

N° 7961⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

modifiant :

- 1° la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ;**
- 2° la loi modifiée du 13 janvier 2019 instituant un Registre des bénéficiaires effectifs**

* * *

AVIS DE LA COMMISSION NATIONALE POUR LA PROTECTION DES DONNEES

(31.3.2023)

1. Conformément à l'article 57.1.c) du règlement 2016/679 du Parlement 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 le « RGPD »), auquel se réfère l'article 7 de la loi du 1^{er} août 2018 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données, la Commission nationale pour la protection des données (ci-après la « Commission nationale » ou la « CNPD ») « *conseille, conformément au droit de l'État membre, le parlement national, le gouvernement et d'autres institutions et organismes au sujet des mesures législatives et administratives relatives à la protection des droits et libertés des personnes physiques à l'égard du traitement* ».

L'article 36.4 du RGPD dispose que « *[l]es États membres consultent l'autorité de contrôle dans le cadre de l'élaboration d'une proposition de mesure législative devant être adoptée par un parlement national, ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle mesure législative, qui se rapporte au traitement* ».

2. Par courriers en date du 20 janvier 2022, Madame la Ministre de la Justice a invité la Commission nationale à se prononcer sur le projet de loi modifiant 1° la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ; 2° la loi modifiée du 13 janvier 2019 instituant un Registre des bénéficiaires effectifs, (ci-après le « projet de loi ») ainsi que sur les projets de règlements grand-ducaux suivants :

- Le projet de règlement grand-ducal modifiant 1° le règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal modifié du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ; 2° le règlement grand-ducal du 15 février 2019 relatif aux modalités d'inscription, de paiement des frais administratifs ainsi qu'à l'accès aux informations inscrites au Registre des bénéficiaires effectifs (ci-après le « projet de règlement grand-ducal I ») ; et
- Le projet de règlement grand-ducal modifiant le règlement grand-ducal modifié du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises (ci-après le « projet de règlement grand-ducal II »).

3. En ce qui concerne le projet de loi, il ressort de l'exposé des motifs que ce dernier a notamment pour objectif de « *renforcer la qualité des informations inscrites au registre de commerce et des sociétés* ».

et à doter son gestionnaire de nouveaux moyens, afin que soit mise en oeuvre une politique efficace de suivi des personnes et entités immatriculées et s'assurer de leur mise en conformité par rapport à leurs obligations d'inscription et de dépôt au registre de commerce et des sociétés ». Les auteurs du projet de loi précisent encore qu'il serait « primordial pour l'Etat de pouvoir exploiter des banques de données fiables et actuelles, alors que tant le registre de commerce et des sociétés que le registre des bénéficiaires effectifs apparaissent comme des outils incontournables, ces derniers étant les principales sources d'informations sur les personnes morales du pays ». Le projet de loi entend introduire des dispositions visant à remplir de tels objectifs.

4. En ce qui concerne les projets de règlements grand-ducaux, ces derniers ont pour objectifs de préciser les critères de consultation du registre de commerce et des sociétés (ci-après le « RCS ») et du registre des bénéficiaires effectifs (ci-après le « RBE »).

5. Bien que la CNPD ait été saisie individuellement du projet de loi et du projet de règlement grand-ducal I, d'une part, et du projet de règlement grand-ducal II, d'autre part, elle propose de traiter l'ensemble de ces projets dans un même avis alors que ces derniers soulèvent des questions similaires, voire identiques, ayant trait à la protection des données et à la vie privée.

*

I. REMARQUES LIMINAIRES

6. Il convient de relever que les informations qui figurent au RCS et au RBE ne sont pas toutes à considérer comme des données à caractère personnel au sens de l'article 4.1. du RGPD¹.

En effet, certaines des informations qui figurent au RCS et au RBE concernent des personnes morales. Le considérant 14 du RGPD énonce que le RGPD « ne couvre pas le traitement des données à caractère personnel qui concernent les personnes morales, et en particulier des entreprises dotées de la personnalité juridique, y compris le nom, la forme juridique et les coordonnées de la personne morale ». Toutefois, des informations ayant trait à des personnes morales peuvent, le cas échéant, concerner des personnes physiques (par exemple, si elles incluent le nom du gérant de la société) et doivent donc être considérées comme des données à caractère personnel.

7. Dès lors, le RGPD ne s'appliquera qu'aux données à caractère personnel qui seraient traitées dans le cadre des dispositions des textes sous examen. Les développements ci-après se réfèrent donc aux traitements qui tombent dans le champ d'application du RGPD.

*

II. SUR LE ROLE DES DIFFERENTS ACTEURS

1. Remarques liminaires

8. Il convient de rappeler que la notion de responsable du traitement est un concept fonctionnel en ce qu'il vise à répartir les responsabilités en fonction des rôles réels des parties². Cela signifie que le statut juridique du ministre ayant la Justice dans ses attributions (ci-après le « ministre ») en tant que responsable du traitement, tel que défini par les textes sous avis, doit être déterminé par ses activités

¹ L'article 4.1. du RGPD dispose qu'« [a]ux fins du présent règlement, on entend par : données à caractère personnel», toute information se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable (ci-après dénommée « personne concernée ») ; est réputée être une « personne physique identifiable » une personne physique qui peut être identifiée, directement ou indirectement, notamment par référence à un identifiant, tel qu'un nom, un numéro d'identification, des données de localisation, un identifiant en ligne, ou à un ou plusieurs éléments spécifiques propres à son identité physique, physiologique, génétique, psychique, économique, culturelle ou sociale ».

² Voir paragraphe 12, page 10 des lignes directrices 07/2020 concernant les notions de responsable du traitement et de sous-traitant dans le RGPD du Comité Européen de la protection des Données, adoptées le 7 juillet 2021, version 2.0., disponibles sous : https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-072020-concepts-controller-and-processor-gdpr_fr.

réelles plutôt que par sa désignation formelle. Il en va de même pour le gestionnaire du RCS, et pour le gestionnaire du RBE qui agissent, selon les dispositions sous examen, en tant que « sous-traitant » du ministre.

9. Or, comme soulevé *infra*³, la Commission nationale se demande si dans les faits le rôle du gestionnaire du RCS et du gestionnaire du RBE n'irait pas au-delà du rôle de sous-traitant du ministre et que ces derniers agiraient en tant que responsable du traitement. Dès lors, il est important de veiller à ce que les dispositions des textes sous examen reflètent la réalité du rôle du ministre, du gestionnaire du RCS et du gestionnaire du RBE.

2. Quant au RCS

A. L'article 1^{er} du projet de loi

10. L'article 1^{er} du projet de loi entend remplacer l'article 2 de la loi modifiée du 12 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises (ci-après la « loi RCS »).

Les nouvelles dispositions de cet article 2, tel que modifié par l'article 1^{er} du projet de loi, prévoient que le RCS « *fonctionne sous l'autorité* » du ministre ayant la Justice dans ses attributions (ci-après le « ministre ») « *qui a la qualité de responsable du fichier au sens du [RGPD]* ».

11. S'il convient de saluer les auteurs du projet de loi pour avoir apporté de telles précisions, la CNPD propose de remplacer la notion de « responsable du fichier », qui est étrangère au RGPD, par les termes exacts définis par le RGPD, à savoir la notion de « responsable du traitement »⁴.

12. Les nouvelles dispositions de l'article 2 précité prévoient encore que « *la gestion du [RCS] est confiée à un groupement d'intérêt économique, regroupant l'Etat, la Chambre de commerce et la Chambre des métiers, constitué à cette fin, qui a la qualité de sous-traitant du fichier au sens du [RGPD]* ». La CNPD comprend qu'il s'agit du groupement d'intérêt économique dénommé « LUXEMBOURG BUSINESS REGISTERS » (ci-après le « LBR » ou le « gestionnaire »).

13. Par ailleurs, en ce qui concerne la notion de « sous-traitant du fichier », il convient de noter que le RGPD définit le « sous-traitant » comme « *la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou un autre organisme qui traite des données à caractère personnel pour le compte du responsable du traitement* »⁵. Les dispositions, telles que rédigées actuellement, sous-entendent que le LBR, en tant que gestionnaire du RCS, serait sous-traitant du RCS. Or, en vertu des dispositions de l'article 2 du projet de loi le gestionnaire du RCS devrait traiter des données pour le compte du ministre et non pour le compte du RCS. Il est donc suggéré de supprimer les termes « du fichier ».

14. En outre, il est encore précisé que le « *Centre des technologies de l'information de l'Etat [ci-après le « CTIE »] est chargé de la gestion informatique du fichier et a également la qualité de sous-traitant du fichier au sens du [RGPD]* ». La CNPD se permet de renvoyer à ses observations formulées ci-avant en ce qui concerne la notion de « sous-traitant du fichier ».

B. L'article 8 du projet de règlement grand-ducal II

15. L'article 8 du projet de règlement grand-ducal II a pour objet de modifier l'article 22 du règlement grand-ducal modifié du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi RCS (ci-après le « règlement grand-ducal portant exécution de la loi RCS »).

3 Voir paragraphes 17 à 19, 22 à 23 et 65 à 66 du présent avis.

4 Voir article 4.7. du RGPD qui dispose que le responsable du traitement est « *la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou un autre organisme qui, seul ou conjointement avec d'autres, détermine les finalités et les moyens du traitement; lorsque les finalités et les moyens de ce traitement sont déterminés par le droit de l'Union ou le droit d'un État membre, le responsable du traitement peut être désigné ou les critères spécifiques applicables à sa désignation peuvent être prévus par le droit de l'Union ou par le droit d'un État membre* ».

5 Voir article 4.8. du RGPD.

16. Les dispositions de l'article 22.2., tel que modifié par l'article 8 du projet de règlement grand-ducal II, prévoient que le gestionnaire du RCS serait chargé de valider préalablement les demandes d'accès motivées par des besoins professionnels afin de mettre à disposition « *tout ou partie des informations publiques inscrites et documents publics déposés au [RCS]* ». Il est encore précisé à l'alinéa 2 desdites dispositions que le gestionnaire du RCS « *communiquera à intervalle régulier la liste des personnes ayant obtenu son accord au ministre ayant la Justice dans ses attributions* ».

17. Cependant, il y a lieu d'attirer l'attention des auteurs du projet de règlement grand-ducal II sur le fait que l'entité qui détermine les catégories de destinataires des données, c'est-à-dire qui aura accès aux données, est à considérer comme un responsable du traitement.

En effet, le Comité Européen de la Protection des Données considère que « *[t]raditionnellement, les « moyens essentiels » sont intrinsèquement réservés au responsable du traitement. Si les moyens non essentiels peuvent également être déterminés par le sous-traitant, les moyens essentiels doivent être décidés par le responsable du traitement. On entend par « moyens essentiels » ceux qui sont étroitement liés à la finalité et à la portée du traitement, tels que (...) les catégories de destinataires (« qui aura accès aux données? ») (...). Outre la finalité du traitement, les moyens essentiels sont aussi étroitement liés à la question de savoir si le traitement est licite, nécessaire et proportionné* »⁶.

18. Au vu de ce qui précède, les dispositions précitées auraient donc pour conséquence de qualifier le gestionnaire du RCS en responsable du traitement. Or, de telles dispositions sont contraires aux dispositions de l'article 2 du projet de loi qui désigne expressément le gestionnaire du RCS en tant que sous-traitant du ministre. La CNPD se permet également de renvoyer sur ce point à ces développements formulés aux paragraphes 8 et 9 ci-avant.

19. En outre, ces dispositions sont également contraires aux déclarations du LBR faites dans le cadre d'une enquête ayant été diligentée à son encontre par la CNPD. En effet, il ressort de la décision du 4 mars 2022 de la CNPD, siégeant en formation restreinte, sur l'issue de l'enquête menée auprès du ministère de la Justice qu'« *[i]l ressort par ailleurs du compte rendu de la réunion des agents de la CNPD du 20 juin 2019 auprès du LBR que le « ministère de la Justice considère que la loi ainsi que le règlement d'exécution sont spécifiques à un tel point que le LBR est à considérer comme simple sous-traitant et ne rentre pas en relation de responsabilité conjointe avec le ministère de la Justice* »⁷.

20. Dès lors, afin d'éviter tout problème ultérieur d'interprétation en ce qui concerne le rôle du gestionnaire du RCS et dans un souci de sécurité juridique, il est impératif que les dispositions du projet de règlement grand-ducal II soient modifiées. La CNPD recommande ainsi aux auteurs du projet de règlement grand-ducal II de reformuler les dispositions en ce sens « *[a]près acceptation préalable par le gestionnaire du [RCS] le ministre ayant la Justice dans ses attributions d'une demande d'accès motivée par des besoins professionnels [...]* » et de supprimer, en conséquence, le deuxième alinéa du paragraphe 2.

3. Quant au Recueil électronique des sociétés et associations

21. L'article 23 du projet de loi propose d'introduire à la suite de l'article 19-4 de la loi RCS, un nouvel article 19-5.

22. Ce nouvel article dispose que le Recueil électronique des sociétés et associations (ci-après le « RESA ») « *fonctionne sous l'autorité* » du ministre « *qui a la qualité de responsable du fichier au sens du [RGPD]* ». Tout comme précisé au paragraphe 6 ci-dessus, il est recommandé d'utiliser le terme de « responsable du traitement » au lieu de la notion de « responsable du fichier ».

⁶ Voir paragraphe 40, page 17 des lignes directrices 07/2020 concernant les notions de responsable du traitement et de sous-traitant dans le RGPD du Comité Européen de la protection des Données, adoptées le 7 juillet 2021, version 2.0., disponibles sous : https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-072020-concepts-controller-and-processor-gdpr_fr

⁷ Voir paragraphe 20 de la délibération n°6FR/2022 du 4 mars 2022 de la Commission nationale siégeant en formation restreinte sur l'issue de l'enquête n°2798 menée auprès du ministère de la Justice, disponible sous : <https://cnpd.public.lu/fr/decisions-sanctions/2022/decision-06-fr-2022.html>.

23. Les dispositions du nouvel article 19-5 prévoient encore que la gestion du RESA est confiée au LBR « *qui a la qualité de sous-traitant du fichier au sens du [RGPD]* ». Il est encore précisé que le CTIE est chargé de la gestion informatique du LBR et a également la « *qualité de sous-traitant du fichier au sens du [RGPD]* ». Comme développé précédemment, la CNPD estime que seule la notion de « sous-traitant » devrait être utilisée⁸.

*

III. SUR LA « QUALITE DES DONNEES INSCRITES »

24. La CNPD comprend que l'un des enjeux du projet de loi est l'amélioration de la « *qualité des données inscrites* »⁹ au RCS et au RBE. A ces fins, le texte sous examen entend donner au gestionnaire du RCS et du RBE la possibilité de mettre à jour « d'office » les informations inscrites auxdits registres. Cette mise à jour se ferait via l'accès à des fichiers tenus par d'autres administrations ainsi que par l'interconnexion du RCS et du RBE.

1. Remarques liminaires

25. Il convient de noter que l'exactitude, l'exhaustivité et l'actualisation des données a toujours été au coeur des préoccupations du RCS. En effet, il ressort du projet de loi concernant le RCS ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises que « *[p]ar analogie à la publicité foncière, la publicité des principaux documents juridiques et financiers d'une entreprise tend à créer un climat de confiance auprès des investisseurs, en garantissant l'identification correcte des parties, d'une part, et des informations fiables sur leur situation financière, d'autre part. Il est partant dans l'intérêt public de veiller au respect de différents critères de fonctionnement essentiels du [RCS], tels que l'exactitude, l'exhaustivité et l'actualisation des données, de même qu'à un accès convivial et décentralisé à la documentation sous forme papier et électronique* »¹⁰.

26. Ces préoccupations sont d'ailleurs désormais formellement inscrites dans la loi RCS alors que l'article 1 de la loi RCS dispose que « *[l]es inscriptions prescrites par la loi de même que toute modification se rapportant aux faits dont la loi ordonne l'inscription doivent être portées sur le registre* ». Cet article est, par ailleurs, complété par de nouvelles dispositions du projet de loi qui prévoient que « *[l]es informations inscrites doivent être adéquates, exactes et actuelles* »¹¹.

27. Quant au RBE, la qualité des données y inscrites est également une de ses préoccupations centrales. Il est d'ailleurs inscrit à l'article 4.2. de la loi du 13 janvier 2019 instituant un Registre des bénéficiaires effectifs, telle que modifiée, (ci-après la « loi RBE ») que les informations devant figurer au RBE doivent être « *adéquates, exactes et actuelles* ». Cependant, il y a lieu de noter que les objectifs du RBE répondent à des considérations de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme¹². Ses missions diffèrent donc de celles du RCS.

2. Sur le respect du principe d'exactitude des données

28. Il convient de rappeler que l'article 5.1.d) du RGPD dispose que « *[l]es données à caractère personnel doivent être exactes et, si nécessaire, tenues à jour; toutes les mesures raisonnables doivent être prises pour que les données à caractère personnel qui sont inexactes, eu égard aux finalités pour lesquelles elles sont traitées, soient effacées ou rectifiées sans tarder* ».

⁸ Voir également paragraphes 8 à 9 du présent avis.

⁹ Voir exposé des motifs, pages 17 et suiv. du projet de loi.

¹⁰ Voir document parlementaire n°4581/00, pages 3 et suiv..

¹¹ Article 1 du projet de loi.

¹² La loi RBE transpose, en effet, l'obligation imposée par la 4^{ème} directive anti-blanchiment, telle que modifiée par la 5^{ème} directive anti-blanchiment, de créer un RBE. De même qu'elle retranscrit les exigences du GAFI en matière de transparence des personnes morales, notamment en ce que les pays « *doivent utiliser un ou plusieurs mécanismes qui y sont proposés afin d'assurer la disponibilité des informations sur les bénéficiaires effectifs des personnes morales* ». L'un des mécanismes proposés par le GAFI est « *l'obligation d'obtention et de conservation par les « registres des sociétés » des informations à jour sur les bénéficiaires effectifs des sociétés* », voir document parlementaire n°7217.

29. En vertu de ce principe, le responsable du traitement du RCS et du RBE devrait, d'ores et déjà, s'assurer que les données à caractère personnel collectées sont exactes et, si nécessaire, tenues à jour et prendre les mesures raisonnables qui s'imposent afin de rectifier ou d'effacer les données qui seraient inexactes.

3. Sur les dispositions du projet de loi renforçant le mécanisme de mise à jour des informations inscrites au RCS et au RBE

30. Le projet de loi entend « *renforcer la qualité des informations inscrites au RCS et doter son gestionnaire de nouveaux moyens, afin que soit mise en oeuvre une politique efficace de suivi des personnes et entités immatriculées et s'assurer de leur mise en conformité par rapport à leurs obligations d'inscription et de dépôt au RCS* »¹³. La même logique est poursuivie en ce qui concerne le RBE¹⁴. Compte tenu des missions du RCS et du RBE¹⁵, la CNPD peut comprendre la nécessité de renforcer la qualité des informations.

31. Cependant, les nouveaux mécanismes envisagés, tels que l'« accès à d'autres registres nationaux » ou « l'interconnexion du RCS et du RBE », sont à considérer comme de nouveaux traitements de données à caractère personnel.

32. La Commission nationale analysera ci-après leur conformité d'un point de vue de la protection des données.

A. Sur l'accès aux registres nationaux par le gestionnaire du RCS

33. L'article 21 du projet de loi propose d'introduire un nouvel alinéa à l'article 15 de la loi RCS qui prendrait la teneur suivante : « *[l]e gestionnaire du [RCS] met d'office à jour les informations inscrites concernant les personnes et entités immatriculées au registre de commerce et des sociétés, qui lui sont communiquées par les différents registres nationaux auxquels il a accès* ».

34. L'article 22 du projet de loi propose encore d'introduire un article 15-1.2. qui dispose que « *[d]ans les limites des missions dévolues au gestionnaire du [RCS], qui visent la vérification des inscriptions effectuées au [RCS] et la tenue à jour des informations inscrites, le gestionnaire du [RCS] a un droit d'accès aux informations, même individuelles, contenues dans les fichiers des administrations et services publics, collectées dans le cadre de leurs attributions* ».

35. En ce qui concerne le « *mécanisme d'inscription d'office* » visé à l'article 21 précité, celui-ci se baserait sur des informations détenues par le registre national des personnes physiques (ci-après le « RNPP ») et le registre des nationalités et des rues auxquels le gestionnaire du RCS aurait d'ores et déjà accès¹⁶. Les auteurs du projet de loi expliquent à ce sujet que « *si une personne physique, disposant d'un numéro d'identifiant national, change son nom ou son prénom et qu'elle est en outre inscrite au RCS en qualité de mandataire d'une société immatriculée, cette modification portée dans le [RNPP] pourrait être d'office répercutée dans le RCS, sans attendre que la société concernée effectue elle-même la démarche de modification au RCS* ».

L'accès à ces registres serait encore nécessaire afin « *d'exécuter un contrôle de l'information à inscrire ou inscrite dans la banque de données du RCS, par rapport à d'autres registres nationaux « sources », qui disposent également de l'information, afin de s'assurer de la cohérence de cette dernière. Il est en effet peu concevable, qu'une information relative à l'adresse du siège social d'une entreprise luxembourgeoise inscrite au RCS, ne soit pas conforme à celle figurant dans le registre national des localités et des rues par exemple. De même, si l'information dans le registre « source* »

¹³ Voir exposé des motifs, page 16 du projet de loi.

¹⁴ Voir exposé des motifs, page 18 du projet de loi.

¹⁵ Voir paragraphes 25 à 27 du présent avis.

¹⁶ Voir commentaire des articles.

est ultérieurement modifiée, cette modification doit pouvoir être automatiquement répercutée au RCS, sans autre démarche administrative »¹⁷.

36. En ce qui concerne l'accès aux informations contenues dans « *les fichiers des administrations et services publics* » visés à l'article 22 précité, ces dispositions ont pour objet, selon le commentaire des articles, « *d'améliorer la qualité des données inscrites au RCS* » en permettant au gestionnaire « *de s'assurer de la cohérence entre l'information transmise par un déposant ou contenue dans la banque de données et le fichier source où figure déjà cette information* ». Les auteurs du projet de loi précisent encore que ce droit d'accès serait « *strictement lié d'une part, aux missions incombant au gestionnaire du RCS et d'autre part, aux informations à inscrire au RCS* ».

37. Malgré les explications ci-dessus, certaines zones d'ombre demeurent quant aux fichiers qui seraient effectivement visés ainsi qu'aux modalités d'accès à ces fichiers administratifs. En effet, outre le RNPP et le registre des nationalités et des rues, quels seraient les « *fichiers des administrations et services publics* » visés ? Est-ce que le mécanisme d'inscription d'office consiste à un accès par le gestionnaire du RCS au RNPP et au registre des nationalités et des rues ou s'agit-il d'un mécanisme automatisé de transmission de données du RNPP et du registre des nationalités et des rues vers le gestionnaire du RCS ?

38. En ce qui concerne l'accès au RNPP, il y a lieu de rappeler qu'un tel accès devrait s'effectuer conformément à la procédure prévue par l'article 10 de la loi modifiée du 19 juin 2013 relative à l'identification des personnes physiques ainsi qu'aux articles 5 à 7 du règlement grand-ducal du 28 novembre 2013 fixant les modalités d'application de la loi précitée.

39. En tout état de cause, il y a lieu de regretter que l'ensemble de ces dispositions ayant pour objet de renforcer la qualité des informations à inscrire ou inscrites au RCS ne soient pas rédigées avec suffisamment de clarté et de précisions. En l'absence de telles précisions, il est difficile d'apprécier si les principes généraux du RGPD seraient respectés en l'espèce.

40. Ainsi, afin de respecter le principe de prévisibilité et de précision auquel doit répondre tout texte légal ou réglementaire¹⁸, la CNPD estime indispensable que :

- Le mécanisme de mise à jour automatique soit clarifié – à tout le moins dans le commentaire des articles ; et
- Les registres qui seraient consultés pour de telles finalités soient expressément nommés dans les dispositions du projet de loi.

41. A toutes fins utiles, pour une meilleure lisibilité du texte sous avis, la Commission nationale suggère de regrouper dans un seul et même article les dispositions des articles 21 et 22 alors que les dispositions semblent poursuivre la même finalité à savoir la qualité des informations à inscrire ou inscrite au RCS via l'accès à des fichiers administratifs.

B. Sur l'accès aux registres nationaux par le gestionnaire du RBE

42. L'article 32 du projet de loi entend introduire un nouvel article 16-1 dans la loi RBE. L'article 16-1.2. dispose que « *[d]ans les limites des missions dévolues au gestionnaire, qui visent la vérification des inscriptions effectuées au (RBE) et la tenue à jour des inscriptions inscrites, le gestionnaire a un droit d'accès aux informations, même individuelles, contenues dans les fichiers des administrations et services publics, collectées dans le cadre de leurs attributions* ».

¹⁷ Voir exposé des motifs, page 17 du projet de loi.

¹⁸ En ce sens, V. M. Besch, « Traitement de données à caractère personnel dans le secteur public », Normes et légistique en droit public luxembourgeois, Luxembourg, Promoculture Larcier, 2019, p.469, n°619; V. entre autres arrêt du 22 novembre 2022 de la CJUE dans les affaires jointes C-37/20 et C-601/20, § 47-48, CourEDH, Zakharov e. Russie [GCL n°47413/06], § 228-229, 4 décembre 2015.

L'article 16-1.3. dispose que « [l]e gestionnaire met d'office à jour les informations inscrites au [RBE] concernant les entités immatriculées, qui lui sont communiquées par les différents registres nationaux auxquels il a accès ».

43. En l'absence de clarification et de précision au sujet desdites dispositions dans le commentaire des articles, ces dispositions suscitent les mêmes interrogations soulevées précédemment aux paragraphes 36 à 40 du présent avis.

44. Ainsi, afin de respecter le principe de prévisibilité et de précision auquel doit répondre tout texte légal ou réglementaire¹⁹, la CNPD estime indispensable que soient précisés les fichiers auxquels le gestionnaire pourrait accéder et que soit clarifié le mécanisme de mise à jour d'office des informations.

45. Enfin, il est intéressant de noter que l'article 35 du projet de loi n°7989 portant modification de la loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales entend « instaurer un échange de données entre le [RBE] et le ministre suite à la demande de ce dernier afin de maintenir des données à jour pertinentes en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme »²⁰. Dès lors, cela ne devrait-il pas être également reflété dans le projet de loi ?

C. Sur l'interconnexion des « bases de données gérées par le gestionnaire »

46. Il y a lieu de relever que l'article 22 et l'article 32 entendent prévoir une interconnexion²¹ entre le RCS et le RBE.

47. Il ressort du commentaire des articles « qu'il est nécessaire qu'une passerelle soit mise en place entre les différentes banques de données gérées par le gestionnaire du RCS. En effet, alors que le [RBE] et le RCS sont gérés par le même gestionnaire et concernent globalement les mêmes entités, ces deux banques de données sont indépendantes et en l'état actuel des textes, aucune communication entre ces dernières n'est permise. Dans le cadre de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, il est donc primordial que ces banques de données fassent l'objet d'une interconnexion, pour pouvoir notamment effectuer des contrôles automatiques et s'assurer de la mise à jour des données ». Les auteurs du projet de loi précisent encore que « cette interconnexion doit permettre de simplifier les démarches administratives des entités immatriculées, une reprise de certaines données du RCS dans le RBE pouvant être proposée aux déclarants, afin d'éviter à ces derniers de devoir saisir plusieurs fois les informations d'une même personne, une fois pour les besoins du RCS et l'autre pour ceux du RBE ».

48. La CNPD comprend donc que dès qu'il y aura un changement en ce qui concerne les inscriptions requises au RCS, celles-ci seront répercutées au RBE, et vice-versa. Ce système devrait également permettre de vérifier que les inscriptions figurant au RCS sont identiques à celles figurant au RBE, et réciproquement.

49. Cependant, et malgré les explications apportées par les auteurs du projet de loi, la CNPD regrette que le fonctionnement dudit système envisagé n'ait pas été davantage précisé par les auteurs du projet de loi de sorte qu'elle n'est pas en mesure d'apprécier pleinement quelles pourraient être les conséquences éventuelles d'un point de vue de la protection des données.

¹⁹ En ce sens, V. M. Besch, « Traitement de données à caractère personnel dans le secteur public », Normes et légistique en droit public luxembourgeois, Luxembourg, Promoculture Larcier, 2019, p.469, n°619; V. entre autres arrêt du 22 novembre 2022 de la CJUE dans les affaires jointes C-37/20 et C-601/20, § 47-48, CourEDH, Zakharov e. Russie [GCL n°47413/06], § 228-229, 4 décembre 2015.

²⁰ Voir commentaire des articles « ad article 35 » du projet de loi.

²¹ En ce qui concerne le terme « interconnexion », il y a lieu de rappeler que sous l'égide de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, désormais abrogée, le concept d'« interconnexion » y était défini. Ce concept impliquait que les traitements des données étaient reliés et pouvaient être gérés par les responsables des différents traitements concernés.

50. Enfin, elle souhaite encore faire part de ses interrogations quant aux modalités de contrôle de la véracité des informations qui seraient modifiées, notamment en cas d'erreur dans la retranscription des informations. En effet, s'il s'agit d'un système automatisé, ne faudrait-il toutefois pas prévoir un contrôle humain a posteriori afin d'éviter que des retranscriptions erronées soient répercutées dans l'ensemble desdits registres ?

b. Sur les dispositions des articles 22 et 32 du projet de loi

51. L'article 22 précité propose d'introduire un nouvel article 15-1 dans la loi RCS. Le paragraphe 1 de ce nouvel article dispose que « [l]a banque de données du [RCS] est interconnectée avec les autres banques de données, dont la gestion a été déléguée au gestionnaire du [RCS] ».

52. L'article 32 est le pendant de l'article 22 en ce qui concerne le RBE. Cet article propose d'introduire un nouvel article 16-2 dans la loi RBE, dont le paragraphe prend la teneur suivante « [l]es fichiers du [RBE] sont interconnectés avec la banque de données du [RCS] ».

53. Si la volonté des auteurs du projet de loi est indéniablement de prévoir dans le projet de loi le principe d'une interconnexion entre le RCS et le RBE, force est de constater que cela n'est pas reflété clairement par les dispositions des articles 22 et 32 précité. En effet, les dispositions ne sont rédigées de façon similaire et la terminologie employée n'est pas la même en ce qui concerne les fichiers qui seraient visés par une telle interconnexion.

54. En tout état de cause et afin d'éviter toute confusion dans l'esprit du lecteur, il est indispensable de clarifier expressément dans le projet de loi quelles seraient les bases de données qui feraient l'objet de cette transmission automatique de données. De même que la CNPD recommande que ces dispositions soient rédigées à l'identique dans les deux articles prévoyant un tel échange.

B. Sur les finalités poursuivies

55. Il y a lieu de constater, en ce qui concerne le système de transmission envisagé par le projet de loi, que les finalités poursuivies par ce système ne sont pas précisées par le projet de loi.

56. Or, d'après le commentaire des articles, le système envisagé entend poursuivre différentes finalités, à savoir la mise en place d'un contrôle automatique, la mise à jour des données, la simplification administrative ainsi que la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

57. En tout état de cause, afin de respecter le principe de prévisibilité et de précision auquel doit répondre tout texte légal ou réglementaire²², la CNPD estime indispensable que soit précisé dans le texte du projet de loi les finalités poursuivies par un tel système. Elle suggère les dispositions suivantes « dans le cadre des missions respectives du RCS et du RBE il est prévu un système d'échange automatisé [...] ».

*

²² En ce sens, V. M. Besch, « Traitement de données à caractère personnel dans le secteur public », Normes et légistique en droit public luxembourgeois, Luxembourg, Promoculture Larcier, 2019, p.469, n°619; V. entre autres arrêt du 22 novembre 2022 de la CJUE dans les affaires jointes C-37/20 et C-601/20, § 47-48, CourEDH, Zakharov e. Russie [GCL n°47413/06], § 228-229, 4 décembre 2015.

IV. SUR L'ACCES AUX INFORMATIONS ET DOCUMENTS FIGURANT AU RCS ET AU RBE

1. Sur l'accès aux informations et documents figurant au RCS

A. Remarques liminaires

58. En ce qui concerne l'accès au public en ligne aux informations et documents figurant au RCS, il est intéressant de noter que l'avis du Groupe de travail Article 29 sur la réutilisation des informations du secteur public et des données ouvertes indique que « *[l]'un des principaux facteurs de risque est le volume croissant de données ligne et hors ligne, qu'elles soient accessibles au public ou qu'elles soient détenues par des organisations commerciales, et qui peuvent ensuite être utilisées pour établir le profil de personnes à des fins de publicité comportementale et pour un éventail croissant d'autres finalités. Lorsqu'on les considère sous l'angle des « énormes volume de données » dont disposent déjà ces organisations, les [informations du secteur public] issues de données à caractère personnel et rendues disponibles à des fins de réutilisation pourraient augmenter la probabilité que les personnes puissent être identifiées ou que leurs profils puissent être enrichis, souvent à leur insu* »²³.

59. Il est encore précisé dans cet avis que la « *réutilisation de données à caractère personnel accessibles au public est et devrait être limitée par :*

- *Les dispositions générales de la législation applicable en matière de protection des données,*
- *(le cas échéant) des restrictions juridiques supplémentaires spécifiques, et*
- *Des garanties techniques et organisationnelles mises en place pour protéger les données à caractère personnel.* »²⁴.

60. La CNPD se permet plus particulièrement d'attirer l'attention des auteurs du projet de loi sur les garanties techniques et organisationnelles qui devraient être mises en place pour protéger les données à caractère personnel et renvoie plus particulièrement sur ce sujet à sa décision sur l'issue de l'enquête n°2798 menée auprès du ministère de la Justice²⁵.

B. Sur les critères de recherche publique sur le site du gestionnaire du RCS

61. Le paragraphe 1 de l'article 22, tel que modifié par le projet de règlement grand-ducal II, entend encadrer les critères de recherche publique sur le site du gestionnaire du RCS. Il est ainsi précisé que la recherche s'effectue « *à partir du nom du commerçant personne physique, de la dénomination ou de la raison sociale de la personne morale ou de l'entité immatriculée au RCS ou par le biais du numéro d'immatriculation au RCS* ».

62. Tel qu'indiqué par les auteurs du projet de règlement grand-ducal II, de telles dispositions reflètent les critères de recherche actuellement disponibles. De plus, il y a lieu de noter que ces dispositions ont vocation à remplacer des dispositions antérieures qui étaient formulées avec moins de précision.

63. Il convient dès lors de féliciter les auteurs du projet de règlement grand-ducal II pour une telle reformulation.

²³ Avis 6/2013 du Groupe de travail Article 29 sur la réutilisation des informations du secteur public (ISP) et des données ouvertes, WP207, adopté le 5 juin 2013, page 16.

²⁴ Avis 6/2013 du Groupe de travail Article 29 sur la réutilisation des informations du secteur public (ISP) et des données ouvertes, WP207, adopté le 5 juin 2013, page 9.

²⁵ Voir décision de la Commission nationale siégeant en formation restreinte sur l'issue de l'enquête n°2798 menée auprès du ministère de la Justice, délibération n°6FR/2022 du 4 mars 2022.

C. Sur la mise à disposition d'informations et de documents par le RCS pour des besoins professionnels

64. Le paragraphe 2 de l'article 22 du règlement grand-ducal portant exécution de la loi RCS, tel que modifié par le projet de règlement grand-ducal II, dispose qu'« [a]près acceptation préalable par le gestionnaire du [RCS] d'une demande d'accès motivée par des besoins professionnels et précisant les finalités de la réutilisation de l'information détenue au [RCS], le gestionnaire peut mettre à disposition, par sa plateforme électronique, tout ou partie des informations publiques inscrites et documents publics déposés au [RCS] ».

65. Les auteurs du projet de règlement grand-ducal II indiquent au sujet desdites dispositions que « [l]e but est d'offrir ces documents ou informations par services informatiques, sous un format réutilisable en ce qui concerne les données. Dans ce contexte, la demande doit détailler les motifs et les finalités de la réutilisation de l'information disponible au RCS, ce afin que l'accès à mettre en place soit adapté aux besoins décrits » et que « [l]e gestionnaire tiendra la liste des personnes bénéficiant d'un tel accès et la transmettra de manière régulière à son autorité de tutelle ».

66. Ces dispositions ont pour objet de modifier la procédure actuellement prévue par l'article 22 du règlement grand-ducal portant exécution de la loi RCS, qui prévoit actuellement que la demande d'accès soit préalablement acceptée par le ministre et non le gestionnaire du RCS. Sur ce changement de paradigme, il est renvoyé aux paragraphes 8, 9 et 17 à 20 du présent avis.

67. Par ailleurs, s'il y a lieu de féliciter les efforts des auteurs du projet de règlement grand-ducal II pour encadrer un tel accès, il convient de regretter que les finalités pour lesquelles les données pourraient être réutilisées n'aient pas été précisées dans le texte même dudit article. De telles précisions auraient eu le mérite de limiter le risque de réutilisation illicite de données²⁶.

68. Enfin, la CNPD souligne encore l'importance du respect du principe de minimisation des données lors de l'appréciation de chaque demande d'accès qui serait effectuée auprès du ministre.

D. Sur l'accès aux informations et documents figurant sur le RCS aux administrations et établissements publics

69. Les dispositions de l'article 22.4 du projet de règlement grand-ducal II entendent supprimer l'autorisation préalable du ministre quant aux modalités de l'accès au RCS par les administrations publiques et établissements publics, et prévoient désormais que « [l]es administrations et établissements publics ont accès aux informations inscrites et aux documents déposés au [RCS], dans le cadre et les limites de l'exercice de leurs missions ».

70. Les dispositions antérieures de l'article 22 alinéa 2 prévoyaient que « la recherche de données sur base d'autres critères de recherche au profit d'administrations publiques et d'établissements publics est soumise à l'autorisation préalable du ministre de la Justice qui détermine spécifiquement pour chaque administration publique et pour chaque établissement public concerné les critères à partir desquels les recherches peuvent se faire et les motifs pour accorder cette autorisation. Les administrations publiques et établissements publics ne peuvent faire de telles recherches que dans le cadre de l'exercice de leurs attributions légales ».

71. En ce qui concerne ces nouvelles dispositions, il est précisé dans le commentaire des articles que celles-ci permettent « un accès de droit aux administrations et établissements publics aux informations inscrites et documents déposés au RCS, pour les besoins de leurs missions. Dans ce contexte, ils pourront consulter le RCS suivant les critères qui leur sont utiles, sans avoir à obtenir une autorisation préalable du ministre ayant la Justice dans ses attributions. En effet, il ressort de la pratique que la recherche de base actuellement ouverte aux acteurs étatiques, par dénomination ou numéro

²⁶ Voir article 5.1.b, du RGPD sur le principe de limitation des finalités en vertu duquel les données personnelles doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités. En principe, les données ne doivent pas être traitées pour des finalités « incompatibles » avec ces finalités d'origine.

d'immatriculation ne sert pas utilement leurs missions de contrôle. Une recherche par d'autres critères ou critères cumulatifs seraient mieux adaptée à leurs besoins. Cette nouvelle disposition s'inscrit finalement dans la mise en oeuvre d'une coopération efficace entre administrations ».

72. Il y a lieu de regretter ce changement de paradigme alors que la CNPD comprend que les anciennes dispositions ne privaient pas les administrations et établissements publics d'accéder aux informations inscrites et aux documents déposés au RCS. Ce d'autant plus alors qu'il n'appartient pas aux destinataires de données de déterminer à quelles catégories de données figurant au RCS ils pourront accéder. En effet, c'est au responsable du traitement, en l'occurrence au ministre, de déterminer les modalités d'accès au RCS et de s'assurer si de tels accès respectent les principes visés à l'article 5 du RGPD.

73. En tout état de cause, comme mentionné ci-avant²⁷, la formulation des dispositions, telles qu'envisagées par le projet de règlement grand-ducal II, fait craindre un risque quant à un accès illicite à de telles données et au non-respect du principe de minimisation des données. Il est, dès lors, suggéré de garder la formulation actuelle de l'article 22 alinéa 2 du règlement grand-ducal portant exécution de la loi RCS.

2. Sur l'accès aux informations figurant au RBE suite à l'arrêt de la CJUE

74. Par un arrêt du 22 novembre 2022 de la Cour de justice de l'Union européenne²⁸ (ci-après la « CJUE ») a jugé que l'accès du grand public aux informations sur les bénéficiaires effectifs, tel que prévu par la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015, telle que modifiée (ci-après la « directive 2015/849 modifiée »), constitue une ingérence grave dans les droits fondamentaux consacrés aux articles 7 et 8 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte ») et il ne saurait être considéré que cette ingérence est limitée au strict nécessaire²⁹.

La CJUE a en effet relevé que les dispositions facultatives de la directive 2015/849 modifiée permettant aux Etats membres de conditionner l'accès au RBE à une inscription en ligne et de prévoir des dérogations à l'accès du grand public « *ne sont, par elles-mêmes, de nature à démontrer ni une pondération équilibrée entre l'objectif d'intérêt général poursuivi et les droits fondamentaux consacrés aux articles 7 et 8 de la Charte, ni l'existence de garanties suffisantes permettant aux personnes concernées de protéger efficacement leurs données à caractère personnel contre les risques d'abus* »³⁰.

75. Suite à cet arrêt l'accès au RBE par le public et à certains professionnels, via le portail internet du LBR, a été provisoirement suspendu³¹, puis partiellement rétabli³².

76. Par ailleurs, le ministère de la Justice a indiqué, dans un communiqué de presse du 21 décembre 2022³³, qu'il préparait « *des amendements à la loi RBE afin que le texte soit pleinement en ligne avec le texte de la directive (UE) 2015/849 du 20 mai 2015 telle que modifiée suite à la directive 2018/843 et l'arrêt de la CJUE* ».

77. La CNPD accueille favorablement le fait que des amendements soient actuellement en préparation alors que l'article 12 de la loi RBE³⁴, suite à la déclaration d'invalidité de la CJUE, est

²⁷ Voir paragraphes 69 à 73 du présent avis.

²⁸ Arrêt du 22 novembre 2022, affaires jointes C-37/20, Luxembourg Business Registers, et C-601-/20, Sovim, ECLI :EU :C :2022 :912.

²⁹ Arrêt du 22 novembre 2022, affaires jointes C-37/20, Luxembourg Business Registers, et C-601-/20, Sovim, ECLI :EU :C :2022 :912, points 44 et 76.

³⁰ Arrêt du 22 novembre 2022, affaires jointes C-37/20, Luxembourg Business Registers, et C-601-/20, Sovim, ECLI :EU :C :2022 :912, point 86.

³¹ Voir communiqué du ministère de la Justice du 23 novembre 2022.

³² Voir communiqué du ministère de la Justice du 21 décembre 2022.

³³ Voir communiqué du ministère de la Justice du 21 décembre 2022.

³⁴ L'article 12 de la loi RBE dispose que « [l]'accès aux informations visées à l'article 3, paragraphe 1er, points 1° à 8°, 12° et 13° est ouvert à toute personne ».

manifestement non conforme aux droits fondamentaux relatifs à la protection de la vie privée. En attendant le dépôt desdits amendements, elle réserve la question de l'accès aux informations figurant au RBE et ne se prononce pas sur l'ensemble des dispositions y relatives telles qu'elles figurent actuellement dans les textes en projet³⁵.

Ainsi adopté à Belvaux en date du 31 mars 2023.

La Commission nationale pour la protection des données

Tine A. LARSEN

Présidente

Marc LEMMER

Commissaire

Thierry LALLEMANG

Commissaire

Alain HERRMANN

Commissaire

³⁵ Sont notamment concernés les articles 24 et 25 du projet de règlement grand-ducal I.

