mandater un organisme, une organisation ou une association à but non lucratif, qui a été valablement constitué conformément au droit d'un État membre, dont les objectifs statutaires sont d'intérêt public et est actif dans le domaine de la protection des droits et libertés des personnes concernées dans le cadre de la protection des données à caractère personnel les concernant, pour qu'il introduise une réclamation en son nom, exerce en son nom les droits visés aux articles 77, 78 et 79 et exerce en son nom le droit d'obtenir réparation visé à l'article 82 lorsque le droit d'un État membre le prévoit. ».
32. Aux termes de l'article 220 de la Loi-cadre, il est précisé que l'organisme, l'organisation ou l'association à but non lucratif que la personne concernée souhaite mandater doit, notamment, être valablement constitué en vertu du droit belge et être actif dans le domaine de la protection des droits et libertés des personnes concernées dans le cadre de la protection des données à caractère personnel depuis au moins trois ans. La Chambre Contentieuse relève l'existence de doutes concernant la compatibilité de ces conditions avec le droit de l'Union du fait que le législateur européen n'appelait à aucune précision de cet ordre concernant l'article 80.1 du RGPD. Cela étant, la disposition belge est sans incidence au regard du cas d'espèce.

### **II.4. Quant à l'intérêt à agir**

#### **II.4.1. La position du Service d'Inspection et des parties**

33. Aux termes de son rapport d'enquête (voy. point 11), le **SI** conclut que, sur la base des pièces du dossier, la plaignante ne présente pas un intérêt à agir suffisant.

34. Le SI fait plusieurs précisions. *Tout d’abord*, il fait le constat que la « *plaignante était stagiaire auprès de NOYB au moment du mandat / de la plainte* »<sup>7</sup>. Ensuite, le SI relève que la plaignante a également déposé quatre autres plaintes contre quatre autres personnes morales, à l’initiative de *noyb*, auprès de l’APD. Enfin, s’ajoute le fait que l’acte par lequel la plaignante a mandaté *noyb* dans le cadre de ce dossier a été constitué après que *noyb* ait adressé sa lettre précontentieuse à la défenderesse puisque le premier est daté du 2 août 2021, tandis que la seconde est datée du 21 mai 2021.
35. À la lumière de ces éléments, le SI conclut que le mandat « *semble factice au vu de leur relation avec NOYB au moment du mandat / des plaintes* »<sup>8</sup> et que, par voie de conséquence, la plaignante ne justifie pas d’un intérêt à agir suffisant.
36. La **défenderesse** rejoint la position du SI.
37. La **plaignante** a introduit sa plainte contre le défendeur au motif de plusieurs allégations.
38. La plaignante considère qu’elle a subi une atteinte à ses droits découlant notamment du RGPD au moment où elle a effectué une visite sur le site Internet de la défenderesse. Par cette seule violation, la plaignante démontrerait d’un intérêt à agir.
39. À l’égard du mandat, *noyb* s’étonne qu’il soit attendu que le mandat soit signé antérieurement à la constatation de la violation des droits de la plaignante étant entendu que c’est précisément après une telle constatation que peut naître la volonté dans le chef de la personne concernée d’agir à cet égard - et donc, en l’occurrence, auprès de *noyb*.
40. De surcroît, *noyb* considère que le mandat ne pourrait pas non plus être factice étant entendu que la plaignante n’a à aucun moment exprimé le souhait de révoquer le mandat.
41. Enfin, au regard du lien hiérarchique qui a existé entre la plaignante et *noyb*, ce dernier indique au sujet de la plaignante que, bien que cette dernière était stagiaire en son sein au moment où elle a effectué la visite litigieuse sur le site Internet du défendeur, elle a agi de façon tout à fait autonome à ce propos.

#### **II.4.2. Position de la Chambre Contentieuse**

42. La Chambre Contentieuse rappelle d’emblée que l’article 80.1 permet à toute personne concernée de mandater « un organisme, une organisation ou une association à but non lucratif » - *noyb* étant constitué sous cette dernière forme.

---

<sup>7</sup> Rapport d’enquête du Service d’inspection, p. 56.

<sup>8</sup> *Ibid.*

43. La Chambre Contentieuse qualifie la plaignante comme personne concernée dès lors qu'elle a effectué une visite du site Internet de la défenderesse, et que ses données à caractère personnel ont été, dans ce cadre, traitées.
44. De plus, la Chambre Contentieuse relève qu'un mandat désignant *noyb* comme représentant a été constitué dans les langues allemande et anglaise en date du 2 août 2021 (voy. point 6) pour représenter la plaignante dans les cas visés aux articles 80.1, 77 et 78 du RGPD.
45. En allant encore au-delà de la position du SI (voy. point 35), la Chambre Contentieuse considère que le mandat présente un **caractère factice**, pour les raisons exposées ci-après :
46. *En premier lieu*, la Chambre Contentieuse soulève que la plaignante était effectivement **stagiaire** au moment où elle a visité le site Internet de la défenderesse, ainsi qu'au moment où elle a mandaté *noyb*. Plus précisément, et à la lumière des déclarations de la plaignante lors de l'audition (voy. point 23), il s'avère que la visite du site Internet de la défenderesse s'est tenue **dans le cadre d'une mission** qui lui a été confiée par *noyb* – association au sein de laquelle elle a effectué son stage. Cette mission consistait en la visite de 5 sites Internet belges – dont celui de la défenderesse faisait partie – afin d'éventuellement constater la présence d'une bannière cookies non-conforme au RGPD. Partant, la Chambre Contentieuse ne saurait rejoindre le raisonnement tenu par *noyb* lorsque ce dernier affirme dans ses conclusions que « la plaignante a sélectionné et consulté le site Internet de manière autonome et a constaté et documenté la violation. »<sup>9</sup>. Au contraire, la plaignante a elle-même reconnu lors de l'audition qu'elle n'a pas sélectionné le site Internet de la défenderesse, mais qu'il faisait partie des 5 dossiers qui lui ont été attribués et qui lui étaient ainsi demandés de traiter (voy. point 34). La plaignante ayant agi dans le cadre d'une mission de stage, la Chambre Contentieuse remet en cause la déclaration susmentionnée de *noyb* puisque tout porte à croire qu'elle a agi en tant que collaboratrice de *noyb*.
47. Nonobstant cette première raison, la Chambre Contentieuse note bien que la plaignante s'est abstenue de révoquer son mandat de représentation après la fin de sa mission à *noyb*, et du fait qu'elle a fait part de sa volonté de porter plainte auprès de l'APD. La Chambre Contentieuse ne nie pas cela, et n'a d'ailleurs pas la prétention de juger la motivation des plaignants dans l'exercice du droit qui est le leur de porter plainte auprès d'une autorité de contrôle. La question est ici distincte.
48. En effet, dans le domaine de la protection des données, la Chambre Contentieuse est particulièrement attentive au respect des conditions d'obtention du consentement dans le cas d'un traitement de données fondé sur cette base de licéité (art. 6.1.a *juncto* 4.11 du RGPD). Bien que dans le cas d'espèce, la Chambre Contentieuse n'examine pas le

---

<sup>9</sup> Conclusions en réplique de la plaignante, p. 3.

consentement comme base de licéité d'un traitement des données à caractère personnel, la notion du consentement présente une analogie utile.

49. Afin de déterminer si le consentement recueilli est valable, la Chambre Contentieuse examine, entre autres, si la personne concernée a librement consenti au traitement de ses données (art. 4.11 du RGPD). À cet égard, la Chambre Contentieuse observe si la personne concernée disposait d'une véritable liberté de choix ou si elle était en mesure de refuser ou de retirer son consentement sans subir de préjudice (considérant 42 du RPDG). Par ailleurs, la Chambre Contentieuse tient également compte des cas particuliers qui sont susceptibles de compromettre la liberté de son consentement, notamment lorsqu'il existe un déséquilibre manifeste entre elle et le responsable du traitement (considérant 43 du RPDG).
50. Dans ses Lignes directrices 5/2020 relatives au consentement<sup>10</sup>, l'EDPB a interprété qu'un tel déséquilibre manifeste susceptible d'affecter la liberté du consentement peut se manifester dans le cadre des relations de travail. En effet, l'EDPB considère qu'il est peu probable qu'un employé puisse refuser de donner son consentement à son employeur pour un traitement de ses données sans subir, ou craindre de subir, des conséquences négatives. L'EDPB précise que les employés « ne peuvent donner librement leur consentement que dans des situations exceptionnelles, lorsqu'absolument aucune conséquence négative ne résultera de leur refus de donner leur consentement »<sup>11</sup>. Par conséquent, au vu du déséquilibre des rapports de force entre un employeur et ses employés, et de la dépendance hiérarchique qui en découle, l'EDPB considère qu'il est improbable qu'un employé soit en mesure de répondre librement à une demande de son employeur sans se sentir obligé de consentir<sup>12</sup>.
51. En l'espèce, la Chambre Contentieuse relève de nouveau que la défenderesse était effectivement stagiaire au sein de *noyb* au moment de la délivrance du mandat à *noyb* et du dépôt de la plainte auprès de l'APD. La Chambre constate donc qu'il existait au moment des faits un lien hiérarchique entre la plaignante et *noyb*. La Chambre Contentieuse relève également que c'est dans le cadre de son stage que *noyb* a confié la tâche à la plaignante de rendre visite à des sites Internet pour identifier des violations éventuelles au RGPD. Et, que c'est à la suite de ces visites ordonnées – ou au moins facilitées – par *noyb*, que la décision de porter plainte devant l'APD a été prise. La Chambre remarque donc que la procuration donnée à *noyb* s'inscrit dans un contexte professionnel qui a pu influencer la plaignante.
52. Par conséquent, par analogie aux règles en matière de protection des données personnelles, la Chambre Contentieuse considère que le fait que la plaignante ait été stagiaire auprès de

---

<sup>10</sup> European Data Protection Board, Lignes directrices 5/2020, sur le consentement au sens du règlement (UE) 2016/679, du 4 mai 2020, points 21 à 23, disponible sur : [https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_guidelines\\_202005\\_consent\\_fr.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_fr.pdf)

<sup>11</sup> *Ibid.*, point 22.

<sup>12</sup> *Ibid.*, point 21.

*noyb* a pu affecter de manière substantielle la liberté de son consentement lors de la réalisation du mandat. La Chambre tient compte de cet élément additionnel dans sa décision.

53. *En second et dernier lieu*, la plaignante a affirmé lors de l'audition que la mission qui lui a été confiée se fonde dans un « plan » de plus large envergure, lequel a pour objectif de vérifier la conformité de plusieurs sites Internet au RGPD. Par ailleurs, la Chambre Contentieuse ajoute que la visite du site Internet de la défenderesse a eu pour durée précise 3 minutes et 48 secondes. Sur le fondement de ces deux éléments, la Chambre Contentieuse en conclut qu'il ne ressort nul caractère spontané de cette visite, mais qu'à l'inverse cette dernière n'avait d'autre raison d'être que la simple constatation d'une potentielle non-conformité de la bannière cookies de la défenderesse au regard du RGPD, suivie, le cas échéant, de l'envoi d'une « lettre précontentieuse » (voy. point 4) à la défenderesse et encore suivie, le cas échéant, d'une introduction d'une plainte auprès de l'APD.
54. La Chambre Contentieuse estime ainsi que *noyb* agit non pas en tant que **mandataire** sur base de l'article 80.1 du RGPD, mais bien en tant que **plaignant** sur base de l'article 80.2 du RGPD qui expose ce qui suit : « Les États membres peuvent prévoir que tout organisme, organisation ou association visé au paragraphe 1 du présent article, indépendamment de tout mandat confié par une personne concernée, a, dans l'État membre en question, le droit d'introduire une réclamation auprès de l'autorité de contrôle qui est compétente en vertu de l'article 77, et d'exercer les droits visés aux articles 78 et 79 s'il considère que les droits d'une personne concernée prévus dans le présent règlement ont été violés du fait du traitement. ».
55. La Chambre Contentieuse relève que le législateur belge a délibérément choisi de ne pas mettre en œuvre cette clause ouverte<sup>13</sup>.
56. La Chambre Contentieuse ajoute que l'article 58 de la LCA permet à une personne morale – comme il en va pour *noyb* en l'espèce – de déposer une plainte auprès de l'APD pour autant qu'elle justifie d'un intérêt suffisant, tel que l'a exprimé le législateur belge dans les travaux préparatoires de la LCA<sup>14</sup>.
57. Dans des décisions antérieures, la Chambre Contentieuse a eu l'occasion de tracer le champ de définition de cette notion. Bien que la Chambre Contentieuse, en sa qualité d'autorité administrative, traite des dossiers au cas par cas, elle relève toutefois qu'il faut entendre, par intérêt suffisant, un intérêt qui revête un caractère concret et qui, dès lors, n'est pas spécifiquement public<sup>15</sup>. Tel est le cas lorsqu'un employeur – en sa qualité de personne

---

<sup>13</sup> Projet de loi du 11 juin 2018 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n° 54-3126/1, p. 225.

<sup>14</sup> Projet de loi du 23 août 2017 portant création de l'Autorité de protection des données, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr. sess., sess. ord. 2016-2017, n° 54-2648/1, p. 40

<sup>15</sup> Décision de la Chambre Contentieuse 80/2020 du 17 décembre 2020, points 49 à 51.

morale – souhaite porter plainte au sujet d’un éventuel manquement au RGPD concernant un membre de son personnel<sup>16</sup>.

58. En l’espèce, il apparaît que les manquements concernent précisément un membre du personnel de *noyb*, étant entendu que la plaignante était stagiaire au moment des faits (voy. point 35).
59. Toutefois, la Chambre Contentieuse ne peut limiter son examen à ce constat technique. En effet, si elle reconnaît que les manquements au RGPD pour lesquels *noyb* souhaite porter plainte concernent une personne qui était stagiaire aux moments des faits, elle ne peut ignorer l’artificialité de la situation qui reviendrait *in fine* à vider purement et simplement l’article 80.1 du RGPD de sa substance, ainsi qu’à effacer la distance qui sépare ce dernier de l’article 80.2 du même Règlement.
60. Bien que l’objectif poursuivi par *noyb* constitue une préoccupation majeure au sein de l’Union européenne – et au-delà – et converge avec les missions poursuivies par l’APD, la Chambre Contentieuse considère que sur la base des faits de la présente affaire, *noyb* a utilisé la plaignante en tant que catalyseur afin de pouvoir agir devant l’APD et ainsi défendre ses objectifs qui sont par nature et nécessairement d’ordre public.
61. En conséquence, la Chambre Contentieuse relève que *noyb* ne démontre pas d’un intérêt à agir suffisant dès lors qu’il poursuit un intérêt public.
62. La Chambre Contentieuse conclut qu’il n’est pas nécessaire de poursuivre l’examen de la présente affaire, étant entendu que les éléments susmentionnés lui permettent de constater une absence d’intérêt à agir dans le chef du réel plaignant.

## **II.5. Quant aux griefs**

### **II.5.1. Le point de vue du SI et des parties**

63. Aux termes de son rapport d’enquête, le **SI conclut premièrement** à une violation des articles 5.1.a. et 6.1.a. du RGPD lus en combinaison avec les articles 4.11 et 25 du RGPD et de l’article 10/2 de la Loi-cadre en ce que la défenderesse ne permet pas la possibilité de refuser tous les cookies alors qu’elle permet de les accepter tous via leur bannière cookies (« violation de type A »).
64. Le SI précise qu’au moment de la connexion au site Internet de la défenderesse, une bannière cookies permet la possibilité « d’autoriser tous les cookies » ou de sélectionner les cookies auxquels l’un souhaite accorder son autorisation en appuyant sur un bouton « Tous les cookies ». Ainsi, le SI n’a pas constaté la présence d’un bouton qui permettrait de refuser

---

<sup>16</sup> Décision de la Chambre Contentieuse 30/2020 du 8 juin 2020.

tous les cookies sur ladite bannière, et précise en outre que cela résulte d'un choix délibéré de la part de la défenderesse. Le refus du consentement n'étant pas situé au même niveau que l'octroi du consentement, il est naturellement plus difficile pour une personne concernée de ne pas consentir plutôt que de consentir aux traitements liés aux cookies.

65. Aux termes de son rapport d'enquête le **SI conclut deuxièmement** à une violation des articles 5.1.a. et 6.1.a. du RGPD lus en combinaison avec l'article 10/2 de la LCA en ce que des cookies analytiques – non strictement nécessaires – aient été installés sans obtenir le consentement préalable de la personne concernée (« violation de type I »).
66. Le SI explique que l'option « Choix des cookies » figurant sur la bannière des cookies renvoie la personne concernée vers un second écran qui liste diverses catégories de cookies. Parmi elles, figurent notamment les « Cookies strictement nécessaires » ainsi que les « Cookies d'analyse ». L'un et l'autre sont « Toujours actifs » de sorte qu'il n'est pas possible de les désactiver. Par ailleurs, les cookies analytiques incluent des cookies permettant de réaliser du ciblage marketing, et sont, dès lors, à considérer comme des données à caractère personnel.
67. Aux termes de son rapport d'enquête, le **SI conclut troisièmement** à une violation de l'article 7.3 du RGPD lu en combinaison avec les articles 24 et 25 du RGPD en ce qu'il n'est pas aussi de retirer son consentement que de le donner (« violation de type K »).
68. Dans ledit rapport, le SI détaille à ce propos que l'octroi du consentement ne consiste qu'en une action à réaliser sur un bouton « Tout autoriser » – à savoir, un « click ». En revanche, pour retirer le consentement de manière globale, il est nécessaire d'effectuer 4 actions de ce type. Pour que le retrait du consentement soit aussi aisé que son octroi, il conviendrait que le nombre d'actions nécessaires soit égal pour l'un et l'autre choix – ce qui n'est pas le cas en l'espèce.
69. Aux termes de son rapport d'enquête, le **SI conclut quatrièmement et dernière**ment à une violation des articles 5.1.a. et 6.1.a. du RGPD lus en combinaison avec les articles 4.11 et 25 du RGPD et l'article 10/2 de la LCA en ce que l'utilisation des couleurs et des contrastes par la défenderesse sont de nature à altérer négativement les conditions d'octroi du consentement par les personnes concernées, et qu'il se trouve, sur le premier niveau de la bannière des cookies, une conception trompeuse de liens (« violations de type C, D et E »).
70. Le rapport d'enquête établit que les couleurs et contrastes sont utilisés d'une manière telle que toute personne concernée « sera davantage attirée par le bouton « Autoriser tous les cookies » que le bouton « Choix des cookies ». »<sup>17</sup>. En outre, le SI indique qu'en intitulant le bouton permettant de retirer son consentement quant aux traitements des cookies « Choix

---

<sup>17</sup> Rapport d'enquête, p. 47.

des cookies », il n'est pas clair pour la personne concernée que ce bouton permet précisément de refuser de consentir auxdits traitements.

71. La **plaignante** souscrit à l'analyse du SI (voy. point 17).
72. La **défenderesse** défend dans ses conclusions que, concernant le premier constat du SI, il n'était pas clair au moment des faits litigieux qu'une bannière de cookies devait présenter des boutons « Tout accepter » et « Tout refuser » situés au même niveau. De surcroît, elle relève que la bannière de cookies de l'APD ne présentait pas cette équivalence de boutons au moment des faits litigieux. Partant, elle considère que lui reprocher cela en se fondant sur le rapport de l'EPDB<sup>18</sup> constituerait une atteinte aux principes de non-rétroactivité de la loi et de la sécurité juridique. Enfin, la défenderesse note que sa bannière de cookies est aujourd'hui conforme à cette exigence.
73. Ensuite, concernant le deuxième constat du SI, la défenderesse défend qu'aucun de ses cookies d'analyse ne soit utilisé à des fins de marketing, et que les données ainsi récoltées ne soient communiquées à aucun tiers. Aussi, la défenderesse relève que les cookies d'analyse sont présentés en tant que tels aux yeux des utilisateurs de leur site Internet. Enfin, la défenderesse relève qu'elle s'est également conformée quant à ceci, et donc que les cookies d'analyse sont désormais soumis au consentement des personnes concernées.
74. Surabondamment, la défenderesse relève que, concernant le troisième constat du SI, comme cela a pu être exposé au point 66, il n'était pas clair au moment des faits litigieux qu'il devait être aussi simple pour une personne concernée de retirer son consentement que de le donner. Elle précise que, sur ce point également, elle s'est conformée étant entendu qu'un bouton « Tout refuser » est situé sur leur bannière de cookies au même niveau que le bouton « Tout accepter ».
75. Enfin, concernant le quatrième et dernier constat du SI, la défenderesse défend que le choix des couleurs n'a aucune influence sur les informations fournies à la personne concernée dès lors que la bannière de cookies informe la personne concernée des différentes finalités de traitement poursuivies. De plus, les différents choix qui s'offrent à la personne concernée sont parfaitement lisibles et visibles. Enfin, la défenderesse relève de nouveau qu'elle s'est conformée aux observations du SI en modifiant son site Internet.

### **II.5.2. L'appréciation de la Chambre Contentieuse**

76. Comme mentionné précédemment au point 57, la Chambre Contentieuse a pris la décision de restreindre son examen à la question de l'intérêt à agir, en excluant d'autres aspects tels que ceux liés aux cookies. Par conséquent, elle ne procédera pas à une analyse détaillée des

---

<sup>18</sup> European Data Protection Board, « Report of the work undertaken by the Cookie Banner Taskforce », 18 janvier 2023, disponible sur [https://edpb.europa.eu/system/files/2023-01/edpb\\_20230118\\_report\\_cookie\\_banner\\_taskforce\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/system/files/2023-01/edpb_20230118_report_cookie_banner_taskforce_en.pdf).

autres points. Néanmoins, la Chambre Contentieuse encourage les parties à se référer aux aspects liés aux cookies dans le rapport d'enquête du SI. Les aspects les plus importants ont entre-temps été repris dans le Check-list cookie d'octobre 2023, publié sur le site de l'APD.

### III. Publication de la décision

77. 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. Toutefois, il n'est pas nécessaire à cette fin que les données d'identification des parties soient directement communiquées. Par contre, la Chambre Contentieuse considère que l'identification de *noyb* est par ailleurs nécessaire à la bonne compréhension de la décision et donc à la matérialisation de l'objectif de transparence poursuivi par la politique de la publication des décisions de la Chambre Contentieuse.

**PAR CES MOTIFS,**

la Chambre Contentieuse de l'Autorité de protection des données décide, après délibération, de classer la présente plainte sans suite en application de **l'article 100, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> de la LCA.**

Conformément à l'article 108, § 1 de la LCA, un recours contre cette décision peut être introduit, dans un délai de trente jours à compter de sa notification, auprès de la Cour des Marchés (Cour d'appel de Bruxelles), avec l'Autorité de protection des données comme partie défenderesse.

Un tel recours peut être introduit au moyen d'une requête interlocutoire qui doit contenir les informations énumérées à l'article 1034<sup>ter</sup> du Code judiciaire<sup>19</sup>. La requête interlocutoire doit être déposée au greffe de la Cour des Marchés conformément à l'article 1034<sup>quinquies</sup> du C. jud.<sup>20</sup>, ou via le système d'information e-Deposit du Ministère de la Justice (article 32<sup>ter</sup> du C. jud.).

(sé). Hielke HIJMANS

Président de la Chambre Contentieuse

<sup>19</sup> La requête contient à peine de nullité:

- 1<sup>o</sup> l'indication des jour, mois et an;
- 2<sup>o</sup> les nom, prénom, domicile du requérant, ainsi que, le cas échéant, ses qualités et son numéro de registre national ou numéro d'entreprise;
- 3<sup>o</sup> les nom, prénom, domicile et, le cas échéant, la qualité de la personne à convoquer;
- 4<sup>o</sup> l'objet et l'exposé sommaire des moyens de la demande;
- 5<sup>o</sup> l'indication du juge qui est saisi de la demande;

la signature du requérant ou de son avocat.

<sup>20</sup> 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.