

**Communication présentée en séance plénière
Le 12 juillet 2012**

Bilan des travaux de l'Observatoire des Élections 2012

MM. Jean-François CARREZ et Jean MASSOT

Rapporteurs

Avec le concours de :

██████████ Juriste au service des affaires juridiques de la DAJIE

██████████, Chargé de mission au service des plaintes de la DUC

██████████, Juriste au service des affaires juridiques de la DAJIE

SOMMAIRE

I. Bilan des travaux de l'observatoire.....	3
A. Les chiffres de l'Observatoire et les suites données au bilan provisoire .	3
1. Les chiffres définitifs	3
2. Les suites données au bilan provisoire	4
B. Principaux enseignements des échéances électorales de 2012 : bilan général.....	5
1. La réception de courriels.....	6
2. L'exercice du droit d'opposition des personnes	8
3. Divers.....	9
II. Comment améliorer la protection des données traitées dans le cadre de la communication politique ?.....	10
1. Les actions autonomes de la Commission.....	10
2. La proposition de nouvelles mesures législatives	11
3. Des propositions de modifications du code électoral	12
4. La sollicitation directe des responsables de traitement et des organismes compétents en matière de communication politique	14
5. Pour un nouveau programme de travail.....	15

Le 24 mai, peu après l'élection présidentielle et à la veille des élections législatives, vos rapporteurs ont présenté à la Commission un premier bilan des travaux de « l'Observatoire des élections 2012 ».

Cette communication avait pour objectif de présenter à la Commission les thématiques majeures des plaintes reçues ou des problèmes observés dans le cadre de l'élection présidentielle. Il s'agissait également d'identifier les recommandations, déjà formulées ou nouvelles, que la Commission devait adresser aux principaux partis politiques ayant déjà entamé leurs campagnes de mobilisation en vue des élections législatives de juin 2012. Enfin, ce premier examen a permis d'identifier les pistes de travail qu'il convenait d'approfondir avant d'établir un bilan des enseignements tirés des élections de 2012.

S'il est encore trop tôt pour présenter un bilan définitif de ces campagnes électorales – les partis politiques n'ont pas encore répondu à tous les courriers d'instruction de plaintes, par exemple – vos rapporteurs ont néanmoins souhaité présenter à la Commission un bilan des travaux réalisés par l'Observatoire durant ces campagnes et, plus généralement, **un bilan des élections 2012 du point de vue de la protection des données personnelles** (I). Ces constats les conduisent à proposer des **pistes d'action concrètes pour améliorer la protection des données personnelles des électeurs** (II).

I. BILAN DES TRAVAUX DE L'OBSERVATOIRE

A. Les chiffres de l'Observatoire et les suites données au bilan provisoire

1. Les chiffres définitifs

Les chiffres mentionnés dans la communication du 24 mai avaient été arrêtés au 2 mai 2012. Vos rapporteurs sont maintenant à même de présenter à la Commission des chiffres définitifs sur les flux entrants occasionnés par les campagnes électorales de 2012 en matière de communication politique.

Depuis le 1^{er} janvier 2012, la CNIL a ainsi reçu :

- **116 engagements de conformité à la NS n° 34** ;
- **19 déclarations normales** concernant des traitements ayant pour finalité la communication politique.

L'Observatoire a traité environ **60 demandes de conseil** relatives à la communication politique (au sens large, toutes ne concernant pas les fichiers mis en œuvre par les partis ou groupements politiques). Certaines de ces demandes ont été présentées dans la communication du 24 mai ; depuis, la CNIL a reçu de nouvelles demandes de conseil concernant par exemple :

- des projets de recherche scientifique sur les comportements politiques (les comportements sur internet, les comportements des étudiants, etc.),
- une association effectuant des chaînes de prière pour les politiques,
- des projets de campagne de prospection politique que des candidats aux élections législatives souhaitent réaliser (ces demandes visant plus

précisément à prévenir la CNIL à l'avance, afin d'anticiper les réactions de leurs adversaires politiques ou des destinataires de message, etc.

En ce qui concerne les sollicitations émanant des électeurs, la CNIL a reçu **299 témoignages depuis le site internet ainsi que 28 plaintes arrivées directement au service des plaintes** par voie postale. Au total, **la CNIL aura été sollicitée à 327 reprises et a été saisie de 156 plaintes** (128 témoignages ont été transformés en plaintes).

Sur ces 327 témoignages et plaintes, environ **les deux tiers (67%) concernent des Français de l'étranger et un tiers (33 %) des métropolitains**.

La répartition des modes de prospection mis en cause est la suivante :

- E-mail : (86 %) ;
- Courrier : 20 (6 %) ;
- SMS : (2 %) ;
- Téléphone fixe : (1,5 %) ;
- Réseaux sociaux [REDACTED] et blogs : (1,5 %) ;

Les principaux motifs de plaintes concernent :

- **la fréquence excessive des messages** : mentionnée dans environ 49% des plaintes
- **la réception non sollicitée de messages** de prospection politique : citée dans environ 87 % des plaintes
- les **problèmes divers rencontrés en matière de droit d'opposition** : mentionnés dans environ 39 % des plaintes (23% de ces plaintes évoquent l'absence de lien de désinscription, 7% la présence d'un lien non valide et 70% l'absence de réponse ou de prise en compte du droit d'opposition par le parti ou candidat concerné)

2. Les suites données au bilan provisoire

Comme cela avait été proposé par vos rapporteurs dans la communication du 24 mai 2012, **un courrier de la Présidente a été adressé aux principales formations politiques nationales**¹ le 25 mai (cf. annexe n° 1). En se basant sur le premier bilan des travaux de l'Observatoire, ce courrier indiquait que la protection des données personnelles des électeurs peut être sensiblement améliorée sur certains points, tout particulièrement en matière de communication électronique. C'est pourquoi la Présidente appelait de nouveau l'attention de ces partis politiques sur les dispositions de la loi « Informatique et Libertés » et sur la recommandation de la CNIL de janvier 2012 en leur demandant de rappeler ces obligations et recommandations à leurs candidats aux élections législatives.

Les aspects suivants ont tout particulièrement été développés :

¹ Il s'agit des mêmes 17 partis politiques auxquels le projet de recommandation avait été adressé pour observation en vue de l'adoption de la délibération n° 2012-020 du 26 janvier 2012 concernant la mise en œuvre de fichiers dans le cadre d'activités politiques.

- **l'information des personnes** : sur la fréquence d'envoi des messages lors de l'inscription à une liste de réception de messages de communication politique ; sur l'origine des données utilisées (listes électorales consulaires, base de données commerciale, abonnement volontaire, etc.) ; sur les modalités d'exercice du droit d'opposition des personnes à recevoir des messages ultérieurs ; enfin, la nécessité de recueillir le consentement préalable des personnes à faire l'objet de sollicitations à caractère politique (fichiers dits "opt-in") en cas de location d'une base de données commerciale a été rappelée.
- **l'exercice du droit d'opposition** : le courrier rappelle qu'il s'agit d'un droit fondamental et que toutes les mesures doivent donc être prises pour en faciliter l'exercice (lien valide de désinscription sur chaque courriel par exemple) ; il évoque les délais de prise en compte des demandes d'opposition et la nécessité de permettre aux personnes de s'opposer en une seule fois, sans avoir à réitérer leur demande, en cas d'utilisation d'une base commune d'adresses électroniques par plusieurs expéditeurs liés à un même parti.

Pour le moment, **aucun parti politique n'a apporté de réponse officielle sur ces éléments.**



Enfin, la présentation de ce premier bilan a été suivie d'un **communiqué de presse mis en ligne sur le site internet** de la CNIL et faisant état des nouvelles recommandations adressées aux partis politiques.

B. Principaux enseignements des échéances électorales de 2012 : bilan général

À titre général, vos rapporteurs soulignent que la récente campagne pour les élections législatives confirme, **dans leur immense majorité, les enseignements de la campagne pour l'élection présidentielle du point de vue de la protection des données personnelles.**

Tout comme cela avait déjà été souligné dans la communication précédente, vos rapporteurs relèvent en premier lieu que **de nombreux témoignages ou plaintes reçus par l'Observatoire ne concernent pas ou peu la loi « Informatique et Libertés » ou la compétence de la Commission.** Pour la plupart, de telles sollicitations ont concerné l'application des dispositions du code électoral telles que celles relatives à :

- l'interdiction de réaliser des opérations de communication politique 24 heures avant le début du scrutin ;
- la révélation des estimations de résultats avant 20H00 le jour du scrutin ;
- les modalités de constitution de la liste électorale consulaire ;

- les procédures de radiation et de consolidation des listes électorales ;
- les erreurs dans la constitution des listes de procuration ;
- les inégalités entre les candidats partisans et les indépendants pour accéder aux listes électorales ;
- la communication des listes électorales à des associations politiques étrangères ; etc.

Pour vos rapporteurs, ces « erreurs » de destinataire de telles sollicitations soulignent la difficulté rencontrées par les électeurs pour comprendre l'organisation exacte des processus électoraux et surtout la compétence de chaque institution impliquée dans les élections. Elles **militent donc en faveur d'une coopération accrue entre ces institutions, entamée dans le cadre de l'Observatoire mais qui nécessiterait d'être approfondie.**

Au-delà de ce premier constat, vos rapporteurs soulignent que **le bilan général de ces élections confirme celui dressé à la suite de l'élection présidentielle.**

1. La réception de courriels

Ainsi, comme les chiffres précités le montrent, c'est bien la **réception de courriers électroniques non sollicités qui apparaît le plus problématique pour les électeurs.** Comme cela avait été souligné dans la précédente communication, quel que soit le contexte précis d'utilisation des adresses électroniques (liste électorale consulaire, location de base commerciale, etc.) et son caractère légal ou non, il apparaît que **tout message électronique non sollicité est considéré comme un spam par de nombreux électeurs.**

Dans ce cadre, ce sont **en particulier les courriers de prospection électronique adressés aux Français de l'étranger, sur la base des informations figurant sur les listes électorales consulaires,** qui ont suscité le plus grand nombre de plaintes adressées à la CNIL. Ils sont incontestablement surreprésentés parmi les plaignants.

Ce constat n'a en effet pas été démenti lors des campagnes relatives aux élections législatives, malgré les mesures prises par le ministère des affaires étrangères à la suite des actions entreprises par l'Observatoire et de la réception de plaintes émanant de Français de l'étranger. Comme vos rapporteurs le soulignaient dans la précédente communication, il apparaît en effet que ces mesures ne pouvaient produire d'effets immédiats : les listes électorales ayant été clôturées en mars 2012, la possibilité, lors de l'inscription au registre consulaire, de fournir deux adresses électroniques différentes² ne portera ses fruits que pour les prochaines élections ; de même, les informations concernant les modalités de constitution de ces listes et leur possible utilisation ont été insuffisantes et trop tardivement communiquées.

² L'une pour les rapports administratifs avec le consulat dont les personnes concernées dépendent, l'autre destinée à figurer sur la liste électorale consulaire. Pour rappel, la généralisation de cette possibilité et son caractère obligatoire en cas de choix de l'électeur de voter par Internet a été préconisée par la CNIL dans son avis sur le projet d'arrêté relatif au vote par Internet pour l'élection des 11 députés des Français résidant hors de France (cf. délibération n°2012-083 du 15 mars 2012 – arrêté du 27 avril 2012), afin de réduire les risques de piratage liés à la communicabilité des listes électorales consulaires.

Dès lors, les élections législatives ont occasionné de nombreux témoignages sur le sujet, tels que :

« Je suis enregistré à l'ambassade de France [REDACTED] qui a donc mes données personnelles (email, adresse, numéro de téléphone, profession). Ces données ne sont censées être utilisées qu'en en cas de nécessité (communications de l'ambassade, accident ou catastrophe naturelle).

Cependant l'ambassade a communiqué mes coordonnées email à tous les candidats des élections présidentielles et législatives, et ceci sans aucune forme d'autorisation de ma part. »

« Je n'en peux plus de recevoir tous ces courriels sur ma messagerie qui me sert beaucoup pour mon travail. C'est une honte que le consulat donne nos adresses emails sans nous prévenir. »

Cependant, les plaintes relatives à la **réception de courriels non sollicités** ont également émané **de Français qui ne résident pas et n'ont jamais résidé à l'étranger**.

[REDACTED]

[REDACTED]

En tout état de cause, il semble que **les élections législatives aient occasionné des campagnes de prospection politique similaires, sans recueil du consentement des personnes concernées** :

« J'ai reçu un mailing de campagne sur ma boîte personnelle alors que je n'ai absolument pas fourni cette adresse (ni à aucun autre candidat). Je leur ai demandé, en vain, comment ils avaient eu mon adresse... »

[REDACTED]

Si la recommandation de la Commission concernant ce recueil du consentement préalable des intéressés a été expressément rappelée par le courrier adressé par la Présidente aux partis politiques, ce rappel ne pouvait cependant produire d'effets immédiats, la location des bases de données commerciales utilisées ayant évidemment été effectuée avant la date du 25 mai 2012.

Tout comme le soulignait le premier bilan, la fréquence d'envoi des messages électroniques est à l'origine de nombreuses sollicitations de la part des électeurs, la moitié des témoignages (pour les Français résidant à l'étranger comme pour ceux résidant en France) citant ainsi ce motif⁴ :

« J'ai demandé trois fois à ce candidat d'arrêter de m'envoyer des emails de propagande, sans succès. Il envoie un nombre incroyable d'emails, j'en ai vraiment assez. »

Ce point, expressément rappelé par le courrier de la Présidente aux partis politiques, a en outre été dénoncé par certains candidats aux élections législatives eux-mêmes.

2. L'exercice du droit d'opposition des personnes

La majeure partie des autres plaintes concernent le respect des droits des personnes. De nouveau, les élections législatives ont de ce point de vue occasionné les mêmes témoignages que l'élection présidentielle. Elles concernent tout d'abord **la prise en compte et les modalités d'exercice du droit d'opposition**, mentionnées dans près de la moitié des plaintes reçues par la CNIL.

Il en est ainsi de l'absence de prise en compte des demandes d'opposition :

« J'ai procédé à la désinscription de cette mailing-list et j'ai reçu trois autres emails depuis cette soi-disant "désinscription". Donc non-respect de mon droit d'opposition »

« Les demandes de désinscription ne sont pas prises en compte : le candidat continue à envoyer des emails non sollicités. »

« Après désinscription, mais toujours des sollicitations. Ca commence à ressembler à du harcèlement. »

« Demande de suppression de mes données, aussi bien email que adresse postale. Mes demandes sont restées sans réponse et sans effet. ».

Certains témoignages dénoncent également **l'absence de lien de désinscription** dans certains messages électroniques ou, dans certains cas, **son ineffectivité**. Ces situations rendent en pratique impossible l'exercice du droit d'opposition :

⁴ Y compris lorsque les personnes se sont volontairement inscrites sur des listes de diffusion.

« L'adresse email de désinscription fournie en bas de l'email ne fonctionne pas : "Delivery to the following recipient failed permanently" »

« Je suis dans l'impossibilité de me désinscrire, le lien de désinscription renvoie vers un lien mort. »

À cet égard, la campagne pour les élections législatives a mis en lumière de **nouveaux obstacles techniques à l'exercice du droit d'opposition** :

- la boîte de réception était pleine ou déjà fermée ;
- le changement, par le candidat, de prestataire informatique d'expédition sans suivi des demandes de désinscription déjà enregistrées :

« L'adresse fournie dans l'email pour se désinscrire de la mailing-list ne fonctionne pas (boîte mail pleine) ».

Les délais de prise en compte de ces demandes sont aussi régulièrement dénoncés :

« Suite à un premier message de ce candidat, le 10 mai, j'ai demandé ma désinscription de toutes ses listes de diffusion. Je continue cependant à recevoir des messages (les 20 et 27 mai par exemple). »

De même, le recours à **plusieurs adresses électroniques d'expédition**, qui empêche à la fois l'utilisation de filtres anti-spam et l'opposition à recevoir des messages ultérieurs, est fréquemment mentionné dans ces témoignages :

• *« Je viens de demander ma désinscription encore une fois. Comment puis-je arriver à ne plus recevoir de messages si l'émetteur est différent (mais provient du même parti) ? Je trouve ces méthodes extrêmement intrusives et très agressives. J'ai le sentiment de ne pouvoir rien faire et c'est insoutenable. »*

Enfin, au titre des droits des personnes, figure, tout comme cela avait été relevé dans le bilan provisoire de l'Observatoire, **l'insuffisante information des destinataires des messages de communication politique** : mentions d'information parcellaires voire inexistantes sur les messages électroniques reçus, tout particulièrement en ce qui concerne les modalités d'opposition à recevoir des messages ultérieurs et l'origine des informations utilisées.

Sur tous ces points, force est de constater que les élections législatives de juin ont suscité les mêmes plaintes que l'élection présidentielle, malgré le rappel adressé aux partis politiques durant la campagne.

3. Divers

Pour clore ce bilan général, vos rapporteurs appellent l'attention de la Commission sur les trois points suivants.

Tout d'abord, la CNIL a été saisie de trois **plaintes relatives à des détournements de finalité présumés de fichiers**. Deux de ces plaintes concernent l'utilisation d'une messagerie professionnelle d'une collectivité territoriale aux fins de communication politique ; [REDACTED]

[REDACTED]. Ces plaintes sont toujours en cours d'instruction, en attente des réponses des organismes mis en cause. Des témoignages ont en outre porté sur des détournements de finalité supposés, mais sans reposer sur des éléments sérieux (utilisation des fichiers de l'Elysée ou des finances publiques).

Il a pu également être observé des **problèmes de sécurité et de confidentialité de certains traitements** mis en œuvre par des partis politiques. [REDACTED]

En revanche, tout comme cela avait été souligné dans la communication précédente, **plusieurs aspects abordés dans la recommandation** du 26 janvier 2012 ou dans le guide pratique qui en est issu, **n'ont finalement pas fait l'objet de plaintes ou de problèmes particuliers**, comme cela avait pourtant été anticipé. Il en est ainsi en particulier de la **prospection politique effectuée par téléphone (SMS, MMS ou automates d'appel)**, à l'origine de seulement 3% des plaintes, ainsi que de **l'utilisation des réseaux sociaux à des fins de communication politique**.

En conclusion, vos rapporteurs considèrent que ce bilan général confirme les conclusions du bilan provisoire des travaux de l'Observatoire et montre que la protection des données personnelles des électeurs peut être sensiblement améliorée, et ce malgré les nombreuses actions de la CNIL en la matière (recommandation, norme simplifiée, guide pratique, site internet dédié, contacts directs avec les partis politiques, etc.). Ce constat doit dès lors mener la Commission à envisager de nouvelles modalités d'action.

II. COMMENT AMELIORER LA PROTECTION DES DONNEES TRAITEES DANS LE CADRE DE LA COMMUNICATION POLITIQUE ?

Vos rapporteurs estiment que la mise en place, au début de l'année 2012, d'un nouveau dispositif encadrant les traitements de données mis en œuvre aux fins de communication politique et la présentation des bilans des travaux de l'Observatoire imposent de poursuivre la réflexion engagée sur le sujet au-delà des récentes élections et notamment dans la perspective des prochaines échéances électorales – en 2014 auront lieu les élections municipales et européennes.

Ce travail doit dès lors permettre d'envisager de nouvelles modalités d'action afin d'améliorer la protection des données personnelles des électeurs. Dans ce cadre, plusieurs pistes, non exclusives, peuvent être évoquées.

1. Les actions autonomes de la Commission

En premier lieu, vos rapporteurs rappellent que l'instruction de la plupart des plaintes et des dossiers ayant donné lieu à des missions de contrôle portant sur la

communication politique n'est toujours pas achevée. Dans la majorité des cas, les suites données à ces investigations sont en attente des réponses des organismes mis en cause.

Ainsi, la première piste d'action consiste évidemment à **poursuivre l'instruction de ces plaintes et autres dossiers, qui pourront le cas échéant donner lieu à des sanctions prononcées par la formation restreinte** de la Commission en cas de manquement aux dispositions de la loi du 6 janvier 1978 modifiée. Si cette option ne saurait devenir la règle concernant des partis politiques, elle n'est en tout cas pas à exclure.

De même, **cette instruction pourrait donner lieu à l'information du procureur de la République**, dans les conditions prévues à l'article 40 du code de procédure pénale et à l'article 11-2°-e) de la loi du 6 janvier 1978 modifiée, des infractions relevées dans le cadre des investigations de la CNIL. Cette faculté doit évidemment être réservée aux atteintes les plus graves à la protection des données personnelles. A cet égard, vos rapporteurs relèvent par exemple que l'article 226-18-1 du code pénal semble désigner directement les **pratiques tendant à priver d'effectivité le droit d'opposition des personnes à faire l'objet de prospection** (politique ou non) : il réprime de cinq ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende le fait de procéder à un traitement « *concernant une personne physique, malgré l'opposition de cette personne, lorsque ce traitement répond à des fins de prospection, notamment commerciale* ».

2. La proposition de nouvelles mesures législatives

Vos rapporteurs estiment que **la recommandation de la Commission concernant le recueil du consentement préalable des personnes concernées à faire l'objet de sollicitations à caractère politique doit faire l'objet d'une proposition de mesure législative**.

Ce point avait été largement abordé dans le cadre de la recommandation de janvier 2012 et avait déjà fait l'objet d'une recommandation spécifique en 2006. Or, il est apparu que cette recommandation n'a pas été respectée par les partis politiques durant les campagnes électorales de 2012.

Vos rapporteurs rappellent qu'il **n'existe aujourd'hui aucune obligation légale pesant sur les formations politiques pour recueillir ce consentement préalable**, contrairement à ce qui existe en matière de prospection commerciale (en vertu de l'article L. 34-5 du code des postes et des communications électroniques).

Ils soulignent cependant **l'opportunité de cette recommandation de la CNIL**. Les témoignages reçus démontrent en effet que la réception de ces messages est souvent interprétée comme une atteinte à la vie privée des personnes. Vos rapporteurs considèrent que la protection dont bénéficient les consommateurs à cet égard doit être également accordée aux électeurs. L'objectif d'une telle disposition n'est nullement d'affecter la capacité des partis politiques à communiquer avec les citoyens : vos rapporteurs considèrent au contraire que la constitution de bases de données plus qualifiées, y compris si elles sont de taille moins importante, est davantage profitable aux partis politiques du point de vue de la mobilisation de leurs électeurs.

Dans ces conditions, vos rapporteurs considèrent que cette recommandation devrait faire l'objet d'une proposition, de la Commission au Gouvernement, portant sur une **mesure législative de modification du code des postes et des communications électroniques, comme l'y autorisent les dispositions de l'article 11-4°-b) de la loi du 6 janvier 1978 modifiée**⁶. Cette modification consisterait soit à supprimer le qualificatif « directe » adossé au terme de « prospection », la prospection directe étant entendue au sens de prospection commerciale ; soit à rendre expressément applicables les dispositions pertinentes dudit code à la prospection politique. Si la Commission en est d'accord, **vos rapporteurs proposent donc qu'un courrier soit adressé en ce sens au Gouvernement.**

Ils relèvent en outre qu'un autre vecteur législatif pourrait être envisagé : la **modification en cours de la directive 95/46/CE**. La proposition de règlement communautaire, présentée par la Commission européenne et actuellement discutée au sein du groupe de travail dédié du Conseil, prévoit en effet des dispositions similaires à celles du code des postes et des communications électroniques s'agissant de la prospection commerciale⁷. Il pourrait donc également être demandé, dans le courrier adressé au Gouvernement, de **proposer qu'une disposition similaire pour la prospection politique figure dans le règlement communautaire.**

Cet aspect est le seul point sur lequel la Commission s'est officiellement prononcée, à plusieurs reprises (les recommandations de 2006 et de 2012 appellent toutes deux à des modifications législatives sur ce point), sans avoir été suivie, ni par le Législateur, ni par les responsables de traitement concernés.

3. Des propositions de modifications du code électoral

Vos rapporteurs appellent l'attention de la Commission sur le **travail en cours de recodification du code électoral**. Le ministère de l'intérieur, en collaboration avec la Commission supérieure de codification, s'est en effet engagé depuis 2008 dans une refonte des dispositions législatives et réglementaires dudit code, qui n'a pas à ce jour abouti, afin d'y insérer les textes électoraux non codifiés et de rendre cohérents les dispositifs électoraux.

Cette modification du code électoral constitue dès lors une occasion pour la CNIL de proposer au Gouvernement des mesures de renforcement des contraintes pesant sur les formations politiques dans le cadre de leur propagande et communication politiques. Au vu du faible niveau de protection des données assuré par les partis politiques dans le cadre de leurs campagnes électorales, vos rapporteurs estiment opportun de demander la participation de la CNIL à ces travaux et de proposer des dispositions spécifiques (*a priori* d'ordre réglementaire) concernant la protection des données traitées dans ces cadres.

Plusieurs points relevés dans ce bilan des travaux de l'Observatoire pourraient ainsi être intégrés au code électoral. Vos rapporteurs estiment **qu'une partie spécifique**

⁶ « [La Commission] propose au Gouvernement les mesures législatives ou réglementaires d'adaptation de la protection des libertés à l'évolution des procédés et techniques informatiques ».

⁷ Ces dispositions sont d'ailleurs issues d'une transposition de la directive 2002/58/CE concernant la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques.

sur les modes de prospection par voie électronique pourrait ainsi figurer dans ce code.

A titre illustratif, **la fréquence d'envoi des messages de prospection** (courriers électroniques principalement, mais également SMS ou MMS) durant la période de campagne officielle pourrait être encadrée par des dispositions réglementaires du code électoral, afin de répondre aux problèmes identifiés par l'Observatoire.

De même, **les modalités de constitution et d'utilisation des listes électorales consulaires** gagneraient à être davantage précisées dans de nouvelles dispositions du code électoral. En particulier, **l'obligation pour les consulats d'informer les personnes concernées des possibilités d'utilisation des données** figurant sur ces listes, et singulièrement de l'adresse électronique qu'ils ont fournie, pourrait être prévue dans de nouvelles dispositions. Le code électoral serait également le vecteur adéquat pour **prévoir la possibilité de fournir deux adresses électroniques distinctes**, comme cela a été préconisé par la CNIL, voire l'obligation de fournir ces deux adresses dans le cas où l'électeur choisit le vote sur internet.

En ce qui concerne les droits des personnes concernées par la propagande électorale, des dispositions spécifiques pourraient également être prévues afin de mieux **encadrer le traitement des demandes d'opposition à recevoir des messages ultérieurs effectués en période de campagne officielle**.

Le bilan présenté par vos rapporteurs a en effet montré l'agacement des électeurs recevant de nouveaux messages après avoir exercé leur droit d'opposition et la précédente communication, tout comme la recommandation de janvier 2012 et le guide pratique, ont insisté sur la nécessité de respecter un certain parallélisme des formes dans la gestion temporelle de ces demandes. Ainsi, les délais prévus par l'article 94 du décret n° 2005-1309 du 20 octobre 2005 modifié (2 mois maximum) paraissent inadaptés, à la fois au média utilisé en cas de messages électroniques et au temps des campagnes électorales. Il pourrait dès lors être proposé des **délais plus contraints pour la gestion des demandes d'opposition**.

Dans la même perspective, **l'infraction prévue à l'article 226-18-1 du code pénal sur les pratiques tendant à priver d'effectivité le droit d'opposition des personnes à faire l'objet de prospection pourrait être citée dans les dispositions du code électoral**, en ce qui concerne la prospection politique adressée en période de campagne électorale.

Les dispositions prévues à l'article 97 du décret n°2005-1309 pourraient également être rappelées en matière de prospection électronique en période de campagne, afin de **permettre aux électeurs de s'opposer en une seule fois sans avoir à réitérer leur demande**.

Les dispositions réglementaires dudit code pourraient également **préciser les mentions d'information minimales** (et tout particulièrement l'origine des données utilisées) à **faire figurer dans chaque message de prospection politique adressé durant cette période**.

Par ailleurs, vos rapporteurs relèvent qu'au-delà de ces aspects concernant directement la protection des données personnelles des électeurs, **les points relevés par l'Observatoire durant ses travaux pourraient être portés à la connaissance du ministère de l'intérieur, du ministère des affaires étrangères et des autres institutions participant à ce travail de recodification.**

Par exemple, **les conditions de communication des listes électorales communales et des listes électorales consulaires** gagneraient à être davantage précisées, en particulier concernant la communication à l'égard de candidats non investis par un parti politique ou d'associations de droit étranger dont l'activité est liée à la politique.

Il en est de même des **conditions d'utilisation voire de revente de ces listes**. Plusieurs cas problématiques ont en effet été observés durant les campagnes électorales de 2012. Par exemple, des Français [REDACTED] ont déclaré recevoir des courriels de prospection commerciale en même temps que les messages de prospection politique adressés sur la base des informations figurant sur les listes électorales consulaires (ces messages mentionnaient explicitement cette origine des informations utilisées), [REDACTED]

[REDACTED]. Un cas similaire a été porté à la connaissance de l'Observatoire en ce qui concerne [REDACTED], semblant montrer l'utilisation des listes électorales consulaires à des fins commerciales. Or, il semble que les dispositions du code électoral relatives à ces listes ne renvoient pas à l'article R. 16 du code électoral, ce qui tendrait à signifier que, contrairement aux listes électorales communales, un électeur prenant communication et copie des listes consulaires peut en faire un usage purement commercial. Dans la même perspective, un témoignage porte sur l'utilisation par un institut de sondage de listes électorales consulaires aux fins d'enquêtes relatives aux comportements politiques.

Si la communication des listes électorales relève uniquement de la compétence de la CADA, comme la CNIL l'a d'ailleurs rappelé dans sa recommandation du 26 janvier 2012, ces pratiques méritent néanmoins une attention particulière. Dès lors, il pourrait être proposé de **pénaliser l'utilisation des listes électorales à des fins commerciales et d'étendre ce régime aux listes électorales consulaires utilisées pour les élections législatives.**

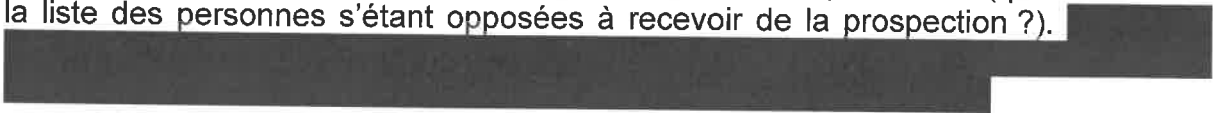
4. La sollicitation directe des responsables de traitement et des organismes compétents en matière de communication politique

Pour vos rapporteurs, **la Commission doit également continuer son travail d'influence, de communication et de collaboration avec l'ensemble des parties prenantes à la communication politique.**

Ce travail doit s'adresser **en premier lieu aux partis politiques**. Vos rapporteurs proposent à cet égard de **rencontrer, aux mois de septembre ou d'octobre prochains, les principaux partis politiques** afin de recueillir leurs observations sur le bilan des campagnes électorales du point de vue de la protection des données personnelles. Ces réunions permettraient de mieux sensibiliser les partis, et notamment les responsables de campagnes de prospection, à l'ensemble des

problématiques et cas concrets abordés dans ce bilan. Elles permettraient en outre de **plaider en faveur de la désignation de correspondant Informatique et Libertés** au sein de ces partis, de nature à faciliter les relations entre la CNIL et ces derniers et notamment à garantir le traitement rapide des plaintes instruites par la Commission. Enfin, elles seraient l'occasion de leur proposer **l'élaboration et la signature d'une charte relative à l'utilisation des données personnelles aux fins de communication politique**, ce qui permettrait de mieux faire appliquer les recommandations de la Commission en la matière.

Les prestataires techniques exerçant des activités dans le domaine de la prospection politique et les loueurs de bases de données doivent également être ciblés, comme cela est d'ailleurs le cas en matière de prospection commerciale. A titre illustratif, le **recueil du consentement préalable** des personnes à recevoir des messages de prospection politique doit être assuré par ces acteurs et il convient donc de mieux leur faire connaître les recommandations de la CNIL en la matière. De même, la **gestion des demandes d'opposition** par les prestataires nécessite d'être précisée, tout particulièrement en cas de changement de prestataire (qu'advient-il de la liste des personnes s'étant opposées à recevoir de la prospection ?).



Le bilan des campagnes électorales de 2012 pourrait donc être adressé aux représentants de ces professionnels afin que des échanges ultérieurs puissent intervenir avec ces derniers.

La collaboration avec les autres autorités compétentes en matière de communication politique doit également être poursuivie.

Sans rentrer dans le détail, ces éléments ayant déjà été abordés dans la précédente et la présente communications, il s'agit en particulier du **ministère des affaires étrangères** en ce qui concerne les listes électorales consulaires et les Français de l'étranger (rédaction de mentions d'information satisfaisantes sur les formulaires d'inscription au registre consulaire par exemple) ; **du Conseil d'Etat et de la CADA** s'agissant de la communication et de l'utilisation des listes électorales, métropolitaines ou consulaires.

En tout état de cause, ces travaux devront être achevés en 2013 afin que les campagnes électorales de 2014 soient menées de manière plus respectueuse des données personnelles des électeurs.

5. Pour un nouveau programme de travail

Enfin, vos rapporteurs estiment nécessaire que les services de la Commission engagent un nouveau programme de travail sur certains aspects liés à la communication politique et qui n'ont pas encore été suffisamment approfondis. Les points suivants devront faire l'objet de développements ultérieurs :

- **Le vote électronique, et particulièrement le vote sur Internet, dans le cadre d'élections politiques** : le recours à cette modalité de vote se développant

rapidement, en France comme à l'étranger, il apparaît nécessaire de vérifier si la position traditionnellement réservée de la Commission doit être maintenue.

Pour ce faire, les problématiques techniques de ce vote, largement commentées dans la presse pour les dernières élections législatives, les avantages précis retirés de cette modalité du point de vue de l'abstention des électeurs due à leur éloignement géographique, ainsi que les éventuelles généralisations de ces pratiques (avec des projets tels que l'utilisation de Smartphone pour voter) doivent être mieux évalués.

- **La compétence de la CNIL à l'égard des traitements de communication politique mis en œuvre à l'étranger** : l'article 5 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée dispose expressément qu'elle ne s'applique qu'aux traitements dont « *le responsable est établi sur le territoire français* » et, si ce n'est pas le cas, à ceux dont le responsable, « *sans être établi sur le territoire français ou sur celui d'un autre Etat membre de la Communauté européenne, recourt à des moyens de traitement situé sur le territoire français* ».

Si l'application de cette loi n'a pas posé de difficulté en ce qui concerne l'élection présidentielle, la situation paraît pourtant différente pour les élections législatives, pour lesquelles des candidats soutenus par des partis ou indépendants, implantés à l'étranger, sont légitimes à se faire délivrer la liste électorale consulaire par n'importe quelle ambassade ou consulat de la circonscription puis mettent en œuvre un fichier de communication physiquement situé à l'étranger. Cette situation doit donc être éclaircie, dans la mesure où la loi « Informatique et Libertés » s'applique à un territoire et non à des ressortissants mais où l'application des protections prévues par cette loi paraît difficilement acceptable.

- **Les « enquêtes réalisées auprès des internautes »** : l'Observatoire a pu constater la multiplication de traitements de données aux fins de production de statistiques et de profils politiques, à partir de données collectées sur Internet (applications Smartphones, sites internet, réseaux sociaux, etc.). Ces enquêtes posent notamment la question du périmètre exact de compétence de la Commission des sondages et de l'encadrement de ces traitements.

Il pourrait donc être envisagé de rencontrer la Commission des sondages pour évoquer les compétences mutuelles de la CNIL et de la Commission des sondages sur ces enquêtes, et d'établir un cadre juridique « Informatique et Libertés » adapté aux traitements de données mis en œuvre à cette fin.

- **L'utilisation et l'archivage des réseaux sociaux** : ces réseaux n'ont pas donné lieu à de nombreuses sollicitations de la CNIL et ont, semble-t-il, été utilisés comme un mode très traditionnel de mobilisation politique. Les capacités et fonctionnalités de ces réseaux, ainsi que le problème de l'archivage des contenus Internet collectant des données liées aux opinions politiques, doivent cependant faire l'objet de recherches plus approfondies.

Il doit donc être envisagé de se rapprocher des responsables de ces réseaux sociaux et de structures d'archives (comme la Bibliothèque Nationale de

France, par exemple) afin d'évoquer les modalités d'information des internautes créant et partageant des contenus Internet, ou faisant l'objet d'une collecte de données par ces réseaux. Les « info-bulles », qui permettent de délivrer une information pédagogique au moment adéquat ou de recueillir un consentement libre et éclairé à révéler une donnée sensible (et non de noyer l'information dans la masse des termes des CGU) doivent ainsi être promues.

En ce qui concerne l'archivage de ces contenus, il pourrait être envisagé de demander l'interdiction de conserver les données identifiantes liées aux propos tenus par les internautes, notamment afin de protéger les données sensibles susceptibles d'être communiquées et d'empêcher la revente de ces informations identifiantes aux fins de profilage politique.

Enfin, ces réseaux ne manqueront pas de modifier plus profondément les enjeux de protection des données soulevés par les stratégies de communication politique. En cinq ans déjà, les supports Internet sont devenus des espaces de débat public : offrant une sphère de discussion plus souple que les vecteurs traditionnels utilisés en politique, l'usage des réseaux sociaux s'est généralisé et les politiques recourent notamment aux réseaux sociaux pour déployer leur communication politique.

Ce média doit donc être plus précisément analysé, notamment au regard des pratiques anglo-saxonnes déployant des opérations de prospection politique ultra-ciblées grâce au « *big data* » (l'interconnexion de toutes les données personnelles présentes sur Internet et dans les fichiers commerciaux).

* * *

En conclusion, vos rapporteurs soulignent que l'œuvre de régulation de la CNIL en matière de communication politique ne doit pas se limiter aux années électorales, ni cesser à l'issue de la présente communication. La recommandation du 26 janvier 2012 s'inscrit en effet dans une lignée de préconisations en matière d'utilisation de fichiers à des fins politiques dont les premières remontent à 1991. Les innovations technologiques comme l'évolution des modes de communication politique nécessiteront sans doute, dans les prochaines années, que la CNIL remette une nouvelle fois cet ouvrage sur le métier.

